



Организация Объединенных Наций

Доклад Комитета по правам человека

Том II (Часть первая)

**108-я сессия
(8–26 июля 2013 года)**

**109-я сессия
(14 октября – 1 ноября 2013 года)**

**110-я сессия
(10–28 марта 2014 года)**

Генеральная Ассамблея

**Официальные отчеты
Шестьдесят девятая сессия
Дополнение № 40 (A/69/40)**

Просьба отправить на вторичную переработку



Генеральная Ассамблея
Официальные отчеты
Шестьдесят девятая сессия
Дополнение № 40 (A/69/40)

Доклад Комитета по правам человека

Том II (Часть первая)

**108-я сессия
(8–26 июля 2013 года)**

**109-я сессия
(14 октября – 1 ноября 2013 года)**

**110-я сессия
(10–28 марта 2014 года)**



Организация Объединенных Наций • Нью-Йорк, 2014 год

Примечание

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

Содержание

Пункты Стр.

Том I

- I. Юрисдикция и деятельность
 - A. Государства – участники Международного пакта о гражданских и политических правах и Факультативных протоколов
 - B. Сессии Комитета
 - C. Выборы должностных лиц
 - D. Специальные докладчики
 - E. Рабочая группа и целевые группы по страновым докладам
 - F. Деятельность других органов Организации Объединенных Наций в области прав человека
 - G. Отступления в соответствии со статьей 4 Пакта
 - H. Совещания с представителями государств-участников
 - I. Замечания общего порядка в соответствии с пунктом 4 статьи 40 Пакта
 - J. Кадровые ресурсы и перевод официальных документов
 - K. Освещение работы Комитета
 - L. Публикации, касающиеся работы Комитета
 - M. Будущие сессии Комитета
 - N. Представление ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблее
 - O. Утверждение доклада
- II. Методы работы Комитета в соответствии со статьей 40 Пакта и сотрудничество с другими органами Организации Объединенных Наций
 - A. Последние изменения и решения по процедурам
 - B. Последующая деятельность в связи с заключительными замечаниями
 - C. Связи с другими договорами о правах человека и договорными органами
 - D. Сотрудничество с другими органами Организации Объединенных Наций

- III. Представление докладов государствами-участниками в соответствии со статьей 40 Пакта
 - A. Доклады, представленные Генеральному секретарю за период с апреля 2013 года по март 2014 года
 - B. Просроченные доклады и невыполнение государствами-участниками своих обязательств по статье 40
 - C. Периодичность докладов государств-участников, рассмотренных за отчетный период
- IV. Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьей 40 Пакта, и рассмотрение положения в государствах-участниках в отсутствие докладов в соответствии с правилом 70 правил процедуры
 - Индонезия
 - Албания
 - Таджикистан
 - Чешская Республика
 - Финляндия
 - Украина
 - Многонациональное Государство Боливия
 - Мавритания
 - Мозамбик
 - Джибути
 - Уругвай
 - Сьерра-Леоне
 - Непал
 - Кыргызстан
 - Чад
 - Латвия
 - Соединенные Штаты Америки
- V. Рассмотрение сообщений в соответствии с Факультативным протоколом
 - A. Ход работы
 - B. Число сообщений, представленных Комитету в соответствии с Факультативным протоколом
 - C. Методы рассмотрения сообщений, представленных в соответствии с Факультативным протоколом
 - D. Особые мнения
 - E. Сотрудничество государств-участников в рассмотрении сообщений

- F. Вопросы, рассмотренные Комитетом
- G. Средства правовой защиты, о которых говорится в Соображениях Комитета
- VI. Последующая деятельность в связи с индивидуальными сообщениями в соответствии с Факультативным протоколом
 - A. Информация о последующей деятельности, полученная со времени предыдущего ежегодного доклада
 - B. Встречи с представителями государств-участников для обсуждения вопроса о последующей деятельности в связи с Соображениями
- VII. Последующая деятельность в связи с заключительными замечаниями
 - A. Доклад о последующей деятельности, утвержденный Комитетом на его 109-й сессии
 - B. Доклад о последующей деятельности, утвержденный Комитетом на его 110-й сессии

Приложения

- I. Государства – участники Международного пакта о гражданских и политических правах и Факультативных протоколов и государства, сделавшие заявление в соответствии со статьей 41 Пакта, по состоянию на 30 марта 2014 года
 - A. Государства – участники Международного пакта о гражданских и политических правах
 - B. Государства – участники Факультативного протокола
 - C. Государства – участники второго Факультативного протокола, направленного на отмену смертной казни
 - D. Государства, сделавшие заявление в соответствии со статьей 41 Пакта
- II. Членский состав и должностные лица Комитета по правам человека, 2013–2014 годы
 - A. Членский состав Комитета по правам человека
 - B. Должностные лица
- III. Представление докладов и дополнительной информации государствами-участниками в соответствии со статьей 40 Пакта (по состоянию на 30 марта 2014 года)
- IV. Состояние докладов и ситуаций, рассмотренных за отчетный период, и докладов, которые еще предстоит рассмотреть Комитету
- V. Таблица с информацией о последующей деятельности в связи с заключительными замечаниями

Том II (Часть первая)

VI. Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах	1
A. Сообщение № 1405/2005, <i>Пустовойт против Украины</i> (Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)	1
B. Сообщение № 1592/2007, <i>Пичугина против Беларуси</i> (Соображения, принятые 17 июля 2013 года, 108-я сессия)	22
C. Сообщение № 1764/2008, <i>Алекперов против Российской Федерации</i> (Соображения, принятые 21 октября 2013 года, 109-я сессия)	31
D. Сообщение № 1795/2008, <i>Жирнов против Российской Федерации</i> (Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)	46
E. Сообщение № 1796/2008, <i>Зерруги против Алжира</i> (Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)	54
Добавление	71
F. Сообщение № 1798/2008, <i>Азуз против Алжира</i> (Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)	74
Добавление	91
G. Сообщение № 1808/2008, <i>Коваленко против Беларуси</i> (Соображения, принятые 17 июля 2013 года, 108-я сессия)	94
H. Сообщение № 1831/2008, <i>Ларби против Алжира</i> (Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)	105
Добавление	122
I. Сообщение № 1832/2008, <i>аль-Хазми против Ливии</i> (Соображения, принятые 18 июля 2013 года, 108-я сессия)	125
J. Сообщение № 1839/2008, <i>Комаровский против Беларуси</i> (Соображения, принятые 25 октября 2013 года, 109-я сессия)	137
K. Сообщение № 1851/2008, <i>Секерко против Беларуси</i> (Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)	146
L. Сообщение № 1856/2008, <i>Севостьянов против Российской Федерации</i> (Соображения, принятые 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)	154
M. Сообщение № 1864/2009, <i>Кирсанов против Беларуси</i> (Соображения, принятые 20 марта 2014 года, 110-я сессия)	165
Добавление	173
N. Сообщение № 1865/2009, <i>Седхай против Непала</i> (Соображения, принятые 19 июля 2013 года, 108-я сессия)	175
Добавление	190
O. Сообщение № 1873/2009, <i>Алексеев против Российской Федерации</i> (Соображения, принятые 25 октября 2013 года, 109-я сессия)	192

P.	Сообщение № 1874/2009, <i>Михуби против Алжира</i> (Соображения, принятые 18 октября 2013 года, 109-я сессия)	201
	Добавление	217
Q.	Сообщение № 1881/2009, <i>Шакиль против Канады</i> (Соображения, принятые 24 июля 2013 года, 108-я сессия)	222
	Добавления	239
R.	Сообщение № 1884/2009, <i>Ауали и др. против Алжира</i> (Соображения, принятые 18 октября 2013 года, 109-я сессия)	243
S.	Сообщение № 1885/2009, <i>Хорват против Австралии</i> (Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)	260
	Добавления	281
T.	Сообщение № 1889/2009, <i>Маруф против Алжира</i> (Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)	284
	Добавление	303
U.	Сообщение № 1890/2009, <i>Баруани против Демократической Республики Конго</i> (Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)	304
V.	Сообщение № 1898/2009, <i>Чоудхари против Канады</i> (Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)	312
	Добавление	331
W.	Сообщение № 1899/2009, <i>Терафи против Алжира</i> (Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)	333
	Добавление	347
X.	Сообщение № 1900/2009, <i>Мехалли против Алжира</i> (Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)	349
	Добавление	366
Y.	Сообщение № 1903/2009, <i>Юбко против Беларуси</i> (Соображения, принятые 17 марта 2014 года, 110-я сессия)	368
Z.	Сообщение № 1908/2009, <i>Оставари против Республики Корея</i> (Соображения, принятые 25 марта 2014 года, 110-я сессия)	375
AA.	Сообщение № 1910/2009, <i>Жук против Беларуси</i> (Соображения, принятые 30 октября 2013 года, 109-я сессия)	390
BB.	Сообщение № 1919/2009, <i>Процко против Беларуси</i> Сообщение № 1920/2009, <i>Толчин против Беларуси</i> (Соображения, принятые 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)	403
CC.	Сообщение № 1928/2010, <i>Сингх против Франции</i> (Соображения, принятые 19 июля 2013 года, 108-я сессия)	412
DD.	Сообщение № 1948/2010, <i>Турченяк и др. против Беларуси</i> (Соображения, принятые 24 июля 2013 года, 108-я сессия)	424
EE.	Сообщение № 1955/2010, <i>эль-Гертани против Боснии и Герцеговины</i> (Соображения, принятые 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)	435

FF.	Сообщение № 1960/2010, <i>Ори против Франции</i> (Соображения, принятые 28 марта 2014 года, 110-я сессия)	453
	Добавление	465
GG.	Сообщение № 1997/2010, <i>Ризванович против Боснии и Герцеговины</i> (Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)	467
	Добавление	482
HH.	Сообщение № 2006/2010, <i>Альмегариаф и Матар против Ливии</i> (Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)	484
II.	Сообщение № 2007/2010, <i>Х. против Дании</i> (Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)	497
	Добавление	508
JJ.	Сообщение № 2094/2011, <i>Ф.К.А.Г. и др. против Австралии</i> (Соображения, принятые 26 июля 2013 года, 108-я сессия)	511
	Добавления	535
KK.	Сообщение № 2102/2011, <i>Паадар и др. против Финляндии</i> (Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)	538
	Добавление	553
LL.	Сообщение № 2104/2011, <i>Валетов против Казахстана</i> (Соображения, принятые 17 марта 2014 года, 110-я сессия)	555
MM.	Сообщение № 2136/2012, <i>М.М.М. и др. против Австралии</i> (Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)	574
	Добавление	598
NN.	Сообщение № 2149/2012, <i>М.И. против Швеции</i> (Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)	599
OO.	Сообщение № 2155/2012, <i>Паксас против Литвы</i> (Соображения, принятые 25 марта 2014 года, 110-я сессия)	613
	Добавление	630
PP.	Сообщение № 2177/2012, <i>Джонсон против Ганы</i> (Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)	632
QQ.	Сообщение № 2202/2012, <i>Кастаньеда против Мексики</i> (Соображения, принятые 18 июля 2013 года, 108-я сессия)	641
	Добавления	657

Том II (Часть вторая)

- VII. Решения Комитета по правам человека, объявляющие сообщения неприемлемыми в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах
- A. Сообщение № 1612/2007, *Ф.Б.Л. против Коста-Рики*
(решение, принятое 28 октября 2013 года, 109-я сессия)
- B. Сообщение № 1809/2008, *В.Б. против Чешской Республики*
(решение, принятое 24 июля 2013 года, 108-я сессия)
- C. Сообщение № 1879/2009, *А.В.П. против Дании*
(решение, принятое 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)
Добавление
- D. Сообщение № 1894/2009, *Г.Й. против Литвы*
(решение, принятое 25 марта 2014 года, 110-я сессия)
- E. Сообщение № 1897/2009, *С.Я.Л. против Австралии*
(решение, принятое 24 июля 2013 года, 108-я сессия)
- F. Сообщение № 1922/2009, *Мартинес и др. против Алжира*
(решение, принятое 28 октября 2013 года, 109-я сессия)
Добавление
- G. Сообщение № 1923/2009, *Р.К. против Франции*
(решение, принятое 28 октября 2013 года, 109-я сессия)
- H. Сообщение № 1935/2010, *О.К. против Латвии*
(решение, принятое 19 марта 2014 года, 110-я сессия)
Добавление
- I. Сообщение № 1963/2010, *Т.В. и Г.М. против Словакии*
(решение, принятое 25 марта 2014 года, 110-я сессия)
- J. Сообщение № 1983/2010, *Ю.Б. против Российской Федерации*
(решение, принятое 25 марта 2014 года, 110-я сессия)
- K. Сообщение № 2014/2010, *Юсинкас против Литвы*
(решение, принятое 28 октября 2013 года, 109-я сессия)
- L. Сообщение № 2197/2012, *К.К.Х. против Новой Зеландии*
(решение, принятое 25 марта 2014 года, 110-я сессия)
- VIII. Последующая деятельность в соответствии с Факультативным протоколом

Приложение VI

Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах

А. Сообщение № 1405/2005, *Пустовойт против Украины* (Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Михаилом Пустовойтом (не представлен адвокатом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Украина
<i>Дата сообщения:</i>	21 апреля 2005 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	вынесение приговора о пожизненном заключении после несправедливого судебного разбирательства
<i>Процедурные вопросы:</i>	обоснование жалоб; рассмотрение другим международным органом
<i>Вопросы существа:</i>	равенство перед законом; пытки или жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение и наказание; права на защиту; право на заслушивание свидетелей; право не быть принуждаемым давать признательные показания; свобода искать, получать и распространять информацию
<i>Статьи Пакта:</i>	пункт 1 статьи 2; пункт 2 статьи 4; пункты 1 и 2 статьи 10; пункты 1, 2 и 3 b), d), e) и g) статьи 14 и пункт 2 статьи 19
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статья 2 и пункт 2 а) статьи 5

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 20 марта 2014 года,*

* В рассмотрении настоящего сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

завершив рассмотрение сообщения № 1405/2005, представленного Комитету по правам человека Михаилом Пустовойтом в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является Михаил Пустовойт, украинский гражданин, родившийся в 1977 году, отбывающий пожизненное заключение в Украине. Он утверждает, что стал жертвой нарушения Украиной его прав в соответствии с пунктом 1 статьи 2; пунктом 2 статьи 4; статьей 7; статьей 10; пунктами 1, 2 и 3 b), d), e) и g) статьи 14 и пунктом 2 статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 25 октября 1991 года. Автор не представлен адвокатом.

Обстоятельства дела

2.1 13 мая 2000 года две молодые женщины Е.Г. и О.П. были убиты в квартире Е.Г. Автор и еще один человек И.Я. находились в квартире в момент совершения убийств, а некий г-н С.П. находился на улице. Автор отрицает причастность к убийству и объясняет, что И.Я. приказал ему взять сумочку с места преступления; он взял сумочку и затем сжег ее у себя дома. Он не сообщил об убийствах, так как И.Я. пригрозил убить его.

2.2 15 мая 2000 года автор был арестован по подозрению в убийстве. Сотрудники милиции пытали и избивали его в целях получения признательных показаний. Начальник уголовного розыска Изяславского РОВД (именуемый в дальнейшем "Начальник уголовного розыска") принимал участие в избиениях, свидетелем которых был обвиняемый С.П.

2.3 8 мая 2001 года Хмельницкий областной суд (именуемый в дальнейшем "Областной суд") признал автора виновным в краже или повреждении документов, штампов и печатей (статья 193, часть 1 Уголовного кодекса), бандитизме (статья 142, часть 3) и совершении умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах (статья 93, пункты а), г), е) и к)) и приговорил его к пожизненному заключению с конфискацией имущества. В соответствии с вынесенным решением Суд отклонил жалобы автора и С.П. на применение незаконных методов дознания за недостатком доказательств. Он сослался на видеозаписи, на которых автор спокойно, последовательно и подробно описывал связанные с преступлением события, и на его свидетельские показания о том, что он держал Е.Г., когда И.Я. ударил ее ножом.

2.4 Автор заявляет о своей невиновности и утверждает, что отпечатки его пальцев не были найдены на месте преступления и что досудебное следствие не установило никаких доказательств его вины. Он заявляет, что его осуждение было основано на предположениях, и ссылается на заключение одного из экспертов о том, что нападение на О.П. совершил левша. Когда, будучи правой, он попросил Суд распорядиться о проведении повторной экспертизы другим экспертом, выводы первого эксперта были удалены из материалов дела. Кроме

того, судья Областного суда отклонил его жалобы на применение пыток во время предварительного следствия. В суде Начальник уголовного розыска отрицал, что он присутствовал на допросах автора, несмотря на просмотренные Судом видеозаписи, подтверждающие обратное. Следователь Прокуратуры утверждал, что сотрудники уголовного розыска присутствовали при совершении следственных мероприятий, исходя из соображений безопасности. Судебно-медицинский эксперт, осматривавший автора в присутствии сотрудников милиции, которые пытали его, заявил, что на его теле не было никаких следов побоев. Автор ходатайствовал о проведении новой экспертизы и продемонстрировал в Суде свои травмы (растянутые запястья, смещенные позвонки и выбитые зубы). Однако Суд удовлетворился тем, что автор называет "ложной" справкой, представленной Прокурором, и заявил, что автор не обращался за помощью в медицинскую часть Следственного изолятора № 29 г. Хмельницкий (именуемого в дальнейшем "СИЗО").

2.5 8 мая 2001 года после вынесения Областным судом обвинительного приговора автор был доставлен в СИЗО¹. До 13 декабря 2001 года он размещался в одиночной камере, в которой время от времени находились до трех человек. В камере было холодно, сыро, сильные сквозняки, бетонный пол, плохое освещение, а воду давали не всегда. Радиоточка не работала. Раз в неделю ему давали несколько минут, для того чтобы побриться и помыться в бане, где вода едва капала из крана. Независимо от погодных условий его выволакивали в прогулочный дворик.

2.6 9 мая 2001 года по распоряжению Начальника по режиму его избили в коридоре в целях "профилактики". 14 мая 2001 года в ходе прокурорского обхода СИЗО он пожаловался на психологическое и физическое давление и на плохие условия его содержания. Прокурор ответил, что все жалобы на условия содержания должны быть в первую очередь представлены Начальнику СИЗО. Позднее автору отказывали в помощи зубного врача, кроме одного раза, когда ему вырвали зуб. Он потерял 14 зубов, поврежденных во время применения пыток и избиений сотрудниками милиции, в ходе досудебного следствия и в СИЗО. Он не в состоянии должным образом переваривать пищу и страдает хроническими заболеваниями желудочно-кишечного тракта.

2.7 Когда автор ознакомился с протоколом о заседании Областного суда, на его руки были надеты наручники, что лишало его возможности делать записи. Власти игнорировали его жалобы на то, что протокол не был прошит, страницы не были пронумерованы или отсутствовали и что протокол был подогнан под обвинительный акт. Ему было отказано в возможности ознакомиться с материалами уголовного дела для подготовки защиты в суде кассационной инстанции. Его устно проинформировали, что закон не предусматривает такой возможности.

2.8 В неуказанный день автор представил просьбу о его личном присутствии во время рассмотрения Областным судом его замечаний относительно протокола судебного заседания. 19 сентября 2001 года ему сообщили, что заседание суда, на котором рассматривался этот вопрос, состоялось 17 сентября 2001 года².

¹ Он содержался там с 23 мая 2000 года по 12 сентября 2005 года.

² В уведомлении от 12 сентября 2001 года говорится, что 17 сентября 2001 года Областной суд рассмотрит замечания, высказанные С.П. и И.Я. относительно протокола судебного заседания. Автор не представил ни текста своих замечаний относительно протокола, ни своей просьбы о том, чтобы присутствовать при их рассмотрении в суде.

2.9 В неуказанный день он был доставлен в Верховный суд для рассмотрения его кассационной жалобы. На его голову был надет мешок, а руки постоянно находились в наручниках, застегнутых за спиной. Наручники были сняты в Киевском центре предварительного заключения.

2.10 27 ноября 2001 года Верховный суд отклонил кассационную жалобу автора на вынесенный ему приговор. Как явствует из Постановления Суда, в своей жалобе автор утверждал, что его вынудили признать вину с помощью незаконных методов дознания и что обеих жертв убил И.Я. Он далее заявлял, что с самого начала расследования всех троих обвиняемых представлял один и тот же адвокат, несмотря на явный конфликт интересов, а также очевидные противоречия в их показаниях. Кроме того, в своем обращении он жаловался на то, что он подвергался незаконным методам дознания и вследствие этого был вынужден признаться в убийстве.

2.11 В своем Постановлении, однако, Верховный суд установил, что утверждения автора об использовании клеветнических показаний И.Я. в качестве основания для его осуждения не соответствуют истине, так как эти показания были подтверждены показаниями других осужденных, потерпевших и свидетелей, протоколом осмотра места совершения преступления и заключениями экспертов. Верховный суд отметил, что 22 июня 2000 года, когда сообвиняемые стали давать противоречивые показания, автору был сразу назначен другой адвокат. Было также указано, что жалобы автора и И.Я. на применение незаконных методов дознания для получения признательных показаний были рассмотрены, но Суд отклонил их как необоснованные.

2.12 Автор утверждает, что в суде он жаловался в устной форме на жестокое обращение со стороны сотрудников правоохранительных органов, и заявляет, что он не смог пожаловаться в письменной форме, так как он оставался в наручниках внутри защищенной металлической клетки в момент рассмотрения Верховным судом его жалобы.

2.13 13 декабря 2001 года, когда он вернулся в СИЗО, условия содержания лиц, приговоренных к пожизненному заключению, стали невыносимыми. Несмотря на его особый статус бывшего сотрудника Государственного департамента Украины по вопросам исполнения наказаний³, его содержали как обычного преступника. Так, он сидел в одной камере с двумя другими заключенными, причем некоторые из них имели многочисленные судимости, находились там временно, в процессе этапирования в другие пенитенциарные учреждения или из них, либо страдали туберкулезом. Его часто переводили в камеры, которые ранее занимали заключенные, больные туберкулезом.

2.14 В неуказанный день автор попросил заместителя начальника СИЗО по социальной работе объяснить, почему его жалобы на его незаконное осуждение и бесчеловечные условия содержания под стражей не были направлены в Прокуратуру и суды. Буквально на второй день автор и другие заключенные были избиты людьми в масках. Это произошло вскоре после визита в СИЗО двух высокопоставленных должностных лиц Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний (Хмельницкой области), которые, видимо, испытывали к автору особую неприязнь со времени его службы в Департаменте. После этого все массовые избиения осужденных в СИЗО проводились с участием Специального отряда быстрого реагирования Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний и военнослужащих Министерства внутрен-

³ С 1998 года по 2000 год автор был младшим инспектором Замковой колонии особого режима № 58 в Хмельницкой области.

них дел в присутствии указанных лиц и администрации СИЗО. Автора избивали также в индивидуальном порядке в присутствии должностных лиц СИЗО.

2.15 С сентября 2003 года кормить стали плохо, и автору не разрешали вставать с нар с 10 часов вечера до 6 часов утра, даже в туалет. Сотрудники СИЗО могли через смотровой глазок следить за происходящим в туалете, и заключенные были вынуждены справлять нужду на глазах у своих сокамерников. С мая 2003 года автору и осужденным к пожизненному лишению свободы было запрещено приобретать товары первой необходимости в магазине СИЗО.

2.16 24 июня 2004 года автор и его сокамерник были жестоко избиты людьми в масках в их камере и в прогулочном двореке, который был залит кровью других пожизненно осужденных, подвергшихся избиениям в тот же день. Автор получил удары по лицу, его били дубинками по почкам и спине, а также в область грудной клетки. Он обратился за медицинской помощью, но Начальник по режиму ответил, что избиения заключенных, приговоренных к пожизненному заключению, повторяются через неделю. 1 июля 2004 года, ночью, не выдержав очередной раунд избиений, повесился один из заключенных. Чтобы скрыть побои, администрация вынуждала заключенных писать опровержения и заявления под присягой о том, что они никогда не подвергались какому-либо жестокому обращению. Опасаясь за свою жизнь и здоровье, автор делал подобные заявления.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что в результате применения к нему наручников и помещения в металлическую клетку во время рассмотрения его кассационной жалобы Верховным судом были нарушены его права, предусмотренные в статье 7, пунктах 1, 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта. Он также утверждает, что условия его транспортировки в Верховный суд стали нарушением статьи 7 Пакта.

3.2 Он заявляет о нарушении его прав, предусмотренных в статье 7 и пункте 3 g) статьи 14 Пакта, так как в ходе досудебного следствия его избивали и подвергали пыткам должностные лица, чтобы заставить его признать вину. Он заявляет о нарушении статьи 7 Пакта, поскольку в период содержания под стражей его избивали должностные лица, а также с учетом условий его содержания в СИЗО, в связи с чем возникают вопросы по статье 10 Пакта. Кроме того, автор заявляет о нарушении пунктов 1 и 2 статьи 10 Пакта ввиду условий его содержания в исправительной колонии ГВК-96.

3.3 Он утверждает, что его осуждение и приговор были необоснованными и противоречат пункту 1 статьи 2, пункту 2 статьи 4 и пункту 2 статьи 19 Пакта. Его приговор был основан на предположениях и на компрометирующих показаниях, данных И.Я. в ходе досудебного следствия, несмотря на то, что И.Я. отказался от них на заседаниях как Областного суда, так и Верховного суда⁴. В связи с этими утверждениями могут возникнуть вопросы по пунктам 1 и 3 g) статьи 14 Пакта.

3.4 Он заявляет о нарушении пунктов 3 b) и 3 e) статьи 14 Пакта, так как суд отклонил его просьбу о допросе некоторых свидетелей и о проведении дополнительных экспертиз.

⁴ В материалах дела нет ни одного документа, подтверждающего, что И.Я. отказался от своих прежних показаний. Напротив, из решения Областного суда явствует, что И.Я. дал показания против автора.

3.5 Автор также заявляет о нарушении его права на защиту, в связи с чем возникают вопросы по пунктам 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта, поскольку он был в наручниках, когда знакомился с протоколом судебного заседания, и поскольку его просьба ознакомиться с материалами уголовного дела до рассмотрения его кассационной жалобы была проигнорирована, а официально назначенный ему адвокат был бесполезен и присутствовал только тогда, когда следственные мероприятия записывались на видеопленку; кроме того, автор ни разу не встречался с ним наедине, а только в присутствии следователя во время досудебного следствия или в ходе судебного разбирательства. Адвокат забрал единственную копию обвинительного акта автора и не обращал внимания на его жалобы.

3.6 Автор заявляет о нарушении пункта 2 статьи 19 Пакта, так как еще до его осуждения в целом ряде газетных статей его называли убийцей, в связи с чем возникают вопросы по пункту 2 статьи 14 Пакта.

3.7 Он также, не объясняя причины, заявляет о нарушении пункта 3 а) статьи 2 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В своих вербальных нотах от 27 декабря 2005 года и 28 апреля 2006 года государство-участник изложило свои замечания по вопросу о приемлемости и по существу дела и представило связанные с этим делом документы. Прежде всего оно отмечает, что тот факт, что оно не комментирует каждое утверждение автора в отдельности, не подразумевает приемлемости для него этих утверждений.

4.2 Государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым в соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку 24 декабря 2004 года автор обратился в Европейский суд по правам человека, и его дело было зарегистрировано 11 апреля 2005 года.

4.3 Касаясь существа дела, государство-участник заявляет, что пункт 1 статьи 2 Пакта носит общий характер и что его нарушение обусловлено констатацией факта нарушения существенных прав, предусмотренных в Пакте. В связи с жалобой по пункту 3 а) статьи 2 оно утверждает, что автор имел в своем распоряжении эффективное средство правовой защиты и эффективно им воспользовался, подав около 40 жалоб и заявлений в различные органы государственной власти. Наличие эффективного средства правовой защиты не обязательно подразумевает положительный исход для заявителей.

4.4 Касаясь предполагаемого нарушения пункта 2 статьи 4 Пакта, государство-участник отмечает, что автор не представил никаких объяснений в поддержку своих утверждений. Поэтому оно предполагает, что его утверждения связаны с утверждениями, сделанными в связи со статьей 7. Соответственно, государство-участник заявляет, что автор не представил никаких доказательств, в частности медицинских документов, в поддержку его утверждений об избиениях. 8 мая 2001 года Областной суд рассмотрел жалобы его сообвиняемых на их избиения во время досудебного следствия и заключил, что "никаких оснований выявлено не было". Поэтому государство-участник утверждает, что для перекладывания бремени доказывания на государство-участник автор должен сна-

чала обосновать достаточным образом свои утверждения. При отсутствии каких-либо разъяснений автора жалоба в этой части является необоснованной⁵.

4.5 Касаясь условий содержания автора под стражей, государство-участник представляет ряд заявлений под присягой, в которых трое заключенных⁶ и сотрудников⁷ СИЗО квалифицируют общие условия содержания как удовлетвори-

⁵ Как явствует из документов, представленных государством-участником, после регистрации дела автора было начато внутреннее расследование по его жалобам на применение жестокого обращения сотрудниками милиции в целях получения от автора признательных показаний. 5 и 10 сентября 2005 года Министерство внутренних дел и заместитель Генерального прокурора сообщили, что жалобы были рассмотрены Верховным судом и отклонены им как необоснованные. Заместитель Генерального прокурора утверждал, что Суд изучил видеозапись, на которой автор спокойно, последовательно и подробно описывает связанные с преступлением события. Жалоба автора была опровергнута показаниями следователя Районной прокуратуры, Начальника уголовного розыска и заключениями экспертов. Автор направил из СИЗО 33 жалобы, но никогда не жаловался на избиения или унижения. 10 сентября 2005 года Государственный департамент по вопросам исполнения наказаний заявил, что в период своего содержания в СИЗО автор не подвергался психологическому или физическому давлению. 28 сентября 2005 года Управление Службы безопасности Украины в Хмельницкой области сообщило, что бывшие сотрудники Изяславского отдела внутренних дел, включая Начальника подразделения А., приняли участие в расследовании преступления. Они свидетельствовали, что обвиняемые вместе с автором лица признали на допросах себя виновными и подтверждали их причастность к совершению преступления. Эти сотрудники отрицали оказание на обвиняемых психологического или физического давления. Вследствие уничтожения архивов Центральной районной больницы оказалось невозможно установить, оказывалась ли задержанным во время досудебного следствия медицинская помощь. Районная прокуратура жалоб на незаконные действия сотрудников милиции в период с сентября 2000 года по сентябрь 2005 года не получала. 5 октября 2005 года Министерство внутренних дел сообщило, что автор не жаловался в правоохранительные органы на жестокое обращение и что его утверждения не могут быть подтверждены.

⁶ Трое заключенных, которые содержались в одной камере с автором в 2002 и 2003 годах, утверждают, что зимой камеры обогревались, что водоснабжение было регулярным и что администрация СИЗО не применяла силу или унижающее достоинство обращение к заключенным, в частности к автору или осужденным к пожизненному заключению. Заключенный З. заявляет, что автор не жаловался на условия содержания. Заявления написаны от руки и подписаны заключенными.

⁷ 2 сентября 2005 года заместитель Начальника СИЗО сообщил, что во время его пребывания в должности не поступало никаких распоряжений о запрещении покупок заключенных СИЗО в магазине СИЗО. В тот же день медсанчасть СИЗО заявила, что камеры дезинфицируются ежедневно. Кроме того, временно исполняющий обязанности Начальника СИЗО сообщил, что заключенные могут принимать душ, еженедельно стирается их белье, они регулярно получают питьевую воду, их камеры освещаются лампочками в 75–100 ватт и нагреваются как минимум до 18 °C. 10 сентября 2005 года Государственный департамент по вопросам исполнения наказаний сообщил, что камеры, где содержался автор, имеют необходимое количество спальных мест, соответствующим образом освещены и оборудованы умывальниками и туалетами, разделенными перегородкой; что окна обеспечивают достаточную вентиляцию; и что условия содержания соответствуют санитарно-гигиеническим нормам. Автор и осужденные к пожизненному заключению обеспечиваются, по мере необходимости, постельными принадлежностями и продуктами питания и могут совершать в течение одного часа прогулки на свежем воздухе, и им ежедневно обеспечивается бесперебойный восьмичасовой сон. На протяжении его содержания в СИЗО автор не помещался в одиночную камеру и не подвергался психологическому или физическому давлению. Состояние его здоровья было удовлетворительным, что подтверждается медицинскими документами.

тельные. Касаясь содержания автора вместе с обычными преступниками, несмотря на его особый статус, оно отмечает, что 8 июля 2001 года автор просил администрацию СИЗО "подселить к нему кого-либо еще" и что продолжительное одиночное заключение может привести к нарушению статьи 7 Пакта⁸. Поэтому данное утверждение автора является необоснованным.

4.6 Государство-участник добавляет, что утверждения автора о том, что во время его транспортировки в Верховный суд ему на руки надели наручники, а на голову – мешок, беспочвенны. Государство-участник отмечает, что, даже если бы такое было доказано, подобные меры могут применяться как меры предосторожности, не направленные на то, чтобы оскорбить или унижить. Закон о милиции позволяет надевать задержанным наручники при их сопровождении, если есть основания полагать, что они могут сбежать или нанести повреждения себе или другим. Пункт 25 Приказа Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний об утверждении Правил внутреннего распорядка учреждений исполнения наказаний предусматривает, что осужденным к пожизненному заключению следует надевать наручники при каждой их транспортировке.

4.7 Государство-участник добавляет, что, хотя надевание повязки на глаза не предусмотрено внутренним законодательством, оно может применяться в исключительных случаях, когда жизнь или здоровье человека с завязанными глазами находится под угрозой. Для использования повязки на глазах необходимо получить соответствующую санкцию, которая в данном случае не запрашивалась. Ссылаясь на решения Европейского суда по правам человека⁹, государство-участник заявляет, что нет никаких указаний на то, что имевшее место, по утверждению автора, использование повязки на глазах причинило ему телесные повреждения или принесло физические или психические страдания.

4.8 Касаясь доступа автора к медицинской помощи, государство-участник предоставляет копию его медицинской карты из СИЗО, где отмечены его обследования врачом и оказание медицинской помощи¹⁰. Согласно медицинской кар-

11 ноября 2003 года он запросил и получил зубоврачебную помощь. Он не содержался вместе с заключенными, больными туберкулезом. Он не жаловался на условия своего содержания в суд. 10 сентября 2005 года заместитель Генерального прокурора подтвердил, что условия содержания отвечают соответствующим стандартам и что автор не размещался вместе с заключенными, больными туберкулезом. Кроме того, автор подал 33 жалобы, в том числе на условия своего досудебного содержания под стражей, и его жалобы были рассмотрены.

⁸ Делается ссылка на принятое Комитетом Замечание общего порядка № 20 (1989) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, пункт 6, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел А.

⁹ Дело *Ахмет Озкан и др. против Турции* (решение от 6 апреля 2004 года), сообщение № 21689/93, пункт 338 со ссылкой, с соответствующими изменениями, дело *Салман против Турции* (решение от 27 июня 2000 года), сообщение № 21986/93, пункт 132; и дело *Оджалан против Турции* (решение от 12 марта 2003 года), сообщение № 46221/99, пункты 224 и 228.

¹⁰ Медицинская карта содержит копию анализа крови автора и несколько записей, указывающих на то, что он был десять раз у психиатра и два раза у стоматолога, а также пометку "жалоб нет" и диагноз "психически здоров; психотерапевтическая беседа проведена". Согласно заявлению, сделанному под присягой Начальником медицинской части СИЗО, в период между 2000 и 2005 годами автор ежегодно

те на теле автора не были найдены ни синяки, ни следы других повреждений вопреки его утверждениям о систематических избиениях. Государство-участник также представляет медицинскую справку, выданную медицинской частью СИЗО 2 сентября 2005 года, которая удостоверяет, что в период содержания автора в СИЗО (т.е. с 23 мая 2000 года по 12 сентября 2005 года) он не просил об оказании медицинской помощи в связи с телесными повреждениями.

4.9 Касаясь утверждений автора по статье 14 Пакта, государство-участник заявляет, что автор сам открыто признал, что он находился в квартире в момент совершения убийств, что он не сообщил о преступлении в органы и что он взял сумочку с места преступления. Эти факты сами по себе достаточны, чтобы обвинить его в воровстве и в сокрытии преступления. Государство-участник далее отмечает, что суд тщательно рассмотрел противоречивые показания всех обвиняемых, распорядился о проведении нескольких судебно-медицинских экспертиз, опросил ряд свидетелей и решил осудить автора после рассмотрения всех выдвинутых против него доказательств. Таким образом, суд рассмотрел вину каждого из сообвиняемых в отдельности и не принял во внимание показания И.Я., компрометирующие автора. После рассмотрения апелляции это решение было оставлено в силе. Государство-участник представляет копии девяти писем, в том числе сопроводительных писем, приложенных к представлениям автора в суды, и ответов судов на них¹¹, чтобы опровергнуть утверждение автора о его неспособности ознакомиться с материалами дела и обжаловать вынесенное решение.

4.10 Касаясь жалобы по пункту 2 статьи 19 Пакта, государство-участник заявляет, что в соответствии с национальным законодательством право задержанных или заключенных "получать и распространять информацию" подлежит определенным ограничениям. По соображениям безопасности и для предотвращения утечки информации или побегов из тюрьмы переписка заключенных просматривается (но не подвергается цензуре) властями. Послания Парламентскому уполномоченному по правам человека, Прокурору и в Европейский суд по правам человека не подлежат просмотру. Государство-участник представляет копии сопроводительных писем к 19 жалобам, направленным автором из СИЗО, и копии полученных на них ответов, что подтверждается его подписью.

Дополнительные представления и комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 15 и 25 января, а также 15 и 24 марта 2006 года автор утверждал, что обращение в Европейский суд по правам человека было подано матерью без его ведома. 6 февраля 2006 года он попросил Суд снять его обращение с рассмотрения. 6 марта 2006 года Суд прекратил производство по его делу.

проходил рентгеновское обследование сердца и грудной клетки, состояние которых было в норме.

¹¹ В сопроводительных письмах отмечается, что автор хотел изучить протокол судебного заседания (10 мая 2001 года), направил свою первоначальную апелляцию (14 мая 2001 года) и еще две апелляции (21 мая и 16 июля 2001 года) и просил об ознакомлении с апелляциями соосужденных (24 мая и 20 июля 2001 года). 6 и 10 июля 2001 года Областной суд дал ему разрешение ознакомиться с материалами дела, а 20 августа 2001 года разрешил ему изучать апелляции соосужденных. 29 июля 2003 года автор запросил у Областного суда копию протокола судебного заседания. 12 августа 2003 года Областной суд сообщил ему, что национальное законодательство не предусматривает такой практики.

5.2 23 и 28 февраля, 24 марта, 7 и 12 июля 2006 года, 7 января 2007 года и 23 февраля 2009 года автор представил свои комментарии по замечаниям государства-участника. Он повторяет свои первоначальные жалобы и утверждает, что в своих замечаниях государство-участник лишь ссылается на национальное законодательство, не объясняя, как оно применяется на практике.

5.3 Он подчеркивает, что государство-участник представило копии сопроводительных писем, приложенных к его жалобам в различные инстанции, но не сами его жалобы или полученные ответы. Если бы государство-участник представило все эти документы, то они бы свели на нет его аргументы о наличии эффективных средств правовой защиты. Кроме того, хотя государство-участник утверждает, что он подал около 40 жалоб, он подал жалоб, по крайней мере, в два раза больше. Поскольку он не получил никакого ответа на многие из них, он считает, что они вообще не дошли до адресатов.

5.4 Автор утверждает, что его права, предусмотренные в статье 7 и в пункте 2 статьи 4 Пакта, были нарушены. Он заявляет, что государство-участник намеренно проигнорировало его жалобы на принуждение к даче признательных показаний, и повторяет, что он последовательно поднимал этот вопрос во время предварительного следствия, в Областном суде и в Верховном суде. Даже если у него нет подтверждающего медицинского заключения, ему действительно не дали возможности получить такое заключение вследствие отказа Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний и органов Прокуратуры распорядиться о проведении медицинской экспертизы.

5.5 Автор повторяет, что его избивали в СИЗО как индивидуально, так и во время групповых избиений членами Специального отряда быстрого реагирования Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний. С 2002 по 2004 год групповые избиения проходили ежемесячно.

5.6 Автор повторяет свои утверждения о том, что ему надели наручники и закрыли глаза повязкой во время его доставки в Верховный суд, и добавляет, что ему на голову надели мешок, на котором была засохшая кровь и слюна тех, кто носил его раньше. Он испугался, что он может заболеть туберкулезом или другими болезнями. Будучи в наручниках во время рассмотрения его апелляции, он чувствовал себя униженным и оскорбленным. Не было никаких оснований для его содержания в клетке в зале суда. Он опровергает утверждение государства-участника о том, что использование наручников разрешается национальным законодательством¹².

5.7 Кроме того, он был фактически лишен возможности осуществить свое право защищать себя, потому что с руками в наручниках за спиной он не мог держать или переворачивать страницы дополнений к его апелляции, которые он намеревался зачитать в Верховном суде. Председательствующий судья отклонил просьбу автора взять дополнения и зачитать их от его имени¹³.

5.8 Автор опровергает утверждение государства-участника о том, что ему оказывалась медицинская помощь, и заявляет, что его не осматривал компетентный врач до его перевода в Городищенскую колонию (тюрьму "ГВК-96"). Когда стало известно, что его сокамерник болен туберкулезом, ему сделали рентген легких в СИЗО. Он утверждает, что государство-участник представило фиктивные медицинские справки, так как на них нет его подписи.

¹² Он заявляет о нарушении статьи 7 Пакта.

¹³ Он заявляет о нарушении пунктов 1, 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта.

5.9 Он не отрицает, что он находился на месте преступления 13 мая 2000 года, был свидетелем убийства и взял сумочку из квартиры. Даже если, по мнению государства-участника, это можно приравнять к краже и сокрытию преступления, это не может служить основанием для его осуждения за убийство.

5.10 Автор утверждает, что 4 июля 2006 года администрация тюрьмы ГВК-96 попыталась провести медицинское обследование якобы по просьбе Комитета по правам человека. Однако, когда начальник медицинской части отказался документировать даже такие самые очевидные телесные повреждения, полученные в результате применения пыток, как несколько отсутствующих зубов и другие травмы, автор отказался от прохождения обследования.

5.11 Автор ставит под сомнение добровольный характер представленных государством-участником заявлений, данных заключенными СИЗО под присягой, и отмечает, что схожесть документов позволяет предположить, что они были написаны под давлением.

5.12 Автор утверждает, что 9 февраля 2005 года он подал на имя Министра внутренних дел жалобу на незаконные действия сотрудников милиции. Два из трех сотрудников, опознанных им как его мучители, были действительно уволены после того, как в 2003 году они "запытали" до смерти подозреваемого. Но Прокуратура Хмельницкой области сокрыла этот инцидент под формулировкой "смерть от естественных причин"; третий причастный к этому сотрудник был уволен по той же причине в 2002 году.

5.13 В неуказанный день автор ходатайствовал перед Изяславской районной прокуратурой о возбуждении уголовного дела против трех вышеупомянутых должностных лиц. 19 октября 2006 года заместитель Прокурора отклонил его ходатайство на том основании, что автор не подал аналогичную жалобу в ходе предварительного следствия и судебного разбирательства. 3 ноября 2006 года автор обжаловал этот отказ в Изяславском районном суде и представил доказательства пыток со стороны сотрудников милиции. 30 декабря 2006 года его апелляция была отклонена со ссылкой на решение Областного суда от 8 мая 2001 года, в соответствии с которым "утверждения о даче признательных показаний вследствие якобы применения незаконных методов дознания не могут быть приняты во внимание ввиду отсутствия доказательств". Апелляция на Постановление от 30 декабря 2006 года, поданная автором 16 февраля 2007 года в Областной суд, еще не рассмотрена.

5.14 Наконец, автор жалуется на то, что нынешние условия содержания в тюрьме ГВК-96 являются нарушением пунктов 1 и 2 статьи 10 Пакта. Его "прогулки на свежем воздухе" проходят в подвешенной клетке без естественного освещения. Из-за своего роста он не может делать гимнастические упражнения внутри клетки, и у него кружится голова, когда он смотрит вниз. Тюремные камеры покрыты плесенью, нет регулярного водоснабжения, и ему не разрешили купить крышку для унитаза. Каждые десять дней его переводят в другую камеру, которую прежде занимали заключенные, больные туберкулезом и ВИЧ/СПИДом. В течение дня ему не разрешается прилечь. При передвижениях внутри пенитенциарного учреждения заключенные должны согнуться к полу, а их руки должны быть в наручниках, застегнутых за спиной. За пределами здания на голову заключенных надевают мешок.

Дополнительное представление автора

6.1 В письме Комитета от 21 июля 2010 года автору было предложено представить разъяснения относительно его дела. 9 августа и 13 сентября 2010 года он пояснил, что после его ареста 15 мая 2000 года он содержался в Изяславском

районном отделении милиции в течение девяти-десяти дней до его перевода в СИЗО. Ежедневно в течение трех лет досудебного следствия его перевозили между СИЗО и отделением милиции. Такие перемещения были направлены на то, чтобы оказать на него как психологическое, так и физическое давление.

6.2 Он называет имена, воинские звания и должности трех милиционеров из районного отделения милиции, которые избивали его после ареста.

6.3 Автор поясняет, что, несмотря на пытки, он не признался в совершении убийств. Он оспаривает точность краткого изложения его кассационной жалобы в Постановлении Верховного суда в отношении применения силы для получения признательных показаний и объясняет, что Верховный суд исказил формулировку его жалобы, чтобы, по примеру сотрудников милиции, сфабриковать против него дело¹⁴.

6.4 Он повторяет, что С.П. был свидетелем применения к нему пыток в РОВД.

6.5 Автор разъясняет, что через девять-десять дней после его задержания 15 мая 2000 года его в первый раз перевели в СИЗО. Он безуспешно просил медицинскую часть СИЗО зарегистрировать следы применения к нему пыток. Он по-прежнему серьезно страдает от физических последствий применения пыток. После посещения СИЗО Прокурором на него было оказано как психологическое, так и физическое давление, что помешало ему подготовиться к судебному разбирательству. Кроме того, Прокурор поручил служащим СИЗО "деморализовать" его.

6.6 Автор напоминает, что после его осуждения он потребовал ознакомить его с протоколом судебного заседания. Ему дали стопку документов. Так как он был в наручниках во время ознакомления с протоколом, он не мог делать записи. Впоследствии он подал в Областной суд и Прокуратуру несколько жалоб на отсутствие соответствующей информации, например о заключении эксперта, согласно которому О.П. ударил ножом левша. Он также жаловался на то, что сотрудники СИЗО, надевая ему наручники, препятствовали его доступу к протоколу. Никакого ответа не последовало, и копия протокола ему предоставлена не была.

6.7 Автор поясняет, что его ссылка на статью 255 Уголовно-процессуального кодекса в связи с его просьбой ознакомиться с материалами дела была обусловлена отсутствием у него юридического образования. Тем не менее в его заявлении было четко указано, что он хотел бы ознакомиться с материалами дела.

¹⁴ Автор поясняет, что на второй день после его задержания сотрудники милиции попросили его подписать неизвестные документы; когда он отказался, они избили его. Затем, когда они стали снимать на видеокамеру Начальника уголовного розыска, который рассказывал, как показывать на манекене перелом шейных позвонков, он в знак несогласия оттолкнул от себя манекен. Поскольку он не признал свою вину, его стали пытать и затем отвели в камеру, свидетелями чего были его сокамерники, чьи имена он не помнит. Когда эта видеозапись была показана в суде, И.Я. заявил, что автор сломал шею О.П. Автор попросил суд использовать видеозапись в качестве доказательства применения пыток и возбудить уголовное преследование против Начальника уголовного розыска. В ответ суд опросил Начальника уголовного розыска. Когда из заключений экспертов стало ясно, что шея О.П. не была сломана, следовательно в сговоре с работниками МВД начал фабриковать новую версию обвинения, и судья удалил из материалов дела все упоминания о видеозаписи. Автор утверждает, что удаление видеозаписи из материалов дела нарушает статью 7 и пункты 1 и 2 статьи 14 Пакта.

6.8 Автор утверждает, что его замечания по протоколу судебного заседания были скрыты властями. Он поднимал этот вопрос в своих дополнительных обращениях. Он просит государство-участник объяснить, почему его замечания остаются без ответа. Его просьба принять участие в судебном заседании 17 сентября 2001 года, когда рассматривались замечания по протоколу, исчезла. Кроме того, ему сообщили об этом заседании лишь 19 сентября 2001 года¹⁵.

6.9 В один из вечеров в начале ноября 2001 года автора этапировали из СИЗО в Верховный суд. Поездка длилась более 24 часов, в течение которых он был в наручниках и время от времени с мешком на голове¹⁶.

6.10 Назначенный государством адвокат представлял его в Верховном суде при рассмотрении его кассационной жалобы. Автор жаловался следователю и Суду на то, что адвокат не был заинтересован в его защите¹⁷. Однако, поскольку он не мог позволить себе нанять адвоката в частном порядке, назначенный государством адвокат оставался прикрепленным к нему. Автор добавляет, что адвокатом ему назначали пенсионера из числа бывших коллег.

6.11 Автор утверждает, что во время рассмотрения его кассационной жалобы Верховным судом он жаловался в устной форме на жестокое обращение с ним в период досудебного следствия, в СИЗО и при его транспортировке в Суд¹⁸.

6.12 Он объясняет, что судья суда первой инстанции проигнорировал его просьбы высказаться, задать вопросы и зарегистрировать показания, подтверждающие его невиновность и тот факт, что И.Я. оговаривал его. Автор хотел обеспечить присутствие в суде сокамерников И.Я., которым И.Я. рассказал об убийстве, а также тех, кто был свидетелем последствий применения к автору пыток; он не смог вспомнить имена свидетелей.

6.13 Автор утверждает, что решение Областного суда от 8 мая 2001 года сфабриковано, ибо оно не учитывает отказ И.Я. в суде от данных им в ходе досудебного следствия показаний о том, что автор причастен к убийству. Вместо этого Областной суд обосновал обвинительный приговор автору на утверждениях И.Я.

6.14 У автора нет копий публикаций в региональных средствах массовой информации, в которых его называют убийцей.

6.15 Он не возбудил отдельный иск по факту публикации и радио- и телетрансляции инкриминирующих его заявлений. Тем не менее в некоторых своих дополнительных апелляциях он упоминал о публикации и радио- и телетрансляции такой информации¹⁹.

6.16 Автор уточняет, что использование Судом первоначальных показаний И.Я. как свидетеля является неприемлемым в соответствии с комментарием к статье 68 Уголовно-процессуального кодекса, согласно которому любой человек может быть свидетелем по уголовному делу, за исключением участников судебного разбирательства, заинтересованных в его результатах, например потерпевших, подозреваемых, обвиняемых или осужденных.

¹⁵ Он утверждает, что факты, изложенные в пунктах 6.6 до 6.8 выше, свидетельствуют о нарушении пунктов 1 и 2 статьи 14 Пакта. Он заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта, поскольку власти не уведомили его о его праве присутствовать на судебных слушаниях по его делу.

¹⁶ Он заявляет о нарушении статьи 7 Пакта.

¹⁷ Он заявляет о нарушении пункта 3 g) статьи 14 Пакта.

¹⁸ Он заявляет о нарушении статьи 7 Пакта.

¹⁹ Он заявляет о нарушении пункта 2 статьи 14 Пакта.

6.17 Автор предлагает Комитету запросить у государства-участника информацию о дате его перевода в тюрьму ГВК-96, о его жалобах на условия содержания там и о результатах рассмотрения таких жалоб, а также подтверждающие документы.

Дополнительные комментарии государства-участника

7.1 В вербальной ноте Комитета от 21 июля 2010 года государству-участнику было предложено представить разъяснения и подтверждающие документы.

7.2 29 декабря 2010 года со ссылкой на дополнительную информацию, представленную автором 13 сентября 2010 года, государство-участник направило комментарии, сделанные Верховным судом (без даты) и Областным судом (от 10 декабря 2010 года).

7.3 Касаясь предполагаемого искажения кассационной жалобы автора в Постановлении от 27 ноября 2001 года, Верховный суд заявляет, что он оставил без удовлетворения жалобы автора и его адвоката; что виновность автора подтверждена совокупностью собранных по делу доказательств и что квалификация его действий является правильной и мера наказания избрана в соответствии с требованиями закона. Автор участвовал в заседании при рассмотрении его кассационной жалобы и имел все возможности выступить в свою защиту. Верховный суд, таким образом, рассмотрел кассационную жалобу автора в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством, и нет оснований говорить о нарушении положений Пакта.

7.4 Областной суд поясняет, что в соответствии с протоколом судебного заседания после оглашения приговора председательствующий судья разъяснил осужденным, в том числе и автору, порядок обжалования приговора, а также их право ознакомиться с протоколом судебного заседания и представить по нему замечания. 6, 9 и 10 июля 2001 года автор ознакомился с протоколом судебного заседания, что подтверждается его собственноручными расписками; он не сделал ни одного замечания. Замечания, сделанные по протоколу С.П. и И.Я., были рассмотрены судом в установленном порядке.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Государство-участник заявляет, что Комитет не вправе рассматривать настоящее сообщение, так как аналогичная жалоба была подана в Европейский суд по правам человека. Комитет отмечает, однако, что 6 марта 2006 года по просьбе автора рассмотрение соответствующего обращения было прекращено. В этих обстоятельствах пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует Комитету рассмотреть настоящее сообщение.

8.3 Касаясь исчерпания внутренних средств правовой защиты, Комитет отметил, что в соответствии с информацией, представленной автором в его первоначальном сообщении, все доступные внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. При отсутствии какой-либо информации от государства-участника Комитет полагает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола были выполнены.

8.4 Комитет отмечает, что автор заявляет о нарушении его прав, предусмотренных в пункте 3 а) статьи 2 Пакта, не уточняя характер нарушения этого положения. Он констатирует, что статья 2 Пакта определяет общие обязательства государств-участников и в принципе сама по себе не может служить основанием для жалобы в сообщении, представленном в соответствии с Факультативным протоколом²⁰.

8.5 Касаясь утверждений автора о нарушении пункта 2 статьи 4, Комитет отмечает, что государство-участник не намеревалось прибегать к какому-либо отступлению от положений Пакта в соответствии со статьей 4²¹. Таким образом, Комитет считает сообщение в этой части несовместимым с положениями Пакта и, соответственно, неприемлемым согласно статье 3 Факультативного протокола.

8.6 Комитет принимает к сведению выдвинутые автором в связи со статьей 7 аргументы о том, что сотрудники милиции подвергли его жестокому обращению, чтобы заставить его признать свою вину, а администрация СИЗО оказывала на него давление. Государство-участник отвергло это утверждение, поскольку никаких подтверждающих медицинских документов автором представлено не было, а суды двух инстанций тщательно изучили утверждения о жестоком обращении, сделанные автором и осужденными с ним лицами, и отклонили их как необоснованные.

8.7 Комитет принимает к сведению, что до суда автора осмотрел медицинский эксперт, который не нашел на его теле каких-либо следов, совместимых с избиениями, и что автор не оспаривает тот факт, что такой осмотр имел место. Он также принимает к сведению, что и Областной суд, и Верховный суд рассмотрели утверждение автора о жестоком обращении и отклонили его за отсутствием состава преступления. Комитет констатирует, что приобщенные к делу материалы не приводят его к выводу о том, что определение, вынесенное национальными судами, было произвольным или равносильным отказу в правосудии. Комитет также отмечает, что медицинская карта автора не подтверждает, что он жаловался на избиения при аресте или во время его содержания под стражей в какой-либо момент его нахождения в СИЗО в период между 23 мая 2000 года и 12 сентября 2005 года. Кроме того, автор отказался пройти медицинское обследование 4 июля 2006 года, хотя и утверждал, что следы от пыток были видны. Помимо этого, поскольку автор утверждает, что врач отказался задокументировать его травмы, Комитет констатирует, что в его распоряжении нет материалов, подтверждающих, что автор оспорил такой отказ в национальных инстанциях или в суде.

8.8 Комитет далее принимает к сведению представленные государством-участником документы, свидетельствующие о том, что после препровождения жалоб автора было проведено внутреннее расследование, которое подтвердило выводы национальных судов о том, что автора не подвергали жестокому обращению в целях получения от него признательных показаний и что, будучи в СИЗО, он не жаловался на жестокое обращение или унижения. Ссылаясь на документы, представленные автором, Комитет также констатирует, что нет ника-

²⁰ См., например, сообщение № 316/1988, *К.Е.А. против Финляндии*, решение от 10 июля 1991 года, пункт 6.2; сообщение № 802/1998, *Роджерсон против Австралии*, Соображения, принятые 3 апреля 2002 года; и сообщение № 1213/2003, *Састре Родригес и др. против Испании*, решение от 28 марта 2007 года, пункт 6.6.

²¹ Сообщение № 139/1983, *Ибер Контерис против Уругвая*, Соображения, принятые 17 июля 1985 года, пункт 7.5.

ких доказательств того, что автор пытался возбудить уголовное дело в связи с этими попытками принудить к признанию вины в ходе досудебного следствия. Кроме того, автор не представил никаких доказательств того, что он подал в национальные инстанции жалобу на жестокое обращение во время его содержания в СИЗО. Поскольку можно понять так, что автор заявляет о своей неспособности представлять такие жалобы в письменном виде, так как при рассмотрении его дела в Верховном суде он был в наручниках, Комитет констатирует, что в его распоряжении нет материалов, позволяющих сделать вывод о том, что автор был не в состоянии подавать такие жалобы, находясь в СИЗО.

8.9 В данных обстоятельствах, а также с учетом существующих несоответствий и при отсутствии каких-либо дополнительных доказательств в поддержку утверждений автора о применении жестокого обращения, упоминаемого в статье 7 Пакта, Комитет полагает, что он не может сделать вывод о том, что автор достаточно обосновал эту жалобу для целей приемлемости, и, соответственно, признает ее неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.10 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что надевание мешка на его голову и использование наручников во время его транспортировки в Верховный суд является нарушением статьи 7 Пакта. Комитет также констатирует, что государство-участник отвергает утверждение автора о том, что ему надевали мешок на голову во время транспортировки; оно также заявило, что такая мера может использоваться только в исключительных случаях с целью обеспечения безопасности транспортируемого и на это надлежит получить соответствующую санкцию, которая в данном конкретном случае не запрашивалась. Комитет далее принимает к сведению, что, хотя в его последующих представлениях автор повторял свое утверждение, никакой дополнительной подтверждающей информации предоставлено не было. Также остается неясным, предпринимал ли автор в этой связи какие-либо действия или подавал ли какую-либо жалобу в национальные инстанции или суды. Кроме того, Комитет констатирует, что государство-участник не отрицает утверждение о применении к автору наручников во время его транспортировки, но при этом оно ссылается на национальное законодательство, предусматривающее, что задержанным можно надевать наручники при их сопровождении во избежание их побега или причинения ущерба и что, в частности, осужденным к пожизненному заключению необходимо надевать наручники при каждой их транспортировке. Комитет принимает к сведению, что автор не предоставил конкретную информацию или аргументы, чтобы объяснить, почему применение наручников во время его транспортировки в целях предотвращения его побега представляет собой жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение по смыслу статьи 7 Пакта. С учетом вышеизложенного Комитет не может сделать вывод о том, что жалобы автора на обращение с ним во время транспортировки являются достаточно обоснованными, и, соответственно, признает их неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.11 Комитет далее принимает к сведению утверждения автора, в связи с которыми могут возникнуть вопросы по пунктам 1, 3 b), 3 e) и 3 g) статьи 14 Пакта относительно того, что суды обосновали его осуждение на предположениях, противоречивых свидетельствах, в частности на показаниях И.Я., а также на доказательствах, полученных под принуждением, и отклонили его просьбы о проведении дополнительной экспертизы и о допросе свидетеля. Комитет отмечает, что эти утверждения касаются главным образом оценки фактов и доказательств, и он напоминает о принимавшихся им в этой связи решениях о том, что оценку фактов и доказательств по какому-либо конкретному делу надлежит, как правило, проводить компетентным национальным судам, если только не бу-

дет доказано, что такая оценка была явно произвольной или равнозначной отказу в правосудии²². Он полагает, что из представленных ему материалов не вытекает, что суды действовали произвольно, оценивая факты и доказательства по делу автора, или что судопроизводство велось с нарушениями и было равносильным отказу в правосудии.

8.12 Так, Комитет принимает к сведению, что с учетом противоречивых представлений и приобщенных к делу материалов, а также при отсутствии копии протокола судебного заседания остается неясным, признался ли автор на самом деле в совершении убийства на какой-либо стадии разбирательства в национальных судебных органах. Комитет констатирует, что, даже если автор дал показания против самого себя, суд установил его виновность на основе множества подтверждающих доказательств. Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что осуждение автора было основано на тщательном анализе судами двух инстанций противоречивых показаний обвиняемых, рассмотренных в индивидуальном порядке, заявлений свидетелей и результатов нескольких судебно-медицинских экспертиз, и что суды не приняли во внимание показания И.Я., компрометирующие автора. Ссылаясь на решение Верховного суда, Комитет также констатирует, что при установлении виновности автора Верховный суд принял во внимание показания родственников погибших и протокол об осмотре места совершения преступления. Кроме того, Комитет отмечает отсутствие каких-либо свидетельств того, что автор пытался добиться вызова и допроса других свидетелей на какой-либо стадии производства по делу или что его просьбы на этот счет были проигнорированы. В этих обстоятельствах Комитет полагает, что жалобы по пунктам 1, 3 b), 3 e) и 3 g) статьи 14 Пакта являются недостаточно обоснованными и, соответственно, неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.13 Комитет далее принимает к сведению утверждения автора о нарушении его права на защиту, поскольку он был лишен доступа к материалам его уголовного дела, а назначенные ему в установленном порядке адвокаты не обеспечили эффективной защиты, в связи с чем могут возникнуть вопросы по пунктам 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта. Комитет констатирует, что, как это установил Верховный суд, новый адвокат был назначен автору 22 июня 2000 года, как только проявились противоречия в его показаниях и показаниях И.Я. Он также отмечает отсутствие в находящихся в его распоряжении материалах сведений о том, что автор когда-либо ходатайствовал о замене адвоката на том или ином этапе производства по делу.

8.14 Комитет принимает к сведению заявление государства-участника о том, что автор изучал протокол судебного заседания 6, 9 и 10 июля 2001 года, о чем свидетельствует его собственноручная расписка, и что он не делал замечаний по этому протоколу. Ссылаясь на документы, предоставленные государством-участником, Комитет констатирует, что автору разрешили ознакомиться с материалами дела 6 и 10 июля 2001 года. С учетом имеющихся у него материалов он

²² См., например, сообщение № 1834/2008, *А.П. против Украины*, решение о неприемлемости от 23 июля 2012 года, пункт 8.12; сообщение № 1212/2003, *Лансароте Санчес против Испании*, решение о неприемлемости от 25 июля 2006 года, пункт 6.3; сообщение № 1616/2007, *Мансано и др. против Колумбии*, решение о неприемлемости от 19 марта 2010 года, пункт 6.4; сообщение № 1771/2008, *Гбондо Сама против Германии*, решение о неприемлемости от 28 июля 2009 года, пункт 6.4; сообщение № 1758/2008, *Джессоп против Новой Зеландии*, Соображения, принятые 29 марта 2011 года, пункт 7.11; и сообщение № 1532/2006, *Седляр и Лавров против Эстонии*, Соображения, принятые 29 марта 2011 года, пункт 7.3.

также отмечает, что утверждение автора о том, что его замечания по протоколу судебного заседания были сокрыты властями, не подтверждается доказательствами. Комитет далее принимает к сведению, что автор никогда не заявлял в суде, что было нарушено его право ознакомиться с материалами его дела, изучать протокол судебного заседания или защищать себя. Кроме того, Комитет констатирует, что автор был представлен в Верховном суде адвокатом и что в связи с качеством юридической помощи нет никаких свидетельств того, что автор просил когда-либо о назначении другого адвоката. Таким образом, Комитет считает жалобы по пунктам 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта недостаточно обоснованными и, соответственно, признает их неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.15 Комитет принимает к сведению жалобу автора на условия содержания в СИЗО, в связи с чем могут возникнуть вопросы по статье 10 Пакта. Он принимает к сведению аргументацию государства-участника на этот счет и представленные им в подтверждение заявления под присягой, в том числе заявления сокамерников автора, а также результаты проверок СИЗО, проведенных без предупреждения рядом различных органов и показывающих, что условия содержания соответствуют установленным санитарно-гигиеническим нормам, которые действуют во всей пенитенциарной системе государства-участника. Комитет отмечает количество, а также подробный и последовательный характер упомянутых заявлений под присягой. Кроме того, с учетом их содержания Комитет не видит оснований для сомнений в их правдивости.

8.16 Поскольку можно понять так, что автор жалуется на то, что время от времени с ним в камере находились еще двое заключенных, в том числе лица, больные туберкулезом, Комитет констатирует, что автор не оспорил тот факт, что 8 июля 2001 года он просил администрацию СИЗО "подселить к нему кого-либо еще". Он также отмечает, что автор не уточнил, когда и как долго он сидел в одной камере с заключенными, больными туберкулезом. Кроме того, Комитет принимает к сведению письмо от 10 сентября 2005 года, в котором Государственный департамент по вопросам исполнения наказаний отрицает, что автор когда-либо содержался вместе с заключенными, больными туберкулезом. Комитет также констатирует, что, как явствует из медицинской карты автора и протоколов, предоставленных государством-участником, в период с 2000 по 2005 год рентген грудной клетки автора проводился в СИЗО ежегодно и его легкие были в полном порядке. Комитет отмечает, что простое утверждение автора о том, что упомянутые заявления под присягой являются ложными, не подкрепляется ни дальнейшими объяснениями, ни документальными доказательствами.

8.17 Касаясь имплицитных жалоб автора на его содержание в одиночной камере, Комитет вновь ссылается на свое замечание общего порядка № 20, в соответствии с которым продолжительное одиночное заключение содержащегося под стражей или лишенного свободы лица может приравниваться к актам, запрещенным статьей 7 Пакта²³. Вместе с тем Комитет отмечает, что автор не уточнил, когда именно и как долго он содержался в одиночной камере. Кроме того, автор не представил достаточной информации о предполагаемом нарушении его прав как бывшего сотрудника пенитенциарной системы, содержащегося время от времени вместе с обычными преступниками.

8.18 Комитет далее принимает к сведению жалобу автора по пунктам 1 и 2 статьи 10 Пакта на условия его содержания в исправительной колонии ГВК-96. Он отмечает, что государство-участник прямо не опровергло эти утверждения.

²³ См. Замечание общего порядка № 20.

Комитет также констатирует, что автор, однако, не предоставил никаких объяснений относительно тех жалоб, которые он подал в этой связи в компетентные национальные органы, в том числе в суды, а вместо этого обратился к Комитету с просьбой предложить государству-участнику представить ему информацию на этот счет.

8.19 В этих обстоятельствах и с учетом существующих несоответствий и противоречий Комитет приходит к выводу, что жалобы по статье 10 Пакта на условия содержания автора в СИЗО и исправительной колонии ГВК-96 недостаточно обоснованы для целей приемлемости и, соответственно, являются неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.20 Комитет также принимает к сведению утверждение автора о распространении компрометирующих материалов в средствах массовой информации до окончательного решения суда по его делу, в связи с чем могут возникнуть вопросы по пункту 2 статьи 14 Пакта. Несмотря на направленную автору конкретную просьбу, Комитет не получил никаких документальных доказательств в поддержку этих жалоб. В отсутствие какой-либо иной информации или полученных в этой связи разъяснений, в частности при отсутствии какого-либо объяснения того, каким образом на практике освещение в СМИ связанных с убийством событий ущемило права автора, Комитет полагает, что эта жалоба является недостаточно обоснованной и, соответственно, неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.21 Комитет принял к сведению остальные жалобы автора на нарушения его прав, предусмотренных в статье 7 и в пунктах 1, 3 b) и 3 d) статьи 14 Пакта, поскольку его руки были в наручниках и он не мог делать записи во время ознакомления с протоколом судебного заседания в СИЗО и не мог зачитывать и использовать письменные дополнения к своей кассационной жалобе в Верховный суд. Комитет также отмечает, что автор содержался в наручниках в металлической клетке в зале суда во время рассмотрения его кассационной жалобы Верховным судом. Комитет констатирует, что в связи с этими жалобами действительно возникают вопросы по статье 7 и пунктам 1 и 3 b) статьи 14 Пакта. Учитывая, что в своих замечаниях государство-участник оставило эти жалобы без внимания, Комитет полагает, что утверждения автора следует уделить должное внимание при условии, что они являются достаточно обоснованными. Соответственно, Комитет делает вывод, что сообщение в этой части является приемлемым, так как возникают вопросы по статье 7 и пунктам 1 и 3 b) статьи 14 Пакта, и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всех представленных ему письменных данных, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Комитету надлежит решить, подвергся ли автор унижающему его достоинство обращению по смыслу статьи 7 Пакта и было ли нарушено его право на справедливое разбирательство дела беспристрастным судом, предусмотренное в пункте 1 статьи 14 Пакта, в результате использования наручников в отношении автора и его помещения в металлическую клетку во время рассмотрения его кассационной жалобы Верховным судом, а также привело ли использование наручников во время его ознакомления с протоколом судебного заседания в СИЗО и в ходе рассмотрения его кассационной жалобы Верховным судом к нарушению его права иметь достаточные возможности для подготовки своей защиты, гарантированного в пункте 3 b) статьи 14 Пакта. Комитет напоминает,

что содержащееся в статье 7 запрещение дополняется позитивными требованиями пункта 1 статьи 10 Пакта, в котором предусматривается, что "все лица, лишённые свободы, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности"²⁴. Он также напоминает о своем Замечании общего порядка № 21, где на государство-участник возлагается позитивное обязательство гарантировать человеческое достоинство всех лиц, лишённых свободы, и обеспечивать, чтобы они "пользовались всеми правами, предусмотренными в Пакте, при условии соблюдения ограничений, неизбежных для жизни в неволе"²⁵. Кроме того, Комитет напоминает о своем Замечании общего порядка № 32, в соответствии с которым "все государственные органы власти обязаны воздерживаться от предвзятости исхода судебного разбирательства [...]. В ходе судебного разбирательства подсудимые по общему правилу не должны заковываться в наручники или содержаться в клетках или каким-либо иным образом представлять на суде в облики, указывающем на то, что они могут быть опасными преступниками"²⁶, так как это может привести к нарушению пункта 1 статьи 14. Комитет далее отмечает, что пункт 3 b) статьи 14 Пакта содержит важные элементы, направленные на обеспечение принципов справедливого судебного разбирательства, включая право обвиняемого на получение и использование документов, которые необходимы для подготовки защиты.

9.3 Комитет отмечает, что государство-участник не рассмотрело конкретно эти утверждения и не доказало, что принятые в отношении автора меры соответствовали статье 7 и пунктам 1 и 3 b) статьи 14 Пакта. В частности, оно не доказало, что помещение автора в металлическую клетку во время открытого судебного процесса в Верховном суде с руками в наручниках за спиной было необходимо в целях обеспечения безопасности или отправления правосудия²⁷ и что не было никаких других альтернативных возможностей, согласующихся с человеческим достоинством автора и с необходимостью избежать представления автора суду в облики опасного преступника. Государство-участник также не доказало, что использование наручников в отношении автора, когда он знакомился с протоколом судебного заседания или когда его кассационная жалоба рассматривалась Верховным судом, согласуется с его правом иметь достаточ-

²⁴ Замечание общего порядка № 20, пункт 2.

²⁵ Замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишёнными свободы, пункт 3, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел В.

²⁶ Замечание общего порядка № 32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и о праве каждого на справедливое судебное разбирательство, пункт 30, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 40, том I (A/62/40 (том I))*, приложение VI; и сообщение № 2120/2011, *Ковалева и Козьяр против Беларуси*, Сообщения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 11.4.

²⁷ Согласно принципу 1 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме (1988 года), все лица, подвергнутые задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности. Кроме того, в соответствии с пунктом 2 принципа 36 Свода принципов 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.

ные возможности для подготовки своей защиты. По этой причине и при отсутствии другой приобщенной к делу информации Комитет приходит к выводу о том, что представленные факты свидетельствуют о нарушении прав автора, предусмотренных в статье 7 Пакта, ввиду унижающего достоинство обращения с ним в ходе судебного разбирательства; о нарушении его прав, предусмотренных в пункте 3 b) статьи 14 Пакта, ввиду вмешательства в подготовку его защиты; и о нарушении его прав, предусмотренных в статье 7 в сочетании с пунктом 1 статьи 14 Пакта, ввиду унижающего достоинство обращения, которое повлияло на справедливость судебного разбирательства.

10. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статьи 7 и пункта 3 b) статьи 14, а также статьи 7 в совокупности с пунктом 1 статьи 14 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективные средства правовой защиты, включая компенсацию, и внести необходимые изменения в его законы для предотвращения аналогичных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых для выполнения Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и перевести их на украинский язык, а также обеспечить их широкое распространение на украинском и русском языках в государстве-участнике.

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

**В. Сообщение № 1592/2007, Пичугина против Беларуси
(Соображения, принятые 17 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Ольгой Пичугиной (представлена адвокатом Романом Кисляком)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	20 июля 2007 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	хабеас корпус; несправедливое судебное разбирательство
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; степень обоснованности утверждения
<i>Вопросы существа:</i>	право быть в срочном порядке доставленным к судье; несправедливое судебное разбирательство
<i>Статьи Пакта:</i>	2; 9, пункт 3; и 14, пункт 1
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5 пункт 2 b)

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 17 июля 2013 года,
завершив рассмотрение сообщения № 1592/2007, представленного Комитету по правам человека Ольгой Пичугиной в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,
приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,
принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является Ольга Пичугина, гражданка Польши 1962 года рождения. Она утверждает, что она является жертвой нарушения Беларусью ее прав, предусмотренных статьями 2; 9, пункт 3; и 14, пункт 1, Меж-

* В рассмотрении настоящего сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

дународного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор представлена адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 20 апреля 2002 года автор ехала поездом из Москвы в Варшаву. В 6 ч. 30 м. ее поезд остановился в Бресте, Беларусь, где ее арестовали по подозрению в совершении преступления, предусмотренного статьей 228 Уголовного кодекса (контрабанда в крупных размерах ограниченной к вывозу валюты), и поместили в изолятор временного содержания Управления внутренней безопасности по Брестской области. 22 апреля 2002 года следователь вынес постановление о заключении автора под стражу, которое было санкционировано Брестской областной прокуратурой в соответствии с положениями пункта 2 статьи 119 и пункта 4 статьи 126 Уголовно-процессуального кодекса. В тот же день ее сначала доставили в следственный изолятор Управления Комитета государственной безопасности, а затем – в следственный изолятор СИЗО № 7 в Бресте. Она находилась под стражей до 30 апреля 2002 года, когда ее освободили. В течение 10 дней пребывания под стражей она не была доставлена к судье, как того требует пункт 3 статьи 9 Пакта.

2.2 В то время автор сообщения не предпринимала никаких юридических действий, чтобы подать жалобу на то, что белорусские власти не доставили ее к судье. Она утверждает, что в Уголовно-процессуальном кодексе Беларуси отсутствует признание какого-либо права, аналогичного праву, предусмотренному пунктом 3 статьи 9 Пакта. Наряду с этим, однако, пункт 4 статьи 1 Уголовно-процессуального кодекса предусматривает, что "международные договоры Республики Беларусь, определяющие права и свободы человека и гражданина, в уголовном процессе применяются наряду с настоящим Кодексом".

2.3 26 апреля 2007 года, т.е. через пять лет после указанных выше событий, автор обратилась с жалобой к Председателю и к начальнику Управления Комитета государственной безопасности в связи с тем, что соответствующие власти не доставили ее в срочном порядке к судье, как того требует пункт 3 статьи 9 Пакта. 14 мая 2007 года она получила от обоих должностных лиц ответы от 4 мая и 5 мая 2007 года соответственно, где указывалось, что никакие из ее прав, предусмотренных пунктом 3 статьи 9, нарушены не были, что решение следователя Комитета было принято в соответствии с ныне действующим белорусским законодательством и что она не воспользовалась своим правом обжаловать в суде решение о заключении ее под стражу в соответствии со статьей 144 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, начальник Управления Комитета указал, что действовавшим в то время законодательством не предусматривалась доставка в срочном порядке к судье лиц, арестованных или взятых под стражу в связи с обвинением в совершении уголовного преступления.

2.4 26 апреля 2007 года автор обратилась также к Председателю Государственного таможенного комитета Республики Беларусь и к начальнику Брестской таможни с жалобой на бездействие сотрудников Брестской таможни, ссылаясь при этом на пункт 3 статьи 9 Пакта. 11 мая 2007 года она получила от заместителя Председателя Государственного таможенного комитета Беларуси ответ, в котором ей сообщалось, что ее задержание было произведено в соответствии с ныне действующим белорусским законодательством. 11 мая 2007 года она получила письмо начальника Брестской таможни от 5 мая 2007 года, который

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года.

также не усмотрел никаких оснований для того, чтобы считать действия Брестской таможни – т.е. то, что ее не доставили в срочном порядке к судье, – незаконными.

2.5 Автор указывает, что она не имела права обжаловать указанные выше решения, поскольку, согласно статье 138 Уголовно-процессуального кодекса, обжаловать можно лишь "действия и решения" государственных органов, а "бездействие" обжаловаться не может. Иными словами, государственные служащие не приняли каких-либо положительных действий, которые можно было бы обжаловать. Что касается неосуществления ею своего права на обжалование в суде решения о заключении ее под стражу, то автор утверждает, что, по ее мнению, право на обжалование имеет отношение к пункту 4 статьи 9 Пакта, а не к пункту 3 статьи 9.

2.6 25 мая 2007 года автор обратилась в суд Ленинского района с заявлением о возбуждении гражданского дела в связи с отказом властей доставить ее в срочном порядке к судье. 31 мая 2007 года суд Ленинского района отклонил ее заявление, указав, что ее исковые требования "касаются действий, принятых органами расследования и дознания в рамках уголовного судопроизводства. Эти действия должны обжаловаться в соответствии с процедурой, предусмотренной в главе 16 (статьи 138–147) Уголовно-процессуального кодекса и, следовательно, не могут обжаловаться в рамках гражданского разбирательства, как это предусмотрено статьей 353 Гражданского процессуального кодекса, поскольку законодательство устанавливает другую процедуру обжалования в таком случае". Автор утверждает, что исключение из права на обжалование незаконных действий государственных органов, предусмотренное статьей 353 Гражданского процессуального кодекса, касается лишь тех случаев, когда белорусским законодательством "установлен иной, несудебный порядок обжалования". Процедура, предусмотренная в главе 16 Уголовно-процессуального кодекса, на которую ссылается суд Ленинского района, не относится к указанной выше категории. Кроме того, в пункте 1 части 2 постановления № 10 Пленума Верховного суда Беларуси от 10 декабря 2002 года указывается, что "в силу статьи 60 Конституции Республики Беларусь обжалование действий (бездействия), предусмотренных статьей 353 Гражданского процессуального кодекса, в несудебном порядке не лишает права граждан на обращение в суд в случае несогласия с принятым решением". 15 июня 2007 года автор обжаловала решение суда Ленинского района в Брестском областном суде на указанном выше основании. 16 июля 2007 года ее жалоба была отклонена, в частности на том основании, что она могла бы обжаловать действия или бездействие в рамках уголовного разбирательства, проводимого следственными органами, обратившись к ведущему дело прокурору.

2.7 Автор ссылается на замечание общего порядка № 8 (1982) Комитета о праве на свободу и личную неприкосновенность², в котором Комитет отмечает, что право в срочном порядке быть доставленным к судье означает, что задержка "не должна превышать нескольких дней". Она ссылается также на Соображения по сообщению № 852/1999, *Борисенко против Венгрии*³, в которых Комитет считал, что три дня до того, как задержанное лицо было доставлено к судье, является слишком большим сроком и не соответствует требованию "срочности", предусмотренному пунктом 3 статьи 9 Пакта, за исключением случаев, когда

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V, пункт 2.*

³ *Сообщение № 852/1999, Борисенко против Венгрии, Соображения, принятые 14 октября 2002 года, пункт 7.4.*

для такой задержки имеются существенные основания. Она ссылается далее на сообщение № 521/1992, *Куломин против Венгрии*⁴, в котором Комитет счел, что прокурор не может рассматриваться как должностное лицо судебного органа для целей пункта 3 статьи 9.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что она является жертвой нарушения государством-участником ее прав, предусмотренных пунктом 3 статьи 9 Пакта, поскольку она не была в срочном порядке доставлена к судье в период ее содержания под стражей с 20 апреля по 30 апреля 2002 года.

3.2 Она заявляет далее о нарушении ее прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 14 Пакта, поскольку в соответствии с решением суда Ленинского района от 31 мая 2007 года ей было отказано в защите ее прав компетентным, независимым и беспристрастным судом.

3.3 И наконец, она заявляет о нарушении статьи 2 Пакта в общем плане и не приводит в этой связи никаких подробных объяснений или аргументации.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 2 мая 2008 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Государство-участник поясняет, что автор была арестована в качестве подозреваемого лица старшим инспектором Брестской таможни 20 апреля 2002 года. 22 апреля 2002 года инспектор следственного отдела Управления Комитета государственной безопасности по Брестской области вынес постановление о заключении ее под стражу. Также 22 апреля 2002 года заместитель прокурора города Брест санкционировал заключение автора под стражу. 30 апреля 2002 года автор была освобождена из-под стражи. 27 сентября 2002 года своим решением суд Ленинского района города Брест признал автора виновной в совершении преступления, предусмотренного статьей 14, часть 1 (покушение на преступление), и статьей 228 (перемещение через таможенную границу в крупном размере валюты, запрещенной или ограниченной к такому перемещению) Уголовного кодекса, и постановил обратить изъятую сумму в доход государства (50 000 долл. США). Брестский областной суд подтвердил это решение 22 октября 2002 года. Государство-участник указывает, что решения суда были обоснованными и что виновность автора в совершении этого преступления подкрепляется многочисленными доказательствами, в том числе свидетельскими показаниями, и объяснениями самого автора о том, что она не хотела декларировать эти 50 000 долл. США, задекларировав лишь несколько сотен польских злотых в качестве перевозимых ею денежных средств из-за боязни быть убитой в пути.

4.2 Государство-участник указывает далее, что автор содержалась под стражей в соответствии с положениями статей 107 (задержание); 108 (задержание по подозрению); 110 (порядок задержания); 114 (освобождение); 115–119 (уведомление о задержании и меры пресечения); 126 (заключение под стражу) и 127 (сроки содержания под стражей) Уголовно-процессуального кодекса.

4.3 Государство-участник сообщает также, что 31 мая 2007 года суд Ленинского района города Брест отказал в возбуждении гражданского дела по жалобе

⁴ Сообщение № 521/1992, *Куломин против Венгрии*, Соображения, принятые 22 марта 1996 года, пункт 11.3.

автора на неправомерные действия властей, не доставивших ее в срочном порядке к судье, поскольку такая жалоба не может быть предметом гражданского иска. Это определение было оставлено без изменений 16 июля 2007 года Брестским областным судом. Государство-участник отмечает, что указанные определения законны и обоснованны по следующим причинам: согласно статье 353 Гражданского процессуального кодекса, гражданин вправе обратиться в суд с жалобой на неправомерные действия или бездействие, в частности государственных органов, кроме случаев, когда для разрешения отдельных жалоб законодательством Республики Беларусь установлен иной порядок. Согласно статье 139 Уголовно-процессуального кодекса лица, указанные в статье 138 данного Кодекса, могут подавать жалобы прокурору, осуществляющему надзор за исполнением законов при производстве предварительного расследования, в частности на действия органов дознания. Поэтому национальные суды пришли к правильному выводу о том, что жалоба автора не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

4.4 Кроме того, государство-участник отмечает, что кроме прав, предусмотренных пунктом 3 статьи 9 Пакта, статьей 9 гарантируются и другие связанные с ними права. Пункт 1 статьи 9 гарантирует, что никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом. А пункт 4 статьи 9 Пакта гарантирует, что каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его/ее освобождении, если задержание незаконно.

4.5 В этой связи государство-участник указывает, что в соответствии с правами, гарантируемыми статьей 9 Пакта, законность задержания и избранная в отношении автора мера пресечения – заключение под стражу – в соответствии с законодательством подлежат судебному контролю. Согласно статье 144 Уголовно-процессуального кодекса⁵ судебная проверка законности задержания проводится в течение 24 часов, а проверка законности содержания под стражей – в течение 72 часов. Таким образом, поскольку автор не воспользовалась указанной возможностью для проверки законности ее задержания, ее жалоба на отсутствие судебного контроля является необоснованной.

4.6 Государство-участник отмечает, что с учетом характера жалобы автора (жалоба на то, что она не была в срочном порядке доставлена к судье) такая жалоба подлежит рассмотрению в порядке, установленном уголовным законодательством. Поэтому утверждение автора о том, что гражданский суд незаконно отказал в рассмотрении гражданского дела по заявленным в ее жалобе правоотношениям, необоснованно и не свидетельствует о том, что ей было отказано в доступе к правосудию.

4.7 Наконец, что касается утверждения автора о том, что в соответствии с законодательством страны автор не могла обжаловать упущение/бездействие должностных лиц, то государство-участник указывает, что эти утверждения автора также являются необоснованными. Государство-участник отмечает, что автор сама не воспользовалась возможностью, предусмотренной статьей 144 Уго-

⁵ Статья 144 Уголовно-процессуального кодекса: "Судебная проверка законности и обоснованности применения задержания, заключения под стражу, домашнего ареста или продления срока содержания под стражей, домашнего ареста".

ловно-процессуального кодекса, оспорить законность ее задержания и содержания под стражей в судах.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 4 июля 2008 года автор вновь подтвердила, что в период ее содержания под стражей с 20 апреля по 30 апреля 2002 года национальные органы власти, действуя в нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта, не доставили ее к судье.

5.2 Она указывает далее на наличие неувязок в замечаниях государства-участника. Она отмечает что, с одной стороны, согласно заявлениям государства-участника, у нее не было права обжаловать в суде несоблюдение ее права, предусмотренного пунктом 3 статьи 9, и что в таком случае необходимо подавать жалобу прокурору. С другой стороны, она отмечает, что, как подчеркивает государство-участник, согласно статье 144 Уголовно-процессуального кодекса суд мог осуществить судебный контроль в отношении законности задержания или содержания под стражей в соответствии с пунктом 4 статьи 9 Пакта. В этой связи автор указывает, что ни подача жалобы прокурору, осуществляющему надзор за производством предварительного расследования, ни обращение с ходатайством о судебной проверке законности ее содержания под стражей не являлись в данном случае эффективным средством правовой защиты для целей пункта 3 статьи 9 Пакта. Она отмечает, что в другом случае подачи жалобы на Беларусь также по поводу нарушения пункта 3 статьи 9 Пакта обращение с жалобой в соответствующую прокуратуру в связи с необеспечением доставки национальными властями автора той жалобы в срочном порядке к судье оказалось для жертвы безрезультатным. Кроме того, что касается возможности обращения с жалобой в суд в соответствии со статьей 144 Уголовно-процессуального кодекса, то автор отмечает, что использование такой возможности не обеспечивает срочной доставки к судье задержанного и содержащегося под стражей лица в порядке уголовного производства, как того требует пункт 3 статьи 9 Пакта. Поэтому она не воспользовалась упомянутой возможностью обжаловать ее содержание под стражей.

5.3 Автор указывает, что государство-участник неправильно толкует права, гарантируемые пунктом 3 статьи 9 Пакта, как часть гарантий, предусмотренных пунктом 4 статьи 9 Пакта. Она подчеркивает, что право, предусмотренное пунктом 3 статьи 9 Пакта, быть в срочном порядке доставленным к судье является правом, не зависящим от права, предусмотренного пунктом 4 статьи 9 Пакта (право обжаловать решение о содержании под стражей в суде). Факт неиспользования автором предусмотренной пунктом 4 статьи 9 Пакта возможности (т.е. подать жалобу в соответствии со статьей 144 Уголовно-процессуального кодекса) не должен лишать автора ее прав, предусмотренных пунктом 3 статьи 9 Пакта (после задержания быть в срочном порядке доставленной к судье).

5.4 Что касается довода государства-участника о том, что она была задержана и помещена под стражу в соответствии со статьями 107; 108; 110; 114; 115–119; 126 и 127 Уголовно-процессуального кодекса, то автор указывает, что ни одна из этих статей не предусматривает гарантий, подобных тем, которые предусмотрены пунктом 3 статьи 9 Пакта. Кроме того, Статья 144 Уголовно-процессуального кодекса никоим образом не гарантирует задержанным или заключенным под стражу в связи с уголовным судопроизводством предусмотренного пунктом 3 статьи 9 Пакта права быть в срочном порядке доставленным к судье.

5.5 Что касается предполагаемого нарушения ее прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 14 Пакта, то автор вновь указывает, что решение Ленинского районного суда от 31 мая 2007 года явилось отказом в правосудии и лишило ее защиты ее прав компетентным, независимым и беспристрастным судом. Она указывает также, что судебная система государства-участника не является независимой и беспристрастной и контролируется исполнительной властью, что делает бесполезным обжалование действий или бездействия представителей исполнительной власти.

5.6 Что касается вопроса о том, что автор ни разу не просила о том, чтобы национальные власти в срочном порядке доставили ее к судье, то она подчеркивает, что в любом случае факт заключается в том, что она, как лицо, находящееся под стражей в рамках уголовного разбирательства, не была в срочном порядке доставлена к судье в нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет удостоверился, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается требования, предусмотренного пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, то Комитет принимает во внимание тот довод государства-участника, что автор не обжаловала свое содержание под стражей с 20 апреля по 30 апреля 2002 года в порядке, предусмотренном в статье 144 Уголовно-процессуального кодекса. Комитет отмечает далее, что по существу утверждения автора касаются не гарантированного, согласно пункту 4 статьи 9 Пакта, права на разбирательство дела в суде, а ее права согласно пункту 3 статьи 9 Пакта быть в срочном порядке доставленной к судье после ее задержания без необходимости просить об этом, и замечает, что она изложила свои доводы в этой связи властям государства-участника, подав жалобы в Комитет государственной безопасности, таможенным органам государства-участника, в суд Ленинского района Бреста и Брестский областной суд (см. пункты 2.3–2.6 выше). Кроме того, Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации, чтобы продемонстрировать эффективность обращения в прокуратуру с жалобой на то, что после задержания государственные органы не доставили задержанного в срочном порядке к судье. В этой связи Комитет отмечает, что приведенные автором примеры других случаев, когда люди напрасно обращались в прокуратуру с подобными жалобами, не были опровергнуты государством-участником. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению им данного сообщения.

6.4 Что касается предполагаемого нарушения права автора, предусмотренного статьей 2 и пунктом 1 статьи 14 Пакта, то Комитет считает, что эти утверждения не обоснованы в достаточной мере для целей приемлемости. Ввиду отсутствия другой относящейся к делу информации Комитет приходит к выводу о

том, что эта часть сообщения является неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.5 Комитет считает, что автор в достаточной мере обосновала для целей приемлемости свое остающееся утверждение, затрагивающее вопросы, которые относятся к пункту 3 статьи 9 Пакта. Комитет объявляет это утверждение, касающееся данного положения Пакта, приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

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

7.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что в период с 20 апреля по 30 апреля 2002 года, т.е. с момента ее фактического задержания до момента освобождения, ее права нарушались, поскольку она не была доставлена к судье, несмотря на то, что, согласно пункту 3 статьи 9 Пакта, лицо должно быть доставлено к судье в срочном порядке с момента его фактического задержания.

7.3 В этой связи Комитет напоминает, что досудебное содержание под стражей должно применяться в исключительных случаях и должно быть как можно более коротким⁶. Чтобы обеспечить соблюдение этого ограничения, статья 9 требует, чтобы содержание под стражей было в срочном порядке поставлено под судебный контроль⁷. Обеспечение в срочном порядке судебного надзора также является важной гарантией предупреждения опасности жестокого обращения с задержанным лицом. Такой судебный контроль за задержанием должен быть автоматическим и не должен ставиться в зависимость от предшествующей подачи задержанным лицом каких-либо заявлений⁸. Период времени для определения срочного порядка начиная с момента ареста, а не с момента прибытия лица в место содержания под стражей⁹.

7.4 Хотя смысл термина "в срочном порядке" в пункте 3 статьи 9 Пакта должен определяться в каждом случае отдельно¹⁰, Комитет напоминает о своем замечании общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность¹¹ и о своей правовой практике¹², в соответствии с которыми задержки не должны превышать несколько дней. Комитет далее напоминает, что в кон-

⁶ Замечание общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность, пункт 3.

⁷ См., например, сообщение № 959/2000, *Базаров против Узбекистана*, Соображения, принятые 14 июля 2006 года, пункт 8.2.

⁸ См. сообщение № 1787/2008, *Жанна Ковш (Абрамова) против Беларуси*, Соображения, принятые 27 марта 2013 года, пункт 7.3.

⁹ См., например, сообщение № 613/1995, *Лихонг против Ямайки*, Соображения, принятые 13 июля 1999 года, пункт 9.5.

¹⁰ См., например, сообщение № 702/1996, *Маклоранс против Ямайки*, Соображения, принятые 18 июля 1997 года, пункт 5.6.

¹¹ Замечание общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность, пункт 2.

¹² См., например, *Борисенко против Венгрии*, пункт 7.4; сообщение № 625/1999, *Фримантл против Ямайки*, Соображения, принятые 24 марта 2000 года, пункт 7.4; сообщение № 277/1988, *Теран Хихон против Эквадора*, Соображения, принятые 26 марта 1992 года, пункт 5.3; и сообщение № 911/2000, *Назаров против Узбекистана*, Соображения, принятые 6 июля 2004 года, пункт 6.2.

тексте рассмотрения докладов государств-участников, представленных согласно статье 40 Пакта, он неоднократно рекомендовал, чтобы срок содержания лица полицией под стражей до момента доставки его к судье не превышал 48 часов¹³. Для соблюдения положений пункта 3 статьи 9 Пакта любое превышение этого срока требует особого обоснования¹⁴.

7.5 В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких объяснений относительно необходимости содержания автора под стражей с 20 апреля по 30 апреля 2002 года без доставки ее к судье, кроме указания того факта, что она не подавала жалоб. Комитет напоминает, что бездействие задержанного лица не является достаточным основанием для задержки доставки его к судье. Учитывая обстоятельства настоящего сообщения, Комитет считает, что содержание автора под стражей было несовместимым с пунктом 3 статьи 9 Пакта¹⁵.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора, предусмотренные пунктом 3 статьи 9 Пакта.

9. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая возмещение любых понесенных ею судебных издержек, а также соответствующую компенсацию. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для предупреждения аналогичных нарушений в будущем. В этой связи государству-участнику следует пересмотреть свое законодательство, в частности Уголовно-процессуальный кодекс, для обеспечения его соответствия требованиям пункта 3 статьи 9 Пакта.

10. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решение по поводу того, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых в целях реализации Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на белорусском и русском языках в государстве-участнике.

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

¹³ См., например, заключительные замечания по Кувейту, CCPR/CO/69/KWT, пункт 12; заключительные замечания по Зимбабве, CCPR/C/79/Add.89, пункт 17; заключительные замечания по Сальвадору, CCPR/C/SLV/CO/6, пункт 14; заключительные замечания по Габону, CCPR/CO/70/GAB, пункт 13.

¹⁴ См. *Борисенко против Венгрии*, пункт 7.4. См. также Основные принципы, касающиеся роли юристов, принцип 7.

¹⁵ См. также сообщение № 1787/2008, *Жанна Ковш (Абрамова) против Беларуси*, пункты 7.3–7.5.

С. Сообщение № 1764/2008, Алекперов против Российской Федерации
(Соображения, принятые 21 октября 2013 года, 109-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Зейдуллоу Вагаб оглы Алекперовым (представлен своей сестрой Рафизат Магарамовой)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Российская Федерация
<i>Дата сообщения:</i>	16 января 2008 года
<i>Тема сообщения:</i>	отсутствие суда присяжных заседателей и замена смертной казни на пожизненное лишение свободы
<i>Процедурные вопросы:</i>	уровень обоснованности утверждений; исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на эффективное средство правовой защиты; право на жизнь; запрещение пыток, жестоких или бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания; право на справедливое разбирательство дела независимым и беспристрастным судом; свобода от вмешательства в тайну переписки; ретроспективное применение уголовного закона в целях назначения менее строгого наказания; запрещение дискриминации
<i>Статьи Пакта:</i>	2; 6; 7; 14; 15; 17 и 26
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2 и 5, пункт 2 b)

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

на своем заседании 21 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1764/2008, представленного Комитету по правам человека Зейдуллоу Вагаб оглы Алекперовым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригез-Ресиа, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является Зейдулла Вагаб оглы Алекперов, гражданин Азербайджана, родившийся в 1971 году и в настоящее время отбывающий пожизненное лишение свободы в исправительной колонии в Соль-Илецке (Российская Федерация). Он утверждает, что является жертвой нарушения государством-участником¹ его прав по статьям 2, 6, 7, 14, 15, 17 и 26 Пакта. Он представлен своей сестрой Рафизат Магарамовой.

Факты в изложении автора

2.1 13 октября 1995 года автор был по целому ряду обвинительных статей приговорен к смертной казни с конфискацией имущества решением Мурманского областного суда, заседавшего в составе судьи и двух народных заседателей. Автор утверждает, что его дело рассматривалось некомпетентным судом, поскольку он был лишен гарантированного статьями 20², 47³ и 19⁴ Конституции Российской Федерации (далее "Конституция") права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

2.2 Автор отмечает, что 16 июля 1993 года в преддверии создания в Российской Федерации системы суда присяжных был принят закон "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (далее "РСФСР") "О судостроительстве РСФСР", Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных нарушениях" (далее "закон от 16 июля 1993 года"). Пунктом 7 раздела II данного закона Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР дополнялся разделом 10 "Производство в суде присяжных". В соответствии с пунктом 2 постановления Верховного Совета Российской Федерации (парламента), также принятого 16 июля 1993 года (далее "постановление от 16 июля 1993 года"), суды присяжных впервые вводились с 1 ноября 1993 года в пяти субъектах (регионах) Российской Федерации (Ставропольский край, Ивановская, Московская, Рязанская и Саратовская области), а затем, с 1 января 1994 года, еще в четырех субъектах (Алтайский и Краснодарский края, Ульяновская и Ростовская области). Таким образом, по состоянию на 13 октября 1995 года, т.е. на дату вынесения приговора автору, дела, предусматривающие

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника с 1 января 1992 года.

² Статья 20 Конституции гласит: "1. Каждый имеет право на жизнь. 2. Смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей".

³ Статья 47 Конституции гласит: "1. Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. 2. Обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом".

⁴ Пункт 1 статьи 19 Конституции гласит: "Все равны перед законом и судом".

наказание в виде смертной казни, рассматривались судами с участием присяжных заседателей в девяти регионах Российской Федерации. В этой связи автор утверждает, что в нарушение статей 15⁵ и 46⁶ Конституции на тот момент в Мурманской области не была создана система судов с участием присяжных заседателей.

2.3 23 января 1996 года судебной коллегией Верховного Суда приговор в отношении автора был оставлен без изменения. Автор заявляет, что, хотя он и не указал в своей кассационной жалобе на допущенные нарушения Конституции по причине собственной юридической неграмотности, судебная коллегия Верховного Суда была обязана заметить эти нарушения и отменить вынесенный ему приговор.

2.4 21 декабря 1998 года на основании президентского указа о помиловании смертная казнь была заменена автору на пожизненное лишение свободы. Автор утверждает, что в нарушение статьи 18 Конституции, согласно которой отправление правосудия в Российской Федерации осуществляется только судом, пожизненное лишение свободы было назначено ему президентским указом. Кроме того, сам указ Президента нарушает статью 54 Конституции⁷ и статью 10 Уголовного кодекса Российской Федерации, поскольку на момент совершения уголовного преступления (июль 1994 года) Уголовный кодекс РСФСР не предусматривал наказания в виде пожизненного лишения свободы. Максимальное наказание за совершенное автором преступление составляло 15 лет лишения свободы или смертную казнь.

2.5 По запросу Московского городского суда и на основании жалоб, поступивших от трех заключенных Г., Ф. и К., Конституционный суд Российской Федерации рассмотрел конституционность пунктов 1 и 2 постановления от 16 июля 1993 года⁸. 2 февраля 1999 года Конституционный суд признал пункт 1 постановления не соответствующим статьям 19, 20 и 46 Конституции в той мере, в какой он не обеспечивает на всей территории Российской Федерации реализацию права любого обвиняемого в преступлении, за совершение которого установлена смертная казнь, на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Конституционный суд указал, что положения пункта 1 постановления от 16 июля 1993 года не могут более служить основанием для отказа в удовлетворении ходатайств о рассмотрении таких дел судом с участием присяжных и что обвиняемому в таких преступлениях должна быть обеспечена возможность рассмотрения его дела судом с участием присяжных. С момента вступления в силу постановления Конституционного суда от 2 февраля 1999 года и до введения в действие федерального закона, обеспечивающего на всей территории России эффективную реализацию права на рассмотрение дела судом с участием присяжных, наказание в виде смертной казни не может назна-

⁵ Пункт 1 статьи 15 Конституции гласит: "Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации".

⁶ Пункт 1 статьи 46 Конституции гласит: "Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод".

⁷ Статья 54 Конституции гласит: "1. Закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет. 2. Никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон".

⁸ См. пункт 2.2 выше.

чатся судом любого состава (суд с участием присяжных заседателей, коллегия из трех судей или одного судьи и двух народных заседателей).

2.6 Автор утверждает, что в соответствии со статьей 10 Уголовного кодекса, статьей 54 Конституции и частью 13 статьи 397 Уголовно-процессуального кодекса компетентный суд был обязан по собственной инициативе привести его приговор в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года. Этого не было сделано, а по причине своей юридической неграмотности автор не обращался в суд с ходатайством о пересмотре приговора.

2.7 В 2004 году автор обратился в Соль-Илецкий районный суд Оренбургской области с ходатайством о приведении своего приговора в соответствие с изменениями, внесенными в Уголовный кодекс на основании закона от 8 декабря 2003 года "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации". 29 июня 2004 года Соль-Илецкий районный суд рассмотрел ходатайство автора о пересмотре приговора и переквалифицировал некоторые из его действий по другим статьям, однако оставил в силе приговор к пожизненному лишению свободы. Автор утверждает, что Соль-Илецкий районный суд не привел его приговор в соответствие с действующим на тот момент законодательством, и в частности постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года.

2.8 В марте 2006 года автору стало известно о постановлении Златоустовского городского суда Челябинской области от 29 января 2001 года, которым приговор в отношении другого осужденного, г-на Д., был приведен в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года. Автору объяснили, что данное постановление является прецедентом, на основании которого он может обратиться с ходатайством относительно своего приговора в компетентный суд. В неуказанный день он подал такое ходатайство в Соль-Илецкий районный суд Оренбургской области.

2.9 23 августа 2006 года Соль-Илецкий районный суд Оренбургской области отклонил ходатайство автора на том основании, что решение данного вопроса не входит в его компетенцию, пояснив, что оно относится к компетенции Президиума Верховного Суда. Автор утверждает, что это решение нарушило его права по части 13 статьи 397 Уголовно-процессуального кодекса и статье 19 Конституции, поскольку данный суд принадлежит к тому же уровню в судебной иерархии, что и Златоустовский городской суд Челябинской области (см. пункт 2.8 выше) и, соответственно, наделен равными с ним полномочиями для приведения приговора в отношении автора в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года.

2.10 В октябре 2006 года автор направил ходатайство председателю Верховного Суда. 2 марта 2007 года ходатайство было оставлено без удовлетворения судьей Верховного Суда на том основании, что автор не является участником конституционного судопроизводства, в результате которого было принято постановление Конституционного суда от 2 февраля 1999 года. В связи с этим не имелось оснований для пересмотра его приговора в порядке, установленном статьей 49 Уголовно-процессуального кодекса. Автор отмечает, что, хотя г-н Д. (см. пункт 2.8 выше) также не являлся участником этого конституционного производства, его приговор тем не менее был приведен в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года. Кроме того, Конституционный суд не выносит дважды постановления по одному и тому же

вопросу, а суды при возникновении аналогичного вопроса должны руководствоваться уже вынесенным постановлением Конституционного суда⁹.

2.11 В письме, полученном 31 августа 2010 года, сестра автора сообщила Комитету, что автор испытывает постоянные трудности с получением и отправкой корреспонденции в связи с настоящим сообщением. Так, хотя он получил письмо Комитета от 31 марта 2010 года, до нее так и не дошли его комментарии от 4 мая 2010 года¹⁰, высланные на ее адрес для дальнейшей передачи Комитету. 7 июля 2010 году автор выслал на ее адрес копию своих комментариев от 4 мая 2010 года, однако их она тоже не получала. Сестра автора просила Комитет: 1) не прекращать рассмотрение его сообщения; 2) поставить в известность Постоянное представительство Российской Федерации в Женеве о вмешательстве в переписку автора с Комитетом; и 3) потребовать от Постоянного представительства Российской Федерации соответствующих разъяснений¹¹.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что упомянутые выше факты представляют собой нарушение государством-участником его прав по статьям 2, 6, 7, 14, 15 и 26 Пакта¹². В частности, он заявляет, что его дело не было рассмотрено компетентным судом в нарушение статей 2, 6 и 14 Пакта. Со ссылкой на статьи 14 и 15 Пакта он утверждает, что его приговор не был приведен в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года, которое предоставляет всем обвиняемым право на рассмотрение их уголовных дел судом с участием присяжных. Он заявляет также, что в нарушение статьи 15 Пакта: 1) он был помилован Президентом, а не судом, хотя за отправление правосудия в России отвечают ее суды; и что 2) в результате замены приговора ему было назначено более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению за это преступление в момент его совершения, а именно лишение свободы на срок 15 лет. Он также заявляет о нарушении статьи 26 Пакта, поскольку ему было отказано в рассмотрении дела судом с участием присяжных в Мурманской области, в то время как в девяти других регионах России дела, предусматривающие наказание в виде смертной казни, рассматривались присяжными.

3.2 В своей жалобе автор указывает также на незаконное вмешательство в его переписку с Комитетом по поводу сообщения, что может свидетельствовать о нарушении пункта 1 статьи 17 Пакта.

⁹ 10 сентября 2008 года автор обратился в Европейский суд по правам человека, утверждая о нарушении статьи 7 Европейской конвенции (наказание исключительно на основании закона). 17 апреля 2009 года Европейский суд по правам человека признал жалобу автора неприемлемой, поскольку она не отвечает критериям приемлемости, изложенным в статьях 34 и 35 Конвенции. Приняв во внимание все имеющиеся в его распоряжении материалы, Суд не усмотрел в представленных автором утверждениях, в той степени в которой они подпадают в компетенцию Суда, признаков нарушения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией или протоколами к ней.

¹⁰ Комитет не получал представлений автора от 4 мая 2010 года.

¹¹ 24 ноября 2010 года Комитет просил государство-участник прокомментировать представленную сестрой автора информацию о трудностях, испытываемых им при получении и отправке корреспонденции в связи с настоящим сообщением по причине предполагаемых препятствий со стороны администрации колонии.

¹² В первоначальном перечне нарушенных статей Пакта автор указывает статью 7, однако впоследствии не ссылается на нее повторно и не поясняет, какое отношение она имеет к его жалобе.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 Государство-участник вербальной нотой от 22 июля 2008 года сообщило, что решения, принятые по делу автора, соответствуют его международным обязательствам и внутреннему законодательству и что утверждения автора являются безосновательными. Автор был приговорен к смертной казни 13 октября 1995 года Мурманским областным судом. Его дело было рассмотрено судом в составе судьи и двух народных заседателей. 23 января 1996 года Верховный Суд в кассационном порядке оставил приговор без изменения. Соль-Илецкий районный суд 29 июня 2004 года пересмотрел вынесенный автору приговор и переквалифицировал некоторые из его действий по другим статьям, приведя приговор в соответствие с законом от 8 декабря 2003 года¹³. Суд оставил без изменения приговор автора к пожизненному лишению свободы.

4.2 В соответствии со статьей 421 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР каждый обвиняемый в преступлении, за совершение которого в качестве исключительной меры предусмотрена смертная казнь и на которое распространяется юрисдикция краевого, областного или городского суда в соответствии со статьей 36 Кодекса, может ходатайствовать о рассмотрении своего дела с участием присяжных. Автору были предъявлены обвинения в совершении преступления, которое подпадает под юрисдикцию такого суда. Однако в момент рассмотрения его дела, предусматривающего в качестве исключительной меры смертную казнь, суды присяжных на территории Мурманской области еще не были введены. В соответствии со статьей 6 раздела второго Заключительных и переходных положений Конституции, впредь до введения в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей, сохраняется прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел.

4.3 В соответствии со статьей 8 Федерального закона от 18 декабря 2001 года № 177-ФЗ "О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" (с изменениями) судопроизводство с участием присяжных было введено в Мурманской области с 1 января 2003 года. Конституционный суд 13 апреля 2000 года рассмотрел вопрос о проверке конституционности статьи 421 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР. В своем определении № 69-0 Суд указал, что передача уголовного дела в другой суд при отсутствии коллегии присяжных заседателей в суде, к территориальной подсудности которого отнесено дело, противоречит пункту 1 статьи 47 Конституции. Далее государство-участник указывает, что автор в свое время не высказывал возражений против рассмотрения уголовного дела в отношении него судом с участием двух народных заседателей. Таким образом, его дело было рассмотрено надлежащим составом суда.

4.4 Государство-участник сообщает также, что указом Президента от 21 декабря 1998 года автор был помилован и смертная казнь ему была заменена пожизненным лишением свободы, т.е. более мягким наказанием. Указ Президента о помиловании автора был принят в порядке осуществления конституционных полномочий Президента по помилованию осужденных. Помилование происходит вне рамок уголовного судопроизводства, требующего соблюдения правил, предусмотренных статьями 10 и 54 российского Уголовного кодекса, о недопустимости придания обратной силы закону, усиливающему наказание. Указ Президента был издан в соответствии с действовавшими на тот момент статьями 59

¹³ См. пункт 2.7 выше.

и 85 Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающими возможность замены смертной казни пожизненным лишением свободы. Действовавшая на момент совершения автором преступления статья 24 Уголовного кодекса РСФСР также предусматривала замену смертной казни пожизненным лишением свободы. Помилование не связано с вопросами привлечения к уголовной ответственности и применения наказания, которые регулируются нормами уголовно-процессуального законодательства и разрешаются только судом.

4.5 Далее государство-участник ссылается на определения Конституционного суда № 60-0 и 61-0 от 11 января 2002 года по делам соответственно А.Г. и И.Ф., согласно которым помилование как акт милосердия не может приводить к более тяжким последствиям для осужденного, чем закрепленные в уголовном законе, предусматривающем ответственность за инкриминируемое ему деяние, и установленные приговором суда по конкретному делу. Следовательно, осуществляемая в порядке помилования замена смертной казни другим, менее тяжким наказанием, предусмотренным действующим уголовным законом (в данном случае – пожизненным лишением свободы), не может расцениваться как ухудшение положения осужденного.

4.6 В соответствии с пунктом 1 части 4 статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, действующей с 1 июля 2002 года, производство по уголовному делу может быть возобновлено ввиду вновь открывшихся обстоятельств, в частности, если Конституционный суд признает неконституционным закон, примененный в данном деле. Государство-участник отмечает, что автор не являлся участником конституционного судопроизводства, в результате которого было принято постановление от 2 февраля 1999 года. В связи с этим оснований для пересмотра судебных решений в отношении него в порядке, установленном статьей 49 Уголовно-процессуального кодекса, не имелось.

4.7 В постановлении Златоустовского городского суда от 29 января 2001 года также не содержится оснований для пересмотра дела автора. По российскому законодательству решения судов не имеют силы прецедента. Кроме того, изменения в статье 24 Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающие возможность замены смертной казни в порядке помилования на пожизненное лишение свободы, внесены Федеральным законом № 4123-1 от 17 декабря 1992 года и вступили в действие 6 января 1993 года. До этого статья 24 Уголовного кодекса РСФСР с изменениями от 28 мая 1986 года предусматривала возможность замены смертной казни на лишение свободы на срок от 15 до 20 лет. Г-н Д., которому Златоустовский городской суд изменил приговор¹⁴, совершил преступление 12 ноября 1992 года, т.е. до вступления в силу Федерального закона от 17 декабря 1992 года. С учетом изложенного ничто в материалах дела не свидетельствует о лишении автора прав, предусмотренных либо действовавшими на тот момент Уголовным и Уголовно-процессуальным кодексами РСФСР, либо положениями Пакта.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 6 декабря 2011 года автор представил свои возражения на довод государства-участника о том, что в момент вынесения ему приговора (13 октября 1995 года) еще не был введен в действие федеральный закон, устанавливающий порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных, и поэтому в Мурманской области отсутствовал суд присяжных заседателей. Он утверждает, что су-

¹⁴ См. пункт 2.8 выше.

ды присяжных были введены на основании закона от 16 июля 1993 года¹⁵, т.е. еще до вступления в действие Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 года. В соответствии с постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года¹⁶ суды присяжных должны были быть введены в девяти регионах не позднее 1 января 1994 года.

5.2 Автор утверждает, что в период с 12 декабря 1993 года (вступление в действие Конституции) и по 13 октября 1995 года (дата вынесения ему приговора) у государства-участника имелось достаточно времени для создания судов присяжных на всей территории Российской Федерации. Неспособность государства-участника сделать это привела к нарушению его прав по статьям 20 и 47 Конституции и статье 6 Пакта, поскольку автор был лишен возможности подать ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных. Автор также заявляет, что были нарушены его права по статье 19 Конституции и статье 26 Пакта, которые защищают право на равенство перед законом, поскольку неспособность государства-участника организовать суды присяжных в Мурманской области поставила его в невыгодное положение по сравнению с обвиняемыми в девяти регионах, в которых они могли просить о рассмотрении их дел присяжными. Далее автор утверждает, что неспособность государства-участника обеспечить реализацию его права на ходатайство о рассмотрении дела присяжными, закрепленного в статье 20 Конституции, означает, что Мурманский областной суд в составе судьи и двух народных заседателей, признавший его виновным 13 октября 1995 года, не был компетентен выносить ему приговор в виде смертной казни. Следовательно, после вступления 12 декабря 1993 года в силу Конституции, согласно которой смертная казнь может применяться только при рассмотрении уголовного дела присяжными заседателями, государству-участнику следовало принять закон, запрещающий вынесение смертных приговоров вплоть до учреждения судов присяжных на всей территории России. Такой закон, однако, был принят только после вынесения Конституционным судом постановления от 2 февраля 1999 года в связи с жалобами граждан на нарушение их прав на суд присяжных заседателей.

5.3 Автор также считает неправомерной замену смертной казни пожизненным лишением свободы, поскольку по действовавшему на момент совершения преступления Уголовному кодексу РСФСР срок лишения свободы не мог превышать 20 лет.

5.4 Ссылаясь на постановление Конституционного суда от 2 февраля 1999 года, автор отмечает, что приговор г-ну Ф.¹⁷, ставший поводом для принятия постановления, подлежал пересмотру. Данное обстоятельство по мнению автора, означает признание Конституционным судом того, что: 1) г-н Филатов был приговорен к смертной казни в нарушение Конституции и что 2) это нарушение было допущено до вынесения постановления Конституционного суда от 2 февраля 1999 года. Поскольку автор, как и г-н Ф., был приговорен к высшей мере наказания до вынесения постановления от 2 февраля 1999 года, автор утверждает, что имело место нарушение его прав на равенство перед законом и на равную защиту перед законом по статье 19 Конституции и статье 26 Пакта. Далее автор заявляет, что такое нарушение должно повлечь за собой пересмотр его дела ввиду вновь открывшихся обстоятельств на основании пункта 1 части 4 статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Он ставит под сомнение довод государства-участника о том, что исход консти-

¹⁵ См. пункт 2.2 выше.

¹⁶ Там же.

¹⁷ См. пункт 2.5 выше.

туционного судопроизводства неприменим к его случаю, поскольку он не являлся его участником. Он ссылается на постановление Златоустовского городского суда от 29 января 2001 года, в котором приговор другому заключенному, г-ну Д., был приведен в соответствие с постановлением Конституционного суда, невзирая на то, что он также не являлся участником данного конституционного судопроизводства¹⁸.

5.5 Автор далее оспаривает аргумент государства-участника о том, что если в момент совершения преступления г-ном Д. закон предусматривал возможность замены смертной казни на лишение свободы на срок от 15 до 20 лет, то в момент совершения преступления автором закон предусматривал замену смертной казни на пожизненное лишение свободы. По его утверждению, данный тезис противоречит статье 21 Уголовного кодекса РСФСР, поскольку пожизненное лишение свободы не указано среди перечисляемых в ней видов наказания. Следовательно, Президент при осуществлении своего права на помилование не может назначать наказание, не предусмотренное внутренним законодательством.

5.6 В свете вышеизложенного автор просит государство-участник привести приговор в отношении него в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года, как это сделал Златоустовский городской суд в отношении г-на Д. В качестве альтернативного варианта автор просит в соответствии с вышеупомянутым постановлением вынесенный ему приговор пересмотреть, отменить и направить в Мурманский областной суд для повторного рассмотрения с участием коллегии присяжных заседателей, учитывая, что с 1 января 2010 года суды присяжных заседателей введены на всей территории Российской Федерации.

5.7 Автор прилагает к своему представлению открытое письмо на имя Председателя Верховного Суда от ставропольского юриста, в котором отмечаются сложности с применением постановления Конституционного суда от 2 февраля 1999 года по отношению к смертным приговорам, окончательно вступившим в силу до этой даты.

Дополнительные замечания государства-участника

6.1 Вербальной нотой от 21 февраля 2011 года государство-участник сообщило, что с 23 мая 2001 года автор отбывает наказание в исправительной колонии № 6 Управления Федеральной службы исполнения наказаний России по Оренбургской области (далее "ИК-6"). За это время автор направил в различные органы государственной власти и неправительственные организации 87 обращений, включая три письма, адресованные Комитету¹⁹, и еще одно письмо в Организацию Объединенных Наций²⁰. Каких-либо нарушений со стороны администрации колонии порядка и сроков направления обращений автора зафиксировано не было. Автора своевременно уведомляли об отправке корреспонденции, что подтверждается его подписями на сопроводительных документах. По информации администрации ИК-6, корреспонденция из Комитета на имя автора не поступала.

6.2 Государство-участник сообщает также, что за время отбывания наказания в ИК-6 автор не предъявлял никаких претензий по поводу отправки и получе-

¹⁸ См. пункт 2.8 выше.

¹⁹ Два письма за № 56/4-A-54 от 8 и 18 июня 2009 года и письмо за № 56/5-A-54 от 28 июля 2010 года.

²⁰ Письмо за № 56/4-A/114 от 30 ноября 2009 года.

ния его корреспонденции. Кроме того, в ходе служебной проверки, проведенной администрацией колонии в связи с запросом Комитета²¹, не было выявлено каких-либо нарушений права автора на обращение с предложениями, заявлениями и жалобами, гарантированного статьей 12 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации.

Дальнейшие представления автора

7.1 6 декабря 2011 года автор дополнительно сообщил, что получил от Комитета пять писем с просьбой прокомментировать информацию, представленную государством-участником. Последнее письмо было получено 2 декабря 2011 года. Он отмечает, что высылал ответы на первые четыре письма, что частично подтверждается информацией государства-участника от 21 февраля 2011 года.

7.2 Автор подтверждает информацию государства-участника о том, что он направил три письма Комитету через специальный отдел учреждения ИК-6. В этих письмах содержались его комментарии к замечаниям государства-участника от 22 июля 2008 года. Последнее письмо было зарегистрировано под исходящим номером 56/5 А-54 и отправлено 28 июля 2010 года. Автор направил копии этих писем своей сестре и поручил ей отправить их Комитету. Судя по всему, ни его сестра, ни Комитет не получали этих писем. Поэтому сестра автора пожаловалась на вмешательство в его корреспонденцию (31 августа 2010 года), а Комитет просил государство-участник прокомментировать ситуацию (24 ноября 2010 года).

7.3 Дополнительно автор сообщает, что в начале декабря 2010 года администрация ИК-6 ознакомила его с запросом Комитета от 24 ноября 2010 года. По информации, представленной государством-участником 21 февраля 2011 года, автор письменно подтвердил, что администрация колонии не чинит ему препятствий в переписке. Администрация учреждения отправила все письма автора Комитету и его сестре и сообщила ему их исходящие номера. Автор еще раз указывает, что не может объяснить, почему эти письма не были получены адресатами.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о его приемлемости или неприемлемости в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 В соответствии с требованиями пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет принимает к сведению, что аналогичная жалоба, поданная автором, была признана неприемлемой Европейским судом по правам человека 17 апреля 2009 года. Он констатирует, однако, что данный вопрос больше не рассматривается в рамках какой-либо другой процедуры меж-

²¹ 24 ноября 2010 года Комитет просил государство-участник прокомментировать представленную сестрой автора информацию о трудностях, испытываемых им при получении и отправке корреспонденции в связи с настоящим сообщением по причине предполагаемых препятствий со стороны администрации колонии (см. пункт 2.11 выше).

дународного разбирательства или урегулирования и что Российская Федерация не делала оговорок к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. В этой связи Комитет считает, что пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола не запрещает ему рассматривать настоящее сообщение.

8.3 Комитет принимает во внимание, что автор заявляет о факте нарушения своих прав по статье 2 Пакта, не поясняя при этом характера нарушения данного положения. Он отмечает, что положения статьи 2 Пакта, устанавливающие общие обязательства государств-участников, сами по себе не могут служить основанием для жалобы в сообщении, представленном в соответствии с Факультативным протоколом²². Тем не менее, учитывая, что при обосновании жалобы о дискриминационном отказе ему в праве на рассмотрение дела судом присяжных автор ссылается не только на статью 2, но и на статью 14, Комитет считает жалобу достаточно обоснованной для целей приемлемости.

8.4 Комитет принимает во внимание утверждение автора о нарушении его прав по статье 7 Пакта. Однако при отсутствии какой-либо информации или свидетельств в поддержку этого утверждения Комитет считает его недостаточно обоснованным для целей приемлемости и признает неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

8.5 Комитет принимает к сведению утверждение сестры автора о препятствиях, предположительно чинимых автору администрацией ИК-6 в переписке по поводу настоящего сообщения, в связи с чем потенциально возникают вопросы по статье 17 Пакта²³. Комитет отмечает, что по сообщению государства-участника и по признанию самого автора в течение всего соответствующего периода времени он не предъявлял администрации ИК-6 никаких претензий по поводу вмешательства в его переписку. Комитет также принимает к сведению, что государство-участник провело официальную проверку данных утверждений, в ходе которой было установлено, что администрация исправительной колонии обрабатывала и направляла входящую и исходящую корреспонденцию автора своевременно и уведомляла его о ней, что подтверждается его подписями²⁴. Он также отмечает, что автор не оспаривает вышеуказанных аргументов государства-участника и подтвердил, что получал всю корреспонденцию Комитета по его делу и направлял на нее ответы²⁵. Данные обстоятельства не позволяют Комитету сделать вывод о том, что письмо автора от 4 мая 2010 года не было доставлено ему по вине властей государства-участника. В этой связи Комитет считает данную часть сообщения недостаточно обоснованной для целей приемлемости и признает ее неприемлемой по смыслу статьи 2 Факультативного протокола.

8.6 Комитет полагает, что остальные жалобы автора затрагивают вопросы по статьям 2, 6, 14 (1), 15 (1) и 26 Пакта и были в достаточной мере обоснованы для целей приемлемости, и приступает к их рассмотрению по существу.

²² См., в частности, сообщения № 316/1988, *К.Е.А против Финляндии*, решение от 10 июля 1991 года, пункт 6.2; № 802/1998, *Роджерсон против Австралии*, Соображения, принятые 3 апреля 2002 года; и № 1213/2003, *Састре Родригес и др. против Испании*, решение от 28 марта 2007 года, пункт 6.6.

²³ См. пункт 2.11 выше; сообщение № 512/1992, *Пинто против Тринидада и Тобаго*, Соображения, принятые 16 июля 1996 года, пункт 8.5.

²⁴ См. пункты 6.1 и 6.2 выше.

²⁵ См. пункты 7.1–7.3 выше.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей полученной информации в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Комитет отмечает, что утверждения автора, согласно которым: 1) ему не было обеспечено рассмотрение дела судом присяжных заседателей; 2) внутренние суды не привели вынесенный ему смертный приговор в соответствие с постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года; и 3) решение о его помиловании было вынесено Президентом, а не судом, затрагивают вопросы, относящиеся к пункту 1 статьи 14 Пакта, особенно относящиеся к праву на справедливое разбирательство дела компетентным судом, созданным на основании закона.

9.3 В связи с вопросом об отсутствии суда присяжных при рассмотрении дела в отношении автора Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что приговор ему был вынесен 13 октября 1995 года судом в составе судьи и двух народных заседателей и что это объяснялось тем, что в то время суды присяжных на территории Мурманской области еще не были введены. Государство-участник также указало, что во время судопроизводства автор не высказывал возражений против рассмотрения его уголовного дела судом подобного состава и что данное соображение так и не было опровергнуто автором. Комитет также принимает к сведению пояснение государства-участника, согласно которому дело в отношении автора рассматривалось компетентным судом, созданным на основании закона, поскольку согласно статье 6 раздела второго Заключительных и переходных положений Конституции, впредь до введения в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей, сохраняется прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел. Комитет также принимает к сведению ссылку государства-участника на определение Конституционного суда от 13 апреля 2000 года, согласно которому передача уголовного дела в другой суд исключительно на основании отсутствия коллегии присяжных заседателей в суде, к территориальной подсудности которого отнесено дело, являлось бы нарушением конституционного права лица на рассмотрение его дела компетентным судом²⁶. С учетом этих пояснений Комитет считает, что дело автора было рассмотрено компетентным судом по смыслу пункта 1 статьи 14 Пакта²⁷.

9.4 Касаясь утверждения о том, что внутренние суды не пересмотрели вынесенный автору смертный приговор, как того требовало постановление Конституционного суда от 2 февраля 1999 года, Комитет отмечает, что автор, по сути, оспаривает временные рамки, в которых применяется постановление Конституционного суда, и отказ следовать примеру Златоустовского городского суда. Само по себе такое утверждение касается толкования внутреннего законодательства. Комитет напоминает о своей предыдущей практике, согласно которой оценка фактов и доказательств, а также толкование внутреннего законодательства относятся к вопросам, которые принципиально решаются судами государств-участников, за исключением случаев, когда вынесенное решение имело явно произвольный характер и представляло собой отказ в правосудии²⁸. Автор,

²⁶ См. пункты 4.2 и 4.3 выше.

²⁷ См. сообщение № 1861/2009, *Бакуров против Российской Федерации*, Соображения, принятые 25 марта 2013 года, пункт 10.3.

²⁸ См., например, сообщение № 967/2001, *Валентин Остроухов против Российской Федерации*, решение, принятое 31 марта 2005 года, пункт 6.4.

однако, не смог доказать, что это имело место при вынесении решения Соль-Илецким районным судом Оренбургской области²⁹, который пересматривал его дело. В частности, Комитет напоминает, что, согласно постановлению Конституционного суда, с момента вступления данного постановления в силу (2 февраля 1999 года) и до введения в действие федерального закона, обеспечивающего на всей территории Российской Федерации обвиняемому в преступлении, за совершение которого предусмотрена смертная казнь, права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, такая исключительная мера наказания назначаться не может. Комитет принимает во внимание аргумент государства-участника о том, что данное постановление не имеет обратной силы и что смертные приговоры, вынесенные до его вступления в силу (т.е. до 2 февраля 1999 года), не подлежат пересмотру на основании постановления. Комитет отмечает, что автор был приговорен к смертной казни 13 октября 1995 года, более чем за три года и семь месяцев до вступления в силу вышеуказанного постановления, и что, следовательно, данное постановление не может служить правовым основанием для пересмотра приговора в отношении него. Комитет также принимает во внимание аргумент государства-участника о том, что постановление Златоустовского городского суда было вынесено в отношении лица, которое, в отличие от автора, было осуждено за преступление, совершенное до внесения соответствующих изменений в Уголовный кодекс в 1992 году. В свете вышеизложенного Комитет не усматривает в данном деле признаков произвольности или отказа в правосудии.

9.5 Касаясь возражений автора относительно замены его приговора на основании президентского указа, а не решения суда, Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что указ был издан в порядке осуществления конституционного права Президента на помилование и исполнен в соответствии со статьями 59 и 85 российского Уголовно-процессуального кодекса, действовавшими на момент помилования, а также статьей 24 Уголовного кодекса РСФСР, действовавшей во время совершения преступления, которые и в том и в другом случае предусматривают возможность замены смертной казни на пожизненное лишение свободы³⁰. Комитет напоминает, что дискреционные полномочия по замене приговора, конкретно предусмотренные в отношении смертных приговоров пунктом 4 статьи 6 Пакта, могут предоставляться главе государства или другому органу без ущерба для положений статьи 14³¹. У Комитета не имеется оснований признать произвольной позицию государства-участника, в соответствии с которой исполнительные полномочия исполнительной власти по помилованию соответствуют его Конституции.

9.6 В свете вышеизложенных соображений Комитет заключает, что имеющиеся материалы дела не позволяют прийти к выводу о нарушении в данном случае прав автора по пункту 1 статьи 14 Пакта.

9.7 Касаясь утверждений автора в соответствии со статьей 6 Пакта, Комитет отмечает, что 21 декабря 1998 года автор был помилован президентским указом и смертный приговор, вынесенный ему 13 октября 1995 года, был заменен пожизненным лишением свободы. В данных обстоятельствах Комитет не будет

²⁹ См. пункты 2.7 и 2.9 выше.

³⁰ См. пункт 4.4 выше.

³¹ См. замечание общего порядка № 32 (2007 год) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/62/40 (Vol. I)), приложение VI, пункт 17; сообщение № 845/1998, *Кеннеди против Тринидада и Тобаго*, Соображения, принятые 26 марта 2002 года, пункт 7.4.

отдельно рассматривать утверждения автора с точки зрения данного положения Пакта³².

9.8 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что замена вынесенного ему смертного приговора пожизненным лишением свободы представляет собой нарушение его прав в соответствии с пунктом 1 статьи 15 Пакта. В этой связи Комитет учитывает доводы автора о том, что: 1) постановлением Конституционного суда от 2 февраля 1999 года назначение смертной казни было признано незаконным, и поэтому наказание за совершенное им преступление было смягчено (до максимального срока в виде 15 или 20 лет лишения свободы)³³; 2) в результате президентского помилования ему было назначено более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения преступления; и 3) решение о его помиловании должен был принимать суд.

9.9 Комитет отмечает, что в пункте 1 статьи 15 Пакта рассматриваются характер и цель наказания, его характеристика в соответствии с внутренним правом и процедуры в отношении определения и исполнения наказания в рамках уголовного судопроизводства. Комитет также отмечает, что помилование носит по своей сути гуманный или дискреционный характер или же обусловлено соображениями справедливости, что не подразумевает признания неправомерности вынесенного приговора³⁴. Он указывает, что, как заявляет государство-участник, смертная казнь может быть заменена на пожизненное лишение свободы на основании как закона, действовавшего во время преступления, так и закона, действующего во время помилования, и что во все соответствующие периоды времени Президент согласно Конституции был наделен полномочиями по замене приговора³⁵. Он также отмечает, что в любом случае пожизненное лишение свободы не может рассматриваться как более тяжкое наказание, чем смертная казнь. Таким образом, Комитет приходит к выводу о том, что пункт 1 статьи 15 Пакта не был нарушен³⁶.

9.10 Кроме того, Комитет отмечает, что по утверждению автора имело место нарушение его прав по статье 26 Пакта, поскольку ему не была предоставлена возможность рассмотрения его дела судом присяжных, в то время как такая возможность была предоставлена в других регионах лицам, обвиняемым в преступлениях, которые предусматривают в качестве исключительной меры смертную казнь. Комитет принимает во внимание ссылку государства-участника на статью 6 раздела второго Заключительных и переходных положений Конституции Российской Федерации, согласно которой впредь до введения в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей, может сохраняться прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел³⁷. Он также отмечает, что изначально суды присяжных были введены в девяти российских регионах, однако Мурманская область не вошла в их число³⁸. По информации, представленной государством-участником, рассмотрение дел судами с участием присяжных заседателей

³² См., например, сообщение № 1861/2009, *Бакуров против Российской Федерации*, Соображения, принятые 25 марта 2013 года, пункт 10.5.

³³ Автор ссылается на лишение свободы сроком на 15 лет в пункте 3.1 выше, он упоминает лишение свободы сроком до 20 лет в пункте 5.3 выше.

³⁴ См. сообщение № 1425/2005, *Марц против Российской Федерации*, Соображения, принятые 21 октября 2009 года, пункт 6.6.

³⁵ См. пункт 4.4 выше.

³⁶ См. сообщение № 1861/2009, *Бакуров против Российской Федерации*, пункт 10.9.

³⁷ См. пункт 4.2 выше.

³⁸ См. пункт 2.2 выше.

было введено в Мурманской области с 1 января 2003 года во исполнение статьи 8 федерального закона от 18 декабря 2001 года³⁹. Комитет напоминает о своем предыдущем решении⁴⁰, в соответствии с которым, хотя в Пакте не содержится положений, устанавливающих право на слушание уголовных дел судом присяжных, если такое право предусмотрено национальным законодательством государства-участника и предоставляется некоторым лицам, обвиняемым в совершении преступлений, то оно должно на равной основе предоставляться и другим лицам, оказывающимся в схожей ситуации. Если же проводятся разграничения, то они должны опираться на объективные и резонные основания. Комитет отмечает, что возможность рассмотрения дела судом присяжных регулируется федеральным законодательством, но что до принятия вышеупомянутого закона от 18 декабря 2001 года федерального закона на этот счет в наличии не было. По мнению Комитета, тот факт, что федеральное государство допускает различия среди субъектов федерации в отношении суда присяжных, сам по себе не является нарушением статьи 26 Пакта⁴¹. Поскольку автор не представил никакой информации, свидетельствующей о том, что в Мурманской области проводились суды с участием присяжных по делам, предусматривающим смертную казнь, для того чтобы обосновать различия в обращении между ним и другими обвиняемыми, Комитет не может сделать вывод о том, что имело место нарушение его прав по статье 26 Пакта. По аналогичным причинам Комитет не усматривает нарушения прав автора по смыслу пункта 1 статьи 2 в совокупности со статьями 14 Пакта.

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

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

³⁹ См. пункт 4.3 выше.

⁴⁰ См. сообщения № 1861/2009, *Бакуров против Российской Федерации*, пункт 10.6, и № 790/1997, *Чебан и др. против Российской Федерации*, Соображения, принятые 24 июля 2001 года, пункт 7.2.

⁴¹ См. сообщения № 1861/2009, *Бакуров против Российской Федерации*, пункт 10.6, и № 1425/2005, *Марц против Российской Федерации*, пункт 6.3.

**D. Сообщение № 1795/2008, Жирнов против Российской Федерации
(Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Олегом Анатольевичем Жирновым (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Российская Федерация
<i>Дата сообщения:</i>	3 сентября 2004 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	несправедливое судебное разбирательство
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствуют
<i>Вопросы существа:</i>	право иметь достаточное время и возможности для подготовки защиты по уголовному делу, сноситься с выбранным им самим защитником и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют
<i>Статьи Пакта:</i>	14, пункты 3 b) и d)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	отсутствуют

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

на своем заседании 28 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1795/2008, представленного Комитету по правам человека г-ном Олегом Анатольевичем Жирновым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является г-н Олег Анатольевич Жирнов, гражданин Российской Федерации 1972 года рождения, на момент подачи жалобы находя-

* В рассмотрении настоящего сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Кешоу Парсад Матадин, сэр Найджел Родли, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-н Лазахри Бузид, г-н Вальтер Келин, г-н Юдзи Ивасава, г-н Корнелис Флинтерман, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресиа, г-жа Аня Зайберт-Фор и г-жа Марго Ватервал.

щийся в тюрьме в Российской Федерации. Он утверждает, что является жертвой нарушения государством-участником¹ его прав в соответствии с пунктами 3 b) и d) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор не представлен адвокатом.

Обстоятельства дела

2.1 Автор заявляет, что в неуказанный день он был арестован и обвинен в убийстве, вымогательстве и похищении человека. Он утверждает, что в июле 2000 года, когда следователь Волжской прокуратуры Саратова г-н Васяев официально знакомил его с доказательствами по делу (так называемая процедура "ознакомления с материалами уголовного дела"), это происходило в отсутствие его первого адвоката, г-жи Гордеевой. Автор утверждает, что он и его адвокат знакомились с материалами уголовного дела отдельно, несмотря на то, что автор непосредственно заявлял о своем желании ознакомиться с материалами дела совместно с адвокатом. Автор утверждает, что это происходило в нарушение части 5 статьи 49 действовавшего на тот момент Уголовно-процессуального кодекса, которая предусматривала обязательное участие защитника в уголовном судопроизводстве в любом случае, когда лицо обвиняется в преступлении, за которое может быть назначена смертная казнь. Автор обвинялся среди прочего в преступлении, предусмотренном статьей 102 Уголовного кодекса (умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах), санкции которой на тот момент предусматривали наказание в виде смертной казни.

2.2 В неуказанный день автор совместно с другими сообвиняемыми подал в судебную коллегия по уголовным делам Саратовского областного суда жалобу по указанному выше вопросу, в которой ходатайствовал о возвращении своего уголовного дела на дополнительное расследование². Он также ходатайствовал, в частности, о том, чтобы его второй адвокат, г-жа Абрамова, была ознакомлена со всеми материалами дела, поскольку г-жа Абрамова приступила к защите его интересов только 6 мая 2000 года. Судебная коллегия по уголовным делам Саратовского областного суда 12 мая 2000 года пришла к выводу о том, что органами следствия были допущены существенные нарушения уголовно-процессуального закона и что дело должно быть возвращено на доследование с целью устранения имеющихся недостатков. Суд, в частности, указал, что в случаях, когда защитник участвует в деле, следователь должен предъявлять все материалы дела обвиняемому и его защитнику, если обвиняемый или его защитник не ходатайствовали о раздельном ознакомлении с материалами дела.

2.3 Дополнительное расследование было завершено 20 июня 2000 года. Автор заявляет, что вопреки решению судебной коллегии по уголовным делам Саратовского областного суда от 12 мая 2000 года, его ознакомление с частью материалов дела вновь производилось в отсутствие защитника. В неуказанный день в июле 2000 года второй адвокат автора, г-жа Абрамова, успешно сдала экзамен на замещение должности мирового судьи и не могла более выступать в качестве защитника. Несмотря на неоднократные устные ходатайства автора о предоставлении ему нового адвоката или временном прекращении ознакомления с материалами дела³, следователь продолжил ознакомление автора с мате-

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Российской Федерации 1 января 1992 года.

² Как явствует из процедурного решения судебной коллегии по уголовным делам Саратовского областного суда, это ходатайство автора было поддержано государственным обвинителем.

³ Делается ссылка на часть 4 статьи 49 Уголовно-процессуального кодекса.

риалами дела в отсутствие защитника. В частности, 18, 19, 20 и 21 июля автор был ознакомлен с частями томов 6 и 7, а также с томами 12, 13 и 14 материалов своего уголовного дела в отсутствие защитника. С 21 июля 2000 года к защите интересов автора приступил его третий адвокат, г-н Нехорошев. Автор 24 июля 2000 года был ознакомлен с томом 15 материалов своего дела отдельно с г-ном Нехорошевым. Кроме того, следователь не ознакомил автора с определенными видеоматериалами, несмотря на то, что автор неоднократно устно ходатайствовал о предоставлении ему возможности их просмотра совместно с адвокатом. Впоследствии автор впервые просмотрел указанные видеоматериалы только в судебном заседании. Протоколы к этим видеоматериалам были допущены судом в качестве доказательств.

2.4 Во время слушания дела в судебной коллегии по уголовным делам Саратовского областного суда 29 августа 2000 года автор заявил ходатайство по этому вопросу⁴. Третий защитник автора, г-н Нехорошев, добавил, что каждый из предшествующих адвокатов представлял интересы его клиента на различных стадиях производства, и что он был ознакомлен с материалами дела в полном объеме, тогда как автор был ознакомлен с материалами лишь частично и в отсутствие г-на Нехорошева. Автор объяснил суду, что в его деле должна быть справка от 13 августа 2000 года, подтверждающая, что его предыдущий адвокат, г-жа Абрамова, успешно сдала экзамен на замещение должности мирового судьи, и что впоследствии к защите автора приступил новый адвокат – г-н Нехорошев. Государственный обвинитель, комментируя реплику автора, заявил, что данных о назначении г-жи Абрамовой на должность мирового судьи не было. Суд отложил рассмотрение ходатайства автора об ознакомлении с материалами дела совместно с г-ном Нехорошевым до выяснения обстоятельств, указанных в отношении г-жи Абрамовой. В конечном итоге судебная коллегия по уголовным делам Саратовского областного суда так и не вынесла решения по данному вопросу⁵.

2.5 Саратовский областной суд 1 ноября 2000 года признал автора виновным в совершении умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах (статья 102 Уголовного кодекса) и в совершении трех других преступлений, предусмотренных статьями 146 (2 и 3); статьей 126 (2), и статьей 148 (2) Уголовного кодекса, и приговорил его к 11 годам лишения свободы. Кассационная жалоба автора была 25 апреля 2001 года оставлена без удовлетворения судебной коллегией по уголовным делам Верховного суда. Заявление автора о пересмотре приговора в порядке надзора в Верховном суде было отклонено 17 июля 2003 года. Верховный суд указал, что он не усмотрел никаких нарушений уголовно-процессуального закона, которые могли бы дать основания для изменения приговора, вынесенного судом первой инстанции. Жалоба автора на постановление Верховного суда от 17 июля 2003 года была отклонена заместителем председателя Верховного суда 12 ноября 2003 года.

Жалоба

3.1 Автор заявляет о нарушении его прав, закрепленных пунктами 3 b) и d) статьи 14, иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты, сноситься с выбранным им самим защитником и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют. Материа-

⁴ Как явствует из копии судебного протокола, состав судебной коллегии Саратовского областного суда в заседании 29 августа 2000 года отличался от состава в заседании 12 мая 2000 года.

⁵ Содержащиеся в данном пункте сведения, в том числе в отношении того факта, что данное ходатайство так и не было рассмотрено судом, подтверждаются копией протокола судебного заседания, представленной автором в качестве доказательства.

лы дела состояли из 19 томов, объем многих из которых составлял более 200 страниц. В соответствии с частью 6 статьи 201 Уголовно-процессуального кодекса, действовавшего на тот момент, следователь установил автору жесткий временной график, в соответствии с которым на ознакомление с одним томом материалов дела ему отводился один день (от четырех до пяти рабочих часов). После прекращения вторым адвокатом работы в качестве защитника автора по данному делу автор 18, 19, 20, 21 и 24 июля 2000 года был вынужден знакомиться с материалами некоторых томов дела самостоятельно. Впоследствии, заключив соглашение с новым адвокатом, автор просил о предоставлении ему возможности повторно ознакомиться с теми же материалами дела в присутствии адвоката, однако эта просьба была отклонена.

3.2 Автор утверждает, что в отсутствие защитника он не имел возможности получить квалифицированную юридическую консультацию по содержанию материалов дела сразу после ознакомления с ними. Кроме того, поскольку автору не было разрешено ксерокопировать материалы дела и он был вынужден делать рукописные заметки, он не смог уложиться в установленный следователем жесткий график и 2 августа 2000 года был вынужден подписать протокол о "завершении ознакомления с материалами уголовного дела", в действительности не ознакомившись в полном объеме со всеми доказательствами стороны обвинения. В этом протоколе автор указал количество томов дела, прочитанных им в присутствии защитника, а также количество томов, не полученных для ознакомления. Автор утверждает, что он был лишен возможности получить профессиональную консультацию юриста по содержанию некоторой части материалов дела до суда, а также возможности совместно с адвокатом своевременно заявлять ходатайства, имеющие существенное значение для защиты и квалификации преступления в суде (например, ходатайства о вызове дополнительных свидетелей и назначении дополнительных судебных экспертов). Автор приходит к выводу, что нарушение его права на защиту отрицательно сказалось на законности и правомерности вынесенного ему приговора, поскольку автору было отказано в возможности защищаться всеми законными средствами и методами.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

4.1 Государство-участник 29 октября 2008 года заявляет, что жалобы автора на нарушения его процессуальных прав на защиту неоднократно рассматривались Генеральной прокуратурой Российской Федерации, однако никаких нарушений выявлено не было. Государство-участник также заявляет, что уголовное дело автора рассматривалось всеми судебными инстанциями, включая Конституционный суд, однако ни одна из них не усмотрела нарушений прав автора. Кроме того, оно заявляет, что утверждения автора о том, что он был вынужден знакомиться с материалами дела в отсутствие адвоката, не соответствуют действительности. В соответствии с протоколом от 21 июня 2000 года обвиняемому было объявлено об окончании предварительного следствия и разъяснено право знакомиться с материалами уголовного дела как лично, так и с помощью защитника – в присутствии адвоката, г-жи Абрамовой. Совместное ознакомление автора и его защитника с материалами уголовного дела было начато 22 июня 2000 года. Автор 30 июня 2000 года был письменно предупрежден следователем о недопустимости затягивания ознакомления с материалами уголовного дела. Поскольку, по мнению следователя, автор умышленно затягивал ознакомление с материалами уголовного дела, 6 июля 2000 года следователем было вынесено постановление, в котором автору был установлен срок ознакомления с материалами уголовного дела до 28 июля 2000 года. Автор 18 июля 2000 года заявил ходатайство о том, чтобы защиту его интересов осуществлял другой ад-

вокат – г-н Нехорошев, и дальнейшее ознакомление автора с материалами уголовного дела осуществлялось с участием указанного защитника.

4.2 Государство-участник далее заявляет, что 29 августа 2000 года суд отклонил ходатайство автора о возвращении уголовного дела для производства дополнительного расследования ввиду нарушения права на ознакомление с материалами уголовного дела. Соответственно, государство-участник заявляет о том, что нарушение прав автора, закрепленных в пункте 3 d) статьи 14 Пакта, отсутствует.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5. Автор 28 ноября 2008 года заявляет, что он начал ознакомление с материалами уголовного дела и подготовку своей защиты совместно со своим адвокатом г-жой Абрамовой 22 июня 2000 года. Готовясь к защите, они делали выписки из дела, а также переписывали протоколы допросов с участием обвиняемых и свидетелей обвинения. Следователь 30 июня 2000 года предупредил автора о недопустимости затягивания ознакомления с материалами уголовного дела. Автор объяснил, что страдает миопией и врач рекомендовал ему делать 15-минутные перерывы в чтении каждый час, что переписывание протоколов занимает длительное время и у него не было умысла затягивать ознакомление с материалами дела. Несмотря на объяснение автора, 6 июля 2000 года следователь установил срок ознакомления с материалами уголовного дела до 28 июля 2000 года. Автор вновь заявляет, что он должен был знакомиться с материалами дела в объеме в среднем 200 страниц в день и при таких сжатых сроках не мог успеть соответствующим образом подготовиться к защите в суде. Он также вновь утверждает, что 29 августа 2000 года в судебном заседании заявлял ходатайство о нарушении своего права на ознакомление с материалами дела, однако суд этого ходатайства не рассмотрел.

Дальнейшие замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 Государство-участник 9 июня 2009 года заявляет, что представление автора от 28 ноября 2008 года не содержит никакой новой информации. Кроме того, оно заявляет, что уголовное дело автора рассматривалось судом и дважды возвращалось на дополнительное расследование и автор дважды имел возможность ознакомиться с материалами дела – в первый раз в период с 1 февраля по 12 апреля 1999 года и вторично с 6 января по 7 апреля 2000 года. Уголовное дело предъявлялось автору для ознакомления в третий раз в период с 22 июня 2000 года по 28 июля 2000 года. В этом случае ознакомление с материалами дела было начато совместно с одним адвокатом, а завершено с другим, поскольку автор отказался от услуг г-жи Абрамовой. Государство-участник утверждает, что доводы автора о том, что 13, 20, 21 и 24 июля 2000 года он знакомился с материалами дела без адвокатов, противоречат сведениям, отраженным в графике ознакомления с материалами дела⁶.

6.2 В отношении утверждения автора о том, что ему не было предоставлено достаточного времени для ознакомления с материалами уголовного дела, госу-

⁶ Государство-участник заявляет, что, согласно графику, 13 июля 2000 года автор совместно со своим первым адвокатом ознакомился с 11 томом дела, а 20, 21 и 24 июля 2000 года ознакомился с томами № 12, 14 и 15 совместно со вторым адвокатом, что подтверждается подписями автора и его адвокатов. Копии графика государство-участник не представило.

дарство-участник заявляет, что согласно статье 201 Уголовно-процессуального кодекса, действовавшего на тот момент, в случае явного затягивания обвиняемым и его адвокатом ознакомления с материалами дела следователь имел право вынести санкционированное прокурором постановление об установлении определенного срока для ознакомления. Государство-участник заявляет, что обвиняемый явно затягивал ознакомление с материалами дела⁷ и, вопреки утверждению автора, 29 августа 2000 года суд рассмотрел и отклонил его заявление о нарушении права знакомиться с материалами дела.

Дальнейшее представление автора

7. Автор 6 декабря 2009 года представил Комитету копии последней страницы протокола о завершении ознакомления с материалами уголовного дела, частей графика ознакомления с материалами дела, установленного следователем, и частей постановления следователя об установлении автору определенного срока для ознакомления с материалами дела. Копия протокола, представленная автором, содержит сделанную им запись о неполном ознакомлении с материалами дела, об отсутствии адвоката 13, 20 и 21 июля 2000 года и желании ознакомиться с видеоматериалами совместно с адвокатом. Запись, сделанная адвокатом г-ом Нехорошевым, гласит, что он ознакомился с материалами дела в полном объеме.

Дальнейшие замечания государства-участника относительно существа сообщения

8. Государство-участник 13 августа 2010 года повторяет свои ранее высказанные замечания и заявляет, что на графике ознакомления с материалами дела имеются подписи автора и его адвоката, что противоречит записи, сделанной автором в конце протокола о завершении ознакомления с материалами дела.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

9.1 Перед рассмотрением любого заявления, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен, в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры, принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

9.2 Руководствуясь требованиями подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

9.3 Комитет отмечает, что государство-участник не выдвинуло никаких возражений против приемлемости сообщения. Комитет признает его приемлемым в той части, в которой оно, очевидно, вызывает вопросы по пунктам 3 b) и d) статьи 14 Пакта, и переходит к его рассмотрению по существу.

⁷ Государство-участник утверждает, что 26, 27, 28, 29 и 30 июня автор ознакомился с 22, 9, 16 и 31 листами дела, а за последующие четыре дня – с 26, 68, 18 и 2 листами соответственно.

Рассмотрение сообщения по существу

10.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей полученной информации в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

10.2 Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что он не имел достаточного времени и возможности для подготовки своей защиты и не мог сноситься с выбранным им самим защитником, поскольку ему было предписано ознакомиться со всеми материалами уголовного дела, состоящего из 19 томов (более 4 000 листов), за 37 дней и не было разрешено ознакомиться с некоторыми материалами дела в присутствии своего адвоката (адвокатов). Комитет также принимает к сведению замечание государства-участника, что утверждения автора о том, что он был вынужден знакомиться с частью материалов уголовного дела в отсутствие своего защитника, находятся в противоречии с фактом наличия подписей автора и его адвоката на графике ознакомления с материалами дела. Тем не менее Комитет отмечает, что автор под графиком ознакомления с материалами дела сделал запись о том, что он не смог ознакомиться с ними в полном объеме. Комитет также отмечает, что из протокола заседания Саратовского областного суда от 29 августа 2000 года явствует, что адвокат автора подтвердил его заявления о том, что он не имел достаточного времени для ознакомления с материалами дела в полном объеме.

10.3 Комитет напоминает, что в пункте 3 b) статьи 14 предусмотрено, что обвиняемые лица должны иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранными ими самими защитниками. Это положение является важным элементом гарантии справедливого судебного разбирательства и применения принципа равенства состязательных возможностей⁸. Кроме того, Комитет отмечает, что в своем определении от 12 мая 2000 года Саратовский областной суд государства-участника указал, что тот факт, что некоторые материалы уголовного дела предъявлялись автору для ознакомления в отсутствие защитника, представляет собой нарушение национального уголовно-процессуального закона, и по этой причине возвратил дело для производства дополнительного расследования. Комитет также отмечает, что из протокола последующего судебного заседания явствует, что упомянутый суд не принял решения по идентичному ходатайству и впоследствии вынес автору обвинительный приговор. Комитет далее отмечает, что государство-участник утверждало, что суд отклонил указанное ходатайство, однако не представило документального подтверждения этому утверждению.

10.4 Комитет отмечает, что автору не была предоставлена возможность ксерокопирования материалов дела, а установленные ограничения по времени ознакомления с ними не позволяли сделать выписки от руки. Кроме того, автор вообще не имел возможности ознакомиться с некоторыми частями материалов дела, включая видеоматериалы, которые он впервые просмотрел в судебном заседании. Комитет также отмечает, что 13, 20 и 21 июля 2000 года автору было отказано в возможности ознакомиться с некоторыми материалами дела в присутствии адвоката, право на что он имел согласно национальному процессуальному закону. Принимая во внимание тяжесть преступлений, в которых обвинялся автор, а также тот факт, что за одно из них на момент производства по делу

⁸ Принятое Комитетом по правам человека замечание общего порядка № 32 о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство, пункт 32, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/62/40 (Vol. I)), приложение VI.

могла быть назначена смертная казнь, Комитет считает, что автору не было предоставлено достаточного времени и возможностей для подготовки своей защиты и, таким образом, его права согласно пункту 3 b) статьи 14 Пакта были нарушены.

10.5 В свете вышеуказанных выводов, Комитет принимает решение не рассматривать заявление автора о нарушении пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

11. Комитет по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах считает, что указанные факты представляют собой нарушение государством-участником прав автора согласно пункту 3 b) статьи 14 Пакта.

12. В соответствии с пунктом 3 a) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автора эффективным средством правовой защиты, включая достаточную и надлежащую компенсацию. Государство-участник также обязано предпринять шаги по недопущению подобных нарушений в будущем.

13. Принимая во внимание то, что, став стороной Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место какое-либо нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления какого-либо нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения и широко распространить их на официальном языке государства-участника.

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

**Е. Сообщение № 1796/2008, Зерруги против Алжира
(Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Ахмедом Зерруги (представлен организацией ТРИАЛ – Швейцарской ассоциацией по борьбе с безнаказанностью)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Бенатия Зерруги (брат автора) и автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	18 июня 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, уважение достоинства человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1) и 16
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 25 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1796/2008, представленного Комитету по правам человека Ахмедом Зерруги в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого мнения, выраженного членами Комитета г-ном Сальвиоли и г-ном Родригесом-Ресией, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является Ахмед Зерруги. Он утверждает, что его брат, Бенатия Зерруги, стал жертвой нарушения Алжиром своих прав, предусмотренных в пункте 3 статьи 2; пункте 1 статьи 6; статье 7; пунктах 1–4 статьи 9; пункте 1 статьи 10 и в статье 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Сам автор сообщения считает себя жертвой нарушения Алжиром пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 1 июля 2008 года в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам обратился к государству-участнику с просьбой не принимать никаких мер, которые могут затруднить автору и членам его семьи пользование правом на подачу индивидуальной жалобы в Комитет. Таким образом, государству-участнику была направлена просьба не применять к автору и членам его семьи свое внутреннее законодательство, в частности Постановление № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение.

1.3 12 марта 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 Бенатия Зерруги был в первый раз арестован полицией 11 февраля 1992 года, когда он занимал должность генерального секретаря выборного коммунального совета Тиарета. В ходе допроса сотрудник полиции подвергал брата автора различным видам жестокого обращения (наносил пощечины, бил прикладом). В результате рассмотрения его дела судом Тиарета он был осужден к четырем месяцам тюремного заключения.

2.2 К полудню 1 июня 1995 года Бенатия Зерруги прибыл на стоянку такси в Тиарете из города Оран, где он работал торговцем. На стоянке такси его ждал брат Ахмед, автор сообщения. Здесь же он был арестован сотрудниками полиции, с оружием и в масках, одетыми в униформу органов безопасности провинции, которые установили на дороге кордон. Затем он был доставлен в комиссариат полиции, находившийся в нескольких сотнях метров от места событий.

2.3 Автор сообщил об этом их матери, которая сразу же отправилась в комиссариат. В течение 15 дней она приходила туда почти ежедневно, пытаясь разыскать сына. 15 июня 1995 года один из сотрудников полиции подтвердил ей, что ее сын все еще содержится у них. Она попросила его сообщить ей о состоянии здоровья сына. Когда этот полицейский собирался отвести ее на свидание с потерпевшим, один из вышестоящих сотрудников не позволил сделать это, категорически запретив любые контакты арестованных с их близкими. Впоследствии всякий раз, когда мать потерпевшего приходила в комиссариат, ей отвечали, что ее сына там нет.

2.4 Благодаря полицейскому, который являлся бывшим одноклассником арестованного, и одной из сотрудниц комиссариата семье удалось получить информацию о нем. По полученным сведениям, его дважды помещали в госпиталь Юсеф-Дамерджи в Тиарете. Один из санитаров госпиталя подтвердил, что потерпевший находится у них. 19 июля 1995 года тот же полицейский сообщил семье о том, что сотрудники армейской службы безопасности перевели Бенатию Зерруги в военный лагерь провинции Тиарет.

2.5 Кроме того, члены семьи поддерживали контакт с офицером армейской службы безопасности, которому удалось обнаружить потерпевшего в Тиарете и ознакомиться с протоколом его ареста. Он периодически сообщал родственникам о положении Бенатии Зерруги, и в частности информировал их о его переводе из одного места содержания в другое. В июне 1996 года этому офицеру даже удалось лично встретиться с арестантом. В конце 1998 года семья узнала из источника в военном лагере Тиарета о том, что их сын был переведен в центр тайного содержания под стражей армейской службы безопасности Экмюль в Оране. В 1999 году его предположительно вновь перевели в Тиарет. В июне 1999 года сотрудник органов безопасности подтвердил членам семьи, что Бенатия Зерруги по-прежнему тайно содержится под стражей в военном лагере Тиарета, а в ноябре 2000 года бывший инспектор полиции сообщил им о новом переводе арестанта в Оран, не указав при этом точное место его содержания. По данным, которые семье удалось получить в период 1995–2000 годов, Бенатия Зерруги содержался главным образом в военном лагере Тиарета, за исключением нескольких периодов его содержания в Оране. В то же время семье так и не удалось добиться от властей подтверждения этой неофициальной информации.

2.6 В течение 1995 года супруга и мать Бенатии Зерруги несколько раз обращались с письмами в ряд учреждений. 24 июня 1995 года его супруга направила письмо начальнику органов безопасности провинции Тиарет, а 15 октября 1995 года его мать написала письмо председателю трибунала Тиарета, в котором просила сообщить ей о положении ее сына, и в частности указать место его содержания под стражей. Все эти обращения остались без ответа. В январе 1996 года мать потерпевшего и автор сообщения отправились в Национальный наблюдательный центр по правам человека (НЦПЧ) в Алжире и передали его сотрудникам материалы об исчезновении Бенатии Зерруги. Ответа на свое обращение они так и не получили, хотя мать неоднократно направляла напоминания, а в 1998 году вновь представила материалы об исчезновении сына в провинциальное отделение Центра.

2.7 12 мая 1997 года мать потерпевшего обратилась с просьбой о содействии к омбудсмену Республики. В своем ответе омбудсмен сообщил ей, что он принял к сведению изложенные ею проблемы и что меры будут приняты. Не получив после этого никакой новой информации, 16 августа 1998 года мать потерпевшего направила письмо прокурору Республики с просьбой сообщить, где содержится ее сын и почему его ни разу не доставляли в суд. В течение 1998 года ее неоднократно вызывали в органы полиции, где после снятия показаний об обстоятельствах ареста ее сына никаких дальнейших действий не последовало. Начиная с 1998 года мать потерпевшего была несколько раз вызвана в штаб бригады Дарк-аль-Ватани в Тиарете, в частности 4 октября 1998 года и 24 ноября 2000 года. Она давала показания об обстоятельствах ареста сына, но никакого продолжения вновь не последовало.

2.8 Мать потерпевшего направила письма Генеральному прокурору 4 сентября 2000 года и прокурору Республики – 8 апреля 2001 года, в которых просила разыскать ее сына. Кроме того, она обратилась с письмом в канцелярию президента Республики. В двух письмах из этой канцелярии – от 4 мая и от 14 июля 2004 года – ей сообщили, что ее письма, датированные соответственно 27 марта и 29 мая 2004 года, были переданы в Национальную консультативную комиссию по поощрению и защите прав человека (НККПЗПЧ), которая заменила НЦПЧ. Однако впоследствии семья не была проинформирована о каких-либо дальнейших действиях и не получила ответа от НККПЗПЧ.

2.9 Наконец, мать потерпевшего уполномочила адвоката подать прокурору Республики в трибунале Тиарета ходатайство о розыске ее сына; адвокат подала соответствующее ходатайство 21 декабря 2004 года, однако семья не получила никакого ответа. При этом ряд лиц, представившихся сотрудниками органов безопасности, несколько раз являлись к месту проживания семьи потерпевшего в связи с поданными жалобами и требовали от матери, чтобы она дала письменное признание в том, что ранее ее сын примкнул к вооруженным группировкам; она отказалась делать такое признание.

2.10 Автор утверждает, что у него нет возможности обращаться в какие-либо судебные инстанции после введения в действие 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, поскольку оно запрещает любое обращение в суд с жалобой на действия военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с событиями, происходившими в стране в период 1993–1998 годов. Кроме того, вследствие молчания и отрицания фактов со стороны властей государства-участника внутренние средства правовой защиты становятся полностью недоступными и неэффективными.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что 1 июня 1995 года его брат стал жертвой насильственного исчезновения. Он ссылается на подпункт i) пункта 2 статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда и на статью 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

3.2 Он считает, что через 13 лет после исчезновения его брата в центре тайного содержания под стражей шансы обнаружить его живым являются ничтожными. Длительное отсутствие его брата, а также обстоятельства и условия проведения его ареста дают основания полагать, что он скончался в период содержания под стражей. Тайное содержание под стражей сопряжено с высоким риском посягательства на право на жизнь. Угроза, которой подвергается жизнь потерпевшего при его насильственном исчезновении, представляет собой нарушение статьи 6, поскольку государство не выполнило своего обязательства по защите основного права на жизнь. В то же время государство не приложило никаких усилий для проведения эффективного расследования по делу об исчезновении потерпевшего, что также является нарушением обязательства по гарантированию права на жизнь.

3.3 Что касается потерпевшего, то сам факт того, что он был подвергнут насильственному исчезновению, является элементом бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Чувство тревоги и страдания, вызванные бессрочным содержанием под стражей без связи с семьей и внешним миром, равносильны обращению, противоречащему статье 7 Пакта.

3.4 Потерпевший был арестован двумя сотрудниками полиции, которые не имели судебного ордера и не сообщили ему причины ареста, что является нарушением его прав, предусмотренных пунктами 1 и 2 статьи 9 Пакта. Кроме того, он не был доставлен в кратчайший срок к судье или в другой орган, уполномоченный исполнять судебные функции. Срок доставки в судебный орган не должен превышать несколько дней, а тайное содержание под стражей может повлечь за собой нарушение пункта 3 статьи 9. К тому же, являясь жертвой насильственного исчезновения, потерпевший физически не мог ни подать жалобу, чтобы оспорить правомерность своего задержания, ни обратиться к судье с ходатайством об освобождении, ни даже обратиться к какому-либо находящемуся

на свободе третьему лицу с просьбой обеспечить его защиту; эта ситуация представляет собой нарушение пункта 4 статьи 9 Пакта.

3.5 Если будет установлено, что потерпевший является жертвой нарушения статьи 7, то невозможно будет утверждать, что он пользовался гуманным обращением и уважением достоинства, присущего человеческой личности, на которые все лица имеют право в соответствии с пунктом 1 статьи 10 Пакта.

3.6 Став жертвой негласного содержания под стражей, брат автора был низведен до состояния "неправосубъектности", что является нарушением статьи 16 Пакта.

3.7 Являясь жертвой насильственного исчезновения, Бенатия Зерруги в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта был лишен права на подачу апелляции, чтобы оспорить законность своего задержания. Его близкие использовали все законные средства, чтобы получить правдивую информацию о его судьбе, однако предпринятые ими действия оказались безрезультатными.

3.8 Что касается самого автора сообщения, то он считает себя жертвой нарушения своих прав по статье 7 Пакта, поскольку исчезновение его брата является парализующим, болезненным и вызывающим тревогу испытанием.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 3 марта 2009 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения и десяти других сообщений, представленных в Комитет по правам человека, в "Справочном меморандуме о неприемлемости сообщений, представляемых в Комитет по правам человека в связи с осуществлением Хартии за мир и национальное примирение". Оно считает, что сообщения о предполагаемой ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действующих от имени органов государственной власти, за случаи насильственных исчезновений, происходивших в течение рассматриваемого периода, а именно в 1993–1998 годах, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политической ситуации и уровня безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом, целью которого являлось "крушение республиканского государства". С учетом сложившейся обстановки и согласно Конституции (статьям 87 и 91) были приняты меры защитного характера, и правительство Алжира в соответствии с пунктом 3 статьи 4 Пакта уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении чрезвычайного положения.

4.2 В указанный период правительство было вынуждено бороться с неформальными группами. В связи с этим некоторые мероприятия проводились бессистемно и в тех местах, где присутствовало гражданское население, и гражданским лицам было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которых гражданское население считает ответственными за многие насильственные исчезновения. Поэтому государство-участник считает, что случаи насильственных исчезновений могут быть обусловлены различными причинами, однако в них нельзя обвинять правительство. Судя по информации, полученной из различных независимых источников, включая печатные издания и правозащитные организации, все исчезновения, произошедшие в Алжире в рассматриваемый период, можно отнести к одному из шести типовых случаев, ни за один из которых государство не несет ответственности. В первом случае лица, об исчезновении которых заявляли их близкие, на самом деле уходили в подполье по своей воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были

арестованы органами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные исчезнувшими после того, как они были арестованы органами безопасности, уходили в подполье после своего освобождения. В третьем случае исчезнувшие лица были похищены членами вооруженных группировок, которых ошибочно принимали за военнослужащих или сотрудников органов безопасности, поскольку они не называли себя или же пользовались похищенной униформой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решали оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, которых объявили исчезнувшими их семьи, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах действия боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом типовом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживали на территории страны или за границей под другим именем и по поддельным документам, изготовленным преступными группами.

4.3 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения референдума по Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, а еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Помимо этого, 1 320 824 683 алжирских динара было ассигновано на выплату ежемесячных пенсий.

4.4 Государство-участник также утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Оно подчеркивает важность проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультативные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, согласно утверждениям авторов¹, заявители направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультативные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам Республики), по сути не начиная обжалования в судебном порядке или не доводя его до конца с использованием всех имеющихся процедур обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право возбуждать предварительное расследование и передавать дело следственному су-

¹ Государство-участник ответило в общей сложности на 11 различных сообщений и в своем меморандуме ведет речь об "авторах". Это понятие включает также и автора настоящего сообщения.

дье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики принимает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное преследование. В то же время для защиты прав потерпевшего или его правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой обжалования с подачей гражданского иска непосредственно следственному судье. В этом случае именно потерпевший, а не прокурор направляет следственному судье заявление с просьбой возбудить уголовное дело. Такое средство правовой защиты, предусмотренное в статьях 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы возбудить уголовное дело и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.5 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по мнению автора, после принятия в результате референдума Хартии за мир и национальное примирение и предписаний по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, уже нельзя считать, что в Алжире имеются эффективные внутренние средства правовой защиты для семей жертв исчезновения. На этом основании автор счел себя избавленным от обязанности обращаться в компетентные судебные органы, предрешая их позицию и их оценку в связи с применением этого постановления. Однако автор не может ссылаться на этот закон и на документы по его применению для обоснования решения не использовать имеющиеся судебные процедуры. Государство-участник напоминает о правовой практике Комитета, согласно которой "уверенность или субъективная презумпция какого-либо лица в отношении бесполезности обращения за юридической помощью не избавляет это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты"².

4.6 Далее государство-участник обращает внимание на характер, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также документов по ее применению. Оно подчеркивает, что в соответствии с принципом неотъемлемости мира, ставшим первоосновой международного права на мир, Комитету нужно было бы следить за поддержанием и укреплением мира и способствовать национальному примирению, чтобы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укреплять свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в законе о ее применении юридические меры по прекращению уголовных дел и замене или смягчению наказания для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, устраивавших взрывы в общественных местах или причастных к совершению таких актов. В этом постановлении предусмотрена также судебная процедура признания исчезнувшего лица умершим, позволяющая правопреемникам такого лица получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, были предусмотрены социально-экономические меры, в частности меры по оказанию помощи в профессиональной реинтеграции или по выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". Наконец, в данном постановлении предусмотрены политические меры, в том числе запрет на политическую деятельность для любого лица, которое в прошлом способствовало "национальной трагедии", используя религиозные мотивы, а также объявление недопустимым

² Государство-участник ссылается, в частности, на сообщения № 210/1986 и № 225/1987, *Пратт и Морган против Ямайки*, Сообщения, принятые 6 апреля 1989 года.

всякого преследования в индивидуальном или коллективном порядке военнослужащих и сотрудников органов безопасности Республики всех категорий за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности людей и их имущества, защиты нации и сохранения учреждений Республики.

4.7 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, как сообщает государство-участник, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления его ран. Государство-участник подчеркивает, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений со стороны средств массовой информации и сведения политических счетов. В связи с этим государство-участник считает, что факты, упомянутые автором, охвачены глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в Хартии.

4.8 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, когда они имели место, сделать вывод о том, что автор не исчерпал все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм для рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций; объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 9 октября 2009 года государство-участник направило в Комитет дополнительный меморандум, в котором оно поинтересовалось, не является ли представление в Комитет ряда индивидуальных сообщений злоупотреблением процедурой в целях представления на рассмотрение Комитета глобального исторического вопроса, причины возникновения и обстоятельства которого Комитету неизвестны. Государство-участник в этой связи отмечает, что эти "индивидуальные" сообщения ограничиваются общим контекстом, в котором имели место случаи исчезновений, причем основной акцент в них делается исключительно на действия правоохранительных органов и никогда не приводится информация о действиях различных вооруженных группировок, использовавших преступные методы фальсификации, чтобы переложить ответственность на вооруженные силы.

5.2 Государство-участник подчеркивает, что оно не намерено высказываться по вопросам существа вышеупомянутых сообщений до тех пор, пока не будет решен вопрос об их приемлемости, и утверждает, что любой судебный или квазисудебный орган обязан сначала рассмотреть преюдициальные вопросы и только потом приступить к рассмотрению вопросов существа. По мнению государства-участника, решение о совместном и одновременном рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существа в данном деле, которое к тому же не было согласовано, нанесет вред надлежащему рассмотрению представленных сообщений как с учетом их глобального характера, так и с точки зрения присущих им особенностей. Сославшись на правила процедуры Комитета, государство-участник отмечает, что правила рассмотрения Комитетом вопроса о приемлемости сообщения и вопросов существа дела изложены в от-

дельных разделах, и поэтому эти вопросы можно было бы рассмотреть отдельно. В отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты государство-участник подчеркивает, что ни одна жалоба или просьба автора о предоставлении информации не была направлена в порядке, который позволил бы обеспечить их рассмотрение судебными органами страны.

5.3 Ссылаясь на предыдущие решения Комитета, касающиеся обязанности по исчерпанию внутренних средств правовой защиты, государство-участник подчеркивает, что простые сомнения в отношении возможности достижения успеха, а также опасения по поводу затягивания разбирательства не являются основанием для освобождения автора от обязанности в отношении исчерпания этих средств. По поводу утверждения о невозможности использования любых средств правовой защиты по данному делу вследствие обнародования Хартии за мир и национальное примирение государство-участник заявляет, что отсутствие каких-либо действий со стороны автора по представлению своих жалоб на рассмотрение не позволило алжирским властям сформировать мнение относительно сферы охвата и пределов применимости положений этой Хартии. Кроме того, согласно упоминавшемуся постановлению, неприемлемыми надлежит признавать только те жалобы, которые были поданы в отношении "подразделений сил обороны и органов безопасности Республики" в связи с действиями, совершенными ими в соответствии с поставленными перед ними основными задачами по защите Республики, в частности действиями по обеспечению безопасности населения и сохранности имущества, защите государства и охране его институтов. Вместе с тем все подтвержденные доказательствами жалобы на превышение силами обороны и органами безопасности своих полномочий могут быть переданы для расследования в компетентные судебные инстанции.

5.4 В вербальной ноте от 6 октября 2010 года государство-участник вновь подробно излагает свои замечания по поводу приемлемости сообщения, которые уже были представлены Комитету 3 марта и 9 октября 2009 года (см. пункты 4.1 и 5.1).

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

6.1 30 сентября 2011 года автор представил свои комментарии по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения и изложил дополнительные аргументы по существу дела. Автор подчеркивает, что государство-участник признало компетенцию Комитета рассматривать сообщения от отдельных лиц. Эта компетенция носит общий характер, и ее осуществление Комитетом не подлежит ограничению со стороны государства-участника. В частности, государство-участник не вправе судить о целесообразности рассмотрения Комитетом какой-либо конкретной ситуации. Такой анализ является прерогативой Комитета и проводится тогда, когда Комитет приступает к рассмотрению сообщения. Ссылаясь на статью 27 Венской конвенции о праве международных договоров, автор полагает, что факт принятия государством-участником внутренних мер законодательного и административного характера для взятия на себя расходов, связанных с жертвами "национальной трагедии", не может приводиться на стадии решения вопроса о приемлемости сообщения в качестве основания для лишения отдельных лиц, находящихся под его юрисдикцией, права использовать механизм, предусмотренный в Факультативном протоколе. Теоретически такие меры действительно могут повлиять на урегулирование тяжбы, однако их необходимо анализировать во время рассмотрения существа дела, а не вопроса о приемлемости сообщения. В данном случае принятые меры за-

конодательного характера представляют собой нарушение прав, предусмотренных в Пакте, что уже было отмечено Комитетом³.

6.2 Автор напоминает, что объявление в Алжире 9 февраля 1992 года чрезвычайного положения никоим образом не затрагивает право граждан направлять сообщения в Комитет. Действительно, статья 4 Пакта предусматривает, что объявление чрезвычайного положения может служить основанием для отступления только от отдельных положений самого Пакта и не затрагивает осуществление прав, закрепленных в Факультативном протоколе к нему. В связи с этим автор считает, что соображения государства-участника в отношении уместности сообщения не являются веским основанием для признания сообщения неприемлемым.

6.3 С другой стороны, автор возвращается к утверждению государства-участника о том, что в соответствии с требованием, касающимся исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор обязан ходатайствовать о возбуждении уголовного дела путем подачи следственному судье жалобы с одновременным предъявлением гражданского иска согласно статье 72 и последующим статьям Уголовно-процессуального кодекса. Автор ссылается на решение по индивидуальному сообщению, касающемуся государства-участника, в котором Комитет заявил, что "государство-участник обязано не только провести тщательное расследование предполагаемых нарушений прав человека, особенно в случае насильственных исчезновений или нарушений права на жизнь, но и возбудить уголовное дело против любого лица, которое считается виновным в совершении этих нарушений, предать его суду и подвергнуть наказанию. Подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики"⁴. Поэтому автор считает, что, учитывая серьезность указанных деяний, компетентным органам следовало рассмотреть данное дело. Однако это не было сделано, хотя члены семьи Бенатии Зерруги после его ареста полицией Тиарета 1 июня 1995 года безуспешно пытались добиться информации о его положении.

6.4 За период 1995–2000 годов семье Бенатии Зерруги так и не удалось получить какую-либо официальную информацию о его судьбе. Все полученные ими сведения поступили из неофициальных источников. Так, например, семье удалось узнать, что он провел 19 дней под арестом в комиссариате Тиарета, после чего тайно содержался под стражей в военном лагере Тиарета. Сразу же после ареста потерпевшего его мать отправилась в комиссариат Тиарета, однако получить информацию о сыне ей не удалось. Она обращалась с письмами к прокурору Республики в трибунале Тиарета и к Генеральному прокурору в суде

³ Автор цитирует заключительные замечания Комитета по правам человека, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 1 ноября 2007 года (CCPR/C/DZA/CO/3), пункты 7, 8 и 13. Он ссылается также на сообщения № 1588/2007 *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2, и № 1196/2003 *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11. Кроме того, автор ссылается на заключительные замечания Комитета против пыток, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 13 мая 2008 года (CAT/C/DZA/CO/3), пункты 11, 13 и 17. Наконец, он цитирует замечание общего порядка № 29 (2001) об отступлениях от положений Пакта в связи с чрезвычайным положением, пункт 1 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40, том I* (A/56/40 (Vol. I)), приложение VI).

⁴ Сообщение № 1588/2007 *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 8.3.

Тиарета, и лишь три года спустя, после многочисленных напоминаний со стороны ряда членов семьи, мать потерпевшего была вызвана в органы жандармерии для дачи показаний. В то же время супруга и мать исчезнувшего лица пытались обращаться за помощью в различные инстанции, такие, как омбудсмен Республики, глава правительства, президент Республики, министр внутренних дел, министр юстиции и НЦПЧ, но эти попытки оказались безрезультатными. Следовательно, автора нельзя упрекнуть в том, что он не исчерпал все средства правовой защиты, не направив следственному судье жалобу с одновременным предъявлением гражданского иска в связи со столь серьезным нарушением прав человека, которое не должно было игнорироваться государством-участником.

6.5 В связи с доводом государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не является основанием для освобождения автора сообщения от обязанности исчерпать внутренние средства правовой защиты, автор ссылается на статью 45 Постановления № 06-01, в которой объявляется недопустимым всякое преследование в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности. Каждому, кто обратится с подобной жалобой или сообщением о правонарушении, грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров. Таким образом, государству-участнику не удалось убедительно показать, как подача жалобы с предъявлением гражданского иска позволила бы компетентным судебным органам принять к рассмотрению поданную жалобу и провести по ней соответствующее расследование, что повлекло бы за собой нарушение статьи 45 Постановления, и как автор мог бы избежать наказания, установленного в статье 46 Постановления. Как подтверждает практика договорных органов, анализ этих положений позволяет сделать вывод о том, что любая жалоба на нарушения, от которых пострадали автор сообщения и его брат, не только была бы объявлена неприемлемой, но и повлекла бы за собой уголовное наказание подавшего ее лица. Автор отмечает, что государство-участник не привело ни одного примера дела, рассмотрение которого, несмотря на существование вышеупомянутого постановления, завершилось бы привлечением к ответственности виновных в нарушениях прав человека лиц в случае, аналогичном рассматриваемому сообщению. Поэтому он делает вывод о неэффективности средств правовой защиты, упомянутых государством-участником.

6.6 Относительно существа сообщения автор отмечает, что государство-участник ограничилось лишь перечислением в общем виде возможных обстоятельств исчезновения жертв "национальной трагедии". Эти общие замечания никак не опровергают факты, изложенные в настоящем сообщении. К тому же они сформулированы точно таким же образом, как и в отношении других дел, что свидетельствует о том, что государство-участник по-прежнему не намерено рассматривать эти дела в индивидуальном порядке.

6.7 Что касается аргумента государства-участника, согласно которому оно вправе требовать раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существа, то автор ссылается на пункт 2 правила 97 правил процедуры Комитета, в котором предусмотрено, что Рабочая группа или Специальный докладчик могут, в силу исключительного характера дела, запросить письменный ответ, касающийся только вопроса о приемлемости. Таким образом, эти прерогативы не принадлежат ни автору сообщения, ни государству-участнику, а относятся только к компетенции Рабочей группы или Специального докладчика. Автор считает, что данное дело ничем не отличается от других дел о насильственном исчезновении и что вопрос о приемлемости не следует рассматривать отдельно от вопроса существа.

6.8 Автор напоминает, что именно государству-участнику надлежит предоставить "пояснения или замечания, касающиеся одновременно как приемлемости, так и существа сообщения". Она также ссылается на практику договорных органов, которые считают, что при отсутствии замечаний по существу со стороны государства-участника Комитет при вынесении своего решения должен будет опираться на имеющуюся информацию по делу. Многочисленные сообщения о действиях правоохранительных органов в течение рассматриваемого периода и многочисленные обращения, направленные членами семьи потерпевшего, подтверждают информацию, изложенную автором в его сообщении. С учетом того, что государство-участник несет ответственность за исчезновение его брата, автор не может представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку такой информацией владеет только государство-участник. Впрочем, автор отмечает, что отсутствие замечаний относительно существа сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о признании им совершенных нарушений.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде всего, Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.3), не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа, а совместное рассмотрение приемлемости и существа не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу.

7.2 В соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Он отмечает, что информация об исчезновении Бенатии Зерруги была доведена до сведения Рабочей группы по насильственным и недобровольным исчезновениям. При этом Комитет напоминает, что внедоговорные процедуры и механизмы, которые создаются Комиссией по правам человека или Советом по правам человека для осуществления мандатов на изучение положения в области прав человека в той или иной стране или на той или иной территории или рассмотрение широкомасштабных нарушений прав человека в мире и на подготовку публичных докладов по этой проблематике, как правило, не имеют отношения к процедурам международного разбирательства или урегулирования по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола⁵. В этой связи Комитет считает, что рассмотрение дела Бенатии Зерруги Рабочей группой по насильственным или недобровольным исчезновениям не является основанием для признания сообщения неприемлемым в соответствии с этим положением.

7.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор и его семья не исчерпали внутренние средства правовой защиты, поскольку они не рас-

⁵ См., например, сообщения № 1779/2008 *Мезин против Алжира*, Соображения, принятые 25 октября 2012 года, пункт 7.2; № 1781/2008 *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.2; и № 540/1993 *Атачахуа против Перу*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года, пункт 7.1.

смаатривали возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор направлял письма в политические и административные органы и обращался с жалобами в органы прокуратуры (к генеральным прокурорам и прокурорам Республики), фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования по апелляции и кассации. Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что его мать посещала комиссариат города Тиарета, чтобы попытаться узнать новости о потерпевшем, а также обращалась в этой связи к прокурору Республики в трибунале Тиарета и к Генеральному прокурору в суде Тиарета, однако лишь три года спустя, после целого ряда напоминаний со стороны разных членов семьи, мать потерпевшего была вызвана в органы жандармерии для дачи показаний, но что это не дало никакого результата. Комитет далее отмечает, что супруга и мать потерпевшего также обращались с письмами в различные национальные органы власти, в том числе к омбудсмену Республики, главе правительства, президенту Республики, министру внутренних дел, министру юстиции и в НЦПЧ; кроме того, мать потерпевшего поручила адвокату при Верховном суде подать жалобу прокурору Республики в трибунале Тиарета. Комитет также отмечает, что после всех предпринятых действий не было начато никакой процедуры или расследования, и что, несмотря на использованные средства административного и судебного обжалования, автору не удалось получить никакой официальной информации, позволяющей пролить свет на судьбу его брата. Наряду с этим Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что, согласно Постановлению № 06-01, обращение в суд с жалобой на действия военнослужащих или сотрудников органов безопасности Республики запрещается под страхом уголовного преследования; следовательно, это освобождает потерпевших от необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты.

7.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁶. Семья Бенатии Зерруги неоднократно заявляла компетентным властям о его исчезновении, но государство-участник так и не провело углубленного и тщательного расследования по делу об исчезновении брата автора, несмотря на наличие серьезных утверждений о насильственном исчезновении. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта (CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13). Комитет считает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁷. Кроме того, в связи с неточным характером формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тем фактом, что государство-участник не предста-

⁶ См., например, сообщение № 1791/2008 *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

⁷ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

вило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении последствий подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными.

7.5 Комитет считает, что в целях признания приемлемости сообщения автор должен исчерпать только те средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с указанным насильственным исчезновением. Учитывая все вышеизложенные соображения, Комитет приходит к выводу, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

7.6 Комитет считает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по пункту 1 статьи 6, по статьям 7, 9, 10, 16 и по пункту 3 статьи 2 Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 В ответ на серьезные жалобы, поданные авторами нескольких сообщений, включая автора настоящего сообщения, государство-участник представило замечания коллективного и общего характера. Оно ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет ссылается на свои прошлые решения⁸ и напоминает, что государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. В Пакте содержится требование о том, чтобы государство-участник проявляло заботу о судьбе каждого человека и относилось к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления авторов по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях⁹, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано проводить добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у него информацию. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений

⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.2.

⁹ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, коль скоро они являются достаточно обоснованными.

8.4 Комитет отмечает, что, по утверждению автора, 1 июня 1995 года около полудня его брат Бенатия Зерруги был арестован сотрудниками полиции, с оружием и в масках, одетыми в униформу органов безопасности провинции, которые установили на дороге кордон, и что автор присутствовал при проведении ареста. Комитет также отмечает, что, по мнению автора, длительное отсутствие его брата, а также обстоятельства и условия проведения его ареста дают основания полагать, что он скончался в период содержания под стражей. Комитет констатирует, что государство-участник не представило никаких аргументов, опровергающих это утверждение. Комитет напоминает, что в случае насильственного исчезновения лишение человека свободы, за которым следует отказ от признания этого факта или сокрытие информации о дальнейшей судьбе пропавшего без вести лица, равнозначно лишению этого лица защиты закона и созданию постоянной и серьезной угрозы его жизни, которую государство должно осознавать. В данном случае Комитет констатирует, что государство-участник не представило никакой информации, позволяющей заключить, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни Бенатии Зерруги. Следовательно, Комитет делает вывод о том, что государство-участник не выполнило своего обязательства по защите жизни Бенатии Зерруги, нарушив пункт 1 статьи 6 Пакта¹⁰.

8.5 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹¹, в котором государствам-участникам рекомендуется принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что в данном случае Бенатия Зерруги был арестован полицией 1 июня 1995 года и что его судьба до сих пор неизвестна. При отсутствии убедительных объяснений по этому вопросу со стороны государства-участника Комитет считает, что подобное исчезновение представляет собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Бенатии Зерруги¹².

8.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство автора по поводу исчезновения Бенатии Зерруги. Он считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении автора сообщения¹³.

8.7 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что Бенатия Зерруги был арестован 1 июня 1995 года сотрудниками полиции, одетыми в униформу органов безопасности провинции, которые не имели судебного ордера и не сообщили ему причины ареста, что ему не предъявили обвинения и не доставили в судебный орган, где он мог бы оспорить законность своего задержания, и что автору и его семье не было предоставлено никакой официальной информации о судьбе Бенатии Зерруги. При отсутствии убедительных разъяснений со стороны государства-

¹⁰ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.4.

¹¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел А.*

¹² См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.5.

¹³ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.6.

участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 в отношении Бенатии Зерруги¹⁴.

8.8 Относительно жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и на уважение их достоинства. Приняв во внимание факт тайного содержания Бенатии Зерруги под стражей и то обстоятельство, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет делает вывод о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта¹⁵.

8.9 В отношении жалобы на нарушение статьи 16 Комитет вновь ссылается на свою устоявшуюся практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически мешают получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁶. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации об участии и местонахождении исчезнувшего лица, несмотря на многочисленные обращения автора к государству-участнику. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Бенатии Зерруги с 1 июня 1995 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

8.10 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить любому лицу, права которого, признаваемые в Пакте, могли быть нарушены, эффективное средство правовой защиты. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения этих прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта¹⁷, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае семья потерпевшего сообщила об исчезновении Бенатии Зерруги компетентным органам, в частности прокурору Республики в трибунале Тиарета и Генеральному прокурору в суде Тиарета, но все эти действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования в связи с исчезновением брата автора. С другой стороны, из-за отсутствия юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Бенатии Зерруги, автор и его семья по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановле-

¹⁴ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.7.

¹⁵ См. замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишёнными свободы, пункт 3 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел В*), и, например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.8.

¹⁶ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.9.

¹⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

нием любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения (CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7). Исходя из этого Комитет делает вывод, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6 и статьями 7, 9, 10 и 16 Пакта, в отношении Бенатии Зерруги, и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьей 7, в отношении автора сообщения.

9. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6, статей 7 и 9, пункта 1 статьи 10, статьи 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16 Пакта, в отношении Бенатии Зерруги. Кроме того, он констатирует нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

10. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору и его семье эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Бенатии Зерруги; б) предоставить автору и его семье подробную информацию о результатах своего расследования; в) немедленно освободить соответствующее лицо, если оно по-прежнему тайно содержится под стражей; г) в случае, если Бенатия Зерруги скончался, передать его останки семье; д) привлечь к ответственности, осудить и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и е) предоставить соответствующую компенсацию за допущенные нарушения автору, а также Бенатии Зерруги, если он еще жив. Несмотря на Постановление № 06-01, государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Наряду с этим государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

11. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установленного факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с решением Комитета по правам человека по сообщению № 1796/2008, в котором Комитет констатировал в отношении Бенатии Зерруги нарушение прав, гарантируемых в статьях 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16 Пакта, и обязательств, предусмотренных в пункте 3 статьи 2, рассматриваемом в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16, а также в отношении автора – нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с этой же статьей.
2. Однако мы озабочены тем фактом, что в своих Соображениях по вышеупомянутому сообщению Комитет не рассматривает в качестве дополнительного нарушения Пакта наличие внутренних нормативных положений – а именно статей 45 и 46 Постановления № 06-01, – которые сами по себе противоречат Пакту.
3. Мы с сожалением напоминаем, что наша правовая оценка последствий существования и применения упомянутых статей отличается от оценки большинства членов Комитета; статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 от 27 февраля 2006 года об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, запрещают возбуждение любого судебного иска в отношении военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с такими преступлениями, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Согласно этим положениям, любому лицу за подачу подобной жалобы или сообщения о правонарушении грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров.
4. Комитет не удовлетворил наше пожелание и непосредственно не заявил о том, что содержание статьи 45 Постановления № 06-01 идет вразрез с положениями статьи 14 Пакта, в которых предусмотрено право каждого человека на доступ к правосудию для отстаивания своих прав. Комитету следовало бы также сделать вывод о нарушении пункта 2 статьи 2, предусматривающего обязательство государств-участников приводить свое законодательство в соответствие с нормами, определенными в Пакте.
5. Большинство членов Комитета придерживается практики, состоящей в том, чтобы не констатировать нарушение прав, не заявленных авторами сообщения, тем самым воздерживаясь от применения юридического принципа *iura novit curia*. Действуя таким образом, Комитет безосновательно сам ограничивает свои полномочия, что не делает чести международному органу по защите прав человека.
6. При этом следует отметить, что эта пресловутая практика не только ошибочна, но и непостоянна: иногда Комитет самостоятельно применял в своих решениях юридический принцип *iura novit curia*, хотя непосредственно не упоминал его. В последние годы наблюдался целый ряд дел, где он по собственной инициативе надлежащим образом применял Пакт к изложенным фактам, дис-

танцуясь от правовой аргументации или статей, прямо упоминаемых сторонами^a.

7. Само существование статей 45 и 46 Постановления № 06-01, которые предусматривают возможность осудить к тюремному заключению или штрафу любое лицо, подавшее жалобу на нарушения, указанные в этих положениях, противоречит Пакту, поскольку приводит к установлению обстановки безнаказанности, препятствующей любому расследованию, привлечению к ответственности или выплате компенсации в случаях серьезных нарушений прав человека, таких как насильственное исчезновение Бенатии Зерруги (брата автора), судьба которого до сих пор неизвестна. Законодательное запрещение заявлять о фактах, имевших место в данном деле и в других аналогичных делах, и, следовательно, проводить соответствующее расследование, способствует безнаказанности в нарушение права на доступ к правосудию, так как это постановление предусматривает наказание за осуществление права на подачу жалобы на действия, подобные тем, которые явились причиной настоящего сообщения, ибо повлекли за собой насильственное исчезновение людей.

8. Меры по возмещению ущерба, требуемые Комитетом во избежание повторения подобных фактов в других аналогичных случаях. Действительно, в своих Соображениях Комитет указывает, что "государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения" (пункт 10). По нашему мнению, Комитет должен был четко и прямо заявить, что предусмотренный Постановлением № 01-06 запрет на подачу в суд жалобы с целью добиться возбуждения расследования случаев пыток, внесудебных казней или насильственных исчезновений наносит ущерб общему обязательству, закрепленному в пункте 2 статьи 2 Пакта, согласно которому алжирское государство обязано, "если это уже не предусмотрено существующими законодательными или другими мерами, [...] принять необходимые меры в соответствии со своими конституционными процедурами и положениями [...] Пакта для принятия таких законодательных или других мер, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, признаваемых в [...] Пакте" (курсив добавлен).

9. Статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 поощряют безнаказанность и лишают жертв этих тяжких правонарушений, а также их близких права на эффективное средство судебной защиты, препятствуя им в установлении истины, в осуществлении своего основного права на обращение в суд и на обжалование и в получении полной компенсации. Даже если допустить, что остальные положения Постановления № 06-01 способствуют миру и национальному примире-

^a Комитет по правам человека: сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М и С.И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2, где Комитет сделал вывод об отсутствии нарушения; сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2004, *Пиментель и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Шандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9; сообщение № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и сообщение № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

нию в Алжире, это не должно достигаться в ущерб основным правам жертв и их родственников, переживающих последствия столь тяжких правонарушений, и тем более не должно означать, что упомянутым родственникам грозят наказания и санкции, которые причинят им двойные страдания, если они воспользуются своим правом на подачу жалобы в суд – правом, которое к тому же является одним из инструментов, позволяющих защищать и гарантировать права человека, отступление от которых не допускается (такие как право на жизнь или право не подвергаться пытке), в том числе во время чрезвычайного положения (пункт 2 статьи 4 Пакта).

10. Отсутствие законной возможности обращаться в суд, являющееся следствием принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, лишило и продолжает лишать Бенатию Зерруги, а также автора и его семью всякого доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким наиболее тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения.

11. В качестве меры по возмещению, направленной на обеспечение гарантий неповторения рассматриваемых фактов, Комитет должен был открыто потребовать, чтобы алжирское государство выполнило обязательство, предусмотренное в пункте 2 статьи 2, и, соответственно, чтобы оно приняло законодательные или иные меры для упразднения статей 45 и 46 Постановления № 06-01 и тем самым отменило запреты, наказания, санкции и любые другие препятствия, позволяющие оставлять безнаказанными тяжкие правонарушения, такие как насильственные исчезновения, пытки и внесудебные казни – как для жертв, указанных в настоящем сообщении, так и для жертв и их родственников, находящихся в аналогичных ситуациях.

12. Кроме того, такие действия Комитета были бы созвучны заключительным замечаниям, принятым им в отношении Алжира в 2007 году (CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13), в которых он прямо указал, что алжирскому государству следует привести упомянутое постановление в соответствие с Пактом. В противном случае Комитет будет и впредь получать аналогичные индивидуальные сообщения, поскольку сохраняется причина, затрудняющая расследование подобных серьезных нарушений и наказание лиц, виновных в их совершении.

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

**Е. Сообщение № 1798/2008, Азуз против Алжира
(Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Таус Азуз (представлена организацией ТРИАЛ – Швейцарской ассоциацией по борьбе с безнаказанностью)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Мохаммед Леммиз (сын автора) и автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	7 июля 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	правоспособность; исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, уважение достоинства человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1) и 16
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	1; 5 (пункт 2 b))
<i>Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,</i> <i>на своем заседании 25 июля 2013 года,</i> <i>завершив рассмотрение сообщения № 1798/2008, представленного Комитету по правам человека г-жой Таус Азуз в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,</i> <i>приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,</i> <i>принимает следующее:</i>	

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого мнения, выраженного членами Комитета г-ном Сальвиоли и г-ном Родригесом-Ресией, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является г-жа Таус Азуз, вдова г-на Леммиза, родившаяся 11 февраля 1950 года в Сетифе (Алжир). Она утверждает, что ее сын, Мохаммед Леммиз, стал жертвой нарушения Алжиром своих прав, предусмотренных в пункте 3 статьи 2; пункте 1 статьи 6; статье 7; пунктах 1, 2, 3 и 4 статьи 9; пункте 1 статьи 10; и в статье 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Сама автор сообщения считает себя жертвой нарушения пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта. Она представлена адвокатом¹.

1.2 16 июля 2008 года в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам обратился к государству-участнику с просьбой не принимать никаких мер, которые могут затруднить автору и членам ее семьи пользование правом на подачу индивидуальной жалобы в Комитет. Таким образом, государству-участнику была направлена просьба не применять к автору и членам ее семьи свое внутреннее законодательство, в частности Постановление № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение.

1.3 12 марта 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 Мохаммед Леммиз был арестован у себя дома 30 апреля 1996 года в 5 ч. 30 м. утра военными национальной народной армии Алжира в ходе "зачистки", проводившейся под командованием майора М.Б. По полученным сведениям, сын автора был доставлен в казарму Бараки. Позднее потерпевшего предположительно видели в казарме Бени-Мессу. Ранее потерпевший уже подвергался аресту, как и его брат, но затем по распоряжению властей они оба были отпущены. Вторично он был арестован в присутствии семьи, в частности автора сообщения, а также двух соседей. С тех пор у семьи нет никаких известий о потерпевшем.

2.2 Автор предприняла ряд попыток получить у властей информацию о судьбе своего сына. Вплоть до 1998 года, опасаясь репрессий и учитывая отказ властей признавать любой факт насильственного исчезновения, автор действовала только в соответствии с официальными процедурами. Так, она посетила комиссариаты полиции, бригады жандармерии, казармы и судебные органы, чтобы узнать об обстоятельствах ареста сына.

2.3 25 июля 1999 года автор обратилась с письмом к прокурору военного трибунала Блиды, поскольку ее сын был арестован военными алжирской армии². Это письмо осталось без ответа. 28 июля 1999 года автор направила письмо министру юстиции. В ходе личного посещения Национального наблюдательного центра по правам человека (НЦПЧ) в Алжире автор передала его председателю письмо от 28 июля 1999 года. 16 января 2001 года она вто-

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 12 декабря 1989 года.

² Автор обратилась к военному прокурору по рекомендации гражданских судов, которые считали, что рассмотрение жалоб на действия военнослужащих при исполнении ими служебных обязанностей не относится к их компетенции.

рично обратилась с письмом в НЦПЧ. Кроме того, 25 июля 1999 года автор направила письмо в Министерство национальной обороны.

2.4 Наряду с этим автор обратилась в судебные органы, начиная с суда в Эль-Харраше, судьи которого ограничились лишь устным ответом о том, что потерпевший, вероятно, был похищен преступниками, хотя эта версия опровергается многочисленными свидетельскими показаниями. Суд вынес постановление о закрытии дела, которое было обжаловано автором в апелляционном суде Алжира.

2.5 Автор утверждает, что у нее нет возможности обращаться в какие-либо судебные инстанции после введения в действие 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, поскольку оно запрещает любое обращение в суд с жалобой на действия военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с событиями, происходившими в стране в период 1993–1998 годов. Кроме того, молчание властей государства-участника и отрицание ими фактов сводят на нет всякую доступность и эффективность пользования средствами правовой защиты в тех или иных учреждениях.

Жалоба

3.1 Тот факт, что сын автора был арестован военными в 1996 году, что его увезли в казарму Бараки и что с тех пор о нем нет никаких известий, не оставляет сомнений в том, что ответственность за его исчезновение несут власти государства-участника. С другой стороны, угроза для его жизни, связанная с этим исчезновением, становится с течением времени все серьезнее. Это тем более очевидно, поскольку тайное содержание под стражей, которому еще и сейчас может подвергаться потерпевший, сопряжено с весьма высоким риском посягательства на его право на жизнь, учитывая, что при этом он находится в полной зависимости от своих надзирателей, вне всякого правового контроля или досягаемости какого-либо наблюдательного механизма. Власти Алжира должны были обеспечить защиту права потерпевшего на жизнь при его взятии под стражу; в частности, власти должны были следить за тем, чтобы его арест был зафиксирован в журнале учета, как это предусмотрено статьей 52 Уголовно-процессуального кодекса. Не выполнив эту обязанность по защите, государство-участник нарушило свое обязательство по пункту 1 статьи 6 Пакта.

3.2 Поскольку властями не было проведено никакого расследования с целью выяснения судьбы жертвы, государство-участник нарушило пункт 1 статьи 6, рассматриваемый в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.3 Что касается потерпевшего, то сам факт того, что он был подвергнут насильственному исчезновению, является элементом бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Кроме того, чувство тревоги и страдания, вызванные бессрочным содержанием под стражей без связи с семьей и внешним миром, равносильны обращению, противоречащему статье 7 Пакта. Несмотря на различные действия, предпринятые семьей потерпевшего, власти не начали никакого расследования или разбирательства, что представляет собой нарушение статьи 7, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.4 Тревожные и горестные чувства, испытываемые автором и ее семьей после исчезновения сына, наряду с неопределенностью, которой они охвачены до настоящего времени, являются нарушением статьи 7 в отношении автора и ее

семьи. Бездействие властей в этой связи является элементом нарушения статьи 7, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, в отношении автора сообщения.

3.5 Потерпевший был арестован у себя дома 30 апреля 1996 года военнослужащими национальной народной армии без каких-либо видимых причин и без ордера на арест. Он так и не был доставлен в какой-либо судебный орган и не имел возможности оспорить законность своего задержания. Следовательно, государство-участник нарушило права потерпевшего, предусмотренные в пунктах 1, 2, 3 и 4 статьи 9 Пакта.

3.6 Если установлено, что в отношении потерпевшего была нарушена статья 7, то он тем более стал жертвой нарушения пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.7 Вследствие ареста сын автора оказался лишенным защиты закона и, следовательно, права на признание его правосубъектности. Кроме того, у него не было доступа к судебным органам, чтобы иметь возможность восстановить свои права. Таким образом, государство-участник нарушило статью 16 Пакта.

3.8 Являясь жертвой насильственного исчезновения, сын автора в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта лишен права на подачу апелляции, чтобы оспорить законность своего задержания. Его близкие использовали все законные средства, чтобы получить правдивую информацию о его судьбе, однако предпринятые ими действия оказались безрезультатными.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 3 марта 2009 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения и десяти других сообщений, представленных в Комитет по правам человека, в "Справочном меморандуме о неприемлемости сообщений, представляемых в Комитет по правам человека в связи с осуществлением Хартии за мир и национальное примирение". Оно считает, что сообщения о предполагаемой ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действующих от имени органов государственной власти, за случаи насильственных исчезновений, происходивших в течение рассматриваемого периода, а именно в 1993–1998 годах, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политической ситуации и уровня безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом, целью которого являлось "крушение республиканского государства". С учетом сложившейся обстановки и согласно Конституции (статьям 87 и 91) были приняты меры защитного характера, и правительство Алжира в соответствии с пунктом 3 статьи 4 Пакта уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении чрезвычайного положения.

4.2 В указанный период правительство было вынуждено бороться с неформальными группами. В связи с этим некоторые мероприятия проводились бессистемно и в тех местах, где присутствовало гражданское население, и гражданским лицам было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которых гражданское население считает ответственными за многие насильственные исчезновения. Поэтому государство-участник считает, что случаи насильственных исчезновений могут быть обусловлены различными причинами, однако в них нельзя обвинять правительство. Судя по информации, полученной из различных независимых источников, включая печатные издания и правозащитные организации, все исчезновения, произошедшие в Алжире в рассматриваемый период, можно отнести к одному из шести типовых случаев, ни за один из которых государство не несет ответст-

венности. В первом случае лица, об исчезновении которых заявляли их близкие, на самом деле уходили в подполье по своей воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы службами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные исчезнувшими после того, как они были арестованы службами безопасности, уходили в подполье после своего освобождения. В третьем случае исчезнувшие лица были похищены членами вооруженных группировок, которых ошибочно принимали за военнослужащих или сотрудников служб безопасности, поскольку они не называли себя или же пользовались похищенной униформой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решали оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, которых объявили исчезнувшими их семьи, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах действия боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом типовом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживали на территории страны или за границей под другим именем и по поддельным документам, изготовленным преступными группами.

4.3 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения референдума по Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, а еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Помимо этого, 1 320 824 683 алжирских динара было ассигновано на выплату ежемесячных пенсий.

4.4 Государство-участник также утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Оно подчеркивает важность проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультативные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, согласно утверждениям авторов³, заявители направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультативные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам Республики), по сути не начиная обжалования в судебном порядке или не доводя его до конца с использованием всех имеющихся проце-

³ Государство-участник ответило в общей сложности на 11 различных сообщений и в своем меморандуме ведет речь об "авторах". Это понятие включает также и автора настоящего сообщения.

дур обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право возбуждать предварительное расследование и передавать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики принимает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное преследование. В то же время для защиты прав потерпевшего или его правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой обжалования с подачей гражданского иска непосредственно следственному судье. В этом случае именно потерпевший, а не прокурор направляет заявление следственному судье с просьбой возбудить уголовное дело. Это средство правовой защиты, предусмотренное в статьях 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы возбудить уголовное дело и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.5 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по мнению автора, после принятия в результате референдума Хартии за мир и национальное примирение и предписаний по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, уже нельзя считать, что в Алжире имеются эффективные внутренние средства правовой защиты для семей жертв исчезновения. На этом основании автор сочла себя избавленной от обязанности обращаться в компетентные судебные органы, предпринимая их позицию и их оценку в связи с применением этого постановления. Однако автор не может ссылаться на этот закон и на документы по его применению для обоснования решения не использовать имеющиеся судебные процедуры. Государство-участник напоминает о правовой практике Комитета, согласно которой "уверенность или субъективная презумпция какого-либо лица в отношении бесполезности обращения за юридической помощью не избавляет это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты"⁴.

4.6 Далее государство-участник обращает внимание на характер, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также документов по ее применению. Оно подчеркивает, что в соответствии с принципом неотъемлемости мира, ставшим первоосновой международного права на мир, Комитету нужно было бы следить за поддержанием и укреплением мира и способствовать национальному примирению, чтобы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укреплять свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в законе о ее применении юридические меры по прекращению уголовных дел и замене или смягчению наказания для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, устраивавших взрывы в общественных местах или причастных к совершению таких актов. В этом постановлении предусмотрена также судебная процедура признания исчезнувшего лица умершим, позволяющая правопреемникам такого лица получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, были предусмотрены социально-экономические меры, в частности меры по оказанию помощи в профессиональной реинтеграции или по выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". Наконец, в данном постановлении предусмотрены политические меры, в том числе запрет на политическую дея-

⁴ Государство-участник ссылается, в частности, на сообщения № 210/1986 и 225/1987, *Пратт и Морган против Ямайки*, Соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

тельность для любого лица, которое в прошлом способствовало "национальной трагедии", используя религиозные мотивы, а также объявление недопустимым всякого преследования в индивидуальном или коллективном порядке военнослужащих и сотрудников органов безопасности Республики всех категорий за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности людей и их имущества, защиты нации и сохранения учреждений Республики.

4.7 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, как сообщает государство-участник, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления его ран. Государство-участник подчеркивает, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений со стороны средств массовой информации и сведения политических счетов. В связи с этим государство-участник считает, что факты, упомянутые автором, охвачены глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в Хартии.

4.8 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, когда они имели место, сделать вывод о том, что автор не исчерпал все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм для рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций; объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 9 октября 2009 года государство-участник направило в Комитет дополнительный меморандум, в котором оно поинтересовалось, не является ли представление в Комитет ряда индивидуальных сообщений злоупотреблением процедурой в целях представления на рассмотрение Комитета глобального исторического вопроса, причины возникновения и обстоятельства которого Комитету неизвестны. Государство-участник в этой связи отмечает, что "индивидуальные" сообщения ограничиваются общим контекстом, в котором имели место случаи исчезновений, причем основной акцент в них делается исключительно на действия правоохранительных органов и никогда не приводится информация о действиях различных вооруженных группировок, использующих преступные методы фальсификации, чтобы переложить ответственность на вооруженные силы.

5.2 Государство-участник подчеркивает, что оно не намерено высказываться по вопросам существования вышеупомянутых сообщений до тех пор, пока не будет решен вопрос об их приемлемости, и утверждает, что любой судебный или квазисудебный орган обязан сначала рассмотреть преюдициальные вопросы и только потом приступить к рассмотрению вопросов существования. По мнению государства-участника, решение о совместном и одновременном рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существования в данном деле, которое к тому же не было согласовано, нанесет вред рассмотрению представленных сообщений как с учетом их глобального характера, так и с точки зрения присущих им особенностей. Сославшись на правила процедуры Комитета, государство-

участник отмечает, что правила рассмотрения Комитетом вопроса о приемлемости сообщения и вопросов существа дела изложены в отдельных разделах, и поэтому эти вопросы можно было бы рассмотреть отдельно. В отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты государство-участник подчеркивает, что ни одна жалоба или просьба автора о предоставлении информации не была направлена в порядке, который позволил бы обеспечить их рассмотрение судебными органами страны.

5.3 Ссылаясь на предыдущие решения Комитета, касающиеся обязанности по исчерпанию внутренних средств правовой защиты, государство-участник подчеркивает, что простые сомнения в отношении возможности достижения успеха, а также опасения по поводу затягивания разбирательства не являются основанием для освобождения автора от обязанности в отношении исчерпания этих средств. По поводу утверждения о невозможности использования любых средств правовой защиты по данному делу вследствие обнародования Хартии за мир и национальное примирение государство-участник заявляет, что отсутствие каких-либо действий со стороны автора по представлению своих жалоб на рассмотрение не позволило алжирским властям сформировать мнение относительно сферы охвата и пределов применимости положений этой Хартии. Кроме того, согласно упоминавшемуся постановлению, неприемлемыми надлежит признавать только те жалобы, которые были поданы в отношении "подразделений сил обороны и органов безопасности Республики" в связи с действиями, совершенными ими в соответствии с поставленными перед ними основными задачами по защите Республики, в частности действиями по обеспечению безопасности населения и сохранности имущества, защите государства и охране его институтов. Вместе с тем все подтвержденные доказательствами жалобы на превышение силами обороны и службами безопасности своих полномочий могут быть переданы для расследования в компетентные судебные инстанции.

5.4 Государство-участник далее указывает, что, согласно статьям 27 и 28 Постановления № 06-01, статус жертвы национальной трагедии присваивается на основе свидетельства об исчезновении, составленного сотрудниками судебной полиции после безрезультатного проведения розыскных мероприятий, и что этот статус впоследствии узаконивается постановлением об объявлении исчезнувшего лица умершим, которое выносится судом по территориальной подсудности на основании заявления правопреемников этого лица. Государство-участник констатирует, что автор уполномочила международную правозащитную организацию представить Комитету свое сообщение, хотя наряду с этим она признает перед алжирскими властями, что она согласилась воспользоваться внутренним механизмом урегулирования, который был установлен Хартией за мир и национальное примирение. В то же время государство-участник отмечает, что перед этими же органами власти автор отрицает, что она обращалась за помощью к организации ТРИАЛ (адвокату автора) для подачи своей жалобы в Комитет, так как она воспользовалась внутренним механизмом урегулирования в соответствии с Хартией, в результате чего было вынесено постановление об объявлении исчезнувшего лица умершим и оформлены документы для выплаты компенсации.

5.5 В вербальной ноте от 6 октября 2010 года государство-участник вновь подробно излагает свои замечания по поводу приемлемости сообщения, уже представленные Комитету 3 марта и 9 октября 2009 года.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

6.1 30 сентября 2011 года автор представила свои комментарии по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения и изложила дополнительные аргументы по существу дела. Автор подчеркивает, что государство-участник признало компетенцию Комитета рассматривать сообщения от отдельных лиц. Эта компетенция носит общий характер, и ее осуществление Комитетом не подлежит ограничению со стороны государства-участника. В частности, государство-участник не вправе судить о целесообразности рассмотрения Комитетом какой-либо конкретной ситуации. Такой анализ является прерогативой Комитета и проводится тогда, когда Комитет приступает к рассмотрению сообщения. Автор полагает, что факт принятия государством-участником внутренних мер законодательного и административного характера для взятия на себя расходов, связанных с жертвами "национальной трагедии", не может приводиться на стадии решения вопроса о приемлемости сообщения в качестве основания для лишения отдельных лиц, находящихся под его юрисдикцией, права использовать механизм, предусмотренный в Факультативном протоколе. Теоретически такие меры действительно могут повлиять на урегулирование тяжбы, однако их необходимо анализировать во время рассмотрения существа дела, а не вопроса о приемлемости сообщения. В данном случае принятые меры законодательного характера представляют собой нарушение прав, предусмотренных в Пакте, что уже было отмечено Комитетом⁵.

6.2 Автор напоминает, что объявленное 9 февраля 1992 года чрезвычайное положение в Алжире никак не затрагивает права отдельных лиц направлять сообщения в Комитет. В статье 4 Пакта предусмотрено, что объявление чрезвычайного положения может служить основанием для отступления лишь от отдельных положений Пакта и, следовательно, не касается осуществления прав, закрепленных в Факультативном протоколе к нему. Автор считает, что соображения государства-участника в отношении уместности сообщения не являются основанием для признания сообщения неприемлемым.

6.3 С другой стороны, автор возвращается к утверждению государства-участника о том, что в соответствии с требованием, касающимся исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор обязан ходатайствовать о возбуждении уголовного дела путем подачи следственному судье жалобы с одновременным предъявлением гражданского иска согласно статье 72 и последующим статьям Уголовно-процессуального кодекса. Автор ссылается на решение по индивидуальному сообщению, касающемуся государства-участника, в котором Комитет заявил, что "государство-участник обязано не только провести тщательное расследование предполагаемых нарушений прав человека, особенно в случае насильственных исчезновений или нарушений права на жизнь, но и воз-

⁵ Автор цитирует заключительные замечания Комитета по правам человека, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 1 ноября 2007 года (CCPR/C/DZA/CO/3), пункты 7, 8 и 13. Она ссылается также на сообщения № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2, и № 1196/2003, *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11. Кроме того, автор ссылается на заключительные замечания Комитета против пыток, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 13 мая 2008 года (CAT/C/DZA/CO/3), пункты 11, 13 и 17. Наконец, она цитирует замечание общего порядка № 29 (2001) об отступлениях от положений Пакта в связи с чрезвычайным положением, пункт 1 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40, том I (A/56/40 (Vol. I)), приложение VI*).

будить уголовное дело против любого лица, которое считается виновным в совершении этих нарушений, предать его суду и подвергнуть наказанию. Подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики"⁶. Поэтому автор считает, что, учитывая серьезность указанных деяний, компетентным органам следовало рассмотреть данное дело. Однако это не было сделано, хотя члены семьи Мохаммеда Леммиза после его ареста безуспешно пытались добиться получения информации о его судьбе.

6.4 Автор предприняла целый ряд неофициальных шагов. Так, например, она посетила комиссариаты полиции, бригады жандармерии и казармы, чтобы получить информацию об обстоятельствах, связанных с арестом ее сына. Затем она безуспешно обращалась в судебные органы, а также к Омбудсмену Республики, в Национальный наблюдательный центр по правам человека (НЦПЧ) и к министру юстиции. Следовательно, автора нельзя упрекнуть в том, что она не исчерпала все средства правовой защиты, не направив следственному судье жалобу с одновременным предъявлением гражданского иска в связи со столь серьезным нарушением прав человека, которое не должно было игнорироваться государством-участником.

6.5 В связи с доводом государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не является основанием для освобождения автора сообщения от обязанности исчерпать внутренние средства правовой защиты, автор ссылается на статью 45 Постановления № 06-01, в которой объявляется недопустимым всякое преследование в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников всех подразделений сил обороны и органов безопасности. Каждому, кто обратится с подобной жалобой или сообщением о правонарушении, грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров. Таким образом, государству-участнику не удалось убедительно показать, как подача жалобы с предъявлением гражданского иска позволила бы компетентным судебным органам принять к рассмотрению поданную жалобу и провести по ней соответствующее расследование, что повлекло бы за собой нарушение статьи 45 Постановления, и как автор могла бы избежать наказания, установленного в статье 46 Постановления. Как подтверждает практика договорных органов, анализ этих положений позволяет сделать вывод о том, что любая жалоба на нарушения, жертвами которых стали автор и ее сын, не только была бы объявлена неприемлемой, но и повлекла бы за собой уголовное наказание подавшего ее лица. Государство-участник не привело ни одного примера дела, рассмотрение которого, несмотря на существование вышеупомянутого постановления, завершилось бы привлечением к ответственности виновных в нарушениях прав человека лиц в случае, аналогичном рассматриваемому сообщению.

6.6 Автор отмечает, что в своих дополнительных замечаниях относительно приемлемости сообщения государство-участник заявляет, что автор, действуя от себя лично и от имени своего сына, отрицает факт обращения за помощью к адвокату автора – организации ТРИАЛ, представляющую ее интересы в деле, которое находится на рассмотрении Комитета. Государство-участник обосновывает это заявление тем, что автор воспользовалась внутренним механизмом урегулирования в соответствии с Хартией, в результате чего было вынесено постановление об объявлении исчезнувшего лица умершим и оформлены доку-

⁶ Беназиза против Алжира, пункт 8.3.

менты для выплаты компенсации. Автор отмечает, что государство-участник не приводит никаких доказательств в обоснование своего утверждения. Оно не предъявляет никаких письменных заявлений автора о том, что она отрицает факт своего обращения к услугам адвоката. Адвокат же, напротив, представил письменную доверенность, составленную 13 января 2006 года, согласно которой он облечен полномочиями представлять интересы автора в Комитете, причем эта доверенность по-прежнему действительна.

6.7 Автор напоминает, что в своих заключительных замечаниях по Алжиру, принятых 13 мая 2008 года, Комитет против пыток выразил обеспокоенность в связи с Постановлением № 06-01, согласно которому на семьи исчезнувших лиц возлагается обязанность предъявить свидетельство о смерти члена своей семьи для получения права на возмещение, что может представлять собой один из видов бесчеловечного и унижающего достоинство обращения (CAT/C/DZA/CO/3, пункт 13). Учитывая такую позицию, использование внутреннего механизма урегулирования вряд ли можно истолковать как выражение стремления автора прекратить процедуру, которая была начата в Комитете. С другой стороны, освобождение от преследования ни в коем случае не распространяется на такие преступления, как пытка, включая изнасилование, и насильственное исчезновение, которые являются преступлениями, не имеющими срока давности (CAT/C/DZA/CO/3, пункт 11). Таким образом, государство-участник по-прежнему несет обязательство в отношении проведения независимого и беспристрастного расследования любого утверждения о международных преступлениях в целях преследования и наказания виновных независимо от того, какие меры были приняты для достижения национального примирения. Поэтому использование автором механизма внутреннего урегулирования, предусмотренного Хартией за мир и национальное примирение, не может освобождать государство-участник от его обязательства по проведению расследования и судебному преследованию лиц, виновных в насильственном исчезновении ее сына.

6.8 Относительно существа сообщения автор отмечает, что государство-участник ограничилось лишь перечислением в общем виде возможных обстоятельств исчезновения жертв "национальной трагедии". Эти общие замечания никак не опровергают факты, изложенные в настоящем сообщении. К тому же они сформулированы точно таким же образом, как и в отношении других дел, что свидетельствует о том, что государство-участник по-прежнему не намерено рассматривать эти дела в индивидуальном порядке.

6.9 Что касается аргумента государства-участника, согласно которому оно вправе требовать отдельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существа, то автор ссылается на пункт 2 правила 97 правил процедуры Комитета по правам человека, в котором предусмотрено, что Рабочая группа или Специальный докладчик могут, в силу исключительного характера дела, запросить письменный ответ, касающийся только вопроса о приемлемости. Таким образом, эти прерогативы не принадлежат ни автору сообщения, ни государству-участнику, а относятся только к компетенции Рабочей группы или Специального докладчика. Автор считает, что данное дело ничем не отличается от других дел о насильственном исчезновении и что вопрос о приемлемости не следует рассматривать отдельно от вопросов существа.

6.10 Автор напоминает, что именно государству-участнику надлежит предоставить "пояснения или замечания, касающиеся одновременно как приемлемости, так и существа сообщения". Она также ссылается на практику договорных органов, которые считают, что при отсутствии замечаний по существу со стороны государства-участника Комитет при вынесении своего решения должен бу-

дет опираться на имеющуюся информацию по делу. Многочисленные сообщения о действиях правоохранительных органов в течение рассматриваемого периода и многочисленные обращения, направленные членами семьи потерпевшего, подтверждают информацию, изложенную автором в ее сообщении. С учетом того, что государство-участник несет ответственность за исчезновение ее сына, автор не может представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку такой информацией владеет только государство-участник. Впрочем, автор отмечает, что отсутствие замечаний относительно существования сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о признании им совершенных нарушений.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде всего Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существования (см. пункт 1.3), не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа, а совместное рассмотрение приемлемости и существования не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу.

7.2 Государство-участник заявляет, что автор, действуя от себя лично и от имени своего сына, отрицает, что она обращалась за помощью к организации ТРИАЛ для представления ее интересов при рассмотрении дела в Комитете, опираясь на тот факт, что автор воспользовалась внутренним механизмом урегулирования в соответствии с Хартией за мир и национальное примирение, в результате чего было вынесено постановление об объявлении исчезнувшего лица умершим и оформлены документы для выплаты компенсации. Комитет принимает к сведению аргумент адвоката автора, согласно которому государство-участник не приводит никаких доказательств в обоснование своего утверждения. Комитет констатирует, что настоящее сообщение было зарегистрировано в соответствии с его правилами процедуры, в частности с правилом 96, согласно которому сообщение должно представляться самим лицом или его представителем. В данном случае адвокат представил подписанную автором доверенность от 13 января 2006 года, по которой он уполномочен представлять интересы автора в Комитете. Подлинность этой доверенности ни разу не была оспорена автором перед Комитетом.

7.3 Комитет также принимает к сведению замечание государства-участника о том, что автор признала перед органами власти Алжира, что она согласилась воспользоваться внутренним механизмом урегулирования в соответствии с Хартией за мир и национальное примирение. Однако Комитет считает, что использование внутреннего механизма урегулирования нельзя считать выражением стремления автора отказаться от процедуры, начатой в Комитете. Поэтому Комитет полагает, что данное сообщение является приемлемым по смыслу статьи 1 Факультативного протокола.

7.4 В соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

7.5 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор и ее семья не исчерпали внутренние средства правовой защиты, поскольку ими не была рассмотрена возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор направляла письма в политические и административные органы и обращалась с жалобами в органы прокуратуры (к генеральным прокурорам и прокурорам Республики), фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования в порядке апелляции и кассации. Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что после неофициальных посещений комиссариатов полиции и бригад жандармерии она обратилась в судебные органы, а именно в суд Эль-Харраша, в суд города Алжира, а затем – в военный трибунал Блиды, который был указан двумя предыдущими судами как компетентный судебный орган для рассмотрения данного дела. Комитет также отмечает, что после всех предпринятых действий не было начато никакой процедуры или расследования и что, несмотря на использованные средства административного и судебного обжалования, автору не удалось получить никакой официальной информации, позволяющей пролить свет на судьбу ее сына. Наконец, Комитет отмечает, что, по утверждению автора, статья 46 Постановления № 06-01 предусматривает наказание любого лица за подачу жалобы на действия, указанные в статье 45 этого постановления.

7.6 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁷. Семья Мохаммеда Леммиза неоднократно заявляла компетентным властям о его исчезновении, но государство-участник так и не провело углубленного и тщательного расследования. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта (CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13). Комитет считает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁸. Кроме того, в связи с неточным характером формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тем фактом, что государство-участник не представило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении последствий подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными.

7.7 Комитет считает, что в целях признания приемлемости сообщения автор должна исчерпать только те средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с указанным нарушением, в данном

⁷ См., например, сообщение № 1791/2008, *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

случае – в связи с насильственным исчезновением. Учитывая все вышеизложенные Соображения, Комитет приходит к выводу, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

7.8 Комитет считает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по пункту 1 статьи 6, по статьям 7, 9, 10, 16 и по пункту 3 статьи 2 Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 В ответ на жалобы, поданные авторами нескольких сообщений, включая автора настоящего сообщения, государство-участник представило замечания коллективного и общего характера. Оно ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет вновь ссылается на свои прошлые решения⁹ и напоминает, что государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. В Пакте содержится требование о том, чтобы государство-участник проявляло заботу о судьбе каждого человека и относилось к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления авторов по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях¹⁰, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам, и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано проводить добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у него информацию¹¹. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, так как они являются достаточно обоснованными.

8.4 Комитет отмечает, что, по сообщению автора, ее сын был арестован у себя дома 30 апреля 1996 года в 5 ч. 30 м. утра военнослужащими национальной народной армии Алжира в ходе "зачистки", проводившейся под командованием майора М.Б.; что он был доставлен в казарму Бараки; что позднее его видели в

⁹ *Буджемай против Алжира*, пункт 8.2.

¹⁰ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

¹¹ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

казарме Бени-Мессу; и что после ареста его семья не имеет о нем никаких известий. Комитет напоминает, что в случае насильственного исчезновения лишение человека свободы, за которым следует отказ от признания этого факта или сокрытие информации о дальнейшей судьбе пропавшего без вести лица, равнозначно лишению этого лица защиты закона и созданию постоянной и серьезной угрозы его жизни, которую государство должно осознавать. В данном случае Комитет констатирует, что государство-участник не представило никакой информации, позволяющей заключить, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни Мохаммеда Леммиза. Следовательно, Комитет делает вывод о том, что государство-участник не выполнило своего обязательства по защите жизни потерпевшего, нарушив пункт 1 статьи 6 Пакта¹².

8.5 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹³, в котором государствам-участникам рекомендуется принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что в данном случае Мохаммед Леммиз был арестован 30 апреля 1996 года военнослужащими национальной народной армии Алжира и что его судьба до сих пор неизвестна. При отсутствии убедительных объяснений по этому вопросу со стороны государства-участника Комитет считает, что это исчезновение представляет собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Мохаммеда Леммиза¹⁴.

8.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство автора по поводу исчезновения Мохаммеда Леммиза. Он считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении автора сообщения¹⁵.

8.7 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что Мохаммеду Леммизу не было предъявлено обвинение, что он не был доставлен в судебную инстанцию, где мог бы оспорить законность своего задержания, и что автору и ее семье не предоставили никакой официальной информации о его судьбе. При отсутствии убедительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 в отношении Мохаммеда Леммиза¹⁶.

8.8 Относительно жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и на уважение их достоинства. Приняв во внимание факт тайного содержания Мохаммеда Леммиза под стражей и то обстоятельство, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет делает вывод о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта¹⁷.

¹² См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.4.

¹³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел A.

¹⁴ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.5.

¹⁵ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.6.

¹⁶ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.7.

¹⁷ См. замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишёнными свободы, пункт 3 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок*

8.9 В отношении жалобы на нарушение статьи 16 Комитет вновь ссылается на свою постоянную практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически мешают получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁸. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации об участии и местонахождении исчезнувшего лица, несмотря на многочисленные обращения автора к государству-участнику. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Мохаммеда Леммиза 30 апреля 1996 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

8.10 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить любому лицу, права которого, признаваемые в Пакте, могли быть нарушены, эффективное средство правовой защиты. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения этих прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта¹⁹, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае автор заявила в компетентные органы об исчезновении Мохаммеда Леммиза сразу после его ареста. Все предпринятые ею действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования в связи с исчезновением этого лица. С другой стороны, из-за отсутствия юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Мохаммед Леммиз и автор по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения (CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7).

8.11 Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, использование автором внутреннего механизма урегулирования, в результате чего было вынесено постановление об объявлении исчезнувшего лица умершим и оформлены документы для выплаты компенсации, носит исключительный характер и, следовательно, является несовместимым с представлением в Комитет сообщения о нарушении Пакта. В этой связи Комитет ссылается на содержание пункта 7.3 и подчеркивает, что государства несут обязательство по проведению углубленных и тщательных расследований по всем серьезным нарушениям прав человека, включая насильственные исчезновения,

седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел В), и, например, Буджемай против Алжира, пункт 8.8.

¹⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.9.

¹⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (vol. I)), приложение III.*

независимо от того, какие меры были приняты для достижения национального примирения. Комитет, в частности, считает, что выплата компенсации не может ставиться в зависимость от готовности признать исчезнувшее лицо умершим²⁰.

8.12 Учитывая вышеизложенное, Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6 и статьями 7, 9, 10 и 16 Пакта – в отношении Мухаммеда Леммиза, и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 – в отношении автора сообщения.

9. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6, статей 7 и 9, пункта 1 статьи 10, статьи 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16 Пакта, в отношении Мухаммеда Леммиза. Кроме того, он констатирует нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

10. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору и ее семье эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Мохаммеда Леммиза; б) предоставить автору и ее семье подробную информацию о результатах своего расследования; с) немедленно освободить соответствующее лицо, если оно по-прежнему тайно содержится под стражей; d) в случае, если Мохаммед Леммиз скончался, передать его останки семье; е) привлечь к ответственности, осудить и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и f) предоставить соответствующую компенсацию за допущенные нарушения автору, причем вне зависимости от признания автором смерти своего сына, а также Мохаммеду Леммизу, если он еще жив. Несмотря на Постановление № 06-01, государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

11. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установленного факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

²⁰ Сообщения № 1917/2009, № 1918/2009, № 1925/2009 и № 1953/2010, *Прутина и другие против Боснии и Герцеговины*, Соображения, принятые 28 марта 2013 года, пункт 9.6.

Добавление

Особое мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с решением Комитета по правам человека по сообщению № 1798/2008, в котором Комитет констатировал в отношении Мохаммеда Леммиза нарушение прав, гарантируемых в пункте 1 статьи 6, в статьях 7 и 9, в пункте 1 статьи 10 и в статье 16 Пакта, и обязательств, предусмотренных в пункте 3 статьи 2, рассматриваемом в совокупности с пунктом 1 статьи 6, со статьями 7 и 9, пунктом 1 статьи 10 и статьей 16, а также в отношении автора – нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с этой же статьей.

2. Однако мы озабочены тем фактом, что в своих Соображениях по вышеупомянутому сообщению Комитет не рассматривает в качестве дополнительного нарушения Пакта наличие внутренних нормативных положений – а именно статей 45 и 46 Постановления № 06-01, – которые сами по себе противоречат Пакту.

3. Мы с сожалением напоминаем, что наша правовая оценка последствий существования и применения упомянутых статей отличается от оценки большинства членов Комитета; статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 от 27 февраля 2006 года об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, запрещают возбуждение любого судебного иска в отношении военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с такими преступлениями, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Согласно этим положениям, любому лицу за подачу подобной жалобы или сообщения о правонарушении грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров.

4. Комитет не удовлетворил наше пожелание и непосредственно не заявил о том, что содержание статьи 45 Постановления № 06-01 идет вразрез с положениями статьи 14, в которых предусмотрено право каждого человека на доступ к правосудию для отстаивания своих прав. Комитету следовало бы также сделать вывод о нарушении пункта 2 статьи 2, предусматривающего обязательство государств-участников приводить свое законодательство в соответствие с нормами, определенными в Пакте.

5. Большинство членов Комитета придерживается практики, состоящей в том, чтобы не констатировать нарушение прав, не заявленных авторами сообщения, тем самым воздерживаясь от применения юридического принципа *iura novit curia*. Действуя таким образом, Комитет безосновательно сам ограничивает свои полномочия, что не делает чести международному органу по защите прав человека.

6. При этом следует отметить, что эта пресловутая практика не только ошибочна, но и непостоянна: иногда Комитет самостоятельно применял в своих решениях юридический принцип *iura novit curia*, хотя непосредственно не упоминал его. В последние годы наблюдался целый ряд дел, где он по собственной инициативе надлежащим образом применял Пакт к изложенным фактам, дис-

танцируясь от правовой аргументации или статей, прямо упоминаемых сторонами^a.

7. Само существование статей 45 и 46 Постановления № 06-01, которые предусматривают возможность осудить к тюремному заключению или штрафу любое лицо, подавшее жалобу на нарушения, указанные в этих положениях, противоречит Пакту, поскольку приводит к установлению обстановки безнаказанности, препятствующей любому расследованию, привлечению к ответственности или выплате компенсации в случаях серьезных нарушений прав человека, таких как насильственное исчезновение Мохаммеда Леммиза (сына автора), судьба которого до сих пор неизвестна. Законодательное запрещение заявлять о фактах, имевших место в данном деле и в других аналогичных делах, и, следовательно, проводить соответствующее расследование способствует безнаказанности в нарушение права на доступ к правосудию, так как это постановление предусматривает наказание за осуществление права на подачу жалобы на действия, подобные тем, которые явились причиной настоящего сообщения, ибо повлекли за собой насильственное исчезновение людей.

8. Меры по возмещению ущерба, требуемые Комитетом во избежание повторения подобных фактов в других аналогичных случаях, являются недостаточными. Действительно, в своих Соображениях Комитет указывает, что "государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения" (пункт 10). По нашему мнению, Комитет должен был четко и прямо заявить, что предусмотренный Постановлением № 01-06 запрет на подачу в суд жалобы с целью добиться возбуждения расследования случаев пыток, внесудебных казней или насильственных исчезновений наносит ущерб общему обязательству, закрепленному в пункте 2 статьи 2 Пакта, согласно которому алжирское государство обязано, "если это уже не предусмотрено существующими законодательными или другими мерами, [...] принять необходимые меры в соответствии со своими конституционными процедурами и положениями [...] Пакта для *принятия таких законодательных или других мер, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, признаваемых в [...] Пакте*" (курсив добавлен).

9. Статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 поощряют безнаказанность и лишают жертв этих тяжких правонарушений, а также их близких права на эффективное средство судебной защиты, препятствуя им в установлении истины, в осуществлении своего основного права на обращение в суд и на обжалование и в получении полной компенсации. Даже если допустить, что остальные поло-

^a Комитет по правам человека: сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М и С.И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2, где Комитет сделал вывод об отсутствии нарушения; сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2004, *Пиментель и другие против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Шандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9.1; сообщение № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и сообщение № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

жения Постановления № 06-01 способствуют миру и национальному примирению в Алжире, это не должно достигаться в ущерб основным правам жертв и их родственников, переживающих последствия этих тяжких правонарушений, и тем более не должно означать, что упомянутым родственникам грозят наказания и санкции, которые причинят им двойные страдания, если они воспользуются своим правом на подачу жалобы в суд – правом, которое к тому же является одним из инструментов, позволяющих защищать и гарантировать права человека, отступление от которых не допускается (такие, как право на жизнь или право не подвергаться пытке), в том числе во время чрезвычайного положения (пункт 2 статьи 4 Пакта).

10. Отсутствие законной возможности обращаться в суд, являющееся следствием принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, лишило и продолжает лишать Мохаммеда Леммиза, а также автора и ее семью всякого доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким наиболее тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения.

11. В качестве меры по возмещению, направленной на обеспечение гарантий неповторения рассматриваемых фактов, Комитет должен был открыто потребовать, чтобы алжирское государство выполнило обязательство, предусмотренное в пункте 2 статьи 2, и, соответственно, чтобы оно приняло законодательные или иные меры для упразднения статей 45 и 46 Постановления № 06-01 и тем самым отменило запреты, наказания, санкции и любые другие препятствия, позволяющие оставлять безнаказанными тяжкие правонарушения, такие как насильственные исчезновения, пытки и внесудебные казни, как для жертв, указанных в настоящем сообщении, так и для жертв и их родственников, находящихся в аналогичных ситуациях.

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

**Г. Сообщение № 1808/2008, Коваленко против Беларуси
(Соображения, принятые 17 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Сергеем Коваленко (не представлен адвокатом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	8 мая 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	разгон мирного собрания в память жертв сталинских репрессий в нарушение права на выражение мнений и права на проведение мирных собраний без необоснованных ограничений
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствуют
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободное выражение мнений; допустимые ограничения; право на мирные собрания
<i>Статьи Пакта:</i>	19, пункт 2; 21
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5, пункт 2 b)

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

на своем заседании 17 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1808/2008, представленного Комитету по правам человека Сергеем Коваленко в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является Сяргей Коваленко, гражданин Беларуси 1975 года рождения, проживающий в Витебске, Беларусь. Он утверждает, что является жертвой нарушения Беларусью его прав, предусмотренных в пункте 2 статьи 19 и в статье 21 Международного пакта о гражданских и политических правах. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года. Автор не представлен адвокатом.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

Обстоятельства дела

2.1 30 октября 2007 года автор сообщения вместе с примерно 30 другими жителями Витебска, родственники которых были расстреляны в сталинских лагерях или умерли от болезней на каторжных работах в Советской России в 30-х–50-х годах XX века, приняли участие в гражданской панихиде. Автор принял участие в этой панихиде, поскольку он считал, что коммунистический (сталинский) режим был репрессивным и направлен на подавление политического плюрализма в советском обществе. Таким образом, участвуя в данной гражданской панихиде, автор хотел выразить совместно с другими участниками отрицательное отношение к насильственному подавлению всех видов инакомыслия. Гражданская панихида предполагала поездку на место расстрела и захоронения некоторых жертв политических репрессий в районе деревни Поляи с заездом на два кладбища, расположенные вблизи деревень Вороны и Копти. Участники намеревались возложить венки и цветы и установить крест.

2.2 Когда автобус участников остановился на автостоянке, расположенной вблизи от места проведения гражданской панихиды в деревне Поляи, и они стали возлагать венки, цветы, а также собирать части креста и т.д., сотрудники милиции потребовали прекратить проведение панихиды, поскольку, по мнению заместителя начальника Витебского районного отдела внутренних дел, она квалифицировалась как неразрешенное массовое мероприятие ("пикетирование"). Участники отказались прекратить панихиду. Автор разъясняет, что в тот момент он держал в руках флаг бело-красно-белой расцветки, который для него символизировал белорусскую государственность и независимость, а также отрицание коммунистического прошлого. Сотрудники милиции попросили его свернуть флаг, что он и сделал, развернув его вновь только тогда, когда в ближайшем лесу был установлен крест на месте расстрела жертв политических репрессий. Когда участники сели в автобус для продолжения поездки в деревни Вороны и Копти, заместитель начальника Витебского районного отдела внутренних дел вошел в автобус и объявил, что он прерывает гражданскую панихиду и что все пассажиры задерживаются как участники неразрешенного массового мероприятия. Участники, в том числе и автор сообщения, выразили свое несогласие с данным решением, однако подчинились этому требованию.

2.3 На этом же автобусе автора сообщения, а также других участников доставили в Витебский районный отдел внутренних дел Витебской области, где в отношении автора было выдвинуто обвинение в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях (нарушение установленного порядка организации или проведения массового мероприятия или "пикетирования").

2.4 Постановлением от 31 октября 2007 года Витебский районный суд Витебской области признал автора сообщения виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного в части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях и назначил ему штраф в размере 620 000 белорусских рублей¹. Согласно этому постановлению суда, в суде автор сообщения оспорил квалификацию его действий как участие в неразрешенном пикетировании, поскольку он всего лишь участвовал в гражданской панихиде в память о жертвах репрессий, слушал выступавших и держал в руках бело-красно-белый флаг, который для него является символом белорусской государственности. Суд сослался на статью 2 Закона о массовых мероприятиях от 30 декабря 1997 года, согласно которой "пикетирование" – это публичное вы-

¹ Приблизительно 200 евро.

ражение гражданином или группой граждан общественно-политических, групповых, личных и иных интересов либо протеста (без шествия), в том числе путем голодовки, по каким-либо проблемам с использованием или без использования плакатов, транспарантов и иных средств. Витебский районный суд пришел к выводу о том, что, активно участвуя в массовом мероприятии в общественном месте и, в частности, держа в руках развернутые флаги и крест в течение длительного времени на автостоянке с другими участниками данного массового мероприятия, автор сообщения публично выразил свои личные и иные интересы.

2.5 8 ноября 2007 года автор сообщения подал в Витебский областной суд кассационную жалобу на решение Витебского районного суда от 31 октября 2007 года. В своей жалобе он оспорил правовую квалификацию его действий судом. Он признал, что развешивал бело-красно-белый флаг, символизирующий белорусскую государственность, и подчеркнул, что он не демонстрировал ни транспаранты, ни плакаты, ни какие-либо иные материалы, и по этой причине не выражал публично групповой, личный или иной интерес или протест. Эта гражданская панихида проводилась в отдаленном лесу, закрывавшем ее от какого-либо публичного обозрения. Он также отметил, что, даже если он и принимал участие в неразрешенном массовом мероприятии ("пикетировании"), статья 23.34 Кодекса об уголовных правонарушениях запрещает нарушать установленный порядок организации или проведения массового мероприятия или "пикетирования" и в ней не предусматриваются меры наказания за всего лишь участие в массовом мероприятии такого рода. Кроме того, в течение этого же периода христиане Беларуси праздновали День осеннего поминовения умерших: отправление религиозных культов не регулируется белорусским законодательством. И наконец, он утверждал о том, что панихида, в которой он принимал участие, представляла собой мирное собрание граждан. Он участвовал в этой гражданской панихиде, поскольку он хотел выразить свое отрицательное отношение к политическим репрессиям, и данная панихида не представляла угрозы интересам общественной безопасности, национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Кроме того, произведя его арест, власти предотвратили реализацию его права на мирное собрание, гарантируемого согласно как Конституции Беларуси, так и международным обязательствам Беларуси.

2.6 28 ноября 2007 года Витебский областной суд отклонил апелляционную жалобу автора сообщения. Суд пришел к выводу о том, что доказательства, которыми он располагал, позволяли ему установить, что автор участвовал вместе с другими лицами в неразрешенном пикетировании, направленном на выражение личных или иных интересов. Это мероприятие носило публичный характер, что подтверждено показаниями свидетелей и видеозаписью событий. Участники находились на автостоянке, развернув флаги, в течение длительного времени в присутствии очевидцев. Соответственно, суд пришел к выводу о том, что мероприятие, в котором участвовал автор сообщения, проводилось в нарушение требований статьи 2 Закона о массовых мероприятиях, которая требует, чтобы участники данной гражданской панихиды получили разрешение от компетентных органов для проведения массового мероприятия. Действия автора были правильно квалифицированы районным судом на основании части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях. Штраф, взысканный с автора сообщения, был определен в размере низшего предела санкции закона.

2.7 21 декабря 2007 года автор обратился в Верховный суд с ходатайством рассмотреть постановления Витебского районного суда и Витебского областного суда в рамках процедуры пересмотра в порядке надзора. В своей жалобе ав-

тор вновь сослался на свои предыдущие аргументы, выдвинутые им при апелляционном обжаловании. 4 февраля 2008 года заместитель Председателя Верховного суда отклонил апелляционную жалобу автора сообщения. Верховный суд принял во внимание тот факт, что автор ранее подвергался административному наказанию, предусмотренному в части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях, поскольку он уже участвовал в неразрешенном пикетировании. Доказательства, имеющиеся в деле, показали, что автор участвовал в неразрешенном массовом мероприятии, а видеозапись показала, что он держал в руках бело-красно-белый флаг с намерением выразить определенные интересы. Соответственно, заместитель Председателя Верховного суда пришел к выводу о том, что суды низшей инстанции правильно квалифицировали действия автора согласно части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его задержание милицией 30 октября 2007 года в ходе гражданской панихиды нарушило его право на свободное выражение мнения, гарантируемое пунктом 2 статьи 19 Пакта. Он также заявляет о том, что его действия были ошибочно квалифицированы судом как участие в массовом мероприятии.

3.2 Он также утверждает, что изначально гражданская панихида не задумывалась как политическая, социальная или экономическая акция и, следовательно, ее участники не стремились получить предварительное разрешение на ее проведение. Гражданская панихида, в которой он участвовал, являлась мирным собранием граждан, а действия ее участников не ущемляли права и свободы других лиц и не нанесли ущерба гражданам или городскому хозяйству. По словам автора сообщения, власти не представили каких-либо фактов, указывающих на угрозу национальной безопасности или общественному порядку в ходе гражданской панихиды, и, следовательно, подтвердили мирный характер этого мероприятия. Власти не представили и никакого документального свидетельства посягательств на жизнь и здоровье отдельных лиц и их нравственность или нарушений их прав и свобод. В этой связи автор заявляет о том, что государство-участник также нарушило его право на мирное собрание, защищаемое статьей 21 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В вербальной ноте от 24 ноября 2008 года государство-участник представило свои замечания по вопросу о приемлемости и существу сообщения. Оно утверждает, что доводы, выдвинутые автором сообщения в отношении незаконного привлечения его к административной ответственности согласно части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях, являются необоснованными. В соответствии со статьей 35 Конституции свобода собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, не нарушающих правопорядок и права других граждан Республики Беларусь, гарантируется государством; порядок проведения таких мероприятий определяется законом. Таким законом является Закон о массовых мероприятиях от 20 декабря 1997 года, который установил такой порядок для создания условий для реализации конституционных прав и свобод граждан и обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий на улицах, площадях и в иных общественных местах.

4.2 Государство-участник отмечает, что автор сообщения не оспорил факт своего участия в массовом мероприятии 30 октября 2007 года, которое он именует мирным собранием – гражданской панихидой. Это мероприятие было проведено на площади, предназначенной для стоянки автотранспорта, а затем на дороге Витебск – Лиозно с использованием флагов бело-красно-белой расцветки, один из которых автор держал в руках. Государство-участник отвергает мнение автора сообщения о том, что такой флаг символизирует белорусскую государственность и независимость, и отмечает, что флаг такой расцветки государственным символом не является.

4.3 Государство-участник разъясняет, что судом обоснованно сделан вывод об участии автора в пикетировании, определение которого содержится в статье 2 Закона о массовых мероприятиях. Об этом свидетельствует количество участников в этом мероприятии, использование ими негосударственной символики и намерение устанавливать кресты в местах, определенных ими самостоятельно. Указанное мероприятие сопровождалось выступлениями участников. Разрешение на проведение пикетирования в установленном порядке не выдавалось, о чем сотрудником милиции было доведено до сведения участников пикетирования и предложено его проведение прекратить; это требование выполнено не было. Поэтому судом сделан обоснованный вывод о том, что автор сообщения участвовал в неразрешенном пикетировании. Поскольку это правонарушение совершено им в течение менее чем года после наложения административного взыскания за аналогичное правонарушение, в его действиях суд обоснованно усмотрел состав преступления, предусмотренный в части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях.

4.4 По мнению государства-участника, при этом нормы международного права, на что имеется ссылка в жалобе, нарушены не были. В Беларуси установлен принцип равенства всех перед законом, и государство гарантирует защиту своих граждан. Желание группы граждан провести массовое мероприятие или участвовать в нем не должно ущемлять права и свободы других лиц. На это также направлены положения Закона о массовых мероприятиях и части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях.

4.5 В заключение государство-участник разъясняет, что у автора сообщения была возможность направить апелляционную жалобу в рамках процедуры пересмотра в порядке надзора в Верховный суд и Генеральную прокуратуру. Оно отмечает, что автор решил обратиться только в Верховный суд и поэтому не исчерпал все доступные внутренние средства правовой защиты.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 11 января 2009 года автор представил свои комментарии по поводу замечаний государства-участника. Он отмечает, что согласно пункту 2 статьи 2 Пакта государство-участник обязалось принять такие правовые и законодательные меры, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав отдельных лиц под его юрисдикцией. Статья 33 Конституции гарантирует каждому лицу свободу мнений и убеждений и их свободное выражение. Согласно статье 35 Конституции свобода собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, не нарушающих правопорядок и права других граждан Беларуси, гарантируется государством. Порядок проведения вышеуказанных мероприятий определяется законом. Автор заявляет, что эти права могут быть осуществлены тем или иным гражданином Беларуси при любых обстоятельствах с учетом ограничений, которые налагаются в соответствии с законом и являются необходимыми в демократическом обществе в интересах государствен-

ной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

5.2 Автор вновь ссылается на свой аргумент о том, что во время его задержания и в суде ему не были предъявлены обвинения в том, что своими действиями он ущемлял интересы государственной или общественной безопасности. Он не был обвинен и в нарушении общественного порядка или в создании угроз для жизни и здоровья отдельных лиц и их нравственных устоев или в нарушении их прав и свобод. Автор заявляет о том, что он был подвергнут штрафу только за то, что он участвовал в "пикетировании", которое, как утверждается, было организовано без учета требований порядка проведения массовых мероприятий.

5.3 Автор напоминает о том, что в статье 23.34 Кодекса об административных правонарушениях не запрещается простое участие в массовых мероприятиях. Он добавляет, что в момент его задержания и в суде не было доказано, что он организовывал или вел гражданскую панихиду. Поэтому как всего лишь участник этого конкретного мероприятия он не должен был быть увезен с места его проведения и подвергнут административному наказанию. Автор разъясняет, что власти государства-участника, отказав ему в возможности присутствовать на гражданской панихиде, лишили его права на мирные собрания. Мирный характер этого собрания подтверждается его целью, которая заключалась в том, чтобы отдать должное жертвам сталинских репрессий. Мирный характер гражданской панихиды не оспаривался сотрудниками милиции, которые задержали автора, судами государства-участника, которые рассматривали его дело, или самим государством-участником в его замечаниях, направленных в Комитет.

5.4 Автор утверждает, что, запретив гражданскую панихиду, власти государства-участника также лишили его права на свободу выражения мнений. Он выразил свое мнение по поводу имевших место в прошлом политических репрессий путем участия в данном мероприятии. Он добавляет, что он вполне намеренно избрал этот путь выражения своего мнения, поскольку такая панихида не несла угрозу интересам государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья или нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Он признает, что держал в руках флаг бело-красно-белой расцветки, который с 1991 по 1994 год был государственным флагом государства-участника, а в настоящее время признан как исторический национальный флаг, однако разъясняет, что этот флаг не был признан запрещенной символикой. В этой связи автор заявляет о нарушении его прав, предусмотренных пунктом 2 статьи 19 и статьей 21 Пакта.

5.5 Что касается обращения в Генеральную прокуратуру с ходатайством о пересмотре решения в порядке надзора, то автор разъясняет, что формальный подход Верховного суда к рассмотрению его надзорной жалобы убедил его в том, что институт пересмотра в порядке надзора не является эффективным средством правовой защиты.

Дальнейшие представления государства-участника

6.1 В вербальной ноте от 14 мая 2009 года государство-участник напоминает о том, что Витебский районный суд Витебской области признал автора виновным по части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях и подверг его штрафу. Государство-участник вновь излагает свои доводы в поддержку мнения о том, что данное решение суда является обоснованным.

6.2 Государство-участник отмечает, что пунктом 2 статьи 19 Пакта установлено, что каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения,

а статья 21 Пакта гарантирует право на мирные собрания. Тем не менее Пакт допускает определенные ограничения в отношении этих прав. Государство-участник имплементировало эти положения Пакта, включив их в свое национальное законодательство и в свою Конституцию в частности (статьи 33 и 35). Вместе с тем в соответствии с положениями статьи 23 Конституции допускаются ограничения прав и свобод личности, но только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. Анализ статьи 35 Конституции показывает, что, провозгласив право на свободу публичных мероприятий, Конституция предусматривает законодательную регламентацию порядка их проведения. В настоящее время порядок организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования установлен Законом о массовых мероприятиях от 7 августа 2003 года. Закон устанавливает разрешительный (а не уведомительный) порядок проведения массовых мероприятий. Гарантированная Конституцией свобода их проведения может быть ограничена лишь в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в частности согласно статье 23.34 Кодекса об административных правонарушениях и статье 8 Закона о массовых мероприятиях.

6.3 Государство-участник далее определяет как личное мнение, не соответствующее действительности, аргументы автора о неэффективности процедуры пересмотра решений в порядке надзора по делам об административных правонарушениях, которые не подтверждаются конкретными фактами или примерами. Оно поясняет, что согласно статье 12.1 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано лицом, в отношении которого ведется административный процесс, потерпевшим, их представителями или адвокатами, тогда как такие постановления могут быть опротестованы прокурором. Вступившее в законную силу постановление по делу об административном правонарушении также может быть пересмотрено по протесту прокурора. В 2008 году в органы прокуратуры поступило 2 739 жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях. Из них признаны обоснованными и удовлетворены 422 обращения. Только по протестам Генеральной прокуратуры в 2008 году Председателем Верховного суда отменено и изменено 146 постановлений по делам об административных нарушениях, вступивших в законную силу. Указанные цифры говорят о том, что прокурорский надзор на данном участке деятельности является достаточно эффективным, по протестам прокуроров ежегодно пересматривается значительное число дел об административных правонарушениях.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник оспорило приемлемость этого сообщения на том основании, что автор не обращался в Генеральную прокуратуру для рассмотрения его административного дела в целях пересмотра в порядке надзора, и, таким образом, по мнению государства-участника, данное сообщение должно быть объявлено неприемлемым по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Комитет также отмечает статистические данные, которые были предоставлены для того, чтобы показать, что пересмотр в порядке надзора являлся эффективным в ряде случаев (см. пункт 6.3 выше). Однако Комитет отмечает, что государство-участник не показало, успешно ли применялась данная процедура по делам, касающимся права на свободное выражение своего мнения или права на мирное собрание, и если это так, то по скольким делам? Комитет напоминает о своих решениях, согласно которым такого рода процедура пересмотра судебных решений, вступивших в силу, не представляет собой средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола². С учетом этого Комитет считает, что рассмотрению им настоящего сообщения не препятствуют требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

7.4 Комитет считает, что утверждения автора по пункту 2 статьи 19 и по статье 21 Пакта являются достаточно обоснованными для целей приемлемости, объявляет их приемлемыми и приступает к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

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

8.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что, прервав проведение гражданской панихиды в память жертв сталинских репрессий в Советской России, которая имела место 30 октября 2007 года, власти государства-участника нарушили его право на свободное выражение своего мнения, предусмотренное пунктом 2 статьи 19 Пакта, поскольку он был увезен с места проведения этого мероприятия и впоследствии был подвергнут штрафу в размере 620 000 белорусских рублей за публичное выражение личного и иного интереса в ходе неразрешенного "пикетирования". Он далее отмечает утверждение государства-участника о том, что автор был привлечен к административной ответственности в соответствии с положениями части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях за участие в неразрешенном пикетировании и что ранее автор был осужден по другому делу за нарушение порядка организации и проведения массовых мероприятий.

8.3 Первый вопрос, находящийся на рассмотрении Комитета, заключается в том, является ли применение положений части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях в отношении дела автора сообщения, повлекшее за собой прекращение гражданской панихиды и последующее наложение штрафа, ограничением права автора на свободное выражение своих мнений по смыслу пункта 3 статьи 19. Комитет отмечает, что положения части 3 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях устанавливают ад-

² См., например, сообщения № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; № 1814/2008, *П.Л. против Беларуси*, решение о неприемлемости, 26 июля 2011 года, пункт 6.2.

министративную ответственность за нарушение установленного порядка организации или проведения массовых мероприятий. Он также отмечает, что, поскольку государство-участник установило "порядок проведения массовых мероприятий", оно фактически ввело ограничения в отношении осуществления свободы передачи информации, гарантируемой пунктом 2 статьи 19 Пакта³.

8.4 Таким образом, второй вопрос заключается в том, являются ли в данном случае такие ограничения обоснованными согласно пункту 3 статьи 19 Пакта, т.е. они предусмотрены законом и являются необходимыми: а) для уважения прав или репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности или общественного порядка (*ordre public*) или здоровья и нравственности населения. Комитет напоминает о том, что свобода мнения и свобода его выражения являются неотъемлемыми условиями всестороннего развития личности, что они имеют ключевое значение для любого общества и что они являются основополагающими элементами любого свободного и демократического общества⁴. Любые ограничения этих свобод должны строго отвечать критерию необходимости и соразмерности и "устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и они должны быть прямо связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют"⁵.

8.5 Комитет отмечает, что в данном случае государство-участник привело довод о том, что положения Закона о массовых мероприятиях направлены на создание условий для осуществления конституционных прав и свобод граждан и защиты общественной безопасности и общественного порядка в ходе проведения таких массовых мероприятий. Комитет также отмечает, что автор утверждает, что положения статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях не применяются к нему, поскольку они не предусматривают административную ответственность всего лишь за участие в том или ином массовом мероприятии. Кроме того, поскольку такие гражданские панихиды не регулируются белорусским законодательством, участники данного мероприятия, которое состоялось 30 октября 2007 года, не обращались в компетентные органы власти для получения разрешения на организацию массового мероприятия. В этой связи Комитет отмечает, что автор и государство-участник расходятся во мнении о том, являлась ли данная гражданская панихида "массовым мероприятием", на которое распространяются положения о "порядке проведения массовых мероприятий", установленном на основании Закона о массовых мероприятиях, и запрещают ли положения статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях простое участие в массовом мероприятии.

8.6 Если даже санкции, примененные в отношении автора, допускаются национальным законодательством, Комитет отмечает, что государство-участник никак не пояснило, почему они являлись необходимыми с точки зрения одной из законных целей, предусмотренных в пункте 3 статьи 19 Пакта, и какую опасность могли бы создать публичные высказывания автора о его негативном отношении к сталинским репрессиям в Советской России. Комитет делает вывод о том, что в отсутствие соответствующих разъяснений со стороны государства-участника ограничения, введенные на осуществление права автора на свободу выражения своих мнений, не могут считаться необходимыми для защиты государственной безопасности или общественного порядка (*ordre public*) или

³ Сообщение № 780/1997, *Ланцевич против Беларуси*, Соображения, принятые 20 марта 2000 года, пункт 8.1.

⁴ См. принятое Комитетом по правам человека замечание общего порядка № 34 (2011) по статье 19 о свободе мнений и их выражения, пункт 2.

⁵ Там же, пункт 22.

для обеспечения уважения прав или репутации других лиц. В связи с этим Комитет приходит к выводу о том, что в данном случае права автора, предусмотренные в пункте 2 статьи 19 Пакта, были нарушены.

8.7 Комитет далее отмечает утверждение автора о том, что его право на свободу собраний, предусмотренное статьей 21 Пакта, было нарушено, поскольку он в произвольном порядке был отстранен от участия в мирном собрании. В этом контексте Комитет напоминает о том, что права и свободы, изложенные в статье 21 Пакта, не являются абсолютными, а могут подвергаться ограничениям в некоторых ситуациях. Требования второго предложения текста статьи 21 Пакта предусматривают, что пользование правом на мирное собрание не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются 1) в соответствии с законом и 2) необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка (*ordre public*), охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц⁶.

8.8 В настоящем деле Комитет должен рассмотреть вопрос о том, являются ли оправданными ограничения, введенные в отношении права автора сообщения на свободу собраний, согласно любому из критериев, изложенных во втором предложении текста статьи 21 Пакта. Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что данные ограничения были введены в соответствии с законом. Однако государство-участник не представило какой-либо информации о том, каким образом на практике почтение памяти жертв сталинских репрессий ущемляет изложенные в статье 21 Пакта интересы государственной или общественной безопасности, общественного порядка (*ordre public*), охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Соответственно, Комитет делает вывод о том, что в настоящем случае государство-участник также нарушило право автора, предусмотренное статьей 21 Пакта.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, приходит к заключению, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении Беларусью пункта 2 статьи 19 и статьи 21 Пакта.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая возмещение суммы выплаченного штрафа по состоянию на октябрь 2007 года и любых понесенных автором юридических издержек, а также предоставить соответствующую компенсацию. Государство-участник также обязано предпринять шаги для недопущения аналогичных нарушений в будущем.

11. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления какого-либо нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений Комитета. Кроме того, он также просит го-

⁶ См., в частности, сообщение № 1772/2008, *Белязек против Беларуси*, Соображения, принятые 23 марта 2012 года, пункт 11.7; сообщение № 1604/2007, *Залесская против Беларуси*, Соображения, принятые 28 марта 2011 года, пункт 10.6.

сударство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на белорусском и русском языках в государстве-участнике.

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

**Н. Сообщение № 1831/2008, Ларби против Алжира
(Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Джеллулом Ларби (представлен организацией ТРИАЛ – Швейцарской ассоциацией по борьбе с безнаказанностью)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Джиллали Ларби (отец автора) и автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	24 октября 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурный вопрос:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, уважение достоинства человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты, незаконное посягательство на неприкосновенность жилища
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1) и 16
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 25 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1831/2008, представленного Комитету по правам человека Джеллулом Ларби в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого мнения, выраженного членами Комитета г-ном Сальвиоли и г-ном Родригесом-Ресией, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения является Джеллул Ларби, гражданин Алжира 1975 года рождения. Он утверждает, что его отец Джиллали Ларби стал жертвой нарушения Алжиром своих прав, предусмотренных в пункте 3 статьи 2; пункте 1 статьи 6; статье 7; пунктах 1, 2, 3 и 4 статьи 9; пункте 1 статьи 10 и в статье 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Сам автор сообщения считает себя жертвой нарушения Алжиром своих прав, предусмотренных в пункте 3 статьи 2 и в статье 7 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 5 декабря 2008 года в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам обратился к государству-участнику с просьбой не принимать никаких мер, которые могут затруднить автору и членам его семьи пользование правом на подачу индивидуальной жалобы в Комитет. Таким образом, государству-участнику была направлена просьба не применять к автору и членам его семьи свое внутреннее законодательство, в частности Постановление № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение.

1.3 12 марта 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 Поздним утром 25 мая 1994 года Джиллали Ларби и один из его работников ехали в такси в Мешраа-Сфа – деревню, которая находилась примерно в девяти километрах от принадлежавшего ему фермерского хозяйства, чтобы проехать там покупки. На въезде в деревню располагался кордон жандармерии. После проверки удостоверений личности Джиллали Ларби был доставлен в штаб бригады жандармерии. Автор сообщает, что один из знакомых семьи Ларби оказался свидетелем этого ареста.

2.2 Узнав об аресте, дед автора по отцовской линии отправился в Мешраа-Сфа в сопровождении двух других своих сыновей и внука (автора настоящего сообщения). Жандармы отказались сообщить ему причины ареста его сына и, несмотря на его неоднократные просьбы, не позволили увидеться с сыном. При этом они согласились передать ему еду и сигареты.

2.3 31 мая 1994 года те же сотрудники жандармерии сообщили членам семьи, явившимся с намерением получить свидание с Джиллали Ларби, что он был переведен в управление жандармерии в Меллаку. Тогда отец Джиллали Ларби, двое других его сыновей и автор сообщения отправились в Меллаку, где им удалось увидеться с задержанным. Джиллали Ларби, который выглядел очень изможденным, с отчетливыми следами побоев на лице, пожаловался на то, что его пытали в расположении бригады в Мешраа-Сфа, но в присутствии своих надзирателей вынужден был добавить, что после перевода с ним обращаются хорошо. Он также сообщил, что его допросили с ведением протокола, что он просил доставить его к судье и что его заверили, что его дело будет рассмотрено законным порядком и что его в ближайшее время доставят к прокурору Республики. В действительности Джиллали Ларби был доставлен к прокурору Республики в суде Тиарета 8 июня 1994 года, после 13 дней содержания под стражей. В тот день несколько человек видели его в автомобиле, доставившем

его в суд Тиарета. Тогда же он был возвращен в распоряжение той же бригады жандармерии. В последующие дни членам семьи Джиллали Ларби разрешали свидания с ним; он сообщил им, что провел несколько часов в ожидании возле кабинета прокурора, но так и не был принят, поскольку прокурор якобы приказал жандармам "вернуть его в камеру".

2.4 Содержание под стражей в Меллаку продолжалось до 13 июня 1994 года. 14 июня, когда отец Джиллали Ларби явился с продуктовой передачей для сына, жандармы отказались ее принять и сообщили, что его сын "был переведен". С тех пор семье ничего не известно о судьбе Джиллали Ларби.

2.5 Отец Джиллали Ларби и его близкие постоянно вели поиски и предпринимали шаги для его обнаружения. Отец искал его в подразделениях жандармерии и в военных казармах региона: в Мешраа-Сфа, где его сын сначала был помещен под стражу, в Тиарете, а также во Френде, когда ему стало известно, что там содержится множество арестантов. Не узнав ничего нового, отец Джиллали Ларби отправился в Оран, в штаб военного округа, где ему посоветовали обратиться за информацией в военную тюрьму Мерс-эль-Кебир. В течение лета и осени 1994 года он трижды посетил эту тюрьму. Он явился в суд Тиарета, где после долгих процедур был вместе с матерью автора принят прокурором Республики и вручил ему письменную жалобу.

2.6 Затем в течение 1995 года дед автора еще несколько раз являлся к этому же прокурору, однако ни он, ни мать автора, ни кто-либо из свидетелей, которых он назвал и которым были известны обстоятельства дела, не были заслушаны в рамках уголовного расследования. Фактически прокуратура Тиарета так и не провела расследования и не предоставила объяснений о судьбе исчезнувшего лица.

2.7 В сентябре 1994 года дед автора направил письма в неправительственные организации и в Национальный наблюдательный центр по правам человека, чтобы проинформировать их об исчезновении своего сына и попросить их вмешаться.

2.8 После смерти деда в 1998 году автор сообщения и его мать продолжили поиски Джиллали Ларби. Они неоднократно являлись в суд Тиарета, пытались узнать, что стало с их многочисленными жалобами; несколько месяцев спустя им пришлось прекратить все попытки ввиду отказа прокурора принимать их и из страха перед репрессиями.

2.9 В 2004 году автор вновь обратился к властям с письмом, в котором просил предоставить ему информацию об отце. 19 мая 2004 года он направил письма начальнику органов безопасности, в управление вилайи Тиарет, председателю Национальной консультативной комиссии по поощрению и защите прав человека (НККПЗПЧ) и президенту Республики, но ни на одно из них не получил ответа. 29 ноября 2006 года в своем письме президенту Республики и прокурору Республики в суде Тиарета он напомнил о множестве предпринятых им шагов. Кроме того, в заказном письме на имя прокурора Республики в суде Тиарета он напомнил о многочисленных жалобах, которые в предыдущие годы были поданы отцом исчезнувшего лица и матерью автора и которые не вызвали никакой реакции со стороны прокурора. Все эти последние обращения также остались без ответа.

2.10 Автор утверждает, что у него нет возможности обращаться в какие-либо судебные инстанции после введения в действие 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, поскольку оно запре-

щает любое обращение в суд с жалобой на действия военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с событиями, происходившими в стране в период 1993–1998 годов. Автор указывает, что, поскольку все внутренние средства правовой защиты оказались неэффективными и бесполезными и поскольку близкие Джиллали Ларби теперь по закону лишены своего права на обращение в суд, для обеспечения приемлемости своего сообщения в Комитете он больше не обязан ни продолжать предпринимать шаги и процедуры на внутреннем уровне, ни подвергать себя опасности уголовного преследования.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его отец стал жертвой насильственного исчезновения. Он считает, что через 14 лет после исчезновения его отца из расположения бригады национальной жандармерии в Меллаку шансы обнаружить его живым являются ничтожными. Длительное отсутствие его отца, а также обстоятельства и условия проведения его ареста дают основания полагать, что он скончался в период содержания под стражей. Тайное содержание под стражей сопряжено с высоким риском посягательства на право на жизнь. Угроза, которой подвергается жизнь потерпевшего, представляет собой нарушение статьи 6, поскольку государство не выполнило своего обязательства по защите основного права на жизнь. В то же время государство не приложило никаких усилий для проведения расследования по делу об исчезновении потерпевшего, что также является нарушением позитивных обязательств, возложенных на государство в соответствии со статьей 6 Пакта. Поэтому автор утверждает, что его отец стал жертвой нарушения статьи 6 в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.2 Отец автора сообщил своему отцу (т.е. деду автора) о том, что его пытали в штабе бригады жандармерии Мешраа-Сфа, где он содержался под стражей после ареста, причем на его лице имелись отчетливые следы побоев. С другой стороны, согласно практике Комитета, сам факт того, что человек был подвергнут насильственному исчезновению, является элементом бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Кроме того, чувства тревоги и страдания, вызванные бессрочным содержанием под стражей без связи с семьей и внешним миром, равносильны обращению, противоречащему статье 7 Пакта.

3.3 Отец автора был арестован жандармами в униформе, которые не имели ордера на арест и не сообщили ему причины ареста, что является нарушением его прав, предусмотренных пунктами 1 и 2 статьи 9 Пакта. Он был доставлен в суд Тиарета через 13 дней после ареста, то есть с превышением 12-дневного срока, определенного законодательством. При этом его так и не доставили в орган власти, уполномоченный исполнять судебные функции, в данном случае – к прокурору Республики суда в Тиарете, в нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта. Являясь жертвой насильственного исчезновения, он физически не мог ни подать жалобу, чтобы оспорить законность своего задержания, ни обратиться к судье с ходатайством об освобождении, ни даже обратиться к какому-либо находящемуся на свободе третьему лицу с просьбой обеспечить его защиту; эта ситуация представляет собой нарушение пункта 4 статьи 9 Пакта.

3.4 Если будет установлено, что отец автора является жертвой нарушения статьи 7, то невозможно будет утверждать, что он пользовался защитой, которая должна ему предоставляться согласно пункту 1 статьи 10 Пакта.

3.5 Став жертвой негласного содержания под стражей, отец автора был низведен до состояния "неправосубъектности", что представляет собой нарушение статьи 16 Пакта.

3.6 Являясь жертвой насильственного исчезновения, Джиллали Ларби в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта был лишен права на подачу апелляции, чтобы оспорить законность своего задержания. Его близкие использовали все законные средства, чтобы получить правдивую информацию о его судьбе, однако предпринятые ими действия оказались безрезультатными.

3.7 Что касается самого автора и членов его семьи, то это исчезновение по-прежнему является для них парализующим, болезненным и вызывающим тревогу испытанием, так как они до сих пор ничего не знают о судьбе Джиллали Ларби, что противоречит статье 7 Пакта¹, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 3 марта 2009 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения и десяти других сообщений, представленных в Комитет по правам человека, в "Справочном меморандуме о неприемлемости сообщений, представляемых в Комитет по правам человека в связи с осуществлением Хартии за мир и национальное примирение". Оно считает, что сообщения о предполагаемой ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действующих от имени органов государственной власти, за насильственные исчезновения, происходившие в течение рассматриваемого периода, а именно в 1993–1998 годах, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политической ситуации и уровня безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом, целью которого являлось "крушение республиканского государства". С учетом сложившейся обстановки и согласно Конституции (статьям 87 и 91) были приняты меры защитного характера, и правительство Алжира в соответствии с пунктом 3 статьи 4 Пакта уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении чрезвычайного положения.

4.2 В указанный период правительство было вынуждено бороться с неформальными группами. В связи с этим некоторые мероприятия проводились бессистемно и в тех местах, где присутствовало гражданское население, и гражданским лицам было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которых гражданское население считает ответственными за многие насильственные исчезновения. Поэтому государство-участник считает, что случаи насильственных исчезновений могут быть обусловлены различными причинами, однако в них нельзя обвинять правительство. Судя по информации, полученной из различных независимых источников, включая печатные издания и правозащитные организации, все исчезновения, произошедшие в Алжире в рассматриваемый период, можно отнести к одному из шести типовых случаев, ни за один из которых государство не несет ответственности. В первом случае лица, об исчезновении которых заявляли их близкие, на самом деле уходили в подполье по своей воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были

¹ В этой связи автор ссылается, например, на сообщение № 107/1981, *Алмейда против Уругвая*, Сообщения, принятые 21 июля 1983 года; сообщение № 992/2001, *Бусруал против Алжира*, Сообщения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 9.8; сообщение № 950/2000, *Сарма против Шри-Ланки*, Сообщения, принятые 16 июля 2003 года, пункт 9.5; сообщение № 886/1999, *Бондаренко против Беларуси*, Сообщения, принятые 3 апреля 2003 года, пункт 10.2; и на заключительные замечания Комитета, касающиеся второго периодического доклада Алжира (CCPR/C/79/Add.95), принятые 29 июля 1998 года, пункт 10.

арестованы службами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные исчезнувшими после того, как они были арестованы службами безопасности, уходили в подполье после своего освобождения. В третьем случае исчезнувшие лица были похищены членами вооруженных группировок, которых ошибочно принимали за военнослужащих или сотрудников служб безопасности, поскольку они не называли себя или же пользовались похищенной униформой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решали оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, которых объявили исчезнувшими их семьи, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах действия боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом типовом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживали на территории страны или за границей под другим именем и по поддельным документам, изготовленным преступными группами.

4.3 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения референдума по Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, а еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Помимо этого, 1 320 824 683 алжирских динара было ассигновано на выплату ежемесячных пенсий.

4.4 Государство-участник также утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Оно подчеркивает важность проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультативные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, согласно утверждениям авторов², заявители направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультативные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам Республики), по сути не начиная обжалования в судебном порядке или не доводя его до конца с использованием всех имеющихся процедур обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право возбуждать предварительное расследование и передавать дело следственному су-

² Государство-участник ответило в общей сложности на 11 различных сообщений и в своем меморандуме ведет речь об "авторах". Это понятие включает также и автора настоящего сообщения.

дье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики принимает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное преследование. В то же время для защиты прав потерпевшего или его правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой обжалования с подачей гражданского иска непосредственно следственному судье. В этом случае именно потерпевший, а не прокурор, направляет следственному судье заявление с просьбой возбудить уголовное дело. Такое средство правовой защиты, предусмотренное в статьях 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы возбудить уголовное дело и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.5 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по мнению автора, после принятия в результате референдума Хартии за мир и национальное примирение и предписаний по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, уже нельзя считать, что в Алжире имеются эффективные внутренние средства правовой защиты для семей жертв исчезновения. На этом основании автор счел себя избавленным от обязанности обращаться в компетентные судебные органы, предвещая их позицию и их оценку в связи с применением этого постановления. Однако автор не может ссылаться на этот закон и на документы по его применению для обоснования решения не использовать имеющиеся судебные процедуры. Государство-участник напоминает о правовой практике Комитета, согласно которой "уверенность или субъективная презумпция какого-либо лица в отношении бесполезности обращения за юридической помощью не избавляет это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты"³.

4.6 Далее государство-участник обращает внимание на характер, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также документов по ее применению. Оно подчеркивает, что в соответствии с принципом неотъемлемости мира, ставшим первоосновой международного права на мир, Комитету нужно было бы следить за поддержанием и укреплением мира и способствовать национальному примирению, чтобы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укреплять свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в законе о ее применении юридические меры по прекращению уголовных дел и замене или смягчению наказания для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, устраивавших взрывы в общественных местах или причастных к совершению таких актов. В этом постановлении предусмотрена также судебная процедура признания исчезнувшего лица умершим, позволяющая правопреемникам такого лица получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, были предусмотрены социально-экономические меры, в частности меры по оказанию помощи в профессиональной реинтеграции или по выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". Наконец, в данном постановлении предусмотрены политические меры, в том числе запрет на политическую деятельность для любого лица, которое в прошлом способствовало "национальной трагедии", используя религиозные мотивы, а также объявление недопустимым

³ Государство-участник ссылается, в частности, на сообщения № 210/1986 и № 225/1987, *Пратт и Морган против Ямайки*, Сообщения, принятые 6 апреля 1989 года.

всякого преследования в индивидуальном или коллективном порядке военнослужащих и сотрудников органов безопасности Республики всех категорий за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности людей и их имущества, защиты нации и сохранения учреждений Республики.

4.7 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, как сообщает государство-участник, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления его ран. Государство-участник подчеркивает, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений со стороны средств массовой информации и сведения политических счетов. В связи с этим государство-участник считает, что факты, упомянутые автором, охвачены глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в Хартии.

4.8 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, когда они имели место; сделать вывод о том, что автор не исчерпал все внутренние средства правовой защиты; признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм для рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций; объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 9 октября 2009 года государство-участник направило в Комитет дополнительный меморандум, в котором оно поинтересовалось, не является ли представление в Комитет ряда индивидуальных сообщений злоупотреблением процедурой в целях представления на рассмотрение Комитета глобального исторического вопроса, причины возникновения и обстоятельства которого Комитету неизвестны. Государство-участник в этой связи отмечает, что "индивидуальные" сообщения ограничиваются общим контекстом, в котором имели место случаи исчезновений, причем основной акцент в них делается исключительно на действия правоохранительных органов и никогда не приводится информация о действиях различных вооруженных группировок, использующих преступные методы фальсификации, чтобы переложить ответственность на вооруженные силы.

5.2 Государство-участник подчеркивает, что оно не намерено высказываться по вопросам существования вышеупомянутых сообщений до тех пор, пока не будет решен вопрос об их приемлемости, и утверждает, что любой судебный или квазисудебный орган обязан сначала рассмотреть преюдициальные вопросы и только потом приступить к рассмотрению вопросов существования. По мнению государства-участника, решение о совместном и одновременном рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существования в данном деле, которое к тому же не было согласовано, нанесет вред рассмотрению представленных сообщений как с учетом их глобального характера, так и с точки зрения присущих им особенностей. Сославшись на правила процедуры Комитета, государство-участник отмечает, что правила рассмотрения Комитетом вопроса о приемлемости сообщения и вопросов существования дела изложены в отдельных разделах,

и поэтому эти вопросы можно было бы рассмотреть отдельно. В отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты государство-участник подчеркивает, что ни одна жалоба или просьба автора о предоставлении информации не была направлена в порядке, который позволил бы обеспечить их рассмотрение судебными органами страны.

5.3 Ссылаясь на предыдущие решения Комитета, касающиеся обязанности по исчерпанию внутренних средств правовой защиты, государство-участник подчеркивает, что простые сомнения в отношении возможности достижения успеха, а также опасения по поводу затягивания разбирательства не являются основанием для освобождения автора от обязанности в отношении исчерпания этих средств. По поводу утверждения о невозможности использования любых средств правовой защиты по данному делу вследствие обнародования Хартии за мир и национальное примирение государство-участник заявляет, что отсутствие каких-либо действий со стороны автора по представлению своих жалоб на рассмотрение не позволило алжирским властям сформировать мнение относительно сферы охвата и пределов применимости положений этой Хартии. Кроме того, согласно упоминавшемуся постановлению, неприемлемыми надлежит признавать только те жалобы, которые были поданы в отношении "подразделений сил обороны и служб безопасности Республики" в связи с действиями, совершенными ими в соответствии с поставленными перед ними основными задачами по защите Республики, в частности действиями по обеспечению безопасности населения и сохранности имущества, защите государства и охране его институтов. Вместе с тем все подтвержденные доказательствами жалобы на превышение силами обороны и службами безопасности своих полномочий могут быть переданы для расследования в компетентные судебные инстанции.

5.4 В вербальной ноте от 6 октября 2010 года государство-участник вновь подробно излагает свои замечания по поводу приемлемости сообщения, которые уже были представлены Комитету ранее.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

6.1 24 апреля 2013 года автор представил свои комментарии по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения и изложил дополнительные аргументы по существу дела. Автор подчеркивает, что государство-участник признало компетенцию Комитета рассматривать сообщения от отдельных лиц. Эта компетенция носит общий характер, и ее осуществление Комитетом не подлежит ограничению со стороны государства-участника. В частности, государство-участник не вправе судить о целесообразности рассмотрения Комитетом какой-либо конкретной ситуации. Такой анализ является прерогативой Комитета и проводится тогда, когда Комитет приступает к рассмотрению сообщения. Автор полагает, что факт принятия государством-участником внутренних мер законодательного и административного характера для взятия на себя расходов, связанных с жертвами "национальной трагедии", не может приводиться на стадии решения вопроса о приемлемости сообщения в качестве основания для лишения отдельных лиц, находящихся под его юрисдикцией, права использовать механизм, предусмотренный в Факультативном протоколе. Теоретически такие меры действительно могут повлиять на урегулирование тяжбы, однако их необходимо анализировать во время рассмотрения существа дела, а не вопроса о приемлемости сообщения. В данном случае принятые меры за-

конодательного характера представляют собой нарушение прав, предусмотренных в Пакте, что уже было отмечено Комитетом⁴.

6.2 Автор напоминает, что объявление в Алжире 9 февраля 1992 года чрезвычайного положения никоим образом не затрагивает право граждан направлять сообщения в Комитет. Действительно, статья 4 Пакта предусматривает, что объявление чрезвычайного положения может служить основанием для отступления только от отдельных положений самого Пакта и не затрагивает осуществление прав, закрепленных в Факультативном протоколе к нему. В связи с этим автор считает, что соображения государства-участника в отношении уместности сообщения не являются веским основанием для признания сообщения неприемлемым.

6.3 С другой стороны, автор возвращается к утверждению государства-участника о том, что в соответствии с требованием, касающимся исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор обязан ходатайствовать о возбуждении уголовного дела путем подачи следственному судье жалобы с одновременным предъявлением гражданского иска согласно статье 72 и последующим статьям Уголовно-процессуального кодекса. Автор ссылается на решение по индивидуальному сообщению, касающемуся государства-участника, в котором Комитет заявил, что "государство-участник обязано не только провести тщательное расследование предполагаемых нарушений прав человека, особенно в случае насильственных исчезновений или нарушений права на жизнь, но и возбудить уголовное дело против любого лица, которое считается виновным в совершении этих нарушений, предать его суду и подвергнуть наказанию. Подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики"⁵. Поэтому автор считает, что, учитывая серьезность указанных деяний, компетентным органам следовало рассмотреть данное дело. Однако это не было сделано, хотя члены семьи Джиллали Ларби после его ареста 25 мая 1994 года безуспешно пытались добиться получения информации о его судьбе.

6.4 Близкие Джиллали Ларби охватили своими поисками все бригады жандармерии, казармы и военные тюрьмы региона. Они вручили письменную жалобу прокурору Республики в суде Тиарета, который посещали несколько раз. Они обращались в алжирскую Лигу защиты прав человека, в местную секцию и секретариат организации "Международная амнистия", а также в Национальный наблюдательный центр по правам человека. Кроме того, семья потерпевшего обращалась к начальнику органов безопасности, в управление вилайи Тиарет, председателю НККПЗПЧ и президенту Республики. Близкие потерпевшего ни

⁴ Автор цитирует заключительные замечания Комитета по правам человека, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 1 ноября 2007 года (CCPR/C/DZA/CO/3), пункты 7, 8 и 13. Он ссылается также на сообщения № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2, и № 1196/2003, *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11. Кроме того, автор ссылается на заключительные замечания Комитета против пыток, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 13 мая 2008 года (CAT/C/DZA/CO/3), пункты 11, 13 и 17. Наконец, он цитирует замечание общего порядка № 29 (2001) об отступлениях от положений Пакта в связи с чрезвычайным положением, пункт 1 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40, том I (A/56/40 (Vol. I)), приложение VI*).

⁵ Сообщение № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 8.3.

разу не получили ответа на предпринятые ими обращения. По просьбе супруги потерпевшего органами национальной жандармерии 2 марта 2010 года было выдано свидетельство об исчезновении в ходе национальной трагедии. Кроме того, весной 2005 года члены Специальной комиссии при НККПЗПЧ приняли мать автора и устно подтвердили ей, что дело Джиллали Ларби было отнесено к категории дел о насильственных исчезновениях. При этом ей не удалось получить дополнительную информацию о судьбе Джиллали Ларби.

6.5 После подачи индивидуального сообщения в Комитет семья потерпевшего продолжала обращаться в органы власти Алжира, стремясь получить информацию о судьбе исчезнувшего лица. Так, 27 ноября 2010 года семья направила обстоятельный доклад об исчезновении Джиллали Ларби президенту Республики, министру юстиции – хранителю печати, министру внутренних дел и местного самоуправления и командующему национальной жандармерией. В результате всех предпринятых обращений 11 января 2011 года супруга потерпевшего была заслушана прокурором Республики в суде Тиарета. В протоколе она упоминает о постановлении отдела по делам семьи Прокуратуры Тиарета от 1 июля 2010 года, в котором ее жалоба объявляется приемлемой по форме и по существу и которое открывает путь к проведению всестороннего расследования дела об исчезновении и, в частности, к заслушанию свидетелей. На основании этого постановления 9 февраля 2011 года двое свидетелей – один коллега и один сосед потерпевшего – были заслушаны в отделе по делам семьи Прокуратуры Тиарета; они сообщили, что Джиллали Ларби не появлялся с 1994 года и что с тех пор им ничего не известно о его судьбе, что было подтверждено членами семьи, которые присутствовали на слушании. Тем не менее упомянутые многочисленные шаги так и не привели ни к возбуждению расследования, ни к преследованию и наказанию лиц, виновных в этом насильственном исчезновении, ни к выплате компенсации семье потерпевшего. Следовательно, автора нельзя упрекнуть в том, что он не исчерпал все средства правовой защиты, не направив следственному судье жалобу с одновременным предъявлением гражданского иска в связи со столь серьезным нарушением прав человека, которое не должно было игнорироваться государством-участником.

6.6 В связи с доводом государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не является основанием для освобождения автора сообщения от обязанности исчерпать внутренние средства правовой защиты, автор ссылается на статью 45 Постановления № 06-01, в которой объявляется недопустимым всякое преследование в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности. Каждому, кто обратится с подобной жалобой или сообщением о правонарушении, грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров. Таким образом, государству-участнику не удалось убедительно показать, как подача жалобы с предъявлением гражданского иска позволила бы компетентным судебным органам принять к рассмотрению поданную жалобу и провести по ней соответствующее расследование, что повлекло бы за собой нарушение статьи 45 Постановления, и как автор мог бы избежать наказания, установленного в статье 46 Постановления. Как подтверждает практика договорных органов, анализ этих положений позволяет сделать вывод о том, что любая жалоба на нарушения, предположительно совершенные алжирскими должностными лицами, не только была бы объявлена неприемлемой, но и повлекла бы за собой уголовное наказание подавшего ее лица. Автор отмечает, что государство-участник не привело ни одного примера дела, рассмотрение которого, несмотря на существование вышеупомянутого постановления, завершилось бы привлечением к ответственным

ности виновных в нарушениях прав человека лиц в случае, аналогичном рассматриваемому сообщению.

6.7 Относительно существа сообщения автор отмечает, что государство-участник ограничилось лишь перечислением в общем виде возможных обстоятельств исчезновения жертв "национальной трагедии". Эти общие замечания никак не опровергают факты, изложенные в настоящем сообщении. К тому же они сформулированы точно таким же образом, как и в отношении других дел, что свидетельствует о том, что государство-участник по-прежнему не намерено рассматривать эти дела в индивидуальном порядке.

6.8 Автор напоминает, что в соответствии с пунктом 1 правила 100 правил процедуры Комитета и с практикой договорных органов, при отсутствии замечаний по существу дела со стороны государства-участника утверждения заявителя должны быть полностью приняты во внимание. Многочисленные сообщения о действиях правоохранительных органов в течение рассматриваемого периода и многочисленные обращения, направленные членами семьи потерпевшего, подтверждают правдивость и достоверность утверждений, изложенных автором в сообщении. С учетом того, что государство-участник несет ответственность за исчезновение его отца, автор не может представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку такой информацией обладает только государство-участник. Кроме того, автор считает, что отсутствие замечаний относительно существа сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о молчаливом признании им совершенных нарушений.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

- *Рассмотрение вопроса о приемлемости*

7.1 Прежде всего, Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.3), не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа, а совместное рассмотрение приемлемости и существа не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу.

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

7.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку он не рассматривал возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор направлял письма в политические и административные органы и обращался с жалобами в органы прокуратуры (к генеральным прокурорам и прокурорам Республики), фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования в порядке апелляции и кассации. Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что семья передала письменную жалобу прокурору Республики в суде Тиарета,

к которому члены семьи неоднократно являлись на прием; что они обращались в алжирскую Лигу защиты прав человека и в Национальный наблюдательный центр по правам человека; что они направляли письма начальнику органов безопасности, в управление вилайи Тиарет, председателю НККПЗПЧ и президенту Республики, но ни на одно из них так и не получили ответа. Кроме того, Комитет отмечает, что семья направила обстоятельный доклад об исчезновении Джиллали Ларби президенту Республики, министру юстиции – хранителю печати, министру внутренних дел и местного самоуправления и командующему национальной жандармерией. Комитет далее отмечает, что 11 января 2011 года супруга Джиллали Ларби была заслушана прокурором Республики в суде Тиарета и что 9 февраля 2011 года двое свидетелей дали показания в отделе по делам семьи Прокуратуры Тиарета, но что это не дало никакого результата. Комитет также отмечает, что все предпринятые действия не привели ни к реальному расследованию, ни к преследованию и наказанию лиц, виновных в этих насильственных исчезновениях, ни к выплате компенсации семье потерпевшего. Наряду с этим Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что, согласно Постановлению № 06-01, обращение в суд с жалобой на действия военнослужащих или сотрудников органов безопасности Республики запрещается под страхом уголовного преследования; следовательно, это освобождает потерпевших от необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты.

7.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁶. Семья Джиллали Ларби неоднократно заявляла компетентным властям о его исчезновении, но государство-участник так и не провело углубленного и тщательного расследования по делу об исчезновении отца автора, несмотря на наличие серьезных утверждений о насильственном исчезновении. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта (CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13). Комитет считает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁷. Кроме того, в связи с неточным характером формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тем фактом, что государство-участник не представило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении последствий подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными.

7.5 Комитет считает, что в целях признания приемлемости сообщения автор должен исчерпать только те средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с указанным насильственным исчезновением. Учитывая все вышеизложенные Соображения, Комитет приходит

⁶ См., например, сообщение № 1791/2008, *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

⁷ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

к выводу, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

7.6 Комитет считает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по пункту 1 статьи 6, по статьям 7, 9, 10, 16 и по пункту 3 статьи 2 Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 В ответ на серьезные жалобы, поданные авторами нескольких сообщений, включая автора настоящего сообщения, государство-участник представило замечания коллективного и общего характера. Оно ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет вновь ссылается на свои прошлые решения⁸ и напоминает, что государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. В Пакте содержится требование о том, чтобы государство-участник проявляло заботу о судьбе каждого человека и относилось к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановления № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления авторов по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях⁹, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам, и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано проводить добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у него информацию¹⁰. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, коль скоро они являются достаточно обоснованными.

8.4 Комитет отмечает, что, по утверждению автора, его отец Джиллали Ларби был арестован жандармами поздним утром 25 мая 1994 года; что свидетелями ареста были его работник и один из друзей семьи. Он далее отмечает, что, по мнению автора, продолжительное отсутствие его отца, а также обстоятельства и условия его ареста дают основания полагать, что он скончался в период содер-

⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.2.

⁹ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

¹⁰ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

жания под стражей. Комитет констатирует, что государство-участник не представило никаких аргументов, опровергающих это утверждение. Комитет напоминает, что в случае насильственного исчезновения лишение человека свободы, за которым следует отказ от признания этого факта или сокрытие информации о дальнейшей судьбе пропавшего без вести лица, равнозначно лишению этого лица защиты закона и созданию постоянной и серьезной угрозы его жизни, которую государство должно осознавать. В данном случае Комитет констатирует, что государство-участник не представило никакой информации, позволяющей заключить, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни Джиллали Ларби. Следовательно, Комитет делает вывод о том, что государство-участник не выполнило своего обязательства по защите жизни Джиллали Ларби, нарушив пункт 1 статьи 6 Пакта.

8.5 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹¹, в котором государствам-участникам рекомендуется принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что в данном случае Джиллали Ларби был арестован полицией 3 июля 1995 года, что его пытали в расположении бригады жандармерии в Мешраа-Сфа, что к тому же у него на лице имелись отчетливые следы побоев и что его судьба до сих пор неизвестна. При отсутствии убедительных объяснений по этому вопросу со стороны государства-участника Комитет считает, что указанные факты представляют собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Джиллали Ларби¹².

8.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство автора по поводу исчезновения Джиллали Ларби. Он считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении автора сообщения¹³.

8.7 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что Джиллали Ларби был арестован 25 мая 1994 года жандармами в униформе, не имевшими ордера на арест, что ему не сообщили причин ареста, не предъявили обвинения и не доставили в судебный орган, где он мог бы оспорить законность своего задержания. При отсутствии убедительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 в отношении Джиллали Ларби¹⁴.

8.8 Относительно жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот, помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и на уважение их достоинства. Приняв во внимание факт тайного содержания Джиллали Ларби под стражей и то обстоятельство, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет делает вывод о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта¹⁵.

¹¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел A.*

¹² *Буджемай против Алжира*, пункт 8.5.

¹³ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.6.

¹⁴ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.7.

¹⁵ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.8.

8.9 В отношении жалобы на нарушение статьи 16 Комитет вновь ссылается на свою постоянную практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически мешают получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁶. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации об участии и местонахождении исчезнувшего лица, несмотря на многочисленные обращения автора и его семьи к государству-участнику. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Джиллалы Ларби с 25 мая 1994 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

8.10 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить любому лицу, права которого, признаваемые в Пакте, могли быть нарушены, эффективное средство правовой защиты. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения этих прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта¹⁷, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае семья потерпевшего сообщила об исчезновении Джиллалы Ларби компетентным органам, в частности прокурору Республики в суде Тиарета и Генеральному прокурору в суде Тиарета, начальнику органов безопасности, в управление вилайи Тиарет, председателю НККПЗПЧ и президенту Республики, но все действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования в связи с исчезновением отца автора. С другой стороны, из-за отсутствия юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Джиллалы Ларби, автор и его семья по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения (CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7). Исходя из этого Комитет делает вывод, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6 и статьями 7, 9, 10 и 16 Пакта, в отношении Джиллалы Ларби, и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьей 7, в отношении автора сообщения.

9. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6, статей 7 и 9, пункта 1 статьи 10, статьи 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности

¹⁶ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.9.

¹⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16 Пакта, в отношении Джиллали Ларби. Кроме того, он констатирует нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

10. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору и его семье эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Джиллали Ларби; б) предоставить автору и его семье подробную информацию о результатах своего расследования; с) немедленно освободить соответствующее лицо, если оно по-прежнему тайно содержится под стражей; d) в случае, если Джиллали Ларби скончался, передать его останки семье; е) привлечь к ответственности, осудить и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и f) предоставить соответствующую компенсацию за допущенные нарушения автору, а также Джиллали Ларби, если он еще жив. Несмотря на Постановление № 06-01, государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Наряду с этим государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

11. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установленного факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с решением Комитета по правам человека по сообщению № 1831/2008, в котором Комитет констатировал в отношении Джиллали Ларби нарушение прав, гарантируемых в статьях 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16 Пакта, и обязательств, предусмотренных в пункте 3 статьи 2, рассматриваемом в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1) и 16, а также в отношении автора – нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с этой же статьей.
2. Однако мы озабочены тем фактом, что в своих Соображениях по вышеупомянутому сообщению Комитет не рассматривает в качестве дополнительного нарушения Пакта наличие внутренних нормативных положений – а именно статей 45 и 46 Постановления № 06-01, – которые сами по себе противоречат Пакту.
3. Мы с сожалением напоминаем, что наша правовая оценка последствий существования и применения упомянутых статей отличается от оценки большинства членов Комитета; статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 от 27 февраля 2006 года об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, принятой путем референдума 29 сентября 2005 года, запрещают возбуждение любого судебного иска в отношении военнослужащих и сотрудников органов безопасности Алжира в связи с такими преступлениями, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Согласно этим положениям, любому лицу за подачу подобной жалобы или сообщения о правонарушении грозит наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров.
4. Комитет не удовлетворил наше пожелание и непосредственно не заявил о том, что содержание статьи 45 Постановления № 06-01 идет вразрез с положениями статьи 14, в которых предусмотрено право каждого человека на доступ к правосудию для отстаивания своих прав. Комитету следовало бы также сделать вывод о нарушении пункта 2 статьи 2, предусматривающего обязательство государств-участников приводить свое законодательство в соответствие с нормами, определенными в Пакте.
5. Большинство членов Комитета придерживается практики, состоящей в том, чтобы не констатировать нарушение прав, не заявленных авторами сообщения, тем самым воздерживаясь от применения юридического принципа *iura novit curia*; действуя таким образом, Комитет безосновательно сам ограничивает свои полномочия, что не делает чести международному органу по защите прав человека.
6. При этом следует отметить, что эта пресловутая практика не только ошибочна, но и непостоянна: иногда Комитет самостоятельно применял в своих решениях юридический принцип *iura novit curia*, хотя непосредственно не упоминал его. В последние годы наблюдался целый ряд дел, где он по собственной инициативе надлежащим образом применял Пакт к изложенным фактам, дис-

танцируясь от правовой аргументации или статей, прямо упоминаемых сторонами^a.

7. Само существование статей 45 и 46 Постановления № 06-01, которые предусматривают возможность осудить к тюремному заключению или штрафу любое лицо, подавшее жалобу на нарушения, указанные в этих положениях, противоречит Пакту, поскольку приводит к установлению обстановки безнаказанности, препятствующей любому расследованию, привлечению к ответственности или выплате компенсации в случаях серьезных нарушений прав человека, таких как насильственное исчезновение Джиллалы Ларби (отца автора), судьба которого до сих пор неизвестна. Законодательное запрещение заявлять о фактах, имевших место в данном деле и в других аналогичных делах, и, следовательно, проводить соответствующее расследование, способствует безнаказанности в нарушение права на доступ к правосудию, так как это постановление предусматривает наказание за осуществление права на подачу жалобы на действия, подобные тем, которые явились причиной настоящего сообщения, ибо повлекли за собой насильственное исчезновение людей.

8. Меры по возмещению ущерба, требуемые Комитетом во избежание повторения подобных фактов в других аналогичных случаях, являются недостаточными. Действительно, в своих Соображениях Комитет указывает, что "государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения" (пункт 10). По нашему мнению, Комитет должен был четко и прямо заявить, что предусмотренный Постановлением № 01-06 запрет на подачу в суд жалобы с целью добиться возбуждения расследования случаев пыток, внесудебных казней или насильственных исчезновений наносит ущерб общему обязательству, закрепленному в пункте 2 статьи 2 Пакта, согласно которому алжирское государство обязано, "если это уже не предусмотрено существующими законодательными или другими мерами, [...] принять необходимые меры в соответствии со своими конституционными процедурами и положениями [...] Пакта для *принятия таких законодательных или других мер, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, признаваемых в [...] Пакте*" (курсив добавлен).

9. Статьи 45 и 46 Постановления № 06-01 поощряют безнаказанность и лишают жертв этих тяжких правонарушений, а также их близких права на эффективное средство судебной защиты, препятствуя им в установлении истины, в осуществлении своего основного права на обращение в суд и на обжалование и в получении полной компенсации. Даже если допустить, что остальные поло-

^a Комитет по правам человека: сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М и С.И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2, где Комитет сделал вывод об отсутствии нарушения; сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2004, *Пиментель и другие против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Шандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9; сообщение № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и сообщение № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

жения Постановления № 06-01 способствуют миру и национальному примирению в Алжире, это не должно достигаться в ущерб основным правам жертв и их родственников, переживающих последствия этих тяжких правонарушений, и тем более не должно означать, что упомянутым родственникам грозят наказания и санкции, которые причинят им двойные страдания, если они воспользуются своим правом на подачу жалобы в суд – правом, которое к тому же является одним из инструментов, позволяющих защищать и гарантировать права человека, отступление от которых не допускается (такие, как право на жизнь или право не подвергаться пытке), в том числе во время чрезвычайного положения (пункт 2 статьи 4 Пакта).

10. Отсутствие законной возможности обращаться в суд, являющееся следствием принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, лишило и продолжает лишать Джиллали Ларби, а также автора и его семью всякого доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким наиболее тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения.

11. В качестве меры по возмещению, направленной на обеспечение гарантий неповторения рассматриваемых фактов, Комитет должен был открыто потребовать, чтобы алжирское государство выполнило обязательство, предусмотренное в пункте 2 статьи 2, и, соответственно, чтобы оно приняло законодательные или иные меры для упразднения статей 45 и 46 Постановления № 06-01 и тем самым отменило запреты, наказания, санкции и любые другие препятствия, позволяющие оставлять безнаказанными тяжкие правонарушения, такие как насильственные исчезновения, пытки и внесудебные казни – как для жертв, указанных в настоящем сообщении, так и для жертв и их родственников, находящихся в аналогичных ситуациях.

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

**I. Сообщение № 1832/2008, аль-Хазми против Ливии
(Соображения, принятые 18 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Ибрагимом Абу Бакром аль-Хазми (<i>покойным</i>) и его сыном Халедом Ибрагимом аль-Хазми (представлены фондом "Аль-Карама за права человека" и ассоциацией ТРИАЛ (Ассоциация по борьбе с безнаказанностью))
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Исмаил аль-Хазми (соответственно сын и брат авторов сообщения) и авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Ливия
<i>Дата сообщения:</i>	6 ноября 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестоких и бесчеловечных видов обращения, право на свободу и личную неприкосновенность, право любого лишенного свободы лица на гуманное и уважающее его достоинство обращение, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	статья 2 (пункт 3), статья 6 (пункт 1), статья 7, статья 9 (пункты 1–4), статья 10 (пункт 1) и статья 16
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	отсутствуют

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 18 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1832/2008, представленного Комитету по правам человека Ибрагимом Абу Бакром аль-Хазми и Халедом Ибрагимом аль-Хазми в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-жа Юлия Антоанелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Первоначальным автором сообщения от 6 ноября 2008 года стал ливийский гражданин Ибрагим Абу Бакр аль-Хазми, который утверждал, что его сын Исмаил аль-Хазми, ливийский гражданин, родившийся в 1976 году в Бени-Валиде, Ливия, стал жертвой нарушений Ливией статей 2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1) и 16 Пакта. Первоначальный автор также утверждал, что он и сам стал жертвой нарушения статей 2 (пункт 3) и 7 Пакта. После смерти автора брат Исмаила аль-Хазми – Халед Абу Бакр Аль-Хазми присоединился к отцу в качестве автора и официально продолжил процедуру в Комитете (см. пункт 5.1 ниже). Авторы совместно представлены фондом "Аль-Карама за права человека" и Ассоциацией ТРИАЛ (Ассоциация по борьбе с безнаказанностью).

Факты в изложении авторов

2.1 Инженер-нефтяник Исмаил аль-Хазми был арестован сотрудниками государственного Агентства внутренней безопасности (Аль-Амн Ад-Дахили) 17 июня 2006 года в 11 ч. 00 м. у себя на рабочем месте на нефтяном месторождении газовой компании AGB в Мелитахе, Сабрафа, и был увезен в неизвестном направлении. По словам его коллег, которые стали свидетелями ареста, сотрудники Агентства внутренней безопасности не предъявили ордера и не сообщили Исмаилу аль-Хазми мотивов его ареста. Поздно вечером того же дня в семейном доме был арестован и доставлен в тюрьму Абу-Салим в Триполи брат Исмаила аль-Хазми – Мубарек аль-Хазми 1978 года рождения.

2.2 Хотя политическая деятельность Исмаила аль-Хазми (если таковая и имела место) неизвестна, на то, что он воспринимался в качестве политического оппозиционера указывает несколько факторов, что и мотивировало его бесосновательный арест силами внутренней безопасности, его тайное заключение и исчезновение и наложение на самых высоких эшелонах вето на всякое расследование его смерти. Авторы добавляют, что в пределах государства-участника реальная или предположительная политическая оппозиция зачастую приводит к притеснениям, нажиму, угрозам, произвольному лишению свободы, пыткам и убийствам тех, кто, как считается, стоит в оппозиции режиму, равно как и их родственников, что ведет к всеобщему недонесению о нарушениях прав человека из страха возмездия против жертв или их семей. Эта общая атмосфера страха неизбежно сказывается и на авторах, тем более что в то же время был арестован и брат Исмаила аль-Хазми – Мубарек аль-Хазми. Первоначальный автор Ибрагим Абу Бакр аль-Хазми тоже был подвергнут прямым угрозам и нажиму вследствие его запросов на информацию о смерти Исмаила аль-Хазми.

2.3 С ареста Исмаила аль-Хазми его родители безуспешно пытались получить информацию о его судьбе. Несмотря на различные ходатайства семьи, власти (которые признали задержание младшего брата – Мубарека), не пожелали ни признать заключение Исмаила аль-Хазми, ни дать любую другую информацию о его судьбе. Свидетели видели Исмаила аль-Хазми в тюрьме Ассека, Триполи, где он задерживался без доставки к судебному чиновнику и без предос-

тавления возможности оспорить свое заключение. Ему было отказано и во всяких контактах со своей семьей или адвокатом.

2.4 Бывшие сокамерники также сообщили, что Исмаил аль-Хазми неоднократно подвергался пыткам. 29 июня 2006 года после нескольких дней пыток подряд Исмаил аль-Хазми был вновь сильно избит у себя в камере и подвешен к потолку в присутствии сотрудника Агентства внутренней безопасности Тарек аль-Маргини аль-Тархуни, который заправлял процедурой истязаний. Истязаниями занимались еще трое сотрудников: Мохамед аль-Куаш, Ахмед аль-Фарджани и Фетхи аль-Кат. Позднее в тот же день Исмаил аль-Хазми, будучи без сознания, но с признаками дыхания, был увезен на автомобиле "Пежо" в неизвестном направлении.

2.5 1 мая 2007 года первоначальный автор был вызван в тюрьму Ассека директором Мустафой аль-Маакефом и извещен о смерти его сына. Первоначальный автор отказался подписать документ о выдаче тела из морга триполийской больницы на предмет погребения, требуя известий о дате и обстоятельствах смерти своего сына. И лишь получив от офицера путанный ответ, он потребовал, чтобы вскрытие производилось специалистом по его выбору. Власти отказались позволить произвести вскрытие, что и побудило первоначального автора связаться с адвокатом, чтобы потребовать таковое и возбудить преследование против тех, кто несет ответственность за смерть его сына. Тогда Генеральный прокурор г-н Мохамед Халил вызвал старших офицеров службы внутренней безопасности, которые были прикомандированы к тюрьме Ассека и были причастны к смерти, чтобы заслушать их по этому делу. Однако секретарь Главного народного комитета по общей безопасности генерал Салих Раджаб (ведущий Министерством внутренних дел) выступил против и отказался санкционировать расследование.

2.6 Первоначальный автор также связался с секретарем Главного народного комитета юстиции (ведущим Министерством юстиции) по делу своего сына. Секретарь в ответ известил первоначального автора, что написал Генеральному прокурору по поводу дела Исмаила аль-Хазми. Первоначальный автор так и не был извещен о том, чтобы по предписанию прокуратуры было предпринято какое-то юридическое разбирательство. 11 июня 2007 года первоначальный автор безуспешно подал заявку на встречу с министром юстиции. Несмотря на угрозы и нажим, первоначальный автор впоследствии отказался подписать административный документ на выдачу тела Исмаила аль-Хазми до тех пор, пока не станет известна истина о смерти его сына.

2.7 11 июня 2007 года дело Исмаила аль-Хазми было представлено специальным докладчиком по вопросу о пытках и по вопросу о казнях без надлежащего судебного разбирательства¹.

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что они сделали все возможное, чтобы выяснить, что же случилось с Исмаилом аль-Хазми. Они востребовали все доступные им административные средства, и в особенности добивались вскрытия тела Исмаила аль-Хазми, но безуспешно, ибо их усилия сталкивались с обструкцией на

¹ 28 июня 2007 года Специальный докладчик по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях и Специальный докладчик по вопросу о пытках совместным письмом представили утверждение правительству государства-участника и запросили разъяснение по делу Исмаила аль-Хазми. Никакого ответа от государства-участника получено не было.

самых высоких эшелонах власти. Судебные же средства правовой защиты были бы неэффективны по причине отсутствия независимости судебной власти и недоступны по причине широко распространенного страха репрессалий. Соответственно, авторы заключают, что в данном деле у них в распоряжении фактически нет судебных средств правовой защиты.

3.2 Исмаил аль-Хазми стал жертвой насильственного исчезновения после его ареста 17 июня 2006 года и последующего отказа признать лишение его свободы. Авторы ссылаются на определение "насильственного исчезновения", как изложено в статье 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений и в пункте 2 i) статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда.

3.3 Будучи жертвой насильственного исчезновения, Исмаил аль-Хазми был де-факто лишен, в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта, возможности воспользоваться своим правом обжаловать законность своего задержания. Его родственники сделали все, что было в их силах, чтобы узнать о его судьбе, но государство-участник, несмотря на свою обязанность обеспечить эффективное средство правовой защиты, в том числе путем проведения эффективного расследования², не предприняло никаких последующих действий.

3.4 Насильственное исчезновение Исмаила аль-Хазми как таковое и само по себе представляло собой серьезную угрозу для его права на жизнь, поскольку государство-участник не выполнило свое обязательство защищать это основополагающее право³. Вдобавок государство-участник в лице своих агентов службы внутренней безопасности нарушило право Исмаила аль-Хазми на жизнь, причинив ему смерть в заключении. Авторы заявляют, что, ввиду той ответственности, какую принимает на себя государство, подвергая человека аресту и заключению, долг государства-участника состоял в том, чтобы защитить право Исмаила аль-Хазми на жизнь в условиях заключения⁴. Соответственно, смерть Исмаила аль-Хазми в условиях заключения позволяет предположить, что ответственность за его смерть несут агенты государства-участника, в распоряжении которых он находился. И это тем более так в данном случае, когда стороны не имеют равного доступа к доказательствам⁵. По мнению авторов, бремя опровержения такой презумпции и предоставления альтернативного объяснения смерти Исмаила аль-Хазми лежит на государстве-участнике. Последний раз Исмаила аль-Хазми видели живым после особенно тяжелой процедуры истязаний, и агенты службы безопасности увезли его в критическом состоянии. А впоследствии первоначальный автор был извещен о смерти своего сына. Исходя из этих фактов, можно сделать резонный вывод о том, что смерть потерпевшего наступила в результате перенесенных им пыток от рук сотрудников государственной службы безопасности. Государство впоследствии не предприняло расследования и даже не предоставило разъяснений по поводу его смерти. Соответственно, государство-участник должно нести ответственность за нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта по отношению к Исмаилу аль-Хазми.

² См. сообщение № 612/1995, *Висенте и др. против Колумбии*, Соображения, принятые 29 июля 1997 года.

³ Авторы ссылаются на принятое Комитетом замечание общего порядка № 6 по статье 6 Пакта (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40)*, приложение V).

⁴ Авторы ссылаются на сообщение № 763/1997, *Ланцова против Российской Федерации*, Соображения, принятые 26 марта 2002 года, пункт 9.2.

⁵ Авторы ссылаются на сообщение № 888/1999, *Телицын против Российской Федерации*, Соображения, принятые 29 марта 2004 года, пункт 7.5.

3.5 Что касается Исмаила аль-Хазми, то уже сам факт его насильственного исчезновения представляет собой бесчеловечное или унижающее достоинство обращение⁶, составляя нарушение статьи 7 Пакта. Исмаил аль-Хазми стал жертвой насильственного исчезновения, ибо после его ареста он был доставлен сотрудниками государственной службы безопасности в неразглашенное место, после чего власти не пожелали признать его задержание. Ему было отказано во всяком общении со своей семьей или адвокатом, а также в любом судебном надзоре за его заключением. Несмотря на многочисленные попытки, его семья оказалась не в состоянии получить любую информацию о его местопребывании. Вдобавок к насильственному исчезновению, по свидетельству очевидцев, Исмаил аль-Хазми, находясь в тюрьме Ассека, неоднократно подвергался избиениям и истязаниям. В последний раз, когда сокамерники видели его живым, сотрудники службы внутренней безопасности, как и несколько дней подряд до этого, жестоко избили его в камере и подвесили к потолку. В результате Исмаил аль-Хазми потерял сознание, и его увезли. По мнению авторов, это обращение бесспорно представляет собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Исмаила аль-Хазми.

3.6 С точки зрения авторов, исчезновение жертвы стало парализующим, мучительным и гнетущим испытанием, поскольку с его ареста 17 июня 2006 года семья не имела о нем никаких известий, пока они не были уведомлены 1 мая 2007 года о его смерти⁷. Вдобавок его родственники по-прежнему испытывают психологические страдания из-за отказа властей разгласить или расследовать обстоятельства его смерти. Хотя Исмаил аль-Хазми уже не рассматривается как исчезнувший, поскольку его смерть получила подтверждение, его семья все еще испытывает муки, сопоставимые с муками, причиненными исчезновением, так как она по-прежнему оказывается не в состоянии получить сведения о судьбе Исмаила аль-Хазми и об обстоятельствах его смерти. Авторы соответственно полагают, что психические страдания, причиняемые отказом государства прояснить обстоятельства смерти Исмаила аль-Хазми, также являют собой длящееся нарушение статьи 7 Пакта в его отношении.

3.7 Исмаил аль-Хазми был арестован силами внутренней безопасности без ордера и без уведомления о мотивах его ареста. А это является нарушением пункта 1 статьи 9 Пакта. Затем он был произвольно подвергнут заключению и содержался в условиях строгой изоляции с момента своего ареста 17 июня 2006 года. Он так и не был доставлен в судебный орган, а его заключение так и не было подтверждено. Авторы ссылаются на правовую практику Комитета, согласно которой непризнанное заключение любого индивида считается очень серьезным нарушением статьи 9⁸.

⁶ См. сообщение № 449/1991, *Мохика против Доминиканской Республики*, Соображения, принятые 15 июля 1994 года; сообщение № 540/1993, *Селис Лауреано против Перу*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года; и сообщение № 542/1993, *Чишимби против Заира*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года.

⁷ См. сообщение № 107/1981, *Кинтерос против Уругвая*, Соображения, принятые 21 июля 1983 года.

⁸ См. сообщение № 612/1995, *Висенте и др. против Колумбии* (см. примечание 3 выше); сообщение № 542/1993, *Чишимби против Заира* (см. примечание 7 выше); сообщение № 540/1993, *Селис Лауреано против Перу* (см. примечание 7 выше); сообщение № 563/1993, *Баутиста против Колумбии*, Соображения, принятые 27 октября 1995 года; сообщение № 181/1984, *Аревало Перес против Колумбии*, Соображения, принятые 3 ноября 1989 года; сообщение № 139/1983, *Кинтерис против Уругвая*, Соображения, принятые 17 июля 1985 года; сообщение № 8/1977, *Вайсманн и Пердомо против Уругвая*, Соображения, принятые в апреле 1980 года; и

3.8 Как утверждается далее, в ходе своего заключения Исмаил аль-Хазми был изолирован от внешнего мира и с ним не обращались гуманно и с уважением достоинства, присущего человеческой личности, и поэтому он является жертвой нарушения пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.9 Как жертва непризнанного задержания и, соответственно, как человек, лишенный защиты закона, Исмаил аль-Хазми был также низведен до статуса неправосубъектности в нарушение статьи 16 Пакта.

Дополнительная информация от авторов

4.1 2 июня 2010 года авторы представили копию отчета главного прокурора (за подписью Генерального адвоката) от 26 марта 2009 года на имя секретаря Главного народного комитета юстиции. Содержание этого отчета можно резюмировать следующим образом: вечером 30 июня 2006 года главный прокурор был извещен о смерти Исмаила аль-Хазми. В ночь на 1 июля 2006 года сотрудник Специальной прокуратуры отправился в больницу, осмотрел тело, констатировал раны, сделал фотографии и потребовал произвести вскрытие. Осмотрев комнату, в которой допрашивался умерший, работник Специальной прокуратуры зафиксировал свои наблюдения в отчете. Он был осведомлен о решении начальника Агентства внутренней безопасности создать комиссию по расследованию обстоятельств смерти Исмаила аль-Хазми.

4.2 Как говорится далее в докладе, 15 ноября 2006 года в протоколе вскрытия было сделано заключение о том, что непосредственной причиной смерти Исмаила аль-Хазми стал сердечный приступ в силу патологического состояния сердца, а полученные жертвой раны, вероятно, физически и психологически способствовали ее смерти. После проведения своего дознания прокуратура запросила у секретаря Главного народного комитета общей безопасности (приравнивается к министру внутренних дел) санкцию на проведение расследования в отношении трех сотрудников Агентства внутренней безопасности в связи с их прямой причастностью к смерти потерпевшего. 2 апреля 2007 года письмом от секретаря Главного народного комитета общей безопасности этот запрос на проведение расследования был отклонен.

4.3 Согласно отчету главного прокурора, 30 апреля 2007 года первоначальный автор подал в прокуратуру ходатайство с просьбой позволить ему забрать тело сына, которое и было удовлетворено. 5 мая 2007 года первоначальный автор отказался принять тело, заявив устно о том, что причиной смерти его сына стали причиненные тому пытки. Первоначальный автор далее попросил о проведении нового вскрытия комиссией в составе судебно-медицинских экспертов в отсутствие врача, который составил первый протокол вскрытия. Эта просьба была в тот же день удовлетворена прокуратурой.

4.4 19 сентября 2007 года прокуратура получила второй протокол вскрытия, в котором было сделано заключение, что смерть наступила в результате повреждений, нанесенных каким-то твердым тупым предметом, вследствие чего все тело было покрыто кровоподтеками и ушибами в сочетании с подкожным кровоотечением и разрывами мышц в месте повреждения. Это привело к патологическим изменениям в почках и дефициту жидкостей в организме. А в результате прекратилось кровообращение и дыхание. В Агентство внутренней безопасности было направлено сообщение с просьбой уведомить семью потерпевшего о

сообщение № 56/1979, *Касарьего против Уругвая*, Соображения, принятые 29 июля 1981 года.

необходимости забрать тело Исмаила аль-Хазми. 17 марта 2009 года первоначальный автор вновь отказался забрать тело сына, не зная точных причин его смерти или личностей тех, кто причинил его смерть. В неизвестную дату прокуратура решила, что в отсутствие надлежащей санкции Главного народного комитета общей безопасности (Министерство внутренних дел) в отношении подозреваемых не будет предпринято никакого уголовного разбирательства.

4.5 Авторы утверждают, что этот документ подтверждает их первоначальную жалобу. Их утверждение о том, что Исмаил аль-Хазми был арестован 17 июня 2006 года, совместимо с упоминанием⁹ в отчете, что потерпевший умер 30 июня 2006 года, находясь в заключении у сил внутренней безопасности. Отчет также подтверждает утверждение авторов о том, что, хотя прокуратура просила о возбуждении расследования смерти Исмаила аль-Хазми, этот запрос был заблокирован Главным народным комитетом общей безопасности, который отказался санкционировать расследование. По мнению авторов, это свидетельствует об отсутствии независимости судебной власти по отношению к исполнительной власти, а также о том, что авторы практически лишены возможности иметь в пределах государства-участника гарантию прав Исмаила аль-Хазми, равно как и своих собственных прав, включая право на эффективное средство правовой защиты. Авторы повторяют все свои остальные утверждения по существу их дела.

Дальнейшее представление авторов

5.1 1 июля 2013 года адвокат авторов сообщил Комитету, что первоначальный автор умер примерно шесть месяцев назад. Его сын Халед Ибрагим аль-Хазми согласился продолжать процедуру в Комитете от имени своего брата Исмаила аль-Хазми.

5.2 Адвокат авторов далее известил Комитет, что семье так и не удалось забрать тело Исмаила аль-Хазми, которое исчезло из морга, где оно содержалось. И семья все еще не знает ни обстоятельств, при которых исчезло тело Исмаила аль-Хазми, ни было ли оно похоронено, и если да, то где и когда. Не было и никаких разбирательств в связи с обстоятельствами исчезновения и смерти Исмаила аль-Хазми.

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

6. 5 декабря 2008 года, 24 июля 2009 года, 6 мая 2010 года и 25 января 2011 года государству-участнику предлагалось представить свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Комитет констатирует, что эта информация не была получена. Он сожалеет, что государство-участник не предоставило какой-либо информации о приемлемости и/или существе жалоб авторов. Он напоминает, что в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Факультативного протокола соответствующее государство-участник обязано представлять Комитету письменные объяснения или заявления, разъясняющие рассматриваемый вопрос и любые меры, если таковые имели место, которые могли быть приняты для исправления ситуации. В отсутствие ответа со стороны государств-

⁹ Авторы также ссылаются на доклад Human Rights Watch "Truth и Justice can't wait – Human Rights Developments in Libya amid institutional obstacles" (декабрь 2009 года), в котором заявлено, что после своего ареста в июне 2006 года Исмаил аль-Хазми умер под пытками.

ва-участника Комитет должен придавать надлежащее значение тем утверждениям авторов, которые достаточно обоснованы¹⁰.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать любую жалобу, содержащуюся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен согласно правилу 93 его правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым или неприемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что дело Исмаила аль-Хазми было сообщено специальными докладчиками по вопросу о пытках и по вопросу о казнях без надлежащего судебного разбирательства. Однако он отмечает, что внедоговорные процедуры и механизмы, которые создаются Комиссией по правам человека или Советом по правам человека и мандаты которых предусматривают изучение и публичное освещение положения в области прав человека в конкретных странах или на территориях или случаев широко распространенных нарушений прав человека во всем мире, как правило, не представляют собой процедуру международного разбирательства или урегулирования по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола¹¹. Соответственно, Комитет полагает, что по этому положению у него нет препятствий к рассмотрению данного дела.

7.3 Касаясь исчерпания внутренних средств правовой защиты, Комитет вновь выражает озабоченность в связи с тем, что, несмотря на три напоминания, направленные государству-участнику, не было получено никаких замечаний относительно приемлемости или существа сообщения. В этих обстоятельствах Комитет делает вывод, что у него нет препятствий к рассмотрению данного сообщения в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

7.4 Комитет полагает, что утверждения авторов достаточно обоснованы для целей приемлемости, и приступает к рассмотрению по существу в отношении жалоб, изложенных от имени Исмаила аль-Хазми по пункту 3 статьи 2, по пункту 1 статьи 6, по статье 7, по пунктам 1–4 статьи 9, по пункту 1 статьи 10 и от их собственного имени по статье 7 и по пункту 3 статьи 2 Пакта.

¹⁰ См. среди прочего сообщение № 1422/2005, *эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 4; сообщение № 1295/2004, *эль-Альвани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2007 года, пункт 4; сообщение № 1208/2003, *Курбонов против Таджикистана*, Соображения, принятые 16 марта 2006 года, пункт 4; и сообщение № 760/1997, *Диргард и др. против Намибии*, Соображения, принятые 25 июля 2000 года, пункт 10.2.

¹¹ См. среди прочего сообщения № 1781/2008, *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.2; и 540/1993, *Селис Лауреано против Перу* (см. примечание 7 выше), пункт 7.1.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей предоставленной ему информации. Он отмечает, что государство-участник не ответило на утверждения авторов. В этих обстоятельствах надо придавать надлежащее значение их заявлениям в той мере, в какой они достаточно обоснованы.

8.2 Комитет отмечает утверждение авторов о том, что 17 июня 2006 года Исмаил аль-Хазми был арестован сотрудниками сил внутренней безопасности в присутствии ряда свидетелей у себя на рабочем месте и увезен в неизвестном направлении. Комитет отмечает, что семья так и не получила никакого официального подтверждения относительно места заключения Исмаила аль-Хазми. Он напоминает, что в случаях насильственных исчезновений акт лишения свободы с последующим отказом признать факт лишения свободы или с сокрытием судьбы исчезнувшего лица лишает данное лицо защиты закона и создает серьезную и постоянную угрозу для его жизни, что сопряжено с ответственностью государства¹². Вдобавок к насильственному исчезновению потерпевшего Комитет принимает к сведению утверждение авторов о том, что последний раз Исмаила аль-Хазми видели живым 29 июня 2006 года после особенно тяжелой процедуры истязаний, вслед за чем агенты службы безопасности увезли его в критическом состоянии в неизвестное место; и 1 мая 2007 года его семья была извещена тюремной администрацией о его смерти. Комитет напоминает, что в соответствии с его правовой практикой бремя доказывания не может лежать исключительно на авторах сообщения, особенно когда авторы и государство-участник не имеют равного доступа к доказательствам и когда государство-участник зачастую является единоличным обладателем соответствующей информации, такой как информация относительно заключения Исмаила аль-Хазми и соответствующие данные судебно-медицинской экспертизы¹³. Комитет придает надлежащее значение доказательствам, представленным авторами в виде отчета прокуратуры от 26 марта 2009 года, который гласит, что, согласно заключению, изложенному в протоколе вскрытия, смерть Исмаила аль-Хазми наступила вследствие тяжких травм, полученных потерпевшим в результате множественных сильных ударов по телу тупым предметом. Получив отчет, Главный народный комитет общей безопасности отказал в возбуждении уголовного дела в отношении подозреваемых, причастных к смерти Исмаила аль-Хазми. Соответственно, как полагает Комитет, тут нельзя не сделать вывод, что государство-участник нарушило право Исмаила аль-Хазми на жизнь в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта.

8.3 Комитет признает меру страданий, причиняемых бесконечным содержанием без контакта с внешним миром. Он напоминает свое замечание общего порядка № 20 (1992) по статье 7¹⁴, в котором он рекомендует государствам-участникам принять меры против заключения в условиях строгой изоляции. Он отмечает в данном случае, что 17 июня 2006 года Исмаил аль-Хазми был арестован сотрудниками государственной службы безопасности и доставлен в

¹² См. среди прочего сообщение № 1779/2008, *Мезин против Алжира*, Соображения, принятые 25 октября 2012 года, пункт 8.4; сообщение № 1753/2008, *Гезу и др. против Алжира*, Соображения, принятые 19 июля 2012 года, пункт 8.4; и сообщение № 1781/2008, *Берзиг против Алжира* (см. примечание 15 выше), пункт 8.4.

¹³ См. среди прочего сообщение № 888/1999, *Телицын против Российской Федерации* (см. примечание 6 выше), пункты 7.5 и 7.6.

¹⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел A.*

неразглашенное место, после чего он был лишен всякого общения со своей семьей. Несмотря на многочисленные попытки, его семья оказалась не в состоянии получить какую-то информацию о его местопребывании. Вдобавок, согласно официальному отчету прокуратуры, во время пребывания в тюрьме Ассека Исмаил аль-Хазми подвергался избиениям и истязаниям, что и привело к его смерти 30 июня 2006 года. Государство-участник не представило никакой информации, которая позволила бы опровергнуть эти факты. Комитет приходит к выводу, что заключение в условиях строгой изоляции и смертельные истязания, причиненные Исмаилу аль-Хазми, представляют собой многократные нарушения статьи 7 Пакта.

8.4 Придя к такому заключению, Комитет принимает решение не рассматривать утверждение авторов по статье 10 Пакта.

8.5 Комитет также принимает к сведению муки и горе, причиненные авторам исчезновением Исмаила аль-Хазми с последующим подтверждением смерти Исмаила аль-Хазми спустя лишь десять месяцев после ее наступления. Вместо того чтобы незамедлительно известить авторов о смерти Исмаила аль-Хазми и возбудить тщательное расследование с целью привлечь к ответственности исполнителей, власти государства-участника на десять месяцев оставили авторов безо всякой информации о судьбе их родственника, тогда как они знали, что тот умер 30 июня 2006 года в результате жестоких пыток, причиненных ему в тюрьме Ассака. Комитет полагает, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, в отношении авторов¹⁵.

8.6 Что касается предполагаемого нарушения статьи 9, то Комитет отмечает заявление авторов о том, что Исмаил аль-Хазми был арестован 17 июня 2006 года сотрудниками сил внутренней безопасности; он был арестован без ордера и без уведомления о мотивах ареста; Исмаил аль-Хазми не был ни извещен о выдвигаемых против него обвинениях, ни доставлен в судебный орган, благодаря чему он был бы в состоянии оспорить законность своего заключения; и авторам не было дано никакой официальной информации относительно места заключения потерпевшего или его судьбы. В отсутствие удовлетворительного объяснения со стороны государства-участника Комитет делает вывод о нарушении статьи 9 в отношении Исмаила аль-Хазми¹⁶.

8.7 Что касается предполагаемого нарушения статьи 16, то Комитет вновь ссылается на свою сложившуюся правовую практику, согласно которой преднамеренное лишение какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании его правосубъектности, если жертва находилась в распоряжении властей государства, когда ее видели в последний раз, и если усилия его или ее родственников с целью получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, включая судебные средства правовой защиты, систематически сталкиваются с пре-

¹⁵ См. сообщение № 1913/2009, *Абушаала против Ливии*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 6.4; сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 7.6; сообщение № 1781/2008, *Берзиг против Алжира* (см. примечание 11 выше), пункт 8.6; и сообщение № 1640/2007, *эль-Абани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 7.5.

¹⁶ См. среди прочего сообщение № 1913/2009, *Абушаала против Ливии*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 6.5, сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира* (см. примечание 15 выше), пункт 7.7, и сообщение № 1781/2008, *Берзиг против Алжира* (см. примечание 11 выше), пункт 8.7.

пытствиями¹⁷. Комитет напоминает, что Исмаил аль-Хазми был арестован 17 июня 2006 года и содержался в обстоятельствах, которые Комитет считает произвольными. Затем он подвергся насильственному исчезновению, которое продолжалось до 1 мая 2007 года, когда его семье сообщили, что он умер; в этот период, согласно отчету Главной прокуратуры, он подвергался пыткам, которые и повлекли за собой его смерть 30 июня 2006 года. Никакого официального расследования обстоятельств его смерти не проводилось, и никакого уголовного преследования не возбуждалось. Комитет полагает в этих обстоятельствах, что в результате преднамеренного лишения Исмаила аль-Хазми защиты закона в нарушение статьи 16 Пакта было нарушено его право на признание его правосубъектности.

8.8 Авторы ссылаются на пункт 3 статьи 2 Пакта, согласно которому государства-участники несут обязанность обеспечить эффективные средства правовой защиты всем лицам, у которых были предположительно нарушены права по Пакту. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения прав. Он ссылается на свое замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта¹⁸, согласно которым непринятие государством-участником мер для расследования утверждений о нарушениях уже как таковое и само по себе может обернуться отдельным нарушением Пакта. В данном деле авторы возбуждали юридическое разбирательство, добивались вмешательства со стороны Главного народного комитета юстиции и ходатайствовали о возбуждении уголовного преследования в отношении подозреваемых в смерти Исмаила аль-Хазми после того, как появился второй протокол вскрытия, где было установлено, что Исмаил аль-Хазми умер в результате пыток. Однако все их усилия оказались тщетными, и государство-участник не провело оперативного, тщательного и беспристрастного расследования и не привлекло к ответственности исполнителей, несмотря на представление его собственными ведомствами четких доказательств того, что Исмаил аль-Хазми умер в результате истязаний, причиненных ему в то время, когда он содержался под стражей государством-участником. Комитет приходит к выводу, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, статьей 9 и статьей 16 Пакта в отношении Исмаила аль-Хазми и пункта 3 статьи 2 Пакта в совокупности со статьей 7 Пакта в отношении авторов.

9. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека полагает, что имеющаяся у него информация свидетельствует о нарушениях государством-участником пункта 1 статьи 6, статьи 7, статьи 9 и пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, статьей 9 и статьей 16 Пакта в отношении Исмаила аль-Хазми и статьи 7 отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта в отношении авторов.

10. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта, государство-участник обязано обеспечить авторам эффективное средство правовой защиты путем среди прочего: а) проведения тщательного, оперативного и беспристрастного расследования исчезновения и смерти Исмаила аль-Хазми; б) предоставления его се-

¹⁷ Сообщение № 1328/2004, *Кимуш против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.8.

¹⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

мье детальной информации о результатах своего расследования; с) передачи его семье останков Исмаила аль-Хазми; d) преследования, осуждения и наказания виновных в совершенных нарушениях; и е) предоставления авторам компенсации, соразмерной тяжести совершенных правонарушений. Государство-участник также обязано предпринять шаги к тому, чтобы предотвратить аналогичные нарушения в будущем.

11. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта оно обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых для реализации настоящих Соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

**J. Сообщение № 1839/2008, Комаровский против Беларуси
(Соображения, принятые 25 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Александром Комаровским (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	7 августа 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	свобода выражения мнений; свобода мирных собраний
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; степень обоснованности утверждений
<i>Вопросы существа:</i>	недопустимые ограничения свободы выражения мнений и мирных собраний
<i>Статьи Пакта:</i>	19 (пункт 2) и 21
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2 и 5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 25 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1839/2008, представленного Комитету по правам человека Александром Комаровским в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автор сообщения является Александр Комаровский, гражданин Беларуси, родившийся в 1942 году. Он утверждает, что является жертвой нарушения Беларусью его прав согласно статьям 19 (пункт 2) и 21 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор не представлен адвокатом.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года.

Факты в изложении автора

2.1 Автор 8 февраля 2008 года совместно с тремя другими лицами подал в Жодинский горисполком заявление на получение разрешения провести 23 марта 2008 года митинг, а затем шествие и концерт у входа в парк культуры города Жодино по случаю 90-летия образования Белорусской Народной Республики. Митинг и другие мероприятия были запланированы на период с 15 ч. 00 м. до 18 ч. 00 м.

2.2 Жодинский горисполком 21 февраля 2008 года сообщил заявителям, включая автора, что 22 и 23 марта 2008 года на основных улицах Жодино будет проводиться 25-й общереспубликанский марафон. Поскольку никаких других объяснений представлено не было, автор продолжил подготовку к мирному собранию. 17 марта 2008 года исполнительный комитет издал распоряжение о запрете митинга 23 марта 2008 года, а также шествия и концерта ввиду проведения 25-го общереспубликанского марафона.

2.3 Автор и три других организатора 19 марта 2008 года уведомили Жодинский горисполком о своем решении отменить запланированные акции. Они также сообщили, что они обсуждают возможность проведения мирного мероприятия на площадке перед торговым центром "Сити", на площадке на территории магазина "ГРЭС", на площадке перед памятником подвигу матери-патриотки А.Ф. Куприяновой или в любом другом месте, где оно не мешало бы марафону.

2.4 20 марта 2008 года Жодинский горисполком проинформировал организаторов, что их обращение от 19 марта 2008 года не может быть рассмотрено, так как не соответствует требованиям, изложенным в Законе о массовых мероприятиях. Автору и другим организаторам было заявлено, что если они проведут акцию 23 марта 2008 года, то она будет считаться несанкционированным массовым мероприятием.

2.5 Автор и другие организаторы решили не проводить мероприятие 23 марта 2008 года. Тем не менее, чтобы проинформировать лиц, знавших о месте проведения мероприятия 23 марта 2008 года, о том, что мероприятие было отменено, 23 марта в 15 ч. 00 м. автор и другие организаторы пришли в парк культуры города Жодино, где уже находились 10–15 человек. Вскоре к ним присоединилось еще больше людей. Автор и другие собравшиеся решили почтить память героев, погибших в боях за свою страну, и возложить цветы к подножию обелиска "Герои живут вечно". По словам автора, данная акция и возложение цветов не были массовым мероприятием политического, социального или экономического характера, и поэтому на его проведение не требовалось разрешение.

2.6 Группа из приблизительно 20 человек медленно направилась к обелиску; некоторые молодые люди несли исторический национальный флаг Беларуси и флаг Европейского союза. Когда стоявшие поблизости сотрудники милиции увидели эти флаги, они немедленно потребовали их убрать. Сотрудники милиции не отдавали никаких распоряжений непосредственно автору, и он с остальной группой дошел до обелиска, где они возложили цветы и выпустили в воздух красные и белые воздушные шары. Акция длилась примерно пять минут.

2.7 Когда люди начали расходиться, к автору подошли сотрудники милиции и предложили ему пройти в отделение милиции. Его допросили о митинге и продержали в отделении милиции до утра следующего дня. 24 марта 2008 года Жодинский городской суд Минской области постановил, что автор проводил несанкционированное массовое мероприятие, и осудил его к семи суткам админи-

стративного ареста. 25 марта 2008 года автор обжаловал решение городского суда в Минском областном суде, который 8 апреля 2008 года оставил решение суда первой инстанции в силе. 16 мая 2008 года автор обжаловал решение областного суда в Верховный суд, но 28 июня 2008 года его жалоба была отклонена как необоснованная.

Жалоба

3. Автор утверждает о нарушении государством-участником его прав согласно статьям 19 (пункт 2) и 21 Пакта, поскольку он был помещен под стражу и подвергнут наказанию за участие в собрании и выражение своего мнения 23 марта 2008 года.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 Государство-участник 19 февраля 2009 года оспорило приемлемость данного сообщения, утверждая, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты. Оно напомнило, что 24 марта 2008 года Жодинский городской суд постановил, что автор совершил административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 23.34 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях, и подверг его административному аресту сроком на семь суток за нарушение установленного порядка организации и проведения митинга и уличного шествия. Постановлением Минского областного суда от 8 апреля 2008 года это решение было оставлено в силе. 28 июня 2008 года заместитель председателя Верховного суда оставил жалобу автора без удовлетворения.

4.2 Государство-участник отмечает, что автор не обжаловал решение суда низшей инстанции председателю Верховного суда. Оно поясняет, что в соответствии с положениями административного законодательства автор имел возможность обжаловать постановление Жодинского городского суда председателю Верховного суда, а также обратиться к Генеральному прокурору о принесении председателю Верховного суда протеста на постановление суда низшей инстанции. Согласно частям 3 и 4 статьи 12.11 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях жалоба (протест) на вступившее в силу постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение шести месяцев со дня вступления его в законную силу, а жалоба, поданная по истечении указанного срока, рассмотрению не подлежит. Автор обращался в органы прокуратуры с жалобами на постановления национальных судов, однако данные жалобы не были рассмотрены, поскольку автор не оплатил требуемые пошлины. В связи с истечением указанного выше шестимесячного срока жалобы на постановление национального суда о привлечении автора к административной ответственности рассмотрению не подлежат. Государство-участник заявляет, что автор не исчерпал все доступные внутренние средства правовой защиты и утверждает, что нет оснований полагать, что применение этих средств было бы недоступным или неэффективным.

4.3 Государство-участник далее замечает, что процедура обжалования судебных решений в порядке надзора по административным делам, регламентированная Процессуально-исполнительным кодексом об административных правонарушениях, является эффективным средством правовой защиты. Согласно статье 12.1 Кодекса постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано, в частности, лицом, против которого оно вынесено, потерпевшим, их представителями или защитником, а прокурор может опротестовать такие постановления. Статья 12.4 Кодекса, в частности, предусматрива-

ет, что жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение 10 суток со дня объявления лицу, привлекаемому к административной ответственности, постановления о наложении административного взыскания и в течение пяти суток в случае, если административное дело касается наложения административного взыскания в виде административного ареста или депортации. Кроме того, согласно статьям 12.5 и 12.6 Кодекса, если лица, в отношении которых действуют положения статьи 12.1 Кодекса, по уважительным причинам пропустили вышеуказанный срок, они могут ходатайствовать перед судом об установлении нового срока. Если суд удовлетворяет такое ходатайство, исполнение постановления приостанавливается.

4.4 Государство-участник указывает, что в органы прокуратуры в 2008 году поступило 2 739 жалоб граждан о несогласии с привлечением к административной ответственности; из них 422 жалобы были удовлетворены. За тот же год Генеральная прокуратура принесла в Верховный суд 105 протестов в связи с административными делами; Верховный суд удовлетворил 101 из них.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5. Автор 6 мая 2009 года заявил, что средства правовой защиты, упомянутые государством-участником, не являются эффективными, и поэтому он не должен был их исчерпывать. Он также отмечает, что он подавал надзорную жалобу в Верховный суд, но она не была удовлетворена. Он далее отмечает, что рассмотрение дела в рамках надзорной процедуры проводится по усмотрению председателя Верховного суда, поскольку именно он принимает решение о возбуждении надзорного производства. Очевидно, что рассмотрение надзорной жалобы не гарантировано законом; оно не является обязательным и требует финансовых расходов, и поэтому оно не может рассматриваться в качестве предварительного условия для использования международного механизма рассмотрения жалоб. Кроме того, лицу, подающему надзорную жалобу, не обеспечивается полноценное участие в таких процедурах, что противоречит принципам открытости, состязательности сторон и публичности. Что касается статистических данных, представленных государством-участником, то, по мнению автора, остается не понятным, сколько именно постановлений по административным делам, связанным с нарушением прав, гарантированных согласно Пакту, были опротестованы или пересмотрены в надзорном порядке. Автор отмечает, что государство-участник не учитывает Соображений Комитета, в которых решение было принято не в пользу государства-участника.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 Государство-участник 26 мая 2009 года представило свои замечания по существу сообщения. Оно отмечает, что статья 35 Конституции гарантирует право на свободу собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, не нарушающих общественный порядок и права других граждан. Порядок проведения указанных мероприятий определяется законом. Положения Закона о массовых мероприятиях направлены на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий на улицах и площадях и в других общественных местах. Государство-участник напоминает, что автор 24 марта 2008 года был в законном порядке признан Жодинским городским судом виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 23.34 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях (нарушение установленного порядка организации и проведения митинга, уличного шествия), и подвергнут администра-

тивному аресту сроком на семь суток. Это решение было позднее оставлено в силе Минским областным судом, а жалоба автора в Верховный суд была 28 июня 2008 года оставлена без удовлетворения. Автор не получал разрешения на организацию такого массового мероприятия 23 марта 2008 года и он знал о запрете на его проведение.

6.2 Государство-участник добавляет, что согласно пункту 2 статьи 19 Пакта каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения; это право включает свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи независимо от государственных границ устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору. Тем не менее пункт 3 статьи 19 Пакта предусматривает, что пользование этими правами налагает особые обязанности и особую ответственность и, следовательно, право на свободу выражения мнений может быть сопряжено с некоторыми ограничениями, которые должны быть установлены законом и являться необходимыми: а) для уважения прав и репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Статьей 21 Пакта признается право на мирные собрания. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

6.3 Государство-участник объясняет, что, являясь участником Пакта, оно инкорпорировало положения статей 19 и 21 Пакта в национальное законодательство. Согласно статье 23 Конституции ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. Анализ статьи 35 Конституции, которая гарантирует право на свободу публичных мероприятий, показывает, что Конституция предусматривает законодательную регламентацию их проведения. Порядок организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования установлен Законом о массовых мероприятиях от 7 августа 2003 года, который предусматривает, что для проведения таких мероприятий необходимо получение предварительного разрешения. Гарантированная Конституцией свобода выражения может быть ограничена лишь в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. Таким образом, законодательные ограничения, существующие в Беларуси, не вступают в противоречие с международными обязательствами государства-участника и направлены на обеспечение государственной безопасности и общественного порядка: в частности, это касается положений статьи 23.34 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях и статьи 8 Закона о массовых мероприятиях.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

7.1 Автор 21 марта 2010 года представил свои комментарии к замечаниям государства-участника. Он утверждает, что в свете положений статьи 35 Конституции Республики Беларусь, а также в соответствии с ее обязательствами, в том числе и по Пакту, государство-участник не может произвольно запрещать мирные мероприятия.

7.2 Автор отмечает, что вместо обеспечения прав, гарантированных согласно Пакту, он и другие организаторы были наказаны государством-участником в виде административного ареста сроком на семь суток. В этой связи он указывает на то, что национальные власти отказали в выдаче разрешения безосновательно. Кроме того, автор отмечает, что в свете отказа в выдаче разрешения на проведение мероприятий 23 марта 2008 года он вместе с другими организаторами принял решение их не проводить, и они их фактически не проводили.

7.3 Что касается мирного собрания, имевшего место 23 марта 2008 года у парка культуры, автор отмечает, что это была всего лишь встреча единомышленников, которые хотели почтить память героев, сражавшихся за свою страну, и возложить цветы к подножию монумента. Такие действия, а именно встречи с единомышленниками и возложение цветов, не требовали получения разрешения у властей.

7.4 Автор далее отмечает, что органам государственной власти следует применять Закон о массовых мероприятиях таким образом, чтобы содействовать реализации прав граждан на свободное высказывание мнения и свободу мирных собраний. Обязанность власти состоит в том, чтобы не усложнять процедуру осуществления таких прав, а облегчать ее, для того чтобы эти права осуществлялись на практике. В этой связи автор отмечает, что разрешительная система организации и проведения массовых мероприятий в реальности означает запрет на проведение таких мероприятий и способствует очень широкой трактовке государственными органами власти критериев для отказа в выдаче разрешений на проведение мирных собраний. Он также указывает на то, что в государстве-участнике, и в частности в Жодино, мероприятия, организованные гражданским обществом и оппозицией, постоянно запрещаются вопреки закону. Органы государственной власти обычно не приводят никаких обоснований отказов в выдаче разрешений на проведение таких мероприятий или обосновывают отказ формальными поводами. Автор считает, что по сути существующая разрешительная система проведения массовых мероприятий контролируется централизованно и основана на идеологических соображениях.

7.5 Автор отмечает, что примененное к нему наказание в виде административного ареста сроком на семь суток можно расценивать как унижающее человеческое достоинство издевательство дискриминационного характера, которое не было необходимым в связи с допустимым ограничением прав на мирные собрания и свободу выражения мнений. Согласно автору, никто из лиц, которые несли воздушные шары и возлагали цветы к подножию обелиска 23 марта 2008 года в день национальной гордости и учреждения Белорусской Народной Республики и которые позднее были признаны виновными в совершении административного правонарушения, не угрожал национальной безопасности, общественному порядку, правам и свободам других лиц или здоровью и нравственности населения. Автор далее отмечает, что в своих замечаниях по вопросу о приемлемости государство-участник произвольно трактует положения Пакта и Факультативного протокола к нему без учета замечания общего порядка № 33 Комитета по правам человека.

7.6 Автор подчеркивает, что в демократической стране право на проведение мирного массового мероприятия не может быть произвольно ограничено без четкой и ясной правовой аргументации и наличия серьезных причин для таких ограничений. Когда страна становится участником Пакта и Факультативного протокола к нему, она должна следовать принятым на себя обязательствам не только в теории, но и на практике. Поэтому права согласно Пакту не могут быть ограничены только по формальным причинам. Они могут быть ограничены,

только когда такие ограничения налагаются законом, являются необходимыми в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц, и необходимы в демократическом обществе. В этой связи автор замечает, что органы государственной власти не рассмотрели просьбы представителей гражданского общества по существу, отказав в них по формальным причинам. Он также отмечает, что в свете отсутствия в национальном законодательстве ограничения, определяющего "необходимость допускаемого ограничения в демократическом обществе", в будущем любой пикет или решение почтить память героев, сражавшихся за страну и погибших в бою, и возложить цветы к подножию монумента может и дальше произвольно ограничиваться в государстве-участнике в интересах "государственной безопасности и общественного порядка".

7.7 Наконец, автор указывает на то, что толкование государством-участником своих обязательств согласно Пакту и Факультативному протоколу к нему, изложенное в замечаниях о приемлемости настоящего сообщения, по сути приводит к нарушению прав, указанных в этих документах.

Вопросы и порядок их рассмотрения Комитетом

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о приемлемости или неприемлемости сообщения согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

8.3 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты, поскольку он не подавал надзорных жалоб председателю Верховного суда Беларуси или в органы прокуратуры. Комитет отмечает, что согласно материалам дела можно заключить, что автор подавал надзорную жалобу в Верховный суд, но 28 июня 2008 года она была оставлена без удовлетворения как необоснованная. Комитет далее отмечает, что государство-участник не указало, имеются ли случаи успешного применения процедур прокурорского надзора в отношении дел, касающихся свободы выражения мнений и права на мирные собрания, и не указало число таких дел. Комитет напоминает о своей правовой практике, согласно которой процедуры пересмотра в надзорном порядке в государстве-участнике, допускающие пересмотр вступивших в силу судебных решений, не являются средством правовой защиты, требующим исчерпания для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола². В таких обстоятельствах Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует рассмотрению им настоящего сообщения.

² См., например, сообщение № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; сообщение № 1814/2008, *П.Л. против Беларуси*, Решение о неприемлемости, принятое 26 июля 2011 года, пункт 6.2.

8.4 Таким образом, Комитет считает, что автор в достаточной степени обосновал свои утверждения согласно статье 19 (пункт 2) и статье 21 Пакта для целей приемлемости. Соответственно, он объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение по существу

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

9.2 Комитет принимает к сведению заявление автора о том, что он был взят под стражу только за участие в мирном собрании 23 марта 2008 года в парке культуры Жодино с целью почтить память национальных героев и что впоследствии к нему была применена мера наказания в виде административного ареста сроком на семь суток за нарушение Закона о массовых мероприятиях, что составило нарушение пункта 2 статьи 19 Пакта. Он далее принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что меры административного наказания были применены к автору в соответствии с требованиями национального законодательства за нарушение им требований к организации и проведению массового мероприятия. В настоящем деле Комитет должен рассмотреть вопрос о том, были ли ограничения права автора на свободу выражения мнений оправданными в соответствии с какими-либо критериями, определенными в пункте 3 статьи 19 Пакта.

9.3 Комитет отмечает, что пункт 3 статьи 19 Пакта допускает только такие ограничения, которые предусмотрены законом и являются необходимыми: а) для уважения прав и репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Он напоминает, что свобода мнений и свобода их выражения являются неотъемлемыми условиями всестороннего развития личности и что такие свободы имеют ключевое значение для любого общества и являются основополагающими элементами любого свободного и демократического общества³. Любые ограничения свободы выражения мнений должны строго отвечать требованиям необходимости и соразмерности и "должны устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и они должны быть прямо связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют"⁴.

9.4 Комитет отмечает, что автор принимал участие в собрании небольшой группы лиц перед монументом. Автор был арестован в связи с этим событием. Он был признан виновным в организации несанкционированного массового мероприятия и был приговорен к административному аресту сроком на семь суток. В этой связи Комитет принимает к сведению объяснение государства-участника о том, что Закон о массовых мероприятиях направлен на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий на улицах и площадях и в других общественных местах и что автор был подвергнут административному наказанию за нарушение требований указанного закона. Комитет при этом отмечает, что государство-участник не утверждает, а из материалов дела не вытекает, что мероприятие, имевшее место 23 марта

³ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/66/40 (vol. I)), приложение V.

⁴ Там же, пункт 22.

2008 года, мешало проведению 25-го общереспубликанского марафона. В этой связи он отмечает, что государство-участник не продемонстрировало убедительным образом того, почему именно в свете положений пункта 3 статьи 19 Пакта было необходимо задерживать и наказывать автора в связи с его действиями 23 марта 2008 года⁵ и насколько оправданным было применение к нему наказания в виде административного ареста сроком на семь суток. В этой связи Комитет напоминает, что государство-участник должно продемонстрировать, что ограничения права автора согласно статье 19 являются необходимыми и что, даже если государство-участник применяет систему, направленную на обеспечение равновесия между соблюдением права отдельных лиц на свободу слова и общими интересами поддержания общественного порядка в определенном месте, эта система не должна функционировать таким образом, который несовместим с положениями статьи 19 Пакта. Таким образом, Комитет заключает, что в данном деле права автора согласно пункту 2 статьи 19 Пакта были нарушены.

9.5 С учетом этого вывода Комитет принимает решение не рассматривать отдельно заявления автора со ссылкой на статью 21 Пакта⁶.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора согласно пункту 2 статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая возмещение всех судебных издержек, понесенных автором, и надлежащую компенсацию. Государство-участник также обязано предотвращать совершение подобных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых в целях реализации Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

⁵ См. пункты 2.1, 2.5 и 2.6 выше.

⁶ См., например, сообщение № 1830/2008, *Пивонос против Беларуси*, Соображения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 9.4.

**К. Сообщение № 1851/2008, Секерко против Беларуси
(Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Владимиром Секерко (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	17 сентября 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	отказ в разрешении организовать мирное собрание
<i>Процедурный вопрос:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на мирные собрания; допустимые ограничения
<i>Статья Пакта:</i>	21
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5, пункт 2 b)

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

на своем заседании 28 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1851/2008, представленного Комитету по правам человека Владимиром Секерко в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автором сообщения является Владимир Секерко, гражданин Беларуси, родившийся в 1947 году. Он утверждает, что является жертвой нарушения Беларусью его прав согласно статье 21 Международного пакта о гражданских и политических правах (далее "Пакт")¹. Автор не представлен адвокатом.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года.

1.2 Государство-участник 16 февраля 2009 года просило Комитет рассмотреть вопрос о приемлемости сообщения отдельно от его существа в соответствии с пунктом 3 правила 97 правил процедуры Комитета. 6 марта 2009 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам от имени Комитета принял решение о рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения в сочетании с его существом.

Факты в изложении автора

2.1 Автор совместно с группой жителей Гомеля (далее "другие заявители") подал в Гомельский городской исполнительный комитет заявление о проведении массовых мероприятий в различных частях города с целью выразить протест против отмены социальных льгот для малообеспеченных граждан. Мероприятия, запланированные автором, должны были проводиться на площадке у Дворца культуры ЧУП "Випра" и на площадке около магазина Торговый дом "Речицкий". Заявление было подано в соответствии со статьей 5 Закона Республики Беларусь "О массовых мероприятиях" от 30 декабря 1997 года (далее "Закон о массовых мероприятиях").

2.2 Гомельский городской исполнительный комитет 5 декабря 2007 года отказал в разрешении на проведение данных массовых мероприятий, отметив, что в заявлении не содержалось необходимых сведений о порядке организации и проведения данных мероприятий, что составляет нарушение статьи 5 Закона о массовых мероприятиях².

2.3 Автор и другие заявители обжаловали решение Гомельского городского исполнительного комитета от 5 декабря 2007 года в Суд Центрального района Гомеля. В своей жалобе автор отметил, что он указал необходимые сведения о порядке организации и проведения данного мероприятия в обязательстве, приложенном к его заявлению, поданному в Гомельский городской исполнительный комитет. Таким образом, Гомельский городской исполнительный комитет ограничил его право на мирное собрание без надлежащего обоснования.

2.4 Суд Центрального района Гомеля 1 февраля 2008 года отклонил жалобы автора и других заявителей, отметив, что в заявлении содержалось только обязательство по надлежащей организации мероприятий, но в нем отсутствовали сведения о порядке организации и проведении мероприятий. Тем не менее автор утверждает, что в основе решения суда лежал тот факт, что он и другие заявители планировали провести мероприятия не в том месте, которое установлено для проведения мероприятий, поскольку согласно решению № 318 Гомельского городского исполнительного комитета от 11 апреля 2006 года для проведения массовых мероприятий в городе с 500 000 жителей было назначено единственное место³. Автор и другие заявители подали кассационную жалобу на решение районного суда в Гомельский областной суд.

² В пятом абзаце статьи 5 Закона о массовых мероприятиях перечислены, в частности, следующие сведения, которые должны содержаться в заявлении: цель, вид, место проведения массового мероприятия; дата проведения, время его начала и окончания; маршруты движения; предполагаемое количество участников; фамилия, имя, отчество организатора (организаторов), его (их) гражданство, дата рождения, место жительства и работы (учебы); меры по обеспечению общественного порядка и безопасности при проведении массового мероприятия; меры, связанные с медицинским обслуживанием, уборкой территории после проведения на ней массового мероприятия; дата подачи заявления.

³ Согласно решению № 318 Гомельского городского исполнительного комитета от 11 апреля 2006 года массовые мероприятия должны проводиться на площадке у Дворца культуры ЧУП "Випра".

2.5 Гомельский областной суд 20 марта 2008 года оставил в силе решение Суда Центрального района Гомеля. Согласно статье 432 Гражданско-процессуального кодекса Беларуси определение суда кассационной инстанции является окончательным и вступает в законную силу с момента его вынесения. Согласно определению Гомельского областного суда, Гомельский городской исполнительный комитет отказал автору и другим заявителям в выдаче разрешения на том основании, что в письменном обязательстве, приложенном к их заявлению, не содержалось сведений о порядке организации и проведения данных мероприятий, что является обязательным и важным условием для выдачи разрешений.

2.6 Автор утверждает, что он исчерпал все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты.

Жалоба

3.1 Автор заявляет о нарушении своего права на мирные собрания, гарантированного согласно статье 21 Пакта. Его права были ограничены на том основании, что его заявление о проведении массового мероприятия было неполным и что он намеревался проводить одно из мероприятий в несанкционированном месте. По его мнению, национальные власти, включая внутренние суды, не попытались обосновать данные ограничения или представить доводы в защиту необходимости таких ограничений в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

3.2 Автор утверждает, что суды не рассмотрели решение Гомельского городского исполнительного комитета с учетом положений Пакта. Согласно статьям 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года Пакт обязателен для Беларуси, должен ею добросовестно выполняться и она не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения ею Пакта. Согласно статье 15 закона "О международных договорах Республики Беларусь" общепризнанные принципы международного права и нормы международных договоров Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь права. Автор подчеркивает, что внутренние суды ограничили его право на мирные собрания на том основании, что он планировал провести мероприятие в неразрешенном месте в нарушение подзаконного нормативно-правового акта. Это ограничение противоречит смыслу статьи 21 Пакта и основаниям для применения ограничений, указанным в ней.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 Государство-участник 16 февраля 2009 года оспорило приемлемость сообщения на том основании, что автор не исчерпал всех доступных внутренних средств правовой защиты, поскольку его дело не было рассмотрено в рамках надзорной процедуры через прокуратуру.

4.2 Государство-участник далее утверждает, что автор не обращался к председателю Гомельского областного суда или к председателю Верховного суда Беларуси с ходатайствами о пересмотре в порядке надзора определений Суда Центрального района Гомеля и Гомельского областного суда согласно статье 439 Гражданско-процессуального кодекса. Таким образом, автор не воспользовался всеми доступными средствами правовой защиты, и нет оснований полагать, что такие средства правовой защиты были бы недоступными или неэффективными.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости

5. Автор 5 марта 2009 года напомнил о том, что согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола к Пакту до направления жалобы в Комитет авторы должны исчерпать все доступные внутренние средства правовой защиты. Он отмечает, что Комитет ранее определил, что в государствах-участниках, в которых принятие решения о пересмотре судебных решений в порядке надзора находится на усмотрении отдельного судьи или прокурора, исчерпание средств правовой защиты ограничивается кассационной инстанцией. Он не подавал в Гомельский областной суд или Верховный суд жалоб в порядке надзора, поскольку это не привело бы к пересмотру дела. Согласно правовой практике Комитета внутренние средства правовой защиты должны быть не только доступными, но и эффективными. Автор утверждает, что подав кассационную жалобу, он исчерпал доступные внутренние средства правовой защиты. Решение суда низшей инстанции стало окончательным и вступило в законную силу в момент принятия постановления кассационной инстанции.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 Государство-участник 3 августа 2009 года представило свои замечания по существу сообщения. Оно вновь излагает обстоятельства дела и заявляет, что Гомельский городской исполнительный комитет отказал автору и другим заявителям, поскольку письменные обязательства заявителей не содержали всей необходимой информации о порядке организации и проведения мероприятий. В соответствии со статьей 10 Закона о массовых мероприятиях предоставление такой информации является обязательным и существенным условием для решения вопроса о разрешении проведения массового мероприятия. Кроме того, суды установили, что автор и другие заявители не указали меры по обеспечению общественного порядка и безопасности, меры, связанные с медицинским обслуживанием, уборкой территории во время мероприятия и после него, а также не представили подтверждения оплаты расходов, связанных с оказанием этих услуг. Кроме того, ряд заявителей просили разрешить проведение пикетов в местах, не определенных для их проведения. При наличии таких обстоятельств, не обеспечивающих общественного порядка и безопасности, решением суда Центрального района Гомеля от 1 февраля 2008 года автору и другим заявителям было обоснованно отказано в удовлетворении жалобы.

6.2 Организация и проведение массовых мероприятий регулируются Законом о массовых мероприятиях от 30 декабря 1997 года. Этот закон направлен на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий в общественных местах. Согласно этому закону "свобода массовых мероприятий, не нарушающих правопорядок и права других граждан Республики Беларусь, гарантируется государством".

6.3 Право на мирные собрания закреплено в статье 21 Пакта. Беларусь ратифицировала Пакт и включила его положения, в том числе положения статей 19 и 21, в национальное законодательство. В частности, согласно статье 33 Конституции гарантировано и закреплено законодательно право личности на свободу мнений, убеждений и их свободное выражение. Статья 35 Конституции гарантирует право на свободу собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, не нарушающих правопорядок и права других граждан. Вместе с тем в соответствии с положениями статьи 23 Конституции ограничение прав и свобод граждан допускается только в случаях, предусмотренных за-

коном, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно существа

7.1 Автор 5 октября 2009 года указал на то, что право, защищенное согласно статье 21 Пакта, может быть ограничено только при соблюдении перечисленных в статье требований. Тем не менее ограничения, налагаемые государствами-участниками на свободу проведения мирного собрания, не должны ставить под угрозу сам принцип этого права. Государства-участники должны обосновать, что применяемые ограничения являются необходимыми для достижения одной из законных целей, перечисленных в статье 21 Пакта.

7.2 Автор отмечает, что, даже если предположить, что письменное обязательство, поданное вместе с заявлением на проведение мирного собрания, не содержало всей необходимой информации, требуемой согласно статье 5 Закона о массовых мероприятиях, и что он намеревался провести мирное собрание в месте, не определенном городскими властями для его проведения, власти имели возможность по согласованию с ним определить меры для защиты его прав. Согласно статье 6 Закона о массовых мероприятиях руководитель местного исполнительного органа или его заместитель в целях обеспечения прав и свобод других граждан, общественной безопасности и нормального функционирования транспорта и организаций вправе по согласованию с организаторами изменить дату, время и место проведения мероприятия. Автор повторяет, что Гомельский городской исполнительный комитет отказал ему без какой-либо мотивировки по смыслу статьи 21 Пакта. Таким образом, его право на мирные собрания было нарушено.

7.3 Он добавляет, что 2 апреля 2008 года Гомельский городской исполнительный комитет принял решение № 299 "О массовых мероприятиях в городе Гомеле", которым возложил некоторые ограничения на организаторов мирных собраний, а не на городские власти. Такие ограничения ставят под угрозу сам принцип права на мирные собрания. Так, власти установили единственное место, где могут проводиться мирные собрания, а именно площадку перед Дворцом культуры ЧУП "Випра", находящуюся на окраине города. Кроме того, это решение требует от организаторов заключения предварительных договоренностей с органами милиции, медицинскими службами и с органами санитарной очистки. Решение № 299 заменило решение № 318 Гомельского городского исполнительного комитета, которое также ограничивало право на собрания.

7.4 Автор утверждает, что в свете вышеизложенного решение Гомельского городского исполнительного комитета от 2 апреля 2008 года ставит под угрозу сам принцип права, защищенного согласно статье 21 Пакта, и что его право на мирные собрания было нарушено.

Вопросы и порядок их рассмотрения Комитетом

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о приемлемости или неприемлемости сообщения согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

8.3 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор мог обратиться в прокуратуру, а также к председателю Гомельского областного суда или председателю Верховного суда с ходатайством о возбуждении надзорного производства в отношении решений суда Центрального района Гомеля и Гомельского областного суда. Тем не менее государство-участник не обосновало, что такие процедуры пересмотра фактически являются доступными и эффективными. В частности, оно не указало, были ли процедуры пересмотра в порядке надзора успешно применены в делах, связанных с правом на мирные собрания, и в скольких именно случаях это имело место. Комитет напоминает о своей предыдущей правовой практике, согласно которой в государствах-участниках пересмотр в надзорном порядке судебных решений, вступивших в законную силу, не представляет собой средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола⁴. С учетом этого Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению им настоящего сообщения.

8.4 Комитет считает, что автор в достаточной степени обосновал свое утверждение согласно статье 21 Пакта для целей приемлемости. Соответственно, он объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение по существу

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

9.2 Вопрос, находящийся на рассмотрении Комитета, заключается в том, составляет ли отказ в требуемом разрешении на проведение массовых мероприятий, которые автор запланировал совместно с группой жителей города Гомеля, нарушение его прав согласно статье 21 Пакта.

9.3 Комитет напоминает, что право на мирные собрания, гарантированное согласно статье 21 Пакта, является одним из основных прав человека, имеющим чрезвычайно важное значение для публичного выражения мнений и убеждений и считающимся неотъемлемым в демократическом обществе⁵. Это право означает возможность организации мирного собрания и участия в нем, включая право на собрание без шествия (как, например, пикет) в общественном месте. Никакие ограничения этого права не являются допустимыми, за исключением случаев, когда они: а) налагаются в соответствии с законом; и б) необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной

⁴ См., например, сообщение № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; сообщение № 1841/2008, *П.Л. против Беларуси*, решение о неприемлемости от 26 июля 2011 года, пункт 6.2.

⁵ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.4.

безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

9.4 Комитет отмечает, что, поскольку государство-участник установило процедуру организации массовых мероприятий и отказало автору в разрешении на проведение запланированных массовых мероприятий, оно наложило ограничение на осуществление права на мирные собрания. Таким образом, Комитет должен рассмотреть вопрос о том, обоснованы ли соответствующие ограничения, введенные в отношении прав автора согласно настоящему сообщению, в соответствии с критериями, изложенными во втором предложении статьи 21 Пакта. Комитет отмечает, что если государство налагает какое-либо ограничение, оно должно продемонстрировать, что такое ограничение было необходимым для достижения целей, изложенных в этом положении.

9.5 Комитет принял к сведению объяснение государства-участника о том, что автору было отказано в выдаче разрешения на проведение массовых мероприятий, поскольку он не представил всей необходимой информации, требуемой согласно Закону о массовых мероприятиях, в том числе в отношении мер по обеспечению общественного порядка и безопасности, мер, связанных с медицинским обслуживанием и уборкой территории во время мероприятия и после него. Он также принял к сведению утверждение государства-участника о том, что отсутствие этой информации не способствовало обеспечению общественного порядка и безопасности и что указанный закон направлен на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий в общественных местах.

9.6 Комитет напоминает, что когда какое-либо государство-участник налагает ограничения с целью обеспечения равновесия между правом индивидуума на собрание и вышеупомянутыми общими интересами, оно должно руководствоваться целью содействия осуществлению данного права, вместо того чтобы стремиться избыточно или несоразмерно ограничить его⁶. Любое ограничение осуществления права на мирные собрания должно строго соответствовать критериям необходимости и соразмерности.

9.7 Комитет отмечает, что государство-участник не продемонстрировало, что отказ в выдаче разрешения в деле автора, даже если он и был основан на законе, был необходимым для одной из законных целей, изложенных во втором предложении статьи 21 Пакта. В частности, государство-участник не указало, какие именно необходимые сведения о порядке организации и проведения массовых мероприятий, отсутствие которых поставило бы под угрозу общественную безопасность, общественный порядок, охрану здоровья и нравственности населения или защиту прав и свобод других лиц, не были представлены. Государство-участник также не продемонстрировало, что в деле автора эти цели могли быть достигнуты только посредством отказа в разрешении на проведение запланированных массовых мероприятий. Поскольку государство-участник не доказало, что отказ в выдаче разрешения соответствовал критериям, установленным в статье 21 Пакта, Комитет заключает, что представленные факты свидетельствуют о нарушении государством-участником прав автора согласно статье 21 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и

⁶ Там же, пункт 7.4.

политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора согласно статье 21 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая возмещение судебных издержек, понесенных автором, и надлежащую компенсацию. Государство-участник также обязано предотвращать совершение подобных нарушений в будущем. В этой связи Комитет повторяет, что государству-участнику следует пересмотреть свое законодательство, в частности Закон о массовых мероприятиях от 30 декабря 1997 года в той форме, в которой он был применен в настоящем деле, с целью обеспечить, чтобы в государстве-участнике могли полностью осуществляться права согласно статье 21 Пакта⁷.

12. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых в целях реализации Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

⁷ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченяк и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 9; сообщение № 1790/2008, *Сергей Говша, Виктор Сирица и Виктор Мезяк против Беларуси*, Соображения, принятые 27 июля 2012 года, пункт 11.

**L. Сообщение № 1856/2008, Севостьянов против Российской Федерации
(Соображения, принятые 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Сергеем Семеновичем Севостьяновым (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Российская Федерация
<i>Дата сообщения:</i>	28 ноября 2006 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	произвольное задержание; несправедливое судебное разбирательство
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; степень обоснованности жалобы
<i>Вопросы существа:</i>	произвольное задержание и право оспорить задержание в суде; равенство перед судами; презумпция невиновности; допрос свидетелей; рассмотрение обвинительного приговора и меры наказания вышестоящим судом
<i>Статьи Пакта:</i>	9, пункты 1 и 4; 14, пункты 1, 2, 3 е) и 5
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5, пункт 2 b)

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

на своем заседании 1 ноября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1856/2008, представленного Комитету по правам человека Сергеем Семеновичем Севостьяновым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Юдзи Ивасава, сэр Найджел Родли, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-н Лазахри Бузид, г-н Вальтер Келин, г-н Корнелис Флинтерман, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресиа, г-жа Аня Зайберт-Фор и г-жа Марго Ватервал.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является Сергей Семенович Севостьянов, гражданин Российской Федерации, родившийся в 1960 году и в настоящее время отбывающий наказание, связанное с лишением свободы, в Российской Федерации. Он утверждает, что является жертвой нарушения государством-участником его прав в соответствии с пунктами 1 и 4 статьи 9; и пунктами 1, 2, 3 е) и 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор представлен своей супругой г-жой Севостьяновой.

Обстоятельства дела

2.1 Автор и его супруга 25 сентября 2004 года работали на своем дачном участке, когда к ним подошел один из их соседей г-н Микитенко и попросил автора пойти с ним на соседний участок. На окружающих летних дачах последнее время имели место многочисленные случаи краж и грабежей, и г-н Микитенко заявил, что преступники прячутся на соседнем садовом участке. Г-н Микитенко держал в руках пакет, из которого торчал деревянный предмет, похожий на рукоятку топора. Когда автор и г-н Микитенко подходили к этому соседнему дачному участку, г-н Микитенко попросил автора подождать его с внешней стороны забора, а сам вошел в дом. Несколькими минутами позже автор услышал в доме звук выстрела и решил войти. На пороге он почти столкнулся с г-ном Микитенко, который сказал ему, что им нужно немедленно уходить. Заглянув в дом, автор увидел двух молодых людей, у одного из которых нижняя челюсть была в крови. Автор вернулся на свой садовый участок. Вскоре после этого г-н Микитенко снова проходил мимо садового участка автора и сказал ему, что он серьезно ранил человека и идет вызывать скорую помощь.

2.2 В тот же день автор был доставлен в отделение милиции сотрудниками Усть-Илимского отдела внутренних дел для дачи показаний в качестве свидетеля этого происшествия, а затем был отпущен. Г-н Микитенко был также доставлен в то же отделение милиции, а затем арестован по подозрению в совершении убийства некоего г-на Загребина.

2.3 Автор 27 сентября 2004 года был вновь доставлен в отделение милиции сотрудниками Усть-Илимского отдела внутренних дел. Пока он ждал в одном из помещений отделения милиции, сотрудник, находившийся в той же комнате, сказал ему с улыбкой, что "у вас семейная традиция убивать людей"². После этого в кабинет вошел начальник уголовного розыска и заявил, что свидетель

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Российской Федерации 1 января 1992 года.

² Автор сообщает, что 23 ноября 2003 года его сын в целях самообороны убил некоего г-на Пешкова, который был заместителем начальника Усть-Илимского отдела по борьбе с организованной преступностью. Автор утверждает, что г-н Пешков был в состоянии алкогольного опьянения и начал стрелять в его невооруженного сына и его друга (который был дважды ранен г-ном Пешковым). Сын автора был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного статьей 317 Уголовного кодекса (посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа) и приговорен к длительному сроку заключения. Автор заявляет, что "указание" сфабриковать его собственное уголовное дело было отдано г-ну Челмодееву в качестве акта мести г-ном Князевым, начальником Усть-Илимского отдела по борьбе с организованной преступностью, который являлся непосредственным начальником г-на Пешкова.

обязательно опознает автора. Затем автора провели в другой кабинет, где следователь прокуратуры объявил, что сейчас будет проходить опознание убийцы. Автор вместе с двумя другими мужчинами (г-на Микитенко среди них не было) был представлен на опознание в качестве убийцы г-на Загребина свидетелю преступления, некоему г-ну Бекрееву (второму несовершеннолетнему человеку, который находился в доме на соседнем дачном участке 25 сентября 2004 года). При процедуре опознания присутствовали двое понятых. Следователь спросил свидетеля, знает ли он кого-либо из присутствующих мужчин, и свидетель показал в направлении автора. Тогда следователь спросил свидетеля, тот ли это человек, у которого было ружье, но свидетель ответил, что не знает. Следователь задавал этот же вопрос много раз, и, в конце концов, свидетель неохотно признал, что ружье было именно у автора. В конце процедуры опознания отец свидетеля, бывший сотрудник полиции, спросил следователя, все ли он и его сын сделали правильно. Следователь сделал знак в направлении автора и вывел свидетеля и его отца из помещения. В тот же день автор устно ходатайствовал перед следователем провести экспертизу на отпечатки пальцев и экспертизу на остатки пороха, что могло бы доказать, что он никогда не держал в руках данное орудие убийства. Это и все последующие устные ходатайства по тому же вопросу были отклонены следователем.

2.4 Автор содержался под стражей до окончания судебного разбирательства. Он заявляет, что с 25 декабря 2004 года до 12 января 2005 года содержался под стражей на основании телефонных распоряжений следователя.

2.5 Автор далее утверждает, что в ходе предварительного расследования он и его адвокат ходатайствовали о проведении очной ставки между г-ном Бекреевым и г-ном Микитенко, но им было отказано в проведении этого следственного действия. В неуказанную дату была проведена очная ставка между г-ном Бекреевым и автором, и г-н Бекреев достал из кармана лист бумаги и читал по нему, утверждая, что смертельное ранение было нанесено г-ну Загребину автором. Г-н Бекреев далее заявил, что в рассматриваемый день автор был одет в камуфляжный костюм, в то время как многие другие свидетели, включая г-на Микитенко, показали, что в рассматриваемый день автор был одет в спортивный костюм.

2.6 Автор 31 мая 2005 года был осужден Усть-Илимским городским судом на основании части 1 статьи 105 за умышленное убийство г-на Загребина и приговорен к десяти годам тюремного заключения с содержанием в колонии строгого режима. В ходе судебных слушаний оба понятых³, которые присутствовали на процедуре опознания 27 сентября 2004 года, показали, что следователь оказывал давление на г-на Бекреева с целью принудить его к опознанию автора. Г-н Микитенко показал в суде, что он пытался отнять у г-на Загребина ружье, когда произошел выстрел и г-на Загребин был смертельно ранен. Тем не менее суд заключил, что признание г-на Микитенко в косвенном участии в убийстве г-на Загребина не заслуживает доверия⁴.

2.7 Автор 6 июня 2005 года подал апелляцию на приговор Усть-Илимского городского суда в Судебную коллегия по уголовным делам Иркутского областного суда. В своей апелляции автор утверждал, что суд первой инстанции не принял во внимание важные доказательства. 3 ноября 2005 года Судебная кол-

³ См. пункт 2.3 выше.

⁴ Следствие по делу, возбужденному против г-на Микитенко, было прекращено после того, как г-н Бекреев указал на автора как на лицо, совершившее убийство.

легия по уголовным делам Иркутского областного суда оставила приговор Усть-Илимского городского суда в силе⁵.

2.8 В неуказанную дату автор подал ходатайство о возбуждении надзорного производства в Президиум Иркутского областного суда. В своем ходатайстве он, в частности, утверждал, что суд кассационной инстанции не учел письменного заявления г-на Бекреева от 10 августа 2005 года, направленного в Усть-Илимскую межрайонную прокуратуру, в котором он признал, что следователи оказывали на него давление, чтобы он указал на автора как виновного в убийстве г-на Загребина. В том же заявлении г-н Бекреев утверждал, что г-н Загребин был убит г-ном Микитенко, который вошел в дом первым. 28 февраля 2006 года судья Иркутского областного суда отклонил ходатайство автора о возбуждении надзорного производства.

2.9 В неуказанную дату автор подал апелляцию на решение Иркутского областного суда от 28 февраля 2006 года в Президиум того же суда. Апелляция была отклонена исполняющим обязанности председателя Иркутского областного суда 20 июня 2006 года.

2.10 Автор 12 марта 2007 года подал в Верховный суд ходатайство о возбуждении надзорного производства на основе письменного заявления г-на Бекреева от 10 августа 2005 года, которое, по мнению автора, составляло "вновь открывшиеся обстоятельства"⁶. 23 апреля 2007 года Верховный суд отказал в

⁵ Насколько это значимо, в решении Судебной коллегии по уголовным делам Иркутского областного суда от 3 ноября 2005 года [включено в материалы дела] содержится информация по этому вопросу: "В кассационной жалобе адвокат Баранов О.Г. в защиту интересов Севостьянова указывает, что выводы суда, изложенные в приговоре, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, давление на свидетеля Бекреева оказывалось при проведении опознания, данный факт подтвердили Дзювина и Махмудова. Свидетель Микитенко, заявивший о причастности к совершению преступления, осознавал последствия о даче заведомо ложных показаний. [...] [Иркутский областной] суд счел доводы осужденного о ложности показаний свидетеля Бекреева А.С., очевидца совершения преступления, несостоятельными. Основанными на материалах дела являются выводы [Усть-Илимского городского] суда о том, что не доверять показаниям данного свидетеля у суда нет оснований. Из дела усматривается, что [Усть-Илимским городским] судом с достаточной полнотой исследовались и правильно установлены фактические обстоятельства совершенного Севостьяновым [автором] преступления, а также мотив его преступных действий. Доводы жалоб в сущности о непричастности Севостьянова к убийству Загребина не могут быть признаны состоятельными, поскольку материалами дела бесспорно установлено, что Севостьянов пришел в дачный домик, принадлежащий гражданину Игнатову, где умышленно на почве мести произвел выстрел из обрезав ружья в лицо подростку Загребину, причинив огнестрельное ранение, вызвавшее обильную кровопотерю, от которого наступила смерть Загребина. Судебной палатой признаются правильными выводы [Усть-Илимского городского] суда о виновности Севостьянова в совершенном им преступлении и верной квалификация его действий по части 1 статьи 105 Уголовного кодекса".

⁶ Статья 413 Уголовно-процессуального кодекса "Основания возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств" регулирует вопросы того, что признается новыми доказательствами, и гласит:

"1. Вступившие в законную силу приговор, определение и постановление суда могут быть отменены и производство по уголовному делу возобновлено ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. [...]"

3. Вновь открывшимися обстоятельствами являются:

1) установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомая ложность показаний потерпевшего или свидетеля, заключения эксперта, а

удовлетворении надзорной жалобы автора. В неуказанную дату, автор опротестовал это решение в Президиуме Верховного суда. Жалоба автора была отклонена Президиумом Верховного суда 28 января 2008 года.

2.11 В неуказанные даты автор подал дальнейшие надзорные жалобы в Иркутскую областную прокуратуру и Генеральную прокуратуру. В своих ответах соответственно от 16 февраля 2007 года, 9 марта 2007 года и 18 мая 2007 года Иркутская областная прокуратура указала, что в отношении дела автора не существует оснований для возбуждения надзорного производства. Генеральная прокуратура 16 августа 2007 года и 7 декабря 2007 года также отклонила жалобы автора.

Жалоба

3. Автор заявляет, что его арест и суд составляют нарушение пунктов 1 и 4 статьи 9 и пунктов 1, 2, 3 е) и 5 статьи 14 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 Государство-участник 9 июня 2009 года заявило, что 25 сентября 2004 года автор и г-н Микитенко договорились найти и наказать лиц, которые, по их мнению, совершали кражи из окрестных дачных домов. Они вошли в одну летнюю дачу, где они обнаружили двух незнакомых им несовершеннолетних, и автор выстрелил одному из них в лицо из обрезка ружья, в результате чего последний скончался. В тот же день милиция задержала г-на Микитенко. В соответствии со статьей 91 Уголовно-процессуального кодекса 27 сентября 2004 года милиция задержала автора, поскольку второй несовершеннолетний (г-н Бекреев) показал на автора как на лицо, совершившее убийство. Заместитель Усть-Илимского межрайонного прокурора 29 сентября 2004 года вынес постановление о возбуждении перед Усть-Илимским городским судом ходатайства об избрании в отношении автора меры пресечения в виде заключения под стражу. Суд отложил принятие этого решения, но продлил срок задержание автора на

равно подложность вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий и иных документов или заведомая неправильность перевода, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения или постановления;

2) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия дознавателя, следователя или прокурора, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения либо постановления;

3) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия судьи, совершенные им при рассмотрении данного уголовного дела. [...]

5. Обстоятельства, указанные в части третьей настоящей статьи, могут быть установлены помимо приговора определением или постановлением суда, постановлением следователя или дознавателя о прекращении уголовного дела за истечением срока давности, вследствие акта об амнистии или акта помилования, в связи со смертью обвиняемого или недостижением лицом возраста, с которого наступает уголовная ответственность". (Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, см. Legislationonline, имеется по адресу <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7>.)

72 часа до 2 октября 2004 года. 2 октября 2004 года постановлением Усть-Илимского городского суда в отношении автора была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу по подозрению в совершении убийства. 5 октября 2004 года в отношении автора было вынесено постановление о привлечении его в качестве обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 105 Уголовного кодекса (умышленное убийство). 26 ноября 2004 года по ходатайству заместителя Усть-Илимского межрайонного прокурора срок содержания автора под стражей был продлен Усть-Илимским городским судом до 25 декабря 2004 года. 22 декабря 2004 года автору и его адвокату было объявлено об окончании предварительного следствия, и 24 декабря 2004 года им были предъявлены материалы уголовного дела. 25 декабря 2004 года заместитель Усть-Илимского межрайонного прокурора утвердил обвинительное заключение в отношении автора.

4.2 Государство-участник утверждает, что 12 января 2005 года автору и его адвокату было вручена копия обвинительного заключения и что ни один из них не высказывал никаких замечаний и не подавал никаких жалоб в тот момент или в ходе судебного разбирательства.

4.3 Государство-участник утверждает, что 25 декабря 2004 года уголовное дело автора было направлено в Усть-Илимский городской суд, который получил его 21 января 2005 года и 31 января 2005 года продлил срок содержания автора под стражей и назначил предварительное слушание на 7 февраля 2005 года. 7 февраля 2005 года мера пресечения в отношении автора была вновь оставлена судом без изменения. Адвокат автора обжаловал в кассационном порядке только постановление о помещении автора под стражу от 2 октября 2004 года. Судебная коллегия по уголовным делам Иркутского областного суда отклонила эту жалобу 9 ноября 2004 года. Ни автор, ни его адвокат не обжаловали постановление от 26 ноября 2004 года о продлении срока содержания автора под стражей. Государство-участник заявляет, что доводы автора о том, что его права согласно статье 9 Пакта были нарушены, не могут быть признаны обоснованными, поскольку он содержался под стражей в соответствии с внутренними уголовно-процессуальными нормами и имел возможность обжаловать в суд меру пресечения в виде содержания под стражей.

4.4 Государство-участник далее утверждает, что 31 мая 2005 года Усть-Илимский городской суд признал автора виновным в совершении преднамеренного убийства, как это предусмотрено в части 1 статьи 105 Уголовного кодекса. При определении срока тюремного заключения суд учел срок содержания автора под стражей с 27 сентября 2004 года до 31 мая 2005 года. 3 ноября 2005 года Судебная коллегия по уголовным делам Иркутского областного суда отклонила апелляционную жалобу автора на приговор. Государство-участник утверждает, что автор несколько раз подавал апелляционные жалобы на приговор, а также подавал жалобы в отношении незаконных действий следователей, прокуратуры и суда. Государство-участник утверждает, что жалобы автора были расследованы и отклонены.

4.5 Государство-участник утверждает, что заявление г-на Бекреева от 4 августа 2005 года о том, что он неправильно указал на автора как на убийцу, было сделано после вынесения приговора судом первой инстанции и поэтому не может быть принято во внимание судом кассационной инстанции⁷. В отношении

⁷ Государство-участник не объясняет, почему суд кассационной инстанции не мог принять во внимание заявление г-на Бекреева. Тем не менее, если учитывать положения Уголовно-процессуального кодекса, представляется, что полномочия суда

другого заявления г-на Бекреева о том, что он оговорил автора, следственным отделом при прокуратуре Российской Федерации по Иркутской области была также проведена проверка и 9 января 2008 года автору было отказано в возбуждении уголовного дела за отсутствием в деянии состава преступления. Последующая жалоба автора, к которой было приложено идентичное заявление г-на Бекреева, была расследована в соответствии со статьями 144 и 145 Уголовно-процессуального кодекса⁸. 8 декабря 2008 года прокуратура Усть-Илимска

кассационной инстанции ограничены проверкой законности, обоснованности и справедливости приговора, вынесенного судом первой инстанции, и не включают в себя рассмотрение новых доказательств. Статья 360 "Пределы рассмотрения уголовного дела судом апелляционной или кассационной инстанции" гласит:

- "1. Суд, рассматривающий уголовное дело в апелляционном или кассационном порядке, проверяет законность, обоснованность, справедливость приговора и иного судебного решения.
2. Суд, рассматривающий уголовное дело в апелляционном или кассационном порядке, проверяет законность, обоснованность и справедливость судебного решения лишь в той части, в которой оно обжаловано. Если при рассмотрении уголовного дела будут установлены обстоятельства, которые касаются интересов других лиц, осужденных или оправданных по этому же уголовному делу и в отношении которых жалоба или представление не были поданы, то уголовное дело должно быть проверено и в отношении этих лиц. При этом не может быть допущено ухудшение их положения. [...]"

См. также статьи 373 и 380:

"Статья 373. Предмет судебного разбирательства в суде кассационной инстанции

Суд кассационной инстанции проверяет по кассационным жалобам и представлениям законность, обоснованность и справедливость приговора и иного судебного решения."

"Статья 380. Несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела

Приговор признается не соответствующим фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой или апелляционной инстанции, если:

- 1) выводы суда не подтверждаются доказательствами, рассмотренными в судебном заседании;
- 2) суд не учел обстоятельства, которые могли существенно повлиять на выводы суда;
- 3) при наличии противоречивых доказательств, имеющих существенное значение для выводов суда, в приговоре не указано, по каким основаниям суд принял одни из этих доказательств и отверг другие;
- 4) выводы суда, изложенные в приговоре, содержат существенные противоречия, которые повлияли или могли повлиять на решение вопроса о виновности или невиновности осужденного или оправданного, на правильность применения уголовного закона или определение меры наказания."

⁸ Соответствующие части статей 144 и 145 гласят:

"Статья 144. Порядок рассмотрения сообщения о преступлении

1. Дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа обязаны принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции, установленной настоящим Кодексом, принять по нему решение в срок не позднее 3 суток со дня поступления указанного сообщения. При проверке сообщения о преступлении дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа вправе [...] требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях

отказала в возбуждении уголовного дела в отношении следователя в связи с отсутствием события преступления. Иркутская областная прокуратура оставила это решение в силе. Автор не подавал в суд апелляций на решение Иркутской областной прокуратуры.

4.6 Государство-участник далее утверждает, что суд обеспечил равенство сторон в ходе судебного процесса, что все свидетели, вызванные стороной обвинения и стороной защиты, были вызваны в суд и допрошены и что доводы стороны защиты о том, что убийство совершил г-н Микитенко, были рассмотрены судом, но не нашли подтверждения, поскольку они противоречили другим доказательствам. Государство-участник подробно описывает процедуру досудебного следствия. В частности, государство-участник отмечает, что адвокат автора заявлял ходатайства о признании протокола опознания недопустимым доказательством, но суд отказал в удовлетворении данных ходатайств своими постановлениями от 2 и 28 марта 2005 года.

4.7 Государство-участник утверждает, что автор дважды подавал ходатайства о возбуждении надзорного производства в отношении приговора и решения суда кассационной инстанции по его делу в Иркутский областной суд и дважды – в Верховный суд. Приговор и решения были рассмотрены и апелляционные жалобы были отклонены 28 февраля 2006 года, 20 июня 2006 года, 23 апреля 2007 года и 28 января 2008 года соответственно. Государство-участник утверждает, что никакие нарушения прав автора согласно Пакту не имели места.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 Автор 30 июля 2009 года сообщил, что в ходе судебного процесса его адвокат заявлял ходатайства о признании протокола опознания основным свиде-

специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий. [...]

4. Заявителю выдается документ о принятии сообщения о преступлении с указанием данных о лице, его принявшем, а также даты и времени его принятия.

5. Отказ в приеме сообщения о преступлении может быть обжалован прокурору или в суд в порядке, установленном статьями 124 и 125 настоящего Кодекса.

6. Заявление потерпевшего или его законного представителя по уголовным делам частного обвинения, поданное в суд, рассматривается судьей в соответствии со статьей 318 настоящего Кодекса. В случаях, предусмотренных частью четвертой статьи 147 настоящего Кодекса, проверка сообщения о преступлении осуществляется в соответствии с правилами, установленными настоящей статьей." "Статья 145. Решения, принимаемые по результатам рассмотрения сообщения о преступлении

1. По результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа принимает одно из следующих решений:

- 1) о возбуждении уголовного дела в порядке, установленном статьей 146 настоящего Кодекса;
- 2) об отказе в возбуждении уголовного дела;
- 3) о передаче сообщения по подследственности в соответствии со статьей 151 настоящего Кодекса, а по уголовным делам частного обвинения – в суд в соответствии с частью второй статьи 20 настоящего Кодекса.

2. О принятом решении сообщается заявителю. При этом заявителю разъясняются его право обжаловать данное решение и порядок обжалования. [...]" (См. Уголовно-процессуальный кодекс на сайте Legislationline, имеется по адресу <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/7.>)

телем недопустимым доказательством, но суд отказал в удовлетворении данного ходатайства; что понятые, присутствовавшие при опознании, показали в суде, что следователь оказывал давление на основного свидетеля с целью принудить его опознать автора в качестве убийцы, но суд интерпретировал эти показания в пользу стороны обвинения; что он (автор) не пользовался услугами адвоката во время процедуры опознания; что г-н Микитенко не был представлен для опознания основному свидетелю одновременно с автором; что государство-участник утверждало, что он (автор) не подавал апелляционные жалобы своевременно, но это произошло по причине того, что он (автор) не был знаком с уголовной процедурой и что его адвокат был некомпетентным⁹; что суд не принял во внимание показания одной свидетельницы, утверждавшей, что она видела автора стоящим за забором в момент совершения убийства; что государство-участник утверждало, что основной свидетель являлся несовершеннолетним, и поэтому его должен был сопровождать его отец, но не упомянуло, что отец являлся бывшим сотрудником полиции, который хотел поддержать своих коллег. Автор далее подчеркивает, что основной свидетель, г-н Бекреев, написал несколько заявлений, признавая, что он оговорил автора в качестве виновного в данном преступлении, но Усть-Илимская межрайонная прокуратура не провела надлежащего расследования.

5.2 Автор утверждает, что 30 декабря 2009 года он направил еще одну жалобу в прокуратуру, приложив к ней заявления г-на Бекреева о том, что тот давал ложные показания, и что его жалоба была вновь отклонена¹⁰.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 его Правил процедуры принять решение о том, является или нет это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Во исполнение пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет считает, что для целей приемлемости автор достаточно обосновал утверждения согласно пункту 1 статьи 9 и пункту 5 статьи 14 Пакта, и, таким образом, приступает к рассмотрению их по существу.

6.4 Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что уголовные обвинения в его адрес были сфабрикованы следствием в качестве акта мести за убийство сотрудника полиции сыном автора. Комитет, тем не менее, отмечает, что утверждения автора согласно статье 14 Пакта относятся исключительно к оценке фактов и доказательств судами государства-участника. Он напоминает, что, как правило, именно суды государств-участников правомочны оценивать факты и свидетельства, относящиеся к конкретному делу, за исключением случаев, когда можно установить, что оценка была явно произвольной или пред-

⁹ Автор нанял данного адвоката самостоятельно.

¹⁰ Автор представил копию ответа из районной прокуратуры Иркутска от 15 октября 2009 года, в котором говорится, что прокуратура уже расследовала идентичную жалобу и 8 декабря 2008 года вынесла решение об отказе в возбуждении уголовного дела, поскольку уголовное преступление не имело места.

ставляла собой отказ в правосудии¹¹. Имеющиеся в распоряжении Комитета материалы не содержат достаточных данных, свидетельствующих о том, что в ходе судебного разбирательства по данному делу были допущены такие нарушения. Соответственно, Комитет считает, что автор не сумел обосновать свои заявления по смыслу пункта 4 статьи 9 и пунктов 1, 2 и 3 е) статьи 14 Пакта и, таким образом, объявляет указанные утверждения неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

Рассмотрение сообщения по существу

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

7.2 Комитет отмечает, что в пункте 1 статьи 9 Пакта признается, что каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность и что никто не может подвергаться произвольным арестам или задержаниям. При этом данная статья предусматривает некоторые допустимые ограничения этого права в виде содержания под стражей в тех случаях, когда основания для этого и соответствующие процедуры установлены законом. Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что, по его словам, с 25 декабря 2004 года до 12 января 2005 года он произвольно содержался под стражей по телефонному распоряжению следователя. Комитет также принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что ни автор, ни его адвокат не обжаловали решения от 26 ноября 2004 года о его помещении под стражу. Комитет, тем не менее, отмечает, что, согласно утверждению государства-участника, указанным решением срок содержания автора под стражей был продлен до 25 декабря 2004 года, и что следующее решение о продлении срока содержания автора под стражей было принято судом только 31 января 2005 года. Комитет считает, что при отсутствии судебного решения о содержании автора под стражей он в этот период времени содержался под стражей произвольно в нарушение его прав согласно пункту 1 статьи 9 Пакта.

7.3 Комитет принимает во внимание утверждение автора о том, что, по его мнению, апелляционный суд не провел полного разбирательства его уголовного дела, что составило нарушение пункта 5 статьи 14 Пакта, поскольку он не принял во внимание письменное заявление г-на Бекреева от 10 августа 2005 года, в котором тот признал, что он возложил вину за убийство г-на Загребина на автора, поскольку следователь оказывал на него давление, и что фактически убийцей был г-н Микитенко. Комитет также принимает во внимание утверждение государства-участника о том, что апелляционный суд в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством не мог принять во внимание указанное выше заявление, поскольку оно было сделано после принятия решения о виновности и назначения наказания судом первой инстанции. Комитет отмечает, что, согласно пункту 5 статьи 14 Пакта, суд вышестоящей инстанции обязан рассмотреть приговор, но не обязан проводить повторное исследование в суде фактически. Тем не менее это положение налагает на государство-участник обязанность существенного исследования на основе достаточности как доказательств, так и норм права, решения о виновности и меры наказания таким образом, чтобы процедура делала возможным должное рассмотрение характера дела. Пересмотр, который ограничивается формальными или правовыми аспектами осуждения без какого бы то ни было рассмотрения фактов, является недос-

¹¹ См., в частности, сообщение № 541/1993, *Эррол Симмс против Ямайки*, решение о неприемлемости, принятое 3 апреля 1995 года, пункт 6.2.

таточным по Пакту¹². Комитет отмечает, что в данном деле суд апелляционной инстанции (см. пункт 2.7 выше), несмотря на ограничения, налагаемые на него процессуальным законодательством в отношении рассмотрения фактов, не только рассмотрел в целом основания для кассации, изложенные автором в апелляционной жалобе, но также изучил доказательства, рассмотренные судом первой инстанции, и подтвердил, в частности, вывод суда первой инстанции об отсутствии оснований не доверять первоначальным показаниям г-на Бекреева, и заключил, что выводы, в отношении фактической стороны дела и вины автора, содержащиеся в оспариваемом решении, являются в достаточной степени обоснованными. В свете обстоятельств дела Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты не свидетельствуют о каком-либо нарушении пункта 5 статьи 14 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя согласно пункту 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора согласно пункту 1 статьи 9 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая достаточную и надлежащую компенсацию. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для предупреждения аналогичных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых в целях реализации Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальном языке государства-участника.

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

¹² См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство, пункт 48, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/62/40 (Vol. I)), приложение VI.

**М. Сообщение № 1864/2009, Кирсанов против Беларуси
(Соображения, принятые 20 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Владимиром Кирсановым (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	22 ноября 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	отказ в разрешении организовать мирное собрание
<i>Процедурный вопрос:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на мирные собрания; допустимые ограничения
<i>Статья Пакта:</i>	21
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	пункт 2 b) статьи 5

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

на своем заседании 20 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1864/2009, представленного Комитету по правам человека Владимиром Кирсановым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является Владимир Кирсанов, гражданин Беларуси, 1937 года рождения. Он утверждает, что стал жертвой нарушения Беларусью его прав, предусмотренных статьей 21 Международного пакта о гражданских и политических правах (в дальнейшем "Пакт"). Факультативный протокол всту-

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Текст особого мнения членов Комитета г-на Сальвиоли и г-на Родригеса-Ресии содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

пил в действие для государства-участника 30 декабря 1992 года. Автор не представлен адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 14 января 2008 года автор обратился за разрешением на проведение 30 января 2008 года собрания без шествия (пикета) в целях привлечения внимания граждан к политике государства-участника, направленной против оппозиционных политических партий и общественных движений, а также в знак протеста против попытки государства-участника ликвидировать Партию коммунистов Белорусскую. Во время этих событий автор являлся членом Партии коммунистов Белорусской. 22 января 2008 года Жлобинский районный исполнительный комитет Гомельской области ("райисполком") отказал ему в разрешении ввиду отсутствия оснований для проведения мероприятия, поскольку решением Верховного суда от 2 августа 2007 года деятельность Партии коммунистов Белорусской была приостановлена.

2.2 Автор обратился с жалобой на отказ райисполкома в суд Жлобинского района ("районный суд"). 3 марта 2008 года районный суд отказал в удовлетворении жалобы, указав, что приостановление деятельности Партии коммунистов является достаточным основанием для ограничения права автора на проведение мирных собраний. 10 апреля 2008 года Гомельский областной суд в кассационном порядке оставил решение от 3 марта 2008 года в силе и оно приобрело окончательный характер¹.

2.3 Автор утверждает, что исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты. Он заявляет также, что, хотя он не считает процедуры рассмотрения жалоб в порядке надзора эффективным средством правовой защиты, он подавал такие жалобы в Гомельский областной суд и Верховный суд. 9 июля и 5 ноября 2008 года председатель Гомельского областного суда и председатель Верховного суда соответственно оставили его жалобы без удовлетворения.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что имело место нарушение его права на проведение мирных собраний, гарантированного статьей 21 Пакта. Его права были ограничены на том основании, что деятельность Партии коммунистов Белорусской, членом которой он являлся, была приостановлена на шесть месяцев. Внутренние суды должны были установить, является ли подобное ограничение правомерным. Он утверждает, что национальные органы власти, в том числе внутренние суды, не предприняли никаких попыток обосновать данное ограничение или представить доводы, согласно которым оно является необходимым в инте-

¹ Согласно решению Гомельского областного суда от 10 апреля 2008 года, "намерение заявителя провести пикет по надуманной проблеме повлекло бы нарушение прав других граждан на получение достоверной информации", защищаемых статьей 34 Конституции. Далее Областной суд указывает, что доводы автора о якобы незаконном отказе в проведении пикета являются необоснованными, поскольку статья 10 Закона "О массовых мероприятиях" не содержит исчерпывающего перечня оснований для отказа; а статья 6 предписывает учитывать ряд конкретных обстоятельств, в том числе влияющих на обеспечение общественной безопасности. Районным судом были соблюдены требования закона. Областной суд учел довод автора о том, что он действует от своего имени и не от имени какой-либо политической партии. Областной суд также принял к сведению решение Верховного суда от 2 августа 2007 года о приостановлении деятельности Партии коммунистов Белорусской на шесть месяцев в связи с неустранением партий нарушений законодательства и собственного устава.

ресах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения или прав и свобод других лиц.

3.2 Автор утверждает, что судебные инстанции не рассмотрели решение райисполкома в свете положений Пакта. В соответствии со статьями 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года Беларусь связана положениями Пакта, должна добросовестно его осуществлять и не может ссылаться на положения внутреннего законодательства в качестве оправдания невыполнения Пакта. Согласно статье 15 Закона "О международных договорах Республики Беларусь" общепризнанные принципы международного права и нормы международных договоров Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего внутреннего права. В соответствии со статьей 20 Всеобщей декларации прав человека каждый человек имеет право на свободу мирных собраний и ассоциаций. Право на мирные собрания закреплено в статье 21 Пакта и может ограничиваться только в связи с одной из предусмотренных в ней правомерных целей. Автор утверждает, что, ограничив его право на мирные собрания на основаниях, отличных от указанных в статье 21 Пакта, государство-участник не выполнило свои международные обязательства.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 8 мая 2009 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения, утверждая, что автором не были исчерпаны все возможные внутренние средства правовой защиты и что нет оснований полагать, что применение этих средств было бы недоступным или неэффективным. Автор не обращался в Генеральную прокуратуру или к Председателю Верховного суда с ходатайством о пересмотре судебных решений в порядке надзора в соответствии со статьей 439 Гражданского процессуального кодекса. Государство-участник заявляет, что утверждение автора о том, что его надзорные жалобы были оставлены без удовлетворения 9 июля и 5 ноября 2008 года, не соответствует действительности.

4.2 Кроме того, государство-участник заявляет, что утверждение автора, согласно которому процедуры рассмотрения жалоб в порядке надзора не являются эффективным средством правовой защиты, представляет собой субъективное личное мнение и не соответствует действительности. Государство-участник приводит статистические данные, в соответствии с которыми в 2007 году Председателем Верховного суда в качестве надзорной инстанции было рассмотрено 733 административных дела, при этом постановления по 116 делам были отменены, включая 63 постановления, представленные по протестам Генеральной прокуратуры. В 2008 году Председатель Верховного суда рассмотрел 1 071 административное дело и отменил или изменил постановления по 317 делам, в том числе 146 постановлений, представленных по протестам Генеральной прокуратуры. Таким образом, в 2007 и 2008 годах Председатель Верховного суда отменил или изменил соответственно 24,4% и 29,6% от числа рассмотренных административных дел.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 7 июня 2009 года автор вновь заявил, что не обращался в Генеральную прокуратуру с надзорной жалобой, поскольку такая жалоба не повлекла бы за собой пересмотра дела, так как процедуру пересмотра судебных решений в надзорном порядке может инициировать ограниченный круг должностных лиц. Кроме того, при обращении с подобной жалобой необходимо уплачивать пошлину. Он отмечает ранее сделанный Комитетом вывод о том, что в государст-

вах-участниках, в которых процедуру пересмотра судебных решений может инициировать лишь ограниченный круг должностных лиц, таких как Генеральный прокурор или Председатель Верховного суда, исчерпание внутренних средств правовой защиты ограничивается кассационной инстанцией. Автор вновь указывает, что обращался с надзорной жалобой на имя Председателя Верховного суда. 5 ноября 2008 года заместитель Председателя Верховного суда ответил на его жалобу, что не оспаривается государством-участником.

5.2 Кроме того, по поводу представленных государством-участником статистических данных автор отмечает, что эти данные касаются административных дел и, соответственно, не имеют никакого отношения к его гражданскому делу, которое регулируется нормами Гражданского процессуального кодекса.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 30 июля 2009 года государство-участник представило свои замечания по существу дела. Оно вновь излагает обстоятельства дела и заявляет, что согласно выводам районного суда названная автором цель пикета не соответствовала действительным обстоятельствам, поскольку решений о запрете политических партий, в том числе Партии коммунистов Белорусской, не принималось. В соответствии с преамбулой к Закону 30 декабря 1997 года "О массовых мероприятиях" "свобода массовых мероприятий, не нарушающих правопорядок и права других граждан Республики Беларусь, гарантируется государством". Как гласит статья 34 Конституции, "гражданам Республики Беларусь гарантируется право на получение... достоверной информации о деятельности государственных органов, общественных объединений". Автору было отказано в разрешении на проведение пикета, поскольку пикет касался надуманной проблемы, что противоречит конституционному праву граждан на получение достоверной информации.

6.2 Государство-участник сообщает также, что порядок организации и проведения массовых мероприятий устанавливается Законом от 30 декабря 1997 года "О массовых мероприятиях". Закон направлен на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий в общественных местах. В соответствии с законом "свобода массовых мероприятий, не нарушающих правопорядок и права других граждан Республики Беларусь, гарантируется государством".

6.3 Право на мирные собрания закреплено в статье 21 Пакта. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Беларусь ратифицировала Пакт и включила его положения, в том числе положения статей 19 и 21, в национальное законодательство. В частности, право на свободу мнений, убеждений и их свободное выражение гарантируется статьей 33 Конституции. Статья 35 Конституции гарантирует право на свободу собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования, не нарушающих правопорядок и права других граждан. Кроме того, согласно статье 23 Конституции ограничение прав и свобод личности допускается только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно существа

7.1 12 февраля 2010 года автор подверг сомнению довод государства-участника, согласно которому ему было отказано в разрешении на проведение мирного собрания на законном основании, поскольку власти посчитали, что данный пикет касается надуманной проблемы. В этой связи он указывает, что право, защищаемое статьей 21 Пакта, может ограничиваться только в соответствии с перечисленными в ней требованиями. Он утверждает, что национальное законодательство о порядке организации и проведения массовых мероприятий не содержит понятия "надуманности проблемы". Автор утверждает, что, таким образом, ограничение его права на свободу мирных собраний по указанному признаку не предусмотрено законом и не является необходимым в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

7.2 Автор еще раз заявляет, что им были исчерпаны все возможные внутренние средства правовой защиты и он является жертвой нарушения статьи 21 Пакта.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен согласно правилу 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым или неприемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 В соответствии с требованиями пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что данный вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что автор мог обратиться в Генеральную прокуратуру, а также к Председателю Верховного суда с ходатайством об осуществляемом в порядке надзора пересмотре решений районного суда и областного суда, и приведенные государством-участником данные о количестве административных дел, по которым было успешно осуществлено надзорное производство. Он также принимает к сведению пояснения автора, согласно которым его надзорные жалобы были оставлены без удовлетворения, такие средства правовой защиты не являются ни эффективными, ни доступными, а данные, представленные государством-участником, не имеют отношения к обстоятельствам его дела. Комитет напоминает о своих предыдущих решениях, в соответствии с которыми принятые в государстве-участнике процедуры пересмотра в порядке надзора вступивших в силу решений суда не представляют собой средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола². Он отмечает также, что государство-участник не указало, были ли проце-

² См., например, сообщение № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; сообщение № 1841/2008, *П.Л. против Беларуси*, решение о неприемлемости от 26 июля 2011 года, пункт 6.2.

дуры пересмотра в порядке надзора успешно применены в делах, связанных с правом на мирные собрания, и в скольких случаях это имело место. В данных обстоятельствах Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению им настоящего сообщения.

8.4 Комитет считает, что автор в достаточной степени обосновал свое утверждение согласно статье 21 Пакта для целей приемлемости. Соответственно, он объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

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

9.2 Вопрос, находящийся на рассмотрении Комитета, заключается в том, составляет ли отказ в требуемом разрешении на проведение запланированного автором пикета нарушение его прав, предусмотренных в статье 21 Пакта.

9.3 Комитет напоминает, что право на мирные собрания, гарантированное статьей 21 Пакта, является одним из основных прав человека, имеющим чрезвычайно важное значение для публичного выражения мнений и убеждений и считающимся неотъемлемым в демократическом обществе³. Это право означает возможность организации мирного собрания и участия в нем, включая право на собрание без шествия (как, например, пикет) в общественном месте. Он напоминает, что пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые а) налагаются в соответствии с законом и б) необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

9.4 Комитет отмечает, что, поскольку государство-участник установило порядок организации массовых мероприятий, но отказало автору в разрешении на проведение запланированного пикета, оно наложило ограничение на осуществление права автора на мирные собрания. Следовательно, Комитет должен рассмотреть вопрос о том, обоснованы ли соответствующие ограничения в соответствии с критериями, изложенными во втором предложении статьи 21 Пакта. Комитет напоминает, что, если государство-участник налагает какое-либо ограничение в соответствии со статьей 21, оно должно продемонстрировать, что такое ограничение было необходимым для достижения целей, изложенных в этом положении.

9.5 Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что автору было отказано в разрешении на проведение пикета в связи с якобы имевшим место запретом политических партий, потому что, по мнению местных властей, этот запрет являлся надуманной проблемой. Он также принимает к сведению пояснение государства-участника о том, что никакого решения о запрете политических партий не принималось и что цель пикета автора, таким образом, противоречила праву граждан на получение достоверной информации, защищаемому статьей 34 Конституции и Законом от 30 декабря 1997 года "О массовых мероприятиях". Комитет также принимает к сведению заявление государства-участника о том, что вышеупомянутый закон направлен на созда-

³ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.4.

ние условий для реализации конституционных прав и свобод граждан и обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий в общественных местах. Кроме того, он принимает во внимание утверждение автора о том, что в национальном законодательстве о массовых мероприятиях не упоминается понятия "надуманность проблемы" в качестве основания для отказа в выдаче разрешения на проведение массового мероприятия.

9.6 Комитету необходимо установить, является ли ограничение, наложенное в отношении пользования автором правом на мирные собрания, нарушением статьи 21 Пакта. Комитет отмечает, что в выдаче разрешения на проведение запланированного автором пикета было отказано решением Жлобинского районного исполнительного комитета Гомельской области, которое было поддержано национальными судами.

9.7 Комитет напоминает, что отказ лицу в праве на организацию публичного собрания на основании его содержания является одним из наиболее серьезных нарушений свободы мирных собраний⁴. Кроме того, когда какое-либо государство-участник налагает ограничения с целью обеспечения равновесия между правом индивидуума на собрание и вышеупомянутыми общими интересами, оно должно руководствоваться целью содействия осуществлению данного права, вместо того чтобы стремиться избыточно или несоразмерно ограничить его⁵. Любое ограничение осуществления права на мирные собрания должно строго соответствовать критериям необходимости и соразмерности.

9.8 Применительно к настоящему делу Комитет отмечает, что государство-участник не продемонстрировало, что отказ в выдаче разрешения на проведение пикета, даже если он и был основан на законе, был необходимым для одной из законных целей, изложенных в статье 21 Пакта. В частности, государство-участник не пояснило, каким именно образом проведение пикета по соответствующему вопросу создало бы угрозу общественной безопасности и общественному порядку, о которой заявляет государство-участник. Что касается упомянутой необходимости защищать права других лиц на получение достоверной информации, то государство-участник не продемонстрировало, как это согласуется с законными целями, предусмотренными в статье 21 Пакта, и, в частности, почему это было необходимо в демократическом обществе, краеугольным камнем которого является свободное распространение информации и идей, в том числе оспариваемых правительством или большинством населения⁶. Кроме того, государство-участник не продемонстрировало, что эти цели могли быть достигнуты только посредством отказа в проведении предлагаемого автором пикета. Комитет приходит к выводу о том, что в отсутствие других относящихся к делу пояснений государства-участника, представленные факты свидетельствуют о нарушении государством-участником прав автора по статье 21 Пакта.

⁴ Также см., например, сообщение № 1873/2009, *Алексеев против Российской Федерации*, Соображения, принятые 25 октября 2013 года, пункт 9.6.

⁵ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.4.

⁶ См., *mutatis mutandis*, сообщение № 1274/2004, *Корнеев против Беларуси*, Соображения, принятые 31 октября 2006 года, пункт 7.3, который гласит следующее: "Ссылка на понятие "демократическое общество" в контексте статьи 22, по мнению Комитета, указывает на то, что существование и деятельность ассоциаций, в том числе тех, которые мирным путем пропагандируют идеи, не обязательно положительно воспринимаемые правительством или большинством населения, есть краеугольный камень демократического общества".

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора, предусмотренные статьей 21 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Кроме того, государство-участник обязано предпринять шаги для недопущения аналогичных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

Добавление

Особое мнение членов Комитета г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии (совпадающее)

Мы согласны с решением Комитета по сообщению № 1864/2009 *Курсанов против Беларуси*, устанавливающим международную ответственность государства за нарушение статьи 21 Международного пакта о гражданских и политических правах (о праве на мирные собрания). Вместе с тем мы считаем, что по данному делу Комитету следовало также сделать вывод о нарушении государством статьи 19 Пакта. Обстоятельства дела свидетельствуют о том, что запрещение государством мирной демонстрации по причине "отсутствия оснований" для проведения мероприятия представляет собой серьезное нарушение права на свободу выражения мнений.

Как четко заявил автор, цель демонстрации заключалась в том, чтобы привлечь внимание граждан к политике государства-участника, направленной против оппозиционных политических партий и общественных движений, а также выразить протест против предполагаемой попытки государства-участника ликвидировать Партию коммунистов Белорусскую^a. Самым важным в данном деле был несомненно вопрос о выражении автором своего мнения, а мирное собрание служило средством, избранным для осуществления данного права. Таким образом, имело место нарушение обоих прав, но в первую очередь права на свободу выражения мнений.

Комитету в свете данных обстоятельств следует просто применять нормы права, т.е. Пакта. Выдвигаемые сторонами доводы служат лишь справочными сведениями, которые Комитет может принимать во внимание при оценке обстоятельств дела, однако они никоим образом не должны сужать полномочия Комитета выносить такие решения по делу, которые, по его мнению, наилучшим образом служат предмету и цели Пакта.

Если Комитет продолжит ограничивать собственные возможности для реагирования на сообщения, он будет и впредь принимать непоследовательные решения. Приняв данные Соображения, Комитет на той же сессии пришел к иному выводу по другому делу, касающемуся того же государства-участника и сходных событий^b.

Как мы уже указывали в особых мнениях по поводу других сообщений, Комитет иногда применяет статьи Пакта, которые не упоминались сторонами в их представлениях^c. В других случаях, в частности по данному делу, он этого не делает. Такой подход лишен логики.

Отказ от подобной непоследовательности способствовал бы совершенствованию практики Комитета, более действенному осуществлению норм права,

^a См. Соображения Комитета, пункт 2.1.

^b *Юбко против Беларуси*, сообщение № 1903/2009. См., в частности, констатации Комитета в пунктах 9.2–9.6.

^c *Седхай против Непала*, сообщение № 1865/2009, особое мнение членов Комитета г-на Фабиана Сальвиоли и г-на Виктора Родригеса-Ресии, пункт 6. В примечании 3 к совместному мнению приводятся 10 примеров Соображений, в которых Комитет применял статьи, на которые не ссылались стороны.

надлежащей реализации предмета и цели Пакта и формулированию более четких указаний для государств о предоставлении должного возмещения в тех случаях, когда устанавливается их международная ответственность.

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

**N. Сообщение № 1865/2009, Седхай против Непала
(Соображения, принятые 19 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Шанта Седхай (представлена адвокатом из организации "Эдвакси форум – Непал")
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Мукунда Седхай (супруг автора) и семья
<i>Государство-участник:</i>	Непал
<i>Дата сообщения:</i>	3 октября 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток, а также жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и личную неприкосновенность, право на уважение достоинства, присущего человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективные средства правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	статья 2 (пункт 3); статья 6 (пункт 1); статья 7; статья 9; статья 10 (пункт 1), рассматриваемая отдельно и в совокупности со статьей 2 (пункт 3)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статья 5 (пункт 2 b))

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 19 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1865/2009, представленного Комитету по правам человека Шантой Седхай в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-жа Юлия Антоанелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. Текст особого мнения членов Комитета г-на Сальвиоли и г-на Родригеса-Ресии содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автором сообщения является Шанта Седхай, супруга гражданина Непала Мукунды Седхай, который родился в декабре 1970 года и исчез 19 декабря 2003 года. Она утверждает, что Непал нарушил права ее исчезнувшего мужа, ее собственные права и права ее семьи в соответствии со статьями 6, 7, 9 и пунктом 1 статьи 10, рассматриваемым в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Она представлена организацией "Эдвакаси Форум – Непал".

Факты в изложении автора

2.1 7 марта 1991 года автор вышла замуж за г-на Седхай, и они проживали совместно в блоке № 6 жилого комплекса комитета по развитию деревни Дживанпур в округе Дхадинг. У них было двое детей: сын, Аниль Шедхай, родившийся 25 марта 1993 года, и дочь Анита Шедхай, родившаяся 22 сентября 1999 года. Г-н Седхай был предпринимателем и часто посещал Катманду, где он снимал комнату неподалеку от Свиямбу.

2.2 18 декабря 2003 года г-н Седхай был по делам в Катманду, где торговал сахарным тростником. 17 декабря автор навещала его в Катманду. 18 декабря она уехала для ухода за своими двумя детьми, которые находились в это время в деревне. Ночь с 18 декабря г-н Седхай провел в арендуемой комнате в Свиямбу. После обеда 19 декабря 2003 года он направился в чайную в двадцатом квартале района Бхимсенстхан в центре Катманду. Этой чайной управлял Раджу Кхакурель, второй племянник г-на Седхая, который наряду с г-ном Седхаем является выходцем из Дхадинга. В этой чайной регулярно собирались жители Дхадинга, проживавшие в Катманду, и г-на Седхая здесь знали.

2.3 Четверо или пятеро мужчин в штатском вошли в чайную и прошли по коридору в подсобное помещение. Г-н Раджу Кхакурель и г-н Нараян Силваль, находившиеся в чайной и бывшие свидетелями задержания г-на Седхая, представили свои заявления организации "Эдвакаси Форум – Непал" 6 и 8 августа 2008 года соответственно. Оба они утверждают, что некоторые из этих людей были вооружены, и вспоминают, что их заставили встать и обыскали. Затем у них спросили, хотят ли они в чем-то признаться. После того как они ответили отказом, один из лиц в штатском назвал имя г-на Седхая.

2.4 Г-н Седхай встал и представился. После этого люди в штатском вывели его из подсобного помещения, заперли его дверь снаружи и сказали другим, что вернутся через 15 минут. Когда г-н Седхая проводили мимо г-на Кхаркуреля, люди в штатском приказали г-ну Кхаркурелю не открывать дверь в подсобку и пообещали вернуться через 15 минут. Г-на Седхая увели в южном от чайной направлении, и г-н Силваль, один из свидетелей, который знает его по деревне, сообщил, что другие присутствовавшие при этом посетители сказали, что видели, как г-на Седхая увезли в армейском фургоне камуфляжного цвета, который был запаркован внизу по склону.

2.5 После ареста г-на Седхая содержали в казарме Чхауни. В 2005 году Национальная комиссия по правам человека провела расследование и пришла к выводу о том, что г-на Седхая арестовали и впоследствии содержали под стражей. Один из свидетелей, г-н Дев Бахандур Махарджан, который 6 августа

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Непала 14 августа 1991 года.

2008 года сделал заявление для "Эдвокаси Форум – Непал", ясно вспоминает, что содержался вместе с ним и обсуждал обстоятельства его ареста и обращение с ним в казармах. Г-н Седхай сообщил, что в первые недели заключения его настолько сильно избивали и пытали, что он не мог стоять, и его отправили в больницу. После этих разговоров г-н Махарджан понял, что г-н Седхай был именно тем человеком, о котором за несколько недель до этого слышал, что военные его избивали и полтора часа пинали ногами. Он помнит, как тот представился Мукундой из комитета по развитию деревни Дживанпур в округе Дхаддинг. Г-н Махарджан также вспоминает, что у г-на Седхая была на лице рана, которую, по его словам, ему нанесли во время избиения.

2.6 В двух свидетельских заявлениях, которые в августе 2008 года сделали для "Эдвокаси Форум – Непал" г-н Махарджан и г-н Ом Паркаш Тимилсена, они описали нечеловеческие условия, пытки, а также бесчеловечное и унижающее достоинство обращение, которым их подвергали в казармах Чхауни. По их заявлениям, задержанных держали с завязанными глазами в течение всего времени заключения, не давали лекарств, не позволяли пользоваться туалетом, лишали пищи и воды и лишь изредка разрешали умываться и пользоваться душем. В казармах широко применялись зверские пытки и избиения, включая использование электрошокеров и жестокую порку бамбуковыми палками. Г-н Махарджан также свидетельствовал, что в камере, где его содержали, от полученных во время пыток травм умер мужчина.

2.7 По показаниям г-на Махарджана, 25 января 2004 года, т.е. за день до проведения в Непале Праздника образования (Saraswati Puja), г-на Седхая вместе с пятью другими задержанными вывели из камеры. Местонахождение всех этих людей до сих пор неизвестно. В своем заявлении для "Эдвокаси Форум – Непал" г-н Тимилсена сообщил, что в первую неделю февраля 2004 года примерно девять человек, включая г-на Седхая, были переведены в его камеру в казармах Чхауни, на одной из стен которой проводившие допросы военные размещали фотографии маоистов и маоистских студенческих руководителей. Г-н Седхай оставался в этой камере в течение 15–20 дней. Затем он сообщил г-ну Тимилсена, что его должны освободить. На следующий день вместе с четырьмя или пятью арестованными его вывели из камеры. С тех пор не поступало сообщений, что кто-либо его видел, и автор больше не смогла обнаружить никаких данных о его местонахождении.

2.8 Через неделю после ареста г-на Седхая автора посетил человек в штатском, который представился сотрудником управления полиции района Ханумандхока в Катманду и сообщил автору о том, что ее супруга освободят, если она внесет залог. В тот же день начальник окружного управления полиции по Катманду "дезауировал" это лицо и обещал выяснить, был ли г-н Седхай арестован полицией.

2.9 В первые шесть недель после ареста г-на Седхая автор получила от него два сообщения, которые были доставлены ей сочувствующими охранниками из казарм Чхауни. Первое из этих сообщений она получила примерно через 10–15 дней после его ареста, и доставивший его человек сообщил, что является военнослужащим и проходит службу в казармах Чхауни. Автор потеряла это первое письмо, но помнит, что в нем указывалось, что якобы у г-на Седхая все благополучно и что он просил ее подарить охраннику "красивый пиджак". 16 января 2004 года еще один военнослужащий доставил второе письмо от г-на Седхая. В соответствии с просьбой она вручила охраннику пиджак стоимостью 350 рупий. Это было последнее письмо, которое автор получила от своего супруга. После того как 19 декабря 2003 года г-н Седхай был арестован, его

семья испытывала исключительно острую нужду и страдала от мучительных переживаний. Страдания и экономические трудности семьи продолжаются и по сей день, поскольку они хотят знать о его судьбе.

2.10 14 декабря 2004 года автор подала в Верховный суд Непала ходатайство о возбуждении процедуры habeas corpus в отношении Министерства внутренних дел, Министерства обороны, руководства казарм Чхауни, Главного полицейского управления, Административного управления округа Катманду, Окружного управления полиции Катманду и Штаба армии. Начиная с 17 декабря 2004 года все эти учреждения присылали ответы, в которых указывалось, что они ничего не знают о местонахождении г-на Седхая. 25 мая 2005 года разбирательство по делу было приостановлено, поскольку 11 апреля 2005 года автор не явилась на судебное заседание из-за забастовки транспортников в районе ее проживания, которая продолжалась несколько дней. 15 сентября 2005 года автор вновь подала ходатайство о применении процедуры habeas corpus. В ответ на это официальные лица заявили, что им неизвестно местонахождение предполагаемой жертвы, и потребовали отклонить ходатайство. Верховный суд решил объединить второе ходатайство о применении процедуры habeas corpus с аналогичными ходатайствами, поданными в связи с исчезновением других людей во время вооруженного конфликта.

2.11 В июне 2007 года Верховный суд принял решение относительно многих исчезнувших во время конфликта лиц, включая г-на Седхая. В этом знаковом решении Верховный суд приказал законодательной власти ввести уголовную ответственность за насильственное исчезновение и обеспечить расследование многочисленных утверждений об исчезновениях, в том числе об исчезновении г-на Седхая. По состоянию на сегодняшний день правительство не приняло эффективных мер для выполнения этого решения, и поскольку Верховный суд является высшим судебным органом Непала, иные возможности обеспечить его осуществление в судебном порядке отсутствуют.

2.12 26 марта 2004 года автор также подала жалобу в Национальную комиссию по правам человека. В своих усилиях собрать доказательства по этой жалобе и установить местонахождение предполагаемой жертвы Комиссия не получила помощи со стороны должностных лиц государственных органов и армейского руководства, включая Министерство внутренних дел и Группу по правам человека Штаба Армии Непала, несмотря на многочисленные попытки получить информацию. В результате продолжавшегося более двух лет расследования 6 июня 2006 года Комиссия приняла решение, в котором заявила о своей убежденности в том, что 19 декабря 2003 года г-на Седхая арестовали военные. В этом решении правительству рекомендовалось обнародовать данные о местонахождении г-на Седхая, привлечь к ответственности виновных в его исчезновении военнослужащих и представить Верховному суду и Комиссии информацию относительно наказания должностных лиц, несущих ответственность за его исчезновение. Национальная комиссия по правам человека оказалась недостаточно полномочной для обеспечения осуществления своих решений, так как в отличие от решений Верховного суда они носят характер рекомендаций, а не обязывающих постановлений.

2.13 По мнению автора, вопреки определенной ссылке на насильственное исчезновение во Временной конституции, оно не квалифицируется в Непале в качестве преступления. Из этого следует, что исключительно по своей инициативе она не может принудить полицию расследовать исчезновение ее мужа.

Жалоба

3.1 Автор жалуется на нарушение статьи 6, поскольку государство-участник не приняло конкретных и эффективных мер для предотвращения исчезновения г-на Седхая. Оно не проявило должного усердия в выяснении его местонахождения или в привлечении виновных к ответственности после того, как власти были проинформированы о его исчезновении, несмотря на рекомендации Национальной комиссии по правам человека и соответствующие указания на этот счет Верховного суда.

3.2 Автор жалуется на нарушение статьи 7 по причинам:

- а) содержания г-на Седхая без связи с внешним миром в казармах Чхауни в Катманду с даты его ареста 19 декабря 2003 года до его последующего исчезновения;
- б) жестокого обращения с г-ном Седхаем в казармах Чхауни и применения к нему пыток;
- в) жестоких избиений г-на Седхая;
- г) душевных мук и страданий его семьи в связи с неопределенностью его судьбы; и
- д) непредоставления эффективных возможностей для получения его семьей компенсации за душевные муки и страдания, которые она пережила в результате неопределенности его судьбы и местонахождения.

3.3 При этом также утверждается, что вышеупомянутые обстоятельства могут также квалифицироваться как равнозначные нарушению статьи 10 Пакта. Кроме того, автор заявляет о нарушении статьи 10 в связи с запретом на посещение г-на Седхая членами его семьи, а также в связи с тяжелыми условиями его содержания под стражей. Г-ну Седхаю завязывали глаза, лишь изредка позволяли умываться, не давали лекарственных средств для заживления ран, отказывали в пище и воде, а также не разрешали пользоваться туалетом.

3.4 Автор жалуется на нарушение статьи 9 по причинам:

- а) производства ареста не в соответствии с национальными требованиями и процедурами;
- б) содержания г-на Седхая без связи с внешним миром;
- в) непредоставления ему возможности оспорить законность своего задержания; и
- г) необеспечения компенсации за его произвольный арест и задержание.

3.5 Автор также жалуется на нарушения статей 6, 7, 9 и 10, рассматриваемых в совокупности со статьей 2 (пункт 3), а также статьи 2 (пункт 3) при ее раздельном рассмотрении на основании неадекватности принятых мер для предотвращения, обстоятельного расследования и предоставления эффективных и имеющих исковую силу средств защиты в случае исчезновений. В частности, утверждается, что:

- а) полномочия Верховного суда Непала по определению законности задержания и принятию постановления о применении процедуры habeas corpus являются ограниченными, что делает неэффективной способность оспаривания законности задержания;

b) неспособность государства вести надлежащий и точный учет задержанных не позволила автору получить достаточную информацию о возможном месте содержания под стражей г-на Седхая в целях эффективного использования такого средства правовой защиты, как habeas corpus;

c) отсутствие у автора доступа к эффективным средствам правовой защиты было усугублено недостатками закона о даче ложных показаний, как об этом было указано в сообщении Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям в декабре 2004 года²;

d) Национальная комиссия по правам человека может только вносить рекомендации и не имеет полномочий для обеспечения их выполнения. Несмотря на тот факт, что она внесла свою рекомендацию по данному делу и проинформировала Верховный суд, а также канцелярию Премьер-министра и Совет министров, расследование проведено не было, и виновные не были привлечены к ответственности; и

e) в стране нет закона, предусматривающего уголовную ответственность за насильственные и недобровольные исчезновения либо превентивные меры, механизмы расследования или компенсацию предполагаемым жертвам.

3.6 Автор жалуется на нарушение собственно пункта 3 статьи 2 в силу того, что государство не обеспечило эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в отношении произвольного ареста, пыток и исчезновения ее супруга. Расследования исчезновения г-на Седхая, за исключением проведенного Национальной комиссией по правам человека, не носили тщательного, беспристрастного и эффективного характера. Механизм Комиссии является неэффективным, а возможность судебной защиты в рамках процедуры habeas corpus подрывается затяжными действиями государства, отсутствием надлежащего учета задержанных, а также политической воли к выполнению соответствующего решения Верховного суда. На всех этих основаниях утверждается, что государство Непал не предоставило эффективные средства правовой защиты г-ну Седхую и автору и нарушило отдельно пункт 3 статьи 2, а также в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9 и 10.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В вербальной ноте от 9 августа 2010 года государство-участник представило свои замечания. Государство-участник напоминает, что описываемые в сообщении события происходили во время вооруженного конфликта. Для разрешения этой ситуации государство-участник решило создать комиссию для расследования случаев исчезновения лиц, а также Комиссию по установлению истины и примирению в соответствии со статьей 33 s) Временной конституции Непала 2007 года и положением 5.2.5 Всеобъемлющего соглашения о мире 21 ноября 2006 года. С этой целью в парламент внесены и находятся на активном рассмотрении его профильных комитетов законопроект о комиссии по установлению истины и примирению и законопроект о насильственных исчезновениях (преступление и наказание), которые были разработаны в тесном сотрудничестве со всеми заинтересованными сторонами. Обе комиссии, которые будут сформированы после утверждения упомянутых законопроектов, будут заниматься расследованием произошедших во время конфликта инцидентов и устанавливать истину о случаях исчезновения людей, в том числе г-на Седхая.

² Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям: Миссия в Непал, 6–14 декабря 2004 года (E/CN.4/2005/65/Add.1), пункт 42.

Все затронутые конфликтом лица, включая автора, получают возможность изложить свои случаи и выразить свои мнения в этих комиссиях.

4.2 Деятельность обеих комиссий никоим образом не будет подменять применение существующего уголовного законодательства. Законопроект о насильственных исчезновениях направлен на криминализацию насильственных исчезновений; содействие установлению истины путем расследования инцидентов, которые имели место во время вооруженного конфликта; искоренение безнаказанности посредством создания возможностей для принятия надлежащих мер в отношении преступников; а также выплату жертвам надлежащей компенсации и обеспечение в отношении них справедливости. Аналогичным образом в законопроекте о Комиссии по установлению истины и примирению указывается, что лица, причастные к насильственным исчезновениям, не имеют права на амнистию ни при каких обстоятельствах. В соответствии с законом надлежащие меры должны приниматься в отношении лиц, которые будут признаны виновными в результате проведения всеобъемлющего дознания и расследования обеими комиссиями, которые будут созданы сразу после утверждения законопроектов.

4.3 Как указывается в сообщении автора, после тщательного расследования Национальная комиссия по правам человека рекомендовала правительству Непала обнародовать сведения о местонахождении г-на Седхая. Она также рекомендовала привлечь к суду должностных лиц, которые несут ответственность за предполагаемые акты внесудебных арестов и насильственного исчезновения, при условии установления их участия в таких действиях. Аналогичным образом Верховный суд издал постановление, требующее от правительства разработать соответствующие законы и провести необходимые дознания и расследования по случаям исчезновения людей силами комиссий, созданных на основе таких законов. Внесение в парламент двух законопроектов в полной мере свидетельствует о твердом и искреннем намерении правительства Непала полностью соблюдать в этом процессе рекомендацию Национальной комиссии по правам человека и решение Верховного суда.

4.4 Семье г-на Седхая выплачено 100 000 рупий³ в рамках политики правительства и его приверженности оказанию финансовой помощи в качестве временного содействия семьям лиц, которые погибли или исчезли во время вооруженного конфликта. Это пособие является всего лишь временной мерой: оно никоим образом не может компенсировать ту боль и страдания, которые претерпели семья и родственники г-на Седхая. Правительство полно решимости оказать дополнительную помощь на основе рекомендаций механизмов правосудия переходного периода, которые будут созданы в ближайшем будущем.

4.5 Государство-участник далее заявляет о своей озабоченности по поводу достоверности сообщения, переданного г-жой Мандирой Шарма из "Эдвокаси Форум – Непал", которая якобы представляет автора. Государство-участник выражает обеспокоенность тем, что подпись г-жи Седхай на доверенности от 4 августа 2008 года отличается от подписи на первом поданном в Верховный суд ходатайстве о применении процедуры habeas corpus. Кроме того, на втором ходатайстве о применении habeas corpus г-жа Седхай просто поставила отпечаток пальца.

4.6 Исходя из того, что государство-участник твердо намерено проводить в установленном порядке всеобъемлющее расследование всех случаев насильст-

³ 100 000 непальских рупий эквивалентны примерно 1 150 долл. США или 880 евро (по состоянию на 24 апреля 2013 года).

венных исчезновений, которые имели место во время десятилетнего вооруженного конфликта, и что оно уже предприняло шаги для предоставления надлежащих внутренних средств правовой защиты в духе Временной конституции, Всеобъемлющего соглашения о мире и постановлений Верховного суда, государство-участник считает, что представленное автором сообщение должно быть отклонено.

Комментарии автора по представлению государства-участника

5.1 5 октября 2010 года автор отклонила замечания государства-участника. Автор заявила, что не уверена в том, будут ли приняты упомянутые законопроекты, когда они будут приняты или каким образом они повлияют на права жертв в случае их принятия. Автор в этой связи отклоняет доводы государства-участника о том, что комиссия по расследованию случаев исчезновений, а также Комиссия по установлению истины и примирению станут "оперативным, независимым и эффективным механизмом для проведения расследований и привлечения к ответственности виновных" в соответствии с международным правом прав человека⁴.

5.2 Автор подчеркивает тот факт, что прошло уже более семи лет после ареста г-на Седхая и его исчезновения, а государство-участник не провело беспристрастное расследование. Кроме этого, обе упомянутые комиссии до сих пор не сформированы, и сроки их создания остаются неуточненными. В этой связи правительство не продемонстрировало удовлетворительного намерения "оперативно" провести расследование. Автор напоминает, что упомянутые комиссии не являются судебными органами и что нет уверенности в том, что они будут иметь полномочия для применения санкций в отношении нарушителей прав человека.

5.3 Автор указывает, что государство-участник до сих пор не выполнило решение Национальной комиссии по правам человека от 6 июня 2006 года, которая рекомендовала правительству Непала обнародовать информацию о местонахождении г-на Седхая, привлечь к ответственности военнослужащих, ответственных за его исчезновение, и представить информацию Верховному суду и Комиссии относительно наказания ответственных должностных лиц.

5.4 Автор также считает, что комиссия по расследованию случаев исчезновения и Комиссия по установлению истины и примирению не являются судебными органами и что законопроекты об их создании не обеспечат их полномочиями по надлежащему наказанию виновных в насильственном исчезновении г-на Седхая.

5.5 Автор также полагает, что довод государства-участника о том, что переходные механизмы отправления правосудия более подходят для проведения всестороннего дознания и расследования, не обеспечивает ей гарантии скорейшего привлечения к ответственности виновных. Даже если система уголовного правосудия Непала не предусматривает уголовной ответственности за пытки, насильственное исчезновение, содержание без связи с внешним миром в условиях одиночного заключения и жестокое обращение, она остается наиболее надлежащим механизмом для целей проведения незамедлительного уголовного расследования и наказания виновных. Жалоба автора не может быть отклонена на основе ссылки на органы правосудия переходного периода, которые еще не созданы.

⁴ Автор ссылается на решение Комитета по сообщению № 1469/2006, *Шарма против Непала*, Сообщения, принятые 28 октября 2008 года.

5.6 По поводу других аргументов, приведенных государством-участником в своих замечаниях, автор полагает, что 100 000 рупий, выделенные государством-участником в качестве временной помощи во исполнение принятого Верховным судом в июне 2007 года решения, не являются достаточной компенсацией для нее и ее семьи.

5.7 По вопросу достоверности жалобы автор указывает, что несоответствия между ее подписями на связанных с жалобой документах могут быть объяснены тем, что она полуграмотна. Кроме того, при подаче в Верховный суд 14 декабря 2004 года первого ходатайства в рамках процедуры habeas corpus в условиях спешки и страха, а также отсутствия чернил, с помощью которых можно было бы оставить отпечаток пальца, автор попросила свою племянницу подписаться за нее. 15 сентября 2005 года при подаче второго ходатайства по линии habeas corpus автор оставила отпечаток пальца. 3 августа 2008 года, давая доверенность "Эдвакаси Форум – Непал" на представление сообщения, она чувствовала себя уверенной и смогла расписаться. Автор далее отмечает, что отпечаток пальца, который она поставила под ходатайством о возбуждении процедуры habeas corpus, представленного в сентябре 2005 года, соответствует отпечатку пальца на заявлении, которое прилагалось к ее представлению в Комитет по правам человека от 8 октября 2010 года, и что подпись на ее письме от 3 августа 2008 года в Комитет по правам человека идентична подписи на этом представлении.

Дополнительные замечания государства-участника

6.1 В вербальной ноте от 3 февраля 2011 года в ответ на замечания автора государство-участник вновь подчеркнуло, что создание Комиссии по установлению истины и примирению, а также комиссии по расследованию исчезновений предусмотрено Временной конституцией Непала 2007 года и Всеобъемлющим соглашением о мире 2006 года⁵. Нет оснований бросать тень сомнения на конституционное положение, направленное на решение проблем исчезнувших лиц и нарушений прав человека, имевших место во время вооруженного конфликта. Положения главы 8 Временной конституции должны быть соблюдены в интересах утверждения парламентом упомянутых законопроектов. В настоящее время они находятся на рассмотрении, и комиссии будут созданы. Нет причин ставить под сомнение мандаты комиссий, которые будут сформированы, поскольку они четко зафиксированы в соответствующих положениях Временной конституции и Всеобъемлющего соглашения о мире.

6.2 Национальная комиссия по правам человека была создана в качестве конституционного органа в соответствии со статьей 132 Временной конституции. Она обязана обеспечивать соблюдение, защиту и поощрение прав человека, а также их эффективное осуществление. В ее функции входит получение петиций или жалоб на нарушения прав человека, проведение независимых дознаний и расследований, а также выработка рекомендаций о мерах в отношении виновных. Эффективное осуществление этих рекомендаций является конституционной обязанностью, выполнению которой привержено правительство. Автор ссылается на предполагаемое невыполнение правительством рекомендации Национальной комиссии по правам человека в отношении дела г-на Седхая. Одна-

⁵ 14 марта 2013 года Президент Непала Рам Баран Ядав издал указ о создании Комиссии по установлению истины и примирению. 1 апреля 2013 года Верховный суд приостановил применение этого указа до дальнейшего рассмотрения, главным образом по той причине, что мандат Комиссии допускал возможность амнистирования виновных в нарушениях прав человека.

ко создание отдельной комиссии для рассмотрения единичного инцидента представляется нецелесообразным и непрактичным. Кроме этого, поскольку факты, о которых идет речь, имели место во время вооруженного конфликта, они должны рассматриваться Комиссией по установлению истины и примирению в соответствии с международной практикой в области установления истины по подобным делам, содействия привлечению к ответственности виновных и примирению общества, а также установлению прочного мира. После вступления упомянутых законопроектов в силу в качестве законов, будут приняты надлежащие меры в соответствии с их положениями.

6.3 Правительство вновь подчеркивает, что 100 000 рупий были выделены семье г-на Седхая в качестве временного вспомоществования и что дополнительный пакет мер по оказанию ей помощи будет принят на основе рекомендаций механизмов правосудия переходного периода, которые будут созданы в ближайшее время.

6.4 По поводу замечания автора о том, что предлагаемые комиссии не являются судебными органами, правительство отмечает, что они будут созданы в рамках конституционного мандата и Всеобъемлющего соглашения о мире. Комиссия по исчезновениям также будет создана в соответствии с постановлением Верховного суда. Эти комиссии должны содействовать упорядоченному урегулированию конфликта, в том числе путем расследования грубых нарушений прав человека, совершенных во время вооруженного конфликта, и выработки рекомендаций относительно уровня помощи, которая должна быть оказана семьям исчезнувших лиц.

6.5 В связи с замечанием о том, что пытки не квалифицируются в качестве уголовного преступления, в Конституции 1990 года указывается, что ни одно содержащееся под стражей лицо не должно подвергаться физическим или психологическим пыткам, а также жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению и что любое лицо, которое стало жертвой такого обращения, получит компенсацию в порядке, определенном законом. Во Временной конституции 2007 года предусмотрено, что подобные акты преследуются по закону, а пострадавшим будет выплачиваться компенсация в соответствии с законом. В Законе о компенсации жертвам пыток 1996 года прописано предоставление средств правовой защиты, а проводимая реформа законодательства направлена на "повышение эффективности законодательных положений о борьбе с пытками".

6.6 Автор упомянула о том, что она просила свою племянницу поставить подпись от ее имени. Положения Muluki Ain (Общего кодекса), 2020 Bikram Samvat, запрещают любому лицу подписываться за другого человека даже с его согласия, а также предусматривают за это наказание. В ходатайстве в рамках habeas corpus не указывается, что подпись была поставлена племянницей, и автор не отметила, что у нее были какие-либо конкретные трудности, которые помешали ей подписаться самой. Государство-участник также указывает, что жалоба об отсутствии чернил является лживой.

6.7 Исходя из этого, государство-участник считает, что данное дело является безосновательным и что жалобу автора следует отклонить.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

7.3 Относительно требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты Комитет отмечает, что, хотя автор подала ходатайство о применении процедуры habeas corpus в Верховный суд в декабре 2004 года и повторно в сентябре 2005 года, в результате чего ее утверждения были доведены до сведения Министра внутренних дел, Министра обороны, руководства казарм Чхауни, Штаба полиции, Административного управления округа Катманду, Окружного управления полиции Катманду и Штаба Армии, государство-участник не организовало расследование этих утверждений даже через восемь лет после того, как ему стало известно о нарушениях. Комитет отмечает, что полученный автором ответ после второго ходатайства в рамках habeas corpus вновь подтвердил, что государственным органам неизвестно местонахождение предполагаемой жертвы и что они потребовали отказать в удовлетворении ходатайства, не представив при этом никаких сведений о принятых мерах по расследованию ее дела. Комитет также отмечает, что государство-участник не сотрудничало с Национальной комиссией по правам человека, несмотря на ее неоднократные попытки получить информацию. Кроме того, государство-участник не предприняло никаких конкретных шагов по выяснению местонахождения г-на Седхая или по привлечению виновных к ответственности после уведомления властей о его исчезновении вопреки рекомендациям Комиссии и директивам Верховного суда.

7.4 Комитет отмечает, что государство-участник не представило конкретной информации о текущем уголовном расследовании по данному делу и что в противоположность этому все попытки семьи автора выяснить, проводится ли на самом деле расследование, указывают на отсутствие такого расследования или существенного прогресса в этом отношении. Исходя из имеющейся информации, Комитет не может сделать вывод о том, что в настоящее время компетентными органами полиции или прокуратуры ведется уголовное расследование.

7.5 Комитет также принимает к сведению довод государства-участника о том, что дело Мукхунда Седхая будет рассмотрено в рамках системы правосудия переходного периода, которую еще предстоит создать в соответствии с Временной конституцией 2007 года и Всеобъемлющим соглашением о мире 2006 года. Он также принимает во внимание мнение автора об отсутствии уверенности в том, что соответствующие законопроекты будут приняты в качестве законов и что у нее нет ясности относительно их последствий для жертв⁶. Комитет считает, что в таких условиях автор исчерпала все имеющиеся внутренние средства правовой защиты и что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует ему в рассмотрении данного сообщения.

7.6 Относительно утверждения государства-участника о том, что различия в подписях автора в документах, которые она подавала в течение всего разбира-

⁶ См. примечание 5.

тельствва, бросают тень сомнения на достоверность жалобы, Комитет считает, что с учетом пояснений автора такие различия не являются достаточным основанием, чтобы ставить под сомнение достоверность представленного Комитету сообщения.

7.7 Комитет в этой связи считает настоящее сообщение приемлемым и приступает к рассмотрению утверждений автора согласно статьям 6 (пункт 1), 7, 9 и 10, при их рассмотрении по отдельности, а также в совокупности со статьей 2 (пункт 3) Пакта и статьей 2 (пункт 3), которая должна рассматриваться по отдельности.

Рассмотрение сообщения по существу

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

8.2 Комитет отмечает, что, по утверждениям автора, ее супруг, г-н Мукунда Седхай, был арестован 19 декабря 2003 года в чайной в районе Бхимсенстхан в Катманду четырьмя или пятью лицами в штатском, некоторые из которых были вооружены. Комитет принимает к сведению, что г-на Седхая знали в этой чайной, где он регулярно встречался с другими проживавшими в Катманду выходцами из округа Дхадинг. Комитет также принимает во внимание, что Национальная комиссия по правам человека в 2005 году провела расследование и пришла к выводу, что г-н Седхай был арестован и впоследствии содержался под стражей в казармах Чхауни; эту информацию впоследствии подтвердил свидетель, г-н Дев Бахадур Махарджан. Хотя семья г-на Седхая продолжает надеяться найти его живым, Комитет разделяет опасения автора и ее семьи, с учетом его продолжительного отсутствия, что он мог скончаться. Комитет отмечает, что государство-участник не представило доказательств, опровергающих такую возможность. Комитет напоминает, что в случаях насильственных исчезновений лишение свободы с последующим отказом в признании этого факта либо сокрытие судьбы исчезнувшего лица лишает его или ее защиты закона и создает серьезную и постоянную угрозу его или ее жизни, за которую несет ответственность государство. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило доказательственных материалов, которые бы указывали на то, что оно выполняет свое обязательство по защите жизни г-на Седхая. В этой связи Комитет считает, что государство-участник не выполняет свое обязательство по защите жизни г-на Седхая в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта⁷.

8.3 Комитет признает мучительные страдания, которые испытывала жертва, неустановленное время находившаяся без связи с внешним миром. Он напоминает свое замечание общего порядка № 20 по статье 7, в котором он рекомендовал государствам-участникам принять меры к запрещению содержания задержанных без связи с внешним миром⁸. Комитет отмечает, что г-н Седхай был арестован 19 декабря 2003 года и что его местонахождение было неизвестно с

⁷ См., в частности, сообщение № 1913/2009, *Абушаала против Ливии*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 6.2; сообщение № 1753/2008, *Гуизу и Ракик против Алжира*, Соображения, принятые 19 июля 2012 года, пункт 8.4; сообщение № 1779/2008, *Мезин против Алжира*, Соображения, принятые 25 октября 2012 года, пункт 8.4; сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 7.4; и сообщение № 1781/2008, *Джебруни против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.4.

⁸ См. принятые Комитетом замечание общего порядка № 20 (1992) по статье 7, пункт 11.

16 января 2004 года, когда некий военнослужащий доставил второе и последнее письмо, написанное жене г-ном Седхаем после его ареста. Комитет также принимает к сведению, что по утверждениям свидетелей, г-н Седхай подвергался жестоким избиениям и пыткам во время содержания в казармах Чхауни, а также подчеркивает, что условия его содержания под стражей носили бесчеловечный характер и что постоянно применялись пытки и избиения (см. пункты 2.5 и 2.6 выше). Комитет напоминает, что из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола вытекает обязанность государства-участника в духе доброй воли расследовать все утверждения о нарушениях Пакта, которые были совершены против него и его представителей, и представлять Комитету сведения, которыми оно располагает. В отсутствие любых убедительных объяснений со стороны государства-участника с должным вниманием следует отнестись к утверждениям автора⁹. На основе имеющейся в его распоряжении информации и с учетом статьи 7, которая не допускает никаких ограничений даже в чрезвычайных ситуациях¹⁰, Комитет считает, что акты пыток, которым подвергался автор, его содержание под стражей без связи с внешним миром и насильственное исчезновение, равно как и условия его содержания свидетельствуют об отдельных и совокупных нарушениях статьи 7 Пакта по отношению к г-ну Седхаю¹¹.

8.4 Комитет также принимает к сведению страдания и муки, которые испытывали автор и двое их детей, Анил и Анита Шедхай, в результате исчезновения г-на Седхая. Семья так и не получила официального подтверждения его ареста. Соответственно, Комитет считает, что имеющиеся в его распоряжении факты также свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта, рассматриваемой по отдельности и в совокупности с пунктом 3 статьи 2, в части, касающейся жены жертвы и их двоих детей¹².

8.5 В связи с вопросом о предполагаемом нарушении статьи 9 Комитет принимает к сведению заявление автора (см. пункты 2.1–2.3 выше) о том, что 19 декабря 2003 года г-н Седхай был арестован четырьмя или пятью лицами в штатском без ордера на арест и уведомления о причинах его ареста; что г-н Седхай не был проинформирован о выдвигаемых против него уголовных обвинениях и не был доставлен к судье или в другой судебный орган, что позволило бы ему оспорить законность своего задержания; и что автору и ее семье не была представлена официальная информация о местонахождении г-на Седхая или о его судьбе. В отсутствие удовлетворительных объяснений со

⁹ См. сообщение № 1295/2004, *Эль Алвани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2007 года, пункт 6.5; сообщение № 1422/2005, *Эль Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 6.2; и сообщение № 458/1991, *Муконг против Камеруна*, Соображения, принятые 21 июля 1994 года, пункт 5.1.

¹⁰ См. статью 4 Пакта.

¹¹ См. сообщение № 1761/2008, *Гири против Непала*, Соображения, принятые 24 марта 2011 года, пункт 7.4; *Уаглисси против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 7.5; *Джебруни против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 8.5; *Эль Алвани против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 9 выше), пункт 6.5.

¹² См. *Абушала против Ливии* (см. примечание 7 выше), пункт 6.4; *Мезин против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 8.6; сообщение № 1640/2007, *Эль Абани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 7.5.

стороны государства-участника Комитет считает, что в отношении г-на Седхая было допущено нарушение статьи 9¹³.

8.6 По поводу жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь подчеркивает, что лишённые свободы лица не должны подвергаться никаким тяготам или ограничениям помимо тех, которые вытекают из самого факта лишения их свободы, и что с ними должны обращаться гуманно и с уважением достоинства, присущего человеческой личности. С учетом содержания г-на Седхая под стражей без связи с внешним миром, представленных свидетелями сведений об условиях содержания в казармах Чхауни и в отсутствие информации со стороны государства-участника по этому вопросу, Комитет признает нарушение пункта 1 статьи 10 Пакта¹⁴.

8.7 Автор также ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, согласно которому государства-участники обязаны обеспечивать лицам доступные, эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты для обеспечения прав, признаваемых Пактом. Комитет придает важное значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения прав. Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 31 (2004), в котором указывается, что непроведение государством-участником расследования утверждений о нарушениях само по себе может стать отдельным нарушением Пакта (пункт 15). В настоящем деле, хотя семья г-на Седхая неоднократно обращалась к компетентным органам власти по вопросу его исчезновения, в том числе к таким органам правопорядка и правосудия, как Штаб полиции, Окружное управление полиции и Верховный суд Непала, все эти усилия оказались безрезультатными, и государство-участник не провело обстоятельного и эффективного расследования исчезновения г-на Седхая. Кроме того, ссылка государства-участника на еще не созданные механизмы (Комиссия по установлению истины и примирению и комиссия об исчезновениях, предусмотренные Временной конституцией Непала 2007 года и Всеобъемлющим соглашением о мире 2006 года) недостаточна для того, чтобы считать, что автору был предоставлен доступ к эффективным средствам правовой защиты. Кроме этого, заявление государства-участника о том, что 100 000 рупий, полученных семьей г-на Седхая в качестве временного вспомоществования, будут дополнены рядом мер по оказанию ей помощи, которые подлежат определению на основе рекомендаций тех же самых упомянутых механизмов правосудия переходного периода, которые все еще не созданы, также не обеспечивает автору эффективного средства правовой защиты. Комитет в этой связи считает, что имеющиеся факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, статьей 9 и пунктом 1 статьи 10, в отношении г-на Седхая, и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора и двух их детей, Анилы и Аниты Шедхай.

9. Комитет, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах,

¹³ См. *Мезин против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 8.7; *Уаглисси против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 7.7; и *Джебруни против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 8.7.

¹⁴ См. принятые Комитетом замечания общего порядка № 21 (1992) по статье 10, пункт 3; *Мезин против Алжира* (см. примечание 7 выше), пункт 8.8; сообщение № 1780/2008, *Зарзи против Алжира*, Соображения, принятые от 22 марта 2011 года, пункт 7.8; и сообщение № 1134/2002, *Горджи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.2.

считает, что представленная ему информация свидетельствует о нарушениях государством-участником пункта 1 статьи 6; статьи 7; статьи 9; пункта 1 статьи 10; и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6; статьей 7; статьей 9; пунктом 1 статьи 10 Пакта в отношении г-на Седхая, а также статьи 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2, в отношении автора и двух их детей.

10. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору и ее семье эффективные средства правовой защиты, в том числе: а) путем проведения обстоятельного и эффективного расследования исчезновения г-на Седхая; б) предоставления автору и ее семье подробной информации о результатах такого расследования; с) незамедлительного освобождения г-на Седхая, если он все еще содержится под стражей без связи с внешним миром; d) передачи останков г-на Седхая его семье в случае его кончины; е) привлечения к ответственности, судебного преследования и наказания виновных в совершенных нарушениях; f) обеспечения надлежащей компенсации автору и ее детям за совершенные нарушения, а также г-ну Седхаю, если он до сих пор еще жив. Государство-участник также обязано принять меры для предотвращения аналогичных нарушений в будущем.

11. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Кроме того, он также просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое мнение членов Комитета г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с решением Комитета по правам человека по сообщению № 1865/2009, устанавливающим международную ответственность государства за нарушение статей 6 (пункт 1), 7, 9 и 10 (пункт 1) и статьи 2 (пункт 3), рассматриваемых в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9 и 10 (пункт 1) Пакта, в отношении Мукунды Седхая, а также статьи 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности со статьей 2 (пункт 3), в отношении автора и двух ее детей.
2. Однако мы глубоко сожалеем по поводу того, что Комитет не признал нарушение статьи 16 Пакта, отступив от своей установившейся практики по вопросам насильственных исчезновений.
3. В настоящем деле Комитет не усмотрел нарушения статьи 16 Пакта на том основании, что на нее не ссылалась автор сообщения; Комитет тем самым не применил правовой принцип *iura novit curia* и необоснованно ограничил собственную компетенцию ненадлежащим образом для международного органа, который защищает права человека.
4. Насильственное исчезновение жертвы было установлено в представленном Комитету деле; Комитет неизменно занимал четкую позицию после принятия своих Соображений по делу *Кимуш против Алжира*^a, в соответствии с которым насильственное исчезновение лиц означает нарушение права на признание правосубъектности лица. В этой связи он отметил, что "Комитет вновь подчеркивает свою установившуюся практику, согласно которой умышленное изъятие лица из-под защиты закона в течение продолжительного периода времени может представлять собой отказ в признании правосубъектности этого лица, если жертва находилась в руках государственных властей, когда ее последний раз видели, и если усилия его или ее родственников по получению доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе к судебной защите [...], систематически блокировались"^b.
5. Трудно понять, по какой причине в свете аналогичных установленных фактов Комитет делает разные выводы в соответствии с правовыми аргументами сторон. Следуя такому подходу, Комитет рассматривает вопросы, как будто эти дела регулируются не международным правом в области прав человека, а гражданским правом. Нежелание большинства членов Комитета применить принцип *iura novit curia* привело к необоснованным результатам в свете представленных ему установленных фактов.
6. Следует отметить, что такая предполагаемая практика не только основывается на неверном понимании, но и применяется непоследовательно: Комитет по правам человека уже сам иногда применял принцип *iura novit curia*, хотя при этом четко не упоминал его в своих Соображениях. В последние годы имелись различные примеры корректного применения Комитетом положений Пакта на

^a См. сообщение № 1328/2004, *Кимуш против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.9.

^b См. сообщение № 1781/2008, *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.9.

основе доказательств с отходом от юридических документов или конкретных статей, на которые ссылались стороны^c.

7. Комитет должен на будущее в интересах правоприменения установить четкие принципы оценки фактов по представляемым ему делам; следовать оптимальному и наиболее согласованному международному подходу, не ограничивая собственную компетенцию; решительно применять принцип *iura novit curia*, когда он уместен; и избегать непоследовательности в своих решениях – все это с целью надлежащего выполнения своего мандата по мониторингу соблюдения и обеспечения прав лиц, находящихся под юрисдикцией государства – участника Факультативного протокола, закрепленных в Международном пакте о гражданских и политических правах, в рамках процедуры рассмотрения индивидуальных сообщений.

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

^c См. сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Сообщения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Сообщения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М. и С.И. против Узбекистана*, Сообщения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2, с выводом об отсутствии нарушения; сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Сообщения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2004, *Пименталь и др. против Филиппин*, Сообщения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Швандве против Демократической Республики Конго*, Сообщения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9.1; сообщение № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Сообщения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и сообщение № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Сообщения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

О. Сообщение № 1873/2009, Алексеев против Российской Федерации
(Соображения, принятые 25 октября 2013 года, 109-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Николаем Алексеевым (адвокатом не представлен)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Российская Федерация
<i>Дата сообщения:</i>	25 марта 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	право на мирные собрания
<i>Процедурные вопросы:</i>	этот же вопрос уже рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования; исчерпание внутренних средств правовой защиты; степень обоснованности утверждений
<i>Вопросы существа:</i>	неоправданные ограничения права на мирные собрания
<i>Статья Пакта:</i>	21
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5, пункты 2 а) и b)

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

на своем заседании 25 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1873/2009, представленного Комитету по правам человека Николаем Алексеевым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является Николай Алексеев, гражданин Российской Федерации, родившийся в 1977 году. Он считает себя жертвой нарушения Российской Федерацией его прав в соответствии со статьей 21 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор не представлен адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 Автор является гомосексуалистом и правозащитником. С 2006 по 2008 год автор вместе с другими активистами пытался организовать ряд мирных собраний (шествий гомосексуалистов) в Москве, все из которых были запрещены муниципальными властями.

2.2 Автор 11 июля 2008 года вместе с двумя другими активистами подал префекту Центрального административного округа Москвы заявку на проведение митинга (в форме пикета) перед посольством Ирана в Москве. Цель этого мероприятия состояла в том, чтобы выразить озабоченность казнями гомосексуалистов и несовершеннолетних в Исламской Республике Иран и потребовать запрета таких казней. Автор проинформировал власти о цели, дате, времени и месте проведения данного мероприятия, которое было запланировано на период с одного до двух часов дня 19 июля 2008 года перед посольством Ирана и в котором планировалось участие не более чем 30 человек.

2.3 В тот же день заместитель префекта Центрального административного округа Москвы отказал в разрешении на проведение данного мероприятия, посчитав, что цель пикета вызовет "негативную реакцию в обществе" и он может повлечь за собой "групповые нарушения общественного порядка, что представляет угрозу для безопасности его участников".

2.4 Автор 16 июля 2008 года подал жалобу на это решение в Таганский районный суд Москвы. Он утверждал, что законодательство Российской Федерации не предусматривает общего запрета на проведение мирных собраний, если цель данного собрания не противоречит конституционным ценностям. Он добавил, что, если у префектуры имеются сколь-нибудь серьезные основания считать, что предложенный пикет может привести к массовым беспорядкам, она должна была бы предусмотреть достаточные меры защиты участников пикета полицией, чтобы обеспечить осуществление их конституционного права на мирные собрания.

2.5 Таганский районный суд 18 сентября 2008 года отклонил данную жалобу и поддержал довод муниципальных властей о том, что невозможно обеспечить безопасность участников мероприятия и избежать беспорядков, поскольку предлагаемое мероприятие спровоцировало бы бурную реакцию общественности. По мнению суда, решение от 11 июля 2008 года соответствовало как требованиям внутреннего законодательства, так и положениям Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. 5 октября 2008 года автор подал кассационную жалобу на это решение в Московский городской суд, но она была отклонена 18 декабря 2008 года.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 1 января 1992 года.

Жалоба

3. Автор заявляет, что государство-участник нарушило его право на мирное собрание, защищенное согласно статье 21 Пакта, поскольку оно наложило общий запрет на проведение митинга, который он хотел организовать. Решение об отказе было вынесено не "в соответствии с законом" и не было "необходимым в демократическом обществе". В частности, национальное законодательство в явном виде требует от властей принятия необходимых мер для обеспечения безопасности участников собраний и обеспечения их мирного проведения. Более того, наложенное ограничение не было "необходимым в демократическом обществе" и не преследовало ни одной из законных целей, упомянутых в статье 21 Пакта. Отказ органа государственной власти предложить альтернативное место для проведения данного публичного мероприятия и его утверждение о том, что он не может обеспечить достаточного числа сотрудников полиции для охраны участников мероприятия, показывают, что реальная цель властей состояла в том, чтобы не позволить меньшинству геев и лесбиянок привлечь общественное внимание к себе и к своим проблемам. Наконец, тот факт, что идеи меньшинства способны "оскорбить, шокировать или возмутить" большинство населения и спровоцировать насильственное противодействие, не может служить оправданием для полного запрета выражения мнений таких групп посредством проведения мирных собраний. Напротив, государство-участник обязано защищать мирные собрания групп меньшинств от актов насилия.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 Государство-участник 29 июня 2009 года представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Оно напоминает обстоятельства дела и судебные процессы, в которых участвовал автор. Оно далее отмечает, что доводы автора о нарушении статьи 21 Пакта являются несостоятельными, поскольку автору было отказано в разрешении провести пикет ввиду необходимости обеспечения общественного порядка. В этой связи государство-участник отмечает, что в статье 21 Пакта признается право на мирные собрания, но это право может быть ограничено в соответствии с законом в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Статьи 31 и 55 Конституции Российской Федерации гарантируют право на мирные собрания с аналогичными ограничениями, как и те, которые содержатся в статье 21 Пакта и которые получили свое развитие в Федеральном законе "О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях" (Федеральный закон о массовых мероприятиях). Согласно пункту 1 статьи 8 Федерального закона о массовых мероприятиях публичное мероприятие может проводиться в любых пригодных для целей данного мероприятия местах в случае, если его проведение не создает угрозы безопасности участников данного публичного мероприятия. Государство-участник далее отмечает, что в своем решении от 18 сентября 2008 года Таганский районный суд Москвы учел, что в связи с наличием негативной реакции в обществе на проведение таких пикетов власти не могли полностью обеспечить безопасность участников такого публичного мероприятия. Государство-участник утверждает, что отказ властей от 11 июля 2008 года не нарушает международно-правовые нормы и внутреннее законодательство.

4.2 Государство-участник добавляет, что автор не исчерпал всех внутренних средств правовой защиты согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола к Пакту, поскольку в соответствии со статьями 367, 376, 377 и главой 41

Гражданско-процессуального кодекса автор мог подать надзорные жалобы на решения национальных судов сначала в Президиум Московского городского суда, а затем в Верховный суд.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 Автор 9 ноября 2009 года отметил, что государство-участник ошибочно сослалось на статью 8 Федерального закона о массовых мероприятиях. По его мнению, это положение гарантирует право проведения публичного мероприятия в любом месте, подходящем для целей этого мероприятия. Тем не менее ограничения на проведение публичных мероприятий увязываются с соображениями безопасности в конкретном месте в связи с его характеристиками, например с опасностью разрушения здания. Ничто в формулировке этой статьи не позволяет заключить, что ее целью является предусмотреть общие ограничения права проведения мирных собраний по соображениям безопасности, как это считает государство-участник. Кроме того, указанную статью следует в любом случае толковать в контексте, подразумевающим "обеспечение реализации установленного Конституцией Российской Федерации права граждан Российской Федерации собираться мирно [...], проводить собрания, митинги, демонстрации, шествия и пикетирования", как сказано в преамбуле Федерального закона о массовых мероприятиях.

5.2 Автор утверждает, что если власти ссылаются на соображения безопасности в качестве причины для отказа в проведении массового мероприятия в месте или на маршруте, предложенном его организатором, то они согласно статье 12 Федерального закона о массовых мероприятиях обязаны предложить альтернативное место для проведения такого мероприятия. Иное толкование – такое как перекладывание бремени нахождения альтернативного места на организаторов – приводит к заключению о том, что данный закон сформулирован недостаточно четко и поэтому ограничения на свободу собраний не должны считаться применяемыми "в соответствии с законом" по смыслу статьи 21 Пакта. По мнению автора, власти обязаны предложить альтернативное место проведения массового мероприятия, если у них есть опасения в отношении безопасности его участников.

5.3 Что касается замечания государства-участника об исчерпании внутренних средств правовой защиты, автор указывает на то, что надзорное производство не составляет эффективного средства правовой защиты, поскольку оно не обеспечивает повторного рассмотрения дела по существу в рамках апелляционного производства с участием коллегии судей (Президиума Московского городского суда или Верховного суда). Согласно статье 381 Гражданско-процессуального кодекса, такая жалоба рассматривается судьей кассационной инстанции, который может отклонить ее даже без рассмотрения материалов дела. Только если судья сочтет представленные доводы убедительными, он может истребовать материалы дела и по своему усмотрению передать дело на рассмотрение коллегии судей суда кассационной инстанции. В этой связи автор ссылается на сходное дело 2007 года, в котором податель жалобы опротестовал в порядке надзорного производства отказ в проведении митинга с целью призыва к терпимости в отношении сексуальных меньшинств, но судья Верховного суда заключил, что этот отказ был законным, поскольку было невозможно обеспечить безопасность участников митинга, и принял решение не пересматривать это дело. Поскольку обстоятельства данного дела аналогичны, автор утверждает, что подача апелляционной жалобы в рамках надзорного производства была бы бесполезной и неэффективной.

5.4 Автор также просит Комитет принять во внимание правовую практику Европейского суда по правам человека в отношении неэффективности надзорного производства вследствие того, что основания для отмены окончательных решений судов низшей инстанции прописаны в Гражданско-процессуальном кодексе нечетко, а сама процедура не является непосредственно доступной для подателей жалоб. Кроме того, автор обращает внимание на обеспокоенность Комитета, выраженную им после рассмотрения шестого периодического доклада Российской Федерации согласно Пакту, в связи с систематической дискриминацией в государстве-участнике в отношении индивидуумов по признаку их сексуальной ориентации, включая предубеждения со стороны государственных должностных лиц (CCPR/C/RUS/CO/6 и Corr.1, пункт 27).

5.5 Автор 2 декабря 2009 года представил дополнительную информацию. В частности, автор обращает внимание на решение Европейского суда по правам человека по делу *Мартынец против России*, в котором Европейский суд оценил эффективность процедур надзорного производства в государстве-участнике, действующих начиная с 7 января 2008 года. Суд заключил, что процедуры надзорного производства в государстве-участнике не могут считаться внутренним средством правовой защиты, которое должно быть исчерпано согласно статье 35 Европейской конвенции по правам человека до подачи заявления в Суд, поскольку процедуры надзорного производства в отношении обязательных для исполнения судебных решений могут осуществляться через несколько инстанций, в результате чего дело может передаваться туда и обратно из одной инстанции в другую в течение неопределенного периода времени².

Дальнейшие замечания государства-участника

6.1 Государство-участник 29 сентября 2010 года вновь изложило обстоятельства дела и действия, которые автор предпринял на внутреннем уровне. Оно далее повторяет, что доводы автора согласно статье 21 Пакта являются несостоятельными и что аналогичные изложенным в этой статье ограничения права на мирное собрание также предусмотрены статьей 55 Конституции и статьей 8 Федерального закона о массовых мероприятиях. Оно напоминает, что статья 8 Федерального закона о массовых мероприятиях устанавливает, что публичное мероприятие может проводиться в любых пригодных для целей данного мероприятия местах в случае, если его проведение не создает угрозы безопасности участников мероприятия. В этой связи государство-участник утверждает, что решение заместителя префекта Центрального административного округа Москвы было основано именно на этих соображениях безопасности.

6.2 Государство-участник также повторяет, что автор не исчерпал доступных внутренних средств правовой защиты в порядке надзорного производства, и поэтому данное сообщение является неприемлемым согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола к Пакту.

6.3 Государство-участник добавляет, что автор злоупотребил правом на представление сообщения, поскольку этот же вопрос рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. В частности, оно обращает внимание на тот факт, что 29 января 2007 года, 14 февраля 2008 года и 10 марта 2009 года автор подавал заявления в Европейский суд по правам человека в связи с отказом властей выдать ему разрешение на проведение массового мероприятия (шествия гомосексуалистов) и пикета,

² Европейский суд по правам человека, *Мартынец против России*, заявление № 29612/09, решение о приемлемости от 5 ноября 2009 года.

направленного на защиту прав сексуальных меньшинств³. В этой связи оно утверждает, что жалобы, поданные в Европейский суд, и данное сообщение являются схожими по сути, поскольку поданы одним и тем же лицом, направлены на защиту прав одной и той же группы лиц (представителей сексуальных меньшинств) и в них обжалуются действия одного и того же органа власти.

Дальнейшие комментарии автора

7.1 Автор 1 ноября 2010 года сообщил Комитету о том, что 21 октября 2010 года Европейский суд по правам человека принял решение по его делу⁴, касающемуся отказов властей выдать ему разрешение на проведение в 2006, 2007 и 2008 годах мероприятий, аналогичных мероприятию, являющемуся темой настоящего сообщения. В этом деле Европейский суд усмотрел нарушение прав автора согласно статье 11 Европейской конвенции о правах человека (право на мирное собрание).

7.2 Автор 30 ноября 2010 года повторил, что надзорные процедуры не могут считаться эффективным средством правовой защиты для целей приемлемости. Что касается довода государства-участника о том, что настоящее сообщение следует рассматривать как злоупотребление правом на подачу жалоб вследствие того, что сходный вопрос рассматривается согласно другой международной процедуре, автор утверждает, что данное сообщение основано на других фактах и касается других фактов. Заявления в Европейский суд по правам человека касались запретов на проведение шествий гомосексуалистов или пикетов, предложенных автором в качестве альтернативы шествиям, в то время как данное сообщение касается запрета на проведение пикета в целях выражения протеста против казней гомосексуалистов в Исламской Республике Иран. Таким образом, автор считает, что данное сообщение следует признать приемлемым согласно статье 5 Факультативного протокола к Пакту.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является или нет это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Во исполнение пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. В этой связи Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что 29 января 2007 года, 14 февраля 2008 года и 10 марта 2009 года автор подал заявления в Европейский суд по правам человека в связи с отказами органов государственной власти выдать автору разрешения на проведение массовых мероприятий и пикета, касающегося прав сексуальных меньшинств, и что они были зарегистрированы Европейским судом. Государство-участник утверждает, что жалобы в Европейский суд и данное сообщение являются схожими по сути, поскольку поданы одним и тем же лицом, направлены на защиту прав

³ Заявления зарегистрированы в Европейском суде по правам человека под № 4916/07; 25924/08 и 14500/09.

⁴ См. Европейский суд по правам человека, *Алексеев против России*, заявления № 4916/07; 25924/08 и 14500/09.

одной и той же группы лиц (представителей сексуальных меньшинств) и в них обжалуются действия одного и того же органа власти. Комитет далее принимает во внимание объяснение автора о том, что заявления в Европейский суд по правам человека касались других фактов, а именно запретов на проведение шествий гомосексуалистов или пикетов, предложенных автором в качестве альтернативы шествиям в 2006–2008 годах, в то время как данное сообщение касается запрета на проведение пикета в целях выражения протеста против казней гомосексуалистов в Исламской Республике Иран.

8.3 Комитет напоминает, что понятие "этот же вопрос" по смыслу пункта а) статьи 5 Факультативного протокола понимается как касающееся тех же авторов, тех же фактов и тех же основных прав⁵. Комитет отмечает, что из имеющейся в данном деле информации становится ясно, что заявления автора в Европейский суд по правам человека касаются того же лица и относятся к тем же основным правам, что и в данном сообщении. Тем не менее Комитет замечает, что соответствующие заявления в Европейский суд не относятся к тем же самым фактам, а именно к конкретному событию, указанному в данном сообщении. Поэтому Комитет считает, что требования пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению им настоящего сообщения для целей определения его приемлемости.

8.4 Что касается требования, изложенного в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор не исчерпал имеющихся внутренних средств правовой защиты в рамках процедуры пересмотра в порядке надзора, и поэтому сообщение является неприемлемым. В этой связи, Комитет отмечает, что автор подал апелляцию в Московский городской суд, который оставил в силе решение суда низшей инстанции. Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой процедуры пересмотра в порядке надзора вступивших в силу решений суда представляют собой чрезвычайное средство правовой защиты, которое зависит от дискреционных полномочий судьи или прокурора⁶ и которое не должно быть исчерпано для целей приемлемости сообщения. В отсутствие какой-либо иной информации, касающейся этого дела, Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для рассмотрения им данного сообщения⁷.

8.5 Комитет считает, что для целей приемлемости автор в достаточной степени обосновал свое утверждение согласно статье 21 Пакта. Он признает настоящее сообщение приемлемым и приступает к рассмотрению существа вопроса.

Рассмотрение сообщения по существу

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

⁵ См., например, сообщение № 1002/2001, *Валлманн и др. против Австрии*, Соображения, принятые 1 апреля 2004 года, пункт 8.4.

⁶ См., среди прочего, сообщения № 836/1998, *Гелазаускас против Литвы*, Соображения, принятые 17 марта 2003 года, и № 1537/2006, *Геращенко против Беларуси*, решение о неприемлемости, принятое 23 октября 2009 года.

⁷ См., например, сообщение № 1866/2009, *Чеботарева против Российской Федерации*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 8.3.

9.2 Первый стоящий перед Комитетом вопрос заключается в том, допустимо ли ограничение властями государства-участника права автора на мирное собрание согласно какому-либо критерию, содержащемуся в статье 21 Пакта.

9.3 Комитет напоминает, что право на проведение мирных собраний, гарантированное согласно статье 21 Пакта, имеет чрезвычайно важное значение для публичного выражения мнений и убеждений и считается неотъемлемым в демократическом обществе⁸. Он также напоминает, что государствам-участникам следует принять эффективные меры по защите обладателей права на свободное выражение своего мнения посредством собраний от попыток заставить их замолчать⁹. Ограничение права на свободу мирных собраний допустимо только в случаях, если оно а) соответствует законодательству и б) необходимо в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

9.4 В отношении настоящего дела Комитет отмечает, что и государство-участник, и автор соглашались с тем, что отказ в выдаче разрешения на проведение пикета с 13 до 14 часов 19 июля 2008 года перед посольством Ирана в Москве являлся ущемлением права автора на проведение собраний, но стороны не соглашались по вопросу о том, было ли это допустимым ограничением.

9.5 Комитет также принимает к сведению то, что государство-участник обосновывает отказ в выдаче разрешения на проведение указанного пикета интересами общественной безопасности. Хотя автор утверждает, что соображения безопасности были использованы в качестве предлога для отказа в выдаче разрешения, Комитет не находит необходимым давать оценку этому предположению, поскольку утверждение автора согласно статье 21 может быть рассмотрено на основе предположения о том, что оспариваемое ограничение было мотивировано заботой об общественной безопасности.

9.6 Комитет принимает к сведению то, что отказ в выдаче разрешения на предложенный автором пикет был мотивирован единственным доводом о том, что тема этого пикета, а именно выступление в защиту прав человека лиц, принадлежащих к сексуальным меньшинствам, вызвала бы негативную реакцию, которая могла бы привести к нарушениям общественного порядка. Данный отказ не имел никакого отношения к предложенному месту, дате, времени, продолжительности или форме предложенного публичного мероприятия. Таким образом, решение заместителя префекта Центрального административного округа Москвы от 11 июля 2008 года составило отказ в осуществлении права автора на организацию публичного собрания, преследующего выбранные им цели, что является одним из наиболее серьезных нарушений свободы мирных собраний. Комитет отмечает, что свобода собраний защищает демонстрации, направленные на пропаганду идей, которые могут быть признаны раздражающими или оскорбляющими других лиц, и что в таких случаях государства-участники обязаны защищать участников таких демонстраций в осуществлении

⁸ См. сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.4.

⁹ См. замечание общего порядка Комитета № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, пункт 2, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/66/40 (Vol. I)), приложение V. Комитет отмечает, что, хотя замечание общего порядка № 34 относится к статье 19 Пакта, оно также содержит руководящие указания в отношении некоторых положений статьи 21. См. сообщение № 1790/2008, *Говша и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 27 июля 2012 года, пункт 9.4.

ими своих прав от насилия со стороны других лиц. Он также отмечает, что не определенный конкретно и общий по своему характеру риск насильственной противостоящей демонстрации или сама по себе возможность того, что власти не смогут предотвратить или нейтрализовать такое насилие, не является достаточным основанием для запрета такой демонстрации. Государство-участник в данном деле не представило Комитету какой-либо информации, подтверждающей утверждение о том, что "негативная реакция" на предложенный автором пикет со стороны представителей общественности будет связана с насилием или что полиция не будет иметь возможности предотвратить такое насилие в ходе надлежащего исполнения ею своих обязанностей. В этих обстоятельствах обязательство государства-участника состояло в защите автора в ходе осуществления им своих прав согласно Пакту, а не в отказе ему в осуществлении таких прав. Таким образом, Комитет заключает, что ограничение прав автора не было обязательным в демократическом обществе в интересах общественной безопасности и составило нарушение статьи 21 Пакта.

9.7 В свете этих выводов Комитет принимает решение не рассматривать дополнительное заявление автора о том, что отказ в выдаче разрешения не соответствовал закону, поскольку национальное законодательство ссылается только на соображения безопасности, такие как риск разрушения здания, и что оно обязует власти при отказе в удовлетворении исходного заявления назначить альтернативное место для проведения собрания.

10. Комитет по правам человека, действуя согласно пункту 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что рассмотренные им факты свидетельствуют о нарушении прав автора согласно пункту статьи 21 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию и возмещение любых понесенных ими судебных издержек. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для предупреждения аналогичных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых в целях реализации Соображений Комитета. Кроме того, он просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальном языке государства-участника.

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

**Р. Сообщение № 1874/2009, Михуби против Алжира
(Соображения, принятые 18 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Рабихой Михуби (представлена Организацией по борьбе с безнаказанностью – ТРИАЛ)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Нур-Эддин Михуби (сын автора) и сама автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	4 марта 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурный вопрос:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, уважение достоинства человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6, 7, 9 (пункты 1–4), 10 и 16
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 18 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1874/2009, представленного Комитету по правам человека Рабихой Михуби в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмад Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Иасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст двух особых мнений, выраженных членами Комитета г-ном Сальвиоли и г-ном Родригесом-Ресией, а также г-ном Нойманом, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором настоящего сообщения, датированного 4 марта 2009 года, является Рабиха Михуби, гражданка Алжира, которая родилась 13 марта 1933 года. Она утверждает, что ее сын Нур-Эддин Михуби, гражданин Алжира, родившийся 15 марта 1962 года, является жертвой нарушения Алжиром пункта 3 статьи 2 и статей 6, 7, 9, 10 и 16 Пакта. Автор также заявляет, что она сама является жертвой нарушения пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта. Автор представлена Организацией по борьбе с безнаказанностью (ТРИАЛ).

1.2 4 июня 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 27 января 1993 года в 16 ч. 00 м. Нур-Эддин Михуби и его брат Хосин Михуби были арестованы в доме последнего в Диссе (Бу-Саада) нарядом городской полиции. На следующий день Хосин Михуби был освобожден. Он сразу же сообщил автору, которая немедленно отправилась в Бу-Сааду. Она безуспешно пыталась получить информацию в органах полиции: их сотрудники отвечали ей, что об аресте Нур-Эддина Михуби им ничего не известно.

2.2 Нур-Эддин Михуби был сначала обнаружен в комиссариате Бу-Саады, где его держали в течение 11 дней, а затем перевели в тюрьму службы безопасности вилайи Алжир. По сведениям, полученным семьей Нур-Эддина Михуби в 1995 году от его бывших сокамерников, вышедших на свободу, он был впоследствии переведен в центр Шатонеф, где тайно содержался в течение 18 месяцев. Эти же источники сообщили, что во время содержания в Шатонеф он подвергался пыткам и что состояние его здоровья в этот период значительно ухудшилось. Позднее его семье уже не удалось ни установить его местонахождение, ни вступить с ним в контакт, ни получить от алжирских властей какую-либо новую информацию.

2.3 Автор обратилась к прокурору Бу-Саады с жалобой на похищение сына. В рамках рассмотрения этой жалобы 22 июля 1996 года, три с половиной года спустя после исчезновения Нур-Эддина Михуби, заместитель прокурора Бу-Саады непосредственно признал, что органы безопасности округа Бу-Саада действительно произвели арест Нур-Эддина Михуби и что 7 февраля 1993 года он был передан органам безопасности вилайи Алжир. Тем не менее в результате инициированного прокуратурой расследования не удалось получить никакой информации о том, где он может находиться, что могло с ним произойти в период содержания в органах безопасности и каковы причины его ареста.

2.4 Мохамед Михуби, отец Нур-Эддина Михуби, также обращался к прокурору города Алжира с заявлением о похищении сына. Кроме того, он направил письма в многочисленные органы национальной власти, способные оказать ему помощь, в том числе президенту Республики и министру юстиции. Не получив ответа от соответствующих властей, 21 октября 1995 года г-н Михуби снова обратился к прокурору города Алжира, к министру юстиции и к президенту Республики, но это опять не дало результатов.

2.5 Затем семья Михуби направила запрос об установлении местонахождения сына в Национальный центр по правам человека (НЦПЧ), но в ответном письме от 12 мая 1996 года получила лишь информацию о том, что Нур-Эддин Михуби

находится в розыске согласно ордеру на арест № 25/93, выданному органами прокуратуры, и распоряжению о проведении расследования № 143/93, вынесенному Специальным судом 31 марта 1993 года, т.е. через два месяца после его ареста.

2.6 16 января 2000 года органы безопасности округа Буруба направили автору повестку, в которой ей без изложения каких-либо мотивов предлагалось явиться на следующий день в Генеральную инспекцию Главного управления национальной безопасности в городе Алжире. Оказалось, что у нее, как у матери исчезнувшего лица, требовалось взять показания относительно похищения и исчезновения сына. После этого членам семьи больше не поступало ни обращений в связи с проведением расследования, ни какой-либо информации о ходе следственных действий.

2.7 Когда в стране была учреждена Национальная консультативная комиссия по поощрению и защите прав человека (НККПЗПЧ), пришедшая на смену НЦПЧ, члены семьи Михуби обратились и в эту комиссию. Их жалоба, зарегистрированная 28 сентября 2002 года, также не дала возможности пролить свет на судьбу исчезнувшего лица.

2.8 С другой стороны, дело Нур-Эддина Михуби было направлено в Рабочую группу по насильственным или недобровольным исчезновениям, которая обратилась к Алжиру с просьбой провести соответствующую оперативно-розыскную работу. Однако на сегодняшний день государство-участник не предприняло никаких мер по выполнению этой просьбы и не представило никакой информации по данному делу.

2.9 9 марта 2006 года семья Михуби начала процедуру признания исчезнувшего лица умершим, предусмотренную Постановлением № 06-01 от 27 февраля 2006 года об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, в результате которой 12 апреля 2007 года Управлением национальной жандармерии Бурубы (город Алжир) было выдано свидетельство об исчезновении Нур-Эддина Михуби.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что ее сын стал жертвой насильственного исчезновения в нарушение пункта 3 статьи 2, пункта 1 статьи 6, статьи 7, пунктов 1–4 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и статьи 16 Пакта. Автор далее утверждает, что она сама является жертвой нарушения статьи 7, рассматриваемой отдельно или в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.2 За арестом Нур-Эддина Михуби, произведенным должностными лицами государства-участника, последовало непризнание факта его лишения свободы и сокрытие информации о его дальнейшей судьбе. Его длительное отсутствие, а также обстоятельства и обстановка, в который производился арест, дают основания полагать, что он умер в период содержания под стражей. Ссылаясь на принятое Комитетом замечание общего порядка № 6 (1982) по статье 6, автор утверждает, что тайное содержание под стражей сопряжено с повышенным риском нарушения права на жизнь, поскольку потерпевший находится во власти надзирателей, которые в силу сложившихся обстоятельств не подлежат никакому надзору. Даже если предположить, что исчезновение данного лица не привело к наихудшему исходу, та угроза, которая в данный момент нависла над жизнью потерпевшего, является нарушением статьи 6, поскольку государство не выполнило своей обязанности по защите основного права на жизнь. Это нарушение усугубляется тем фактом, что государство-участник не приложило ника-

ких усилий для проведения расследования с целью выяснения судьбы Нур-Эддина Михуби. Поэтому автор считает, что государство-участник нарушило статью 6, рассматриваемую отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.3 Ссылаясь на правовую практику Комитета, автор заявляет, что сам факт совершения насильственного исчезновения является элементом бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Так, например, чувство тревоги и страдания, вызванные бессрочным содержанием Нур-Эддина Михуби под стражей без контакта с семьей и внешним миром, равносильны обращению, противоречащему статье 7 Пакта. Кроме того, в период содержания Нур-Эддина Михуби в центре Шатонеф его, очевидно, пытали. Все бывшие арестанты центра Шатонеф сообщили, что в этом центре они подвергались пыткам, присутствовали при пытках своих сокамерников и пережили подлинные страдания. Поэтому представляется вполне вероятным, что Нур-Эддина Михуби, проведенного там больше года, постигла та же участь. К тому же несколько его бывших сокамерников сообщили членам его семьи о том, что надзиратели подвергали его жестоким издевательствам, которые должны квалифицироваться в качестве пытки. Они также сообщили, что от перенесенных издевательств состояние его здоровья существенно ухудшилось. Кроме того, автор считает, что исчезновение ее сына являлось и продолжает являться для нее самой и для ее близких парализующим, болезненным и вызывающим тревогу испытанием, поскольку семье исчезнувшего ничего не известно о его судьбе, а если он скончался – то об обстоятельствах его смерти и месте его захоронения. Ссылаясь на правовую практику Комитета¹, автор приходит к выводу, что государство-участник также нарушило ее права по статье 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.4 Автор отмечает, что органы власти, к которым обращалась семья Михуби, отрицали, что потерпевший находится у них под стражей. И лишь в июле 1996 года прокурор, наконец, признал факт ареста и задержания Нур-Эддина Михуби, но при этом не проинформировал его близких ни о месте его содержания под стражей, ни о его судьбе. Семье стало известно о его переводе в центр Шатонеф из косвенного, неофициального источника. На основании этого автор утверждает, что государство-участник действовало в нарушение пункта 1 статьи 9 Пакта, поскольку Нур-Эддин Михуби был арестован 27 января 1993 года без судебного ордера и не был информирован о причинах своего ареста. Никому из членов его семьи не удалось ни увидеться, ни пообщаться с Нур-Эддином Михуби с тех пор, как его брат вышел на свободу. В нарушение пункта 2 статьи 9 потерпевшего так и не уведомили о выдвинутых против него уголовных обвинениях. Кроме того, он не был доставлен к судье или в другой судебный орган ни в течение предусмотренного законом срока задержания, ни по окончании этого срока. В документе, который был составлен прокурором суда Бу-Саады, не указано, что Нур-Эддин Михуби был доставлен в прокуратуру до его передачи органам безопасности Алжира, хотя он провел под стражей 11 дней. В любом случае автор напоминает о том, что тайное содержание под стражей само по себе может привести к нарушению пункта 3 статьи 9, и приходит к выводу, что в отношении ее сына это положение было нарушено. Наконец, будучи лишен защиты закона в течение всего периода содержания под стражей, продолжительность которого до сих пор не определена, Нур-Эддин Михуби не имел никакой возможности подать жалобу, чтобы оспорить законность своего задер-

¹ Сообщение № 959/2000, *Базаров против Узбекистана*, Соображения, принятые 14 июля 2006 года, пункт 8.5.

жания, или обратиться к судье с ходатайством об освобождении, что является нарушением пункта 4 статьи 9 Пакта.

3.5 Автор заявляет, что, поскольку ее сына тайно содержали под стражей, ему не было обеспечено гуманного обращения и уважения достоинства, присущего человеческой личности, что является нарушением пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.6 Автор далее указывает, что, став жертвой насильственного исчезновения, Нур-Эддин Михуби оказался лишенным защиты закона в нарушение статьи 16 Пакта.

3.7 Автор сообщает, что, поскольку все предпринятые ею действия для получения информации о судьбе сына ни к чему не привели, государство-участник нарушило свои обязательства по гарантированию Нур-Эддину Михуби эффективного средства правовой защиты, поскольку оно должно было провести тщательное и оперативное расследование по делу о его исчезновении и информировать семью и результаты расследования. Отсутствие эффективного средства правовой защиты является тем более очевидным, что в стране была объявлена полная и общая амнистия, проведенная после введения в действие 27 февраля 2006 Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, которое под страхом тюремного заключения запрещает обращаться с иском в суд, чтобы пролить свет на наиболее тяжкие преступления, такие как насильственные исчезновения, тем самым обеспечивая безнаказанность лиц, виновных в нарушениях. Этот закон об амнистии нарушает обязательство государства проводить расследования тяжких преступлений прав человека и право жертв на эффективное средство правовой защиты. Автор приходит к выводу о нарушении государством-участником пункта 3 статьи 2 Пакта в отношении ее самой и ее сына.

3.8 Относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты автор подчеркивает, что все действия, предпринятые автором и ее семьей, оказались тщетными. Члены семьи неоднократно обращались с просьбами во все инстанции, которые способны оказать им помощь, включая НЦПЧ (впоследствии – НККПЗПЧ), министра юстиции и президента Республики. Ни одна из этих инстанций не ответила на их запросы, несмотря на то, что в июле 1996 года судебные власти признали, что Нур-Эддин Михуби действительно был арестован и содержался под стражей в органах безопасности округа Бу-Саада. В то же время семья Михуби всегда действовала дисциплинированно: получая повестки, автор являлась для дачи показаний. Однако следственные действия так и не позволили пролить свет на судьбу Нур-Эддина Михуби. Выводы, которые были препровождены семье потерпевшего, являются не только неполными, но и нелепыми, поскольку в письме НЦПЧ от 12 мая 1996 года указано, что в отношении Нур-Эддина Михуби был выдан ордер на арест, хотя он уже в течение двух месяцев содержался под стражей в органах безопасности. Поэтому, исходя из вышеизложенного, приходится признать, что все действия, предпринятые семьей Михуби, оказались безрезультатными и не привели к удовлетворению их интересов.

3.9 В дополнение к этому автор утверждает, что после принятия вышеупомянутого Постановления № 06-01 она по закону оказалась лишена возможности обратиться в какой-либо судебный орган, и если ранее те средства, которые были использованы, оказывались бесполезными и неэффективными, то с этого момента они стали недоступными.

Замечания государства-участника

4.1 29 мая 2009 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения в "Справочном меморандуме о неприемлемости сообщений, представляемых в Комитет по правам человека в связи с осуществлением Хартии за мир и национальное примирение". Оно считает, что сообщения о предполагаемой ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действующих от имени органов государственной власти, за насильственные исчезновения, происходившие в течение рассматриваемого периода, а именно в 1993–1998 годах, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политической ситуации и уровня безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом.

4.2 В указанный период правительство боролось с неформальными группами. В связи с этим некоторые мероприятия проводились бессистемно и в тех местах, где присутствовало гражданское население, и гражданским лицам было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов. Поэтому государство-участник считает, что случаи насильственных исчезновений могут быть обусловлены различными причинами, однако в них нельзя обвинять правительство. Судя по информации, полученной из различных независимых источников, все исчезновения, произошедшие в Алжире в рассматриваемый период, можно отнести к одному из шести типовых случаев, ни за один из которых государство не несет ответственности. В первом случае государство-участник упоминает лиц, об исчезновении которых заявляли их близкие, но которые на самом деле уходили в подполье по своей воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы службами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные исчезнувшими после того, как они были арестованы службами безопасности, уходили в подполье после своего освобождения. В третьем случае исчезнувшие лица были похищены членами вооруженных группировок, которых ошибочно принимали за военнослужащих или сотрудников служб безопасности, поскольку они не называли себя или же пользовались похищенной униформой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае соответствующие лица по собственной инициативе решали оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, которых объявили исчезнувшими их семьи, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах действия боевиков в результате того или иного конфликта между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом типовом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживали на территории страны или за границей под другим именем и по поддельным документам, изготовленным преступными группами.

4.3 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения референдума по Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения

ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, а еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Помимо этого, 1 320 824 683 алжирских динара было ассигновано на выплату ежемесячных пенсий.

4.4 Государство-участник также утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Оно отмечает, что, как следует из заявлений автора, она адресовала письма в политические или административные органы, направляла жалобы в консультативные или посреднические инстанции и обратилась с жалобой к работникам прокуратуры, по сути не начиная обжалования в судебном порядке или не доводя его до конца с использованием всех имеющихся процедур обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных инстанций лишь органы прокуратуры по закону имеют право возбуждать предварительное расследование и передавать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики принимает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное преследование. В то же время для защиты прав потерпевшего или его правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой обжалования с подачей гражданского иска непосредственно следственному судье. В этом случае именно потерпевший, а не прокурор, направляет заявление следственному судье с ходатайством о возбуждении уголовного дела. Это средство правовой защиты, предусмотренное в статьях 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы возбудить уголовное дело и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.5 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по мнению авторов, после принятия в результате референдума Хартии за мир и национальное примирение и предписаний по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, уже нельзя считать, что в Алжире имеются эффективные внутренние средства правовой защиты для семей жертв исчезновения. На этом основании авторы сочли себя избавленными от обязанности обращаться в компетентные судебные органы, предпринимая их позицию и их оценку в связи с применением этого постановления. Однако авторы не могут ссылаться на данное постановление и предписания по его применению, чтобы освободить себя от соблюдения требования в отношении использования имеющихся судебных процедур. Государство-участник напоминает о практике Комитета, согласно которой уверенность или субъективная презумпция какого-либо лица в отношении бесполезности обращения за юридической помощью не освобождает это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты².

4.6 Далее государство-участник обращает внимание на характер, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также документов по ее применению. Оно подчеркивает, что в соответствии с принципом неотъемлемости мира, ставшим первоосновой международного права на мир, Комитету нужно следить за поддержанием и укреплением мира и способствовать национальному примирению, чтобы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укреплять свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в законе о ее применении юридические меры по прекращению уголовных дел и замене или смягчению наказания для всех лиц, которые виновны в совер-

² Государство-участник ссылается на сообщения № 210/1986 и № 225/1987, *Прамт и Морган против Ямайки*, Сообщения, принятые 6 апреля 1989 года.

шении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, устраивавших взрывы в общественных местах или причастных к совершению таких актов. В этом постановлении предусмотрены также меры по оказанию содействия в случаях, связанных с исчезновением людей, посредством судебной процедуры признания исчезнувшего лица умершим, которая позволяет правопреемникам такого лица получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, были предусмотрены социально-экономические меры, в частности меры по оказанию помощи в профессиональной реинтеграции или по выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". Наконец, в данном постановлении предусмотрены политические меры, в том числе запрет на политическую деятельность для любого лица, которое способствовало "национальной трагедии", используя религиозные мотивы, а также объявление недопустимым всякого преследования в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников сил обороны и безопасности Республики всех категорий за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности людей и их имущества, защиты нации и сохранения учреждений Республики.

4.7 Суверенный народ Алжира, как сообщает государство-участник, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления его ран. Провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избегать судебных споров, разоблачений со стороны средств массовой информации и сведения политических счетов. В связи с этим государство-участник полагает, что факты, упомянутые авторами, охвачены глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в Хартии.

4.8 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, когда они имели место; сделать вывод о том, что авторы не исчерпали внутренние средства правовой защиты; признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм для рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций; объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средствам правовой защиты.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 В своих комментариях от 25 апреля 2013 года автор указывает, что факт принятия государством-участником внутренних мер законодательного и административного характера для взятия на себя расходов, связанных с жертвами "национальной трагедии", не может приводиться на стадии решения вопроса о приемлемости сообщения в качестве основания для лишения отдельных лиц, находящихся под его юрисдикцией, права использовать механизм, предусмотренный в Факультативном протоколе к Пакту. В данном случае принятые меры законодательного характера представляют собой нарушение прав, предусмотренных в Пакте, что уже было отмечено Комитетом³.

³ Комитет по правам человека, заключительные замечания, Алжир, CCPR/C/DZA/CO/3 (12 декабря 2007 года), пункты 7, 8 и 13; сообщение № 1588/2007, *Дауи́а Бенализа*

5.2 Автор напоминает, что введение в Алжире 9 февраля 1992 года чрезвычайного положения никак не влияет на право лиц на подачу индивидуальных сообщений в Комитет. Поэтому автор считает, что доводы государства-участника относительно уместности сообщения не являются убедительным аргументом в пользу его признания неприемлемым.

5.3 Что касается аргумента государства-участника о том, что в соответствии с требованием об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор обязан ходатайствовать о возбуждении уголовного дела путем подачи следственному судье жалобы с одновременным предъявлением гражданского иска согласно статье 72 и последующим статьям Уголовно-процессуального кодекса, то автор ссылается на правовую практику Комитета⁴ и считает, что в случае таких серьезных правонарушений, о которых говорится в ее сообщении, подачу гражданского иска нельзя приводить в качестве оправдания для невозбуждения уголовного дела, которое государство-участник должно возбуждать *ex officio*. Как судебные, так и государственные органы были информированы об исчезновении Нур-Эддина Михуби, однако обстоятельства его исчезновения и его нынешняя судьба до сих пор не прояснены. Государство-участник не выполнило своей обязанности по проведению расследования и разбирательства каждого серьезного нарушения прав человека.

5.4 В ответ на аргумент государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не освобождает автора сообщения от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты, автор ссылается на статьи 45 и 46 Постановления № 06-01. Государству-участнику не удалось убедительно показать, как подача жалобы с предъявлением гражданского иска позволила бы компетентным судебным органам не только принять к рассмотрению поданную жалобу и провести по ней соответствующее расследование, что повлекло бы за собой нарушение статьи 45 Постановления, но и защитить автора от применения статьи 46 Постановления. Анализ этих положений позволяет объективно сделать вывод о том, что любая жалоба на нарушения, жертвами которых стали автор и ее сын, не только была бы объявлена неприемлемой, но и повлекла бы за собой уголовное наказание подавшего ее лица. Автор отмечает, что государство-участник не привело ни одного примера дела, рассмотрение которого, несмотря на существование вышеупомянутого постановления, завершилось бы реальным привлечением к ответственности лиц, виновных в нарушениях прав человека в случае, аналогичном рассматриваемому сообщению.

5.5 Относительно существа сообщения автор отмечает, что государство-участник ограничилось лишь перечислением в общем виде возможных обстоятельств исчезновения жертв "национальной трагедии". Эти общие замечания никак не опровергают факты, изложенные в настоящем сообщении. К тому же они сформулированы точно таким же образом, как и в отношении других дел, что свидетельствует о том, что государство-участник по-прежнему не намерено рассматривать эти дела в индивидуальном порядке и в случае с автором настоящего сообщения отреагировать на те страдания, которые пришлось перенести ей самой и ее семье.

против Алжира, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2. См. также Комитет против пыток, заключительные замечания, Алжир, CAT/C/DZA/CO/3, 16 мая 2008 года, пункты 11, 13 и 17.

⁴ Сообщение № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 27 июля 2010 года, пункт 8.3.

5.6 Автор призывает Комитет признать ее утверждения достаточно обоснованными с учетом того, что она не может представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку точной информацией о судьбе соответствующего лица обладает только государство-участник.

5.7 Автор считает, что отсутствие замечаний относительно существования сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о его молчаливом признании подлинности изложенных фактов. Такое молчание со стороны государства-участника означает признание невыполнения его обязанности в отношении проведения расследования случая исчезновения, доведенного до его сведения; иначе оно было бы в состоянии предоставить подробный ответ о результатах следственных действий, которые оно было обязано осуществить. Что касается существа, то автор поддерживает все утверждения, изложенные в ее первоначальном сообщении.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде всего, Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существования, не исключает возможности раздельного рассмотрения этих вопросов Комитетом, а совместное рассмотрение вопросов приемлемости и существования не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Он отмечает, что информация об исчезновении Нур-Эддина Михуби была доведена до сведения Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям. При этом он напоминает, что внедоговорные процедуры или механизмы, созданные Комиссией по правам человека или Советом по правам человека, мандат которых состоит в изучении положения в области прав человека в той или иной стране или территории или широкомасштабных нарушений прав человека в мире и подготовке соответствующих открытых докладов, как правило, не являются международными процедурами разбирательства или урегулирования по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола⁵. Поэтому Комитет считает, что рассмотрение дела Нур-Эддина Михуби Рабочей группой по насильственным или недобровольным исчезновениям не означает, что сообщение является неприемлемым на основании этого положения.

6.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор не исчерпала внутренние средства правовой защиты, поскольку она не рассматривала возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор ограничивалась направлением писем в политические и административные органы, обращением в консультативные или посреднические органы и подачей жалоб работникам

⁵ Сообщение № 1781/2008, *Джебруни против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.2.

прокуратуры, фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования по апелляции. В этой связи Комитет указывает, что на следующий день после ареста Нур-Эддина Михуби автор обратилась в органы полиции Бу-Саады, но это не дало результата. Затем она подала на имя прокурора Бу-Саады жалобу в связи с похищением сына, после чего было официально признано, что органы безопасности округа Бу-Саада произвели арест Нур-Эддина Михуби, который затем был передан органам безопасности вилайи Алжир 7 февраля 1993 года. Семья также обращалась к прокурору города Алжира и направляла многочисленные запросы представителям правительства государства-участника, НЦПЧ и его преемнику, но все это оказалось безрезультатным: ни одно из предпринятых действий не привело ни к реальному расследованию, ни к преследованию и наказанию виновных лиц.

6.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁶. Автор неоднократно направляла в компетентные органы информацию об исчезновении сына, но государство-участник так и не провело тщательного и методичного расследования, хотя речь шла о серьезном обвинении в насильственном исчезновении. С другой стороны, государство-участник не сообщило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о фактическом предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта⁷. Кроме того, в связи с неточным характером формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тем фактом, что государство-участник не представило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении последствий подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными. Комитет напоминает, что в целях признания приемлемости сообщения авторы должны исчерпать только те средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с предполагаемым нарушением, в данном случае – с указанным насильственным исчезновением. Кроме того, ссылаясь на свою правовую практику, Комитет вновь заявляет, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁸. Комитет приходит к выводу, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

6.5 Комитет считает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по статьям 6, 7, 9,

⁶ См., в частности, сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 6.4.

⁷ Заключительные замечания Комитета по правам человека, Алжир, CCPR/C/DZA/CO/3 (12 декабря 2007 года), пункты 7, 8 и 13.

⁸ См., в частности, сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, пункт 6.4.

10 и 16 и по пункту 3 статьи 2 Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 В ответ на серьезные жалобы, поданные автором сообщения, государство-участник представило замечания коллективного и общего характера и ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет отмечает, что в соответствии с Пактом государство-участник должно проявлять заботу о судьбе каждого человека и относиться к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Комитет вновь ссылается на свою правовую практику⁹ и напоминает, что государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта¹⁰.

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления авторов по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях¹¹, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано проводить добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у него информацию¹². Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, так как они являются достаточно обоснованными.

7.4 Комитет отмечает, что, согласно сообщению автора, ее сын исчез после того, как был арестован 27 января 1993 года, и что, хотя власти признали факт его ареста, ими не было проведено эффективного расследования для выяснения его дальнейшей судьбы. Он принимает к сведению утверждение автора о том, что шансы обнаружить Нур-Эддина Михуби живым являются ничтожными и что его длительное отсутствие дает основания полагать, что он скончался в пе-

⁹ См., в частности, сообщения № 1781/2008, *Джебруни против Алжира*, пункт 8.2; и № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, пункт 7.2.

¹⁰ См. заключительные замечания Комитета по Алжиру, CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7 а).

¹¹ См., в частности, сообщение № 1791/2008, *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 7 марта 2013 года, пункт 8.3.

¹² См. сообщение № 1297/2004, *Меджун против Алжира*, Соображения, принятые 14 июля 2006 года, пункт 8.3.

риод содержания под стражей; что тайное содержание под стражей сопряжено с повышенным риском нарушения права на жизнь, поскольку потерпевший находится во власти надзирателей, которые в силу сложившихся обстоятельств не подлежат никакому надзору. Комитет констатирует, что государство-участник не представило никакой информации, позволяющей опровергнуть эти утверждения. Следовательно, Комитет делает вывод о том, что государство-участник не выполнило своего обязательства по защите жизни Нур-Эддина Михуби, нарушив пункт 1 статьи 6 Пакта¹³.

7.5 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) относительно статьи 7, в котором государствам-участникам рекомендуется принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что, по утверждению автора, Нур-Эддин Михуби был арестован сотрудниками полиции Бу-Саады 27 января 1993 года в Диссе (Бу-Саада), в доме своего брата, который в тот день тоже был арестован. Некоторые из его бывших сокамерников, впоследствии оказавшиеся на свободе, сообщили, что его пытали надзиратели центра Шатонеф. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, Комитет констатирует множественное нарушение статьи 7 Пакта в отношении Нур-Эддина Михуби¹⁴.

7.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство, которые испытывает по поводу исчезновения Джиллалы Ларби его мать – автор сообщения. Он считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении автора сообщения¹⁵.

7.7 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что Нур-Эддин Михуби был арестован сотрудниками полиции 27 января 1993 года без каких-либо объяснений; что после ареста он был доставлен в комиссариат Бу-Саады, где предположительно содержался под стражей в течение 11 дней, а затем передан органам безопасности вилайи Алжир. Согласно информации, которая была впоследствии получена семьей потерпевшего, позднее Нур-Эддин Михуби был переведен в центр Шатонеф, где его тайно содержали под стражей 18 месяцев и подвергали пыткам. С тех пор власти государства-участника не предоставили семье Нур-Эддина Михуби никакой информации о его судьбе. Хотя из письма НЦПЧ от 12 мая 1996 года, адресованного его семье, следует, что Нур-Эддин Михуби находился в розыске не основании ордера на арест, выданного Специальным судом 31 марта 1993 года, т.е. через два месяца после его ареста, ему не предъявили никакого обвинения и не доставили в суд, где он мог бы оспорить законность своего ареста; с другой стороны, хотя в июле 2006 года прокурор Бу-Саады признал факт ареста и содержания под стражей Нур-Эддина Михуби, ни автор сообщения, ни ее семья не получили никакой официальной информации ни о месте содержания потерпевшего, ни о его судьбе. В отсутствие убедительных разъ-

¹³ См. сообщение № 1831/2008, *Ларби против Алжира*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года, пункт 8.4.

¹⁴ См., в частности, сообщения № 1295/2004, *Эль-Авани против Ливийский Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2007 года, пункт 6.5, и № 1422/2005, *Эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 6.2.

¹⁵ См., в частности, сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, примечание 6 выше, пункт 7.6, и № 1781/2008, *Джебруни против Алжира*, примечание 5 выше, пункт 8.6.

яснений со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 в отношении Нур-Эддина Михуби¹⁶.

7.8 Относительно жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот, помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и на уважение их достоинства. Приняв во внимание факт тайного содержания Нур-Эддина Михуби под стражей и то обстоятельство, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет делает вывод о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта в отношении Нур-Эддина Михуби¹⁷.

7.9 В отношении жалобы на нарушение статьи 16 Комитет вновь ссылается на свою постоянную практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически мешают получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁸. В данном случае Комитет отмечает, что после ареста Нур-Эддина Михуби, произведенного 27 января 1993 года, государство-участник не предоставило членам его семьи никакой информации о его судьбе, несмотря на их многочисленные обращения в различные инстанции государства-участника. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Нур-Эддина Михуби, произошедшее более 20 лет назад, лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

7.10 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить любому лицу, права которого, признаваемые в Пакте, могли быть нарушены, эффективное средство правовой защиты. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения этих прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004), в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае семья потерпевшего неоднократно сообщала об исчезновении Нур-Эддина Михуби компетентным органам, в том числе судебным инстанциям, таким как прокуроры Алжира и Бу-Саады, но все ее действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования в связи с исчезновением Нур-Эддина Михуби, хотя он был арестован должностными лицами государства-участника, которое к тому же признало факт ареста. С другой стороны, из-за отсутствия юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию после принятия Постановления № 06-01 Нур-Эддин Михуби и его семья по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях

¹⁶ См., в частности, сообщения № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, пункт 7.7, и № 1781/2008, *Джебруни против Алжира*, пункт 8.7.

¹⁷ См. замечание общего порядка № 21 (1992) относительно статьи 10, пункт 3, и, в частности, сообщение № 1780/2008, *Ауабдия и др. против Алжира*, Сообщения, принятые 22 марта 2011 года, пункт 7.8.

¹⁸ Сообщение № 1905/2009, *Уаглисси против Алжира*, примечание 6 выше, пункт 7.8.

проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения¹⁹.

7.11 Комитет далее отмечает, что семья Нур-Эддина Михуби начала процедуру его признания умершим, в результате которой 12 апреля 2007 года было выдано свидетельство об исчезновении потерпевшего в соответствии со статьей 27 и последующими статьями Постановления № 06-01, где предусмотрено, что после выдачи судебной полицией свидетельства об исчезновении суд по ходатайству правопреемников исчезнувшего лица может вынести решение о его признании умершим, дающее право на получение компенсации и исключающее любую иную форму возмещения ущерба (см. пункт 2.9 выше). Комитет отмечает, что для получения компенсации необходимо, чтобы семья исчезнувшего лица признала его умершим. Комитет напоминает, что государства несут обязательство по проведению углубленных и тщательных расследований по всем серьезным нарушениям прав человека, включая насильственные исчезновения, независимо от того, какие политические меры могут быть приняты для достижения "национального примирения". В частности, Комитет считает, что выплата компенсации не может ставиться в зависимость от наличия документа об объявлении исчезнувшего лица умершим, полученного в результате гражданской процедуры²⁰.

7.12 Учитывая вышеизложенное, Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7, 9, 10 и 16 Пакта, в отношении Нур-Эддина Михуби, и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Пакту, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статей 6, 7, 9, 10 и 16 и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7, 9, 10 и 16 Пакта, в отношении Нур-Эддина Михуби. Кроме того, он констатирует нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить семье Нур-Эддина Михуби эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Нур-Эддина Михуби; б) предоставить его семье подробную информацию о результатах своего расследования; в) немедленно освободить соответствующее лицо, если оно по-прежнему тайно содержится под стражей; г) в случае, если Нур-Эддин Михуби скончался, передать его останки семье; е) привлечь к ответственности, осудить и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и ф) предоставить соответствующую компенсацию за допущенные нарушения семье Нур-Эддина Михуби, а также самому Нур-Эддину Михуби, если он еще жив. Несмотря на Постановление № 06-01, государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7.

²⁰ См. сообщение № 1798/2008, *Азуз против Алжира*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года, пункт 8.11.

того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установленного факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с решением Комитета и с теми выводами, к которым он пришел в результате рассмотрения дела *Михуби против Алжира* (сообщение № 1874/2009). При этом мы считаем, что Комитет должен был констатировать, что государство нарушило свое общее обязательство по пункту 2 статьи 2 Пакта, приняв Постановление № 06-01, ряд положений которого, в частности статья 46, явно противоречат положениям Пакта. Кроме того, Комитет должен был констатировать нарушение пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с другими существенными положениями Пакта. Что касается возмещения ущерба, то, по нашему мнению, Комитет должен был рекомендовать государству-участнику привести Постановление № 06-01 в соответствие с положениями Пакта. Наконец, мы убеждены в том, что возлагаемая на семью потерпевшего обязанность воспользоваться процедурой признания их исчезнувшего родственника умершим представляет собой жестокое и бесчеловечное обращение по смыслу статьи 7 Пакта и что Комитету следовало упомянуть об этом в своих Соображениях.

2. В настоящее время среди членов Комитета имеются разногласия по вопросу о применении принципа *iura novit curia*, согласно которому тот или иной международный орган может свободно выбирать применимое право сообразно обстоятельствам дела и независимо от правовой аргументации, представленной сторонами.

3. Принцип *iura novit curia* применяется международными органами в течение почти ста лет: он был изначально введен Постоянной палатой международного правосудия, преемником которой стал Международный Суд^a, а затем был заимствован Международным судом по правам человека^b, соответствующая практика которого носит постоянный характер^c, а другие органы – такие, как Межамериканская комиссия и Межамериканский суд по правам человека^d и Африканская комиссия по правам человека и народов^e, – в своей нынешней

^a Permanent Court of International Justice, the case of the S.S. "Lotus", 1927, Series A No. 10, page 31.

^b European Court of Human Rights, *Handyside v. the United Kingdom*, 7 December 1976, Series A No. 24, para. 41.

^c European Court of Human Rights, *Powell and Rainer v. the United Kingdom*, 21 February 1990, Series A No. 172, para. 29; *Guerra and others v. Italy*, 19 February 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-I, para. 44; *Scoppola v. Italy (2)*, [GC] No. 10249/03, 17 September 2009, para. 54; and more recently *G.R. v. the Netherlands*, No. 22251/07, 10 January 2012, paras. 35–36.

^d Inter-American Court of Human Rights, *Godínez Cruz*; Series C No. 5, judgment of 20 January 1989, para. 172. The Court applied the same principle in all of its subsequent judgments. Суд применял этот принцип во всех своих последующих постановлениях.

^e См., например, *Antoine Bissangou v. the Republic of Congo*, African Commission on Human and Peoples' Rights, communication No. 253/2002 (2006), где заявитель утверждал, что он является жертвой нарушений статей 2, 3 и 21.2, а Комиссия сделала вывод о наличии нарушений статей 3, 7 и 14 Африканской хартии прав человека и народов.

практике опираются на прецеденты, созданные этими двумя судебными органами.

4. В концепции, согласно которой принцип *iura novit curia* не может применяться к сообщениям, представляемым Комитету, не учитывается тот факт, что в практике Комитета есть целый ряд примеров Соображений, когда Комитет явно применил статьи, на которые не ссылались стороны (принцип *iura novit curia*); в наших предыдущих особых мнениях мы упомянули несколько таких дел^f.

5. Все вышеизложенное показывает, что принцип *iura novit curia* является неотъемлемой частью практики международных судебных и квазисудебных органов как мирового (Организация Объединенных Наций), так и регионального (европейских, межамериканских и африканских) масштаба; Комитету по правам человека не следует отказываться от этой прерогативы и заменять ее видами практики, присущими национальным системам гражданского или общего права, логика которых коренным образом отличается от логики, лежащей в основе функционирования международных систем защиты прав человека.

6. Речь идет не о полезности и целесообразности: эти два критерия не должны приниматься во внимание в ходе работы того или иного международного правозащитного органа; речь идет о корректном применении права. Точнее говоря, когда изложенные и установленные обстоятельства дела позволяют сделать вывод о наличии нарушения, Комитет должен поместить рассматриваемое дело в соответствующие правовые рамки.

7. Применяя принцип *iura novit curia* наравне с международными правозащитными органами, Комитет будет формировать последовательную практику рассмотрения подтвержденных фактов аналогичного характера (что не только желательно, но и логично), а также сможет обходить ловушки, связанные с возможным политическим маневрированием заинтересованных сторон.

8. В данном случае целый ряд установленных фактов указывает на нарушения Пакта; Комитет верно определил несколько таких фактов, но не отнес к их числу принятие нормативного акта, не совместимого с Пактом (что является нарушением общего обязательства, которое возлагается на государство-участник в соответствии с пунктом 2 статьи 2 Пакта, и посягательством на ряд существенных прав).

9. Комитет нередко констатирует нарушения пункта 3 статьи 2 Пакта, что, впрочем, он сделал и в данном случае; нет ни одного подлинного правового мотива, который помешал бы ему применить аналогичное толкование к пункту 2 статьи 2.

^f Комитет по правам человека: сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М. и С.И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2, где Комитет сделал вывод об отсутствии нарушения; сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2005, *Пиментель и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Шандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9.1; сообщение № 1044/2000, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3; и сообщение № 973/2001, *Халилов против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7.

10. Отсутствие адекватных правовых рамок не является вопросом чисто теоретического или научного характера; этот фактор влияет на принятие мер по возмещению ущерба. И хотя в этой области за последние годы был достигнут ощутимый прогресс, формы такого возмещения, которые рекомендовались до настоящего времени в связи с делами данного типа, по нашему мнению, являются недостаточными. В рассмотренном случае Комитет не рекомендовал в качестве меры по возмещению ущерба приведение Постановления № 06-01 в соответствие с положениями Пакта, хотя это – неперенное условие для гарантии неповторения подобных деяний в будущем.

11. Наконец, Комитет должен был прямо указать, что признание исчезнувшего лица умершим, которое требуется от членов семьи этого лица для получения компенсации, представляет собой жестокое и бесчеловечное обращение и в силу этого является нарушением статьи 7 Пакта. Вместо этого Комитет счел, что такая ситуация равнозначна нарушению права на выплату компенсации жертвам нарушений прав человека, и сделал вывод о наличии нарушения пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 (пункты 7.11 и 7.12 Соображений).

12. Автор ограничивается указанием о том, что семья начала процедуру объявления исчезнувшего лица умершим в соответствии с положениями Постановления № 06-01 (пункт 2.9 Соображений), однако в этом случае она не жалуется на нарушение своих прав, поскольку не упоминает этот факт ни в жалобе, ни в своих комментариях относительно замечаний государства-участника.

13. Тем не менее – и мы вновь подчеркиваем это – Комитет рассматривает указанный факт с юридической точки зрения в пунктах 7.11 и 7.12, тем самым применяя в данном деле правовые нормы, которые не были упомянуты сторонами, что и представляет собой осуществление на практике принципа *iura novit curia*.

14. Мы не возражаем против применения этого принципа к данной части сообщения, однако считаем, что с юридической точки зрения было бы целесообразнее считать предъявляемое к семье требование признать умершим одного из ее членов, ставшего жертвой насильственного исчезновения, нарушением статьи 7 Пакта, поскольку такое требование, бесспорно, представляет собой жестокое и бесчеловечное обращение.

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

Особое мнение г-на Джеральда Ноймана

1. Я полностью поддерживаю Соображения большинства членов Комитета в отношении настоящего сообщения, касающиеся как аспектов, по которым Комитет выразил свое мнение, так и аспектов, по которым он не высказался. Я выражаю здесь свое личное мнение для того, чтобы тем самым дать ясный ответ на своеобразную аргументацию г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии, изложенную в их особом мнении. В интересах краткости я буду исходить из того, что читатель знаком с Пактом и его толкованием, и не стану вдаваться в детали, которые были бы полезны для неискушенных читателей.
2. С 2009 года члены Комитета неоднократно составляли особые мнения, в которых призывали Комитет изменить свою традиционную практику и включить в свои Соображения возможные нарушения государствами-участниками пункта 2 статьи 2 Пакта. Согласно этим точкам зрения, речь могла бы идти о нарушении пункта 2 статьи 2, рассматриваемого отдельно, или о нарушении пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с каким-либо одним или несколькими другими правами, изложенными в статьях 6–27 Пакта.
3. Я полагаю, что аргументация, выдвинутая в обоих этих случаях, не дает четкого указания на практические выгоды, которые это изменение могло бы обеспечить для защиты прав человека.
4. Мне известно, что, когда Межамериканский суд по правам человека констатирует нарушение существенных положений Межамериканской конвенции по правам человека, он обычно объединяет соответствующие статьи с пунктом 1 статьи 1 или со статьей 2 Конвенции (или с обоими этими положениями). Вероятно, у Межамериканского суда были свои причины для того, чтобы применить такой подход при вынесении своего первого постановления и чтобы с течением лет придерживаться этого подхода. В отличие от этого суда, Комитету по правам человека удалось с самых первых своих обсуждений непосредственно констатировать нарушения существенных положений Пакта без необходимости дополнительно ссылаться на пункты 1 или 2 статьи 2.
5. Если бы нынешняя практика Комитета в отношении пункта 2 статьи 2 не давала ему возможности установить, в какой степени определенные законы того или иного государства способствовали рассматриваемому нарушению, было бы целесообразно ее изменить. Однако, как явно следует из Соображений, принятых в данном случае, Комитет вполне может рассматривать воздействие законов на судьбу потерпевших в представленном ему деле.
6. Если бы нынешняя практика Комитета в отношении пункта 2 статьи 2 не давала ему возможности рекомендовать государству-участнику изменить свою правовую систему, чтобы защитить потерпевшего или других лиц, находящихся в аналогичной ситуации, от новых нарушений, было бы целесообразно ее изменить. Однако, как явно следует из пункта 9 Соображений, принятых в данном случае, Комитет вполне может выдвигать такие рекомендации. Я бы дополнительно отметил, что в основу формулировки рекомендации, фигурирующей в предпоследнем предложении пункта 9, заложен тщательный анализ положения в государстве-участнике, а не общая, абстрактная практика.
7. Как представляется, внесение изменений в практику Комитета не только не обеспечит выгод, но и будет иметь недостатки. Добавление чрезмерного количества выводов о наличии более абстрактных нарушений или формулировок

типа "пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7 и 10 (пункт 1)" еще больше затруднит чтение Соображений Комитета, формулировка которых и без того довольно сложна. Кроме того, учитывая объем сообщений, поступающих в Комитет, и ограниченное время, выделенное ему для заседаний, проведение дискуссий по вопросу о том, следует ли констатировать нарушение пункта 2 статьи 2 в том или ином деле, потребует времени, которое Комитет мог бы посвятить другим, более полезным прениям, или помешает Комитету более оперативно выносить решения по сообщениям, чтобы сократить период ожидания для потерпевших.

8. Если предлагаемый подход направлен на то, чтобы Комитет констатировал нарушения пункта 2 статьи 2, рассматриваемого отдельно, то его принятие приведет к отказу от общей практики Комитета, согласно которой Комитет никогда не констатирует отдельных нарушений какого-либо пункта статьи 2 в рассматриваемых сообщениях. Эта практика помогает ему убедиться в том, что сообщения поступают от лиц, ставших жертвами конкретных посягательств на их определенные права, а не от лиц, приводящих абстрактные аргументы в знак протеста против того, как то или иное государство-участник применяет положения Пакта.

9. Следует также отметить, что авторы индивидуальных сообщений, рекомендуя Комитету констатировать нарушение пункта 2 статьи 2, опираются при этом на широкое толкование принципа *iura novit curia*, согласно которому Комитет якобы обязан констатировать нарушения, вытекающие из представленных фактов, причем независимо от того, указывали ли на эти нарушения сами стороны. Я считаю, что Комитету следует применять этот принцип с осторожностью, когда речь идет об изменении формулировки жалоб, представленных авторами. В связи с пунктом 2 статьи 2 следовало бы также учесть тот факт, что законы государств-участников нередко составлены на языках, которыми члены Комитета не владеют, и что толкование какого-либо закона в целях его применения не всегда со всей очевидностью следует из текста этого закона. Сведения и аргументы сторон могут существенно помочь Комитету определить, в какой степени законы того или иного государства-участника могли способствовать совершению рассматриваемого нарушения и какие изменения могут потребоваться для приведения правовой системы этого государства-участника в соответствие с Пактом.

10. Кроме того, рекомендации о том, чтобы государство-участник внесло изменения в свое законодательство, как правило, влекут последствия для интересов третьих сторон, не имеющих возможности участвовать в рассмотрении сообщения. В отличие от Межамериканского суда по правам человека, Комитет связан нормами конфиденциальности, в силу которых широкая общественность не владеет информацией о рассматриваемых делах и, следовательно, не может заявлять иные точки зрения. К тому же, в отличие от Межамериканского суда, Комитет в ходе рассмотрения периодических докладов проводит в открытом режиме анализ законодательства и практики государств-участников. Я не хочу сказать, что анализ законов следует проводить только в рамках процедуры рассмотрения периодических докладов; мне лишь хотелось обратить внимание на различия, в силу которых Комитет может иметь основания для проявления большей осторожности при рассмотрении какого-либо закона в связи с тем или иным сообщением.

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

**Q. Сообщение № 1881/2009, Шакиль против Канады
(Соображения, принятые 24 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Масихом Шакилем (представлен адвокатом Стюартом Истванффи)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Канада
<i>Дата сообщения:</i>	24 июня 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	высылка в Пакистан
<i>Процедурные вопросы:</i>	необоснованность утверждений; несоответствие Пакту; и неисчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу и безопасность; пытки, жестокое и бесчеловечное обращение; право на жизнь; право на эффективную судебную защиту
<i>Статьи Пакта:</i>	2; 6, пункт 1; 7; 9, пункт 1; и 14
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	5, пункт 2 b)

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 24 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1881/2009, представленного Комитету по правам человека г-ном Масихом Шакилем в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-жа Юлия Антоанелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. Тексты двух особых мнений членов Комитета г-на Юваля Шани, г-на Корнелиса Флинтермана, г-на Вальтера Келина, сэра Найджела Родли, г-жи Ани Зайберт-Фор и г-на Константин Вардзелашвили, а также г-на Юдзи Ивасава соответственно содержатся в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения от 24 июня 2009 года является Масих Шакиль, христианский пастор, родившийся в 1970 году в Карачи, провинция Пенджаб, в Пакистане. Его просьба о предоставлении убежища была отклонена Канадой, и на момент представления настоящего сообщения ему грозила неминуемая депортация в Пакистан¹. Он утверждает, что его высылка в Пакистан будет представлять собой нарушение Канадой пункта 1 статьи 6, статьи 7 и пункта 1 статьи 9 Пакта². В соответствии со статьей 14 Пакта он также высказал свои соображения относительно рассмотрения его ходатайства о предоставлении убежища. Автор представлен адвокатом Стюартом Истванффи.

1.2 25 июня 2009 года в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не высылать автора в Пакистан, пока его сообщение находится на рассмотрении Комитета. Просьба Комитета была удовлетворена³.

Факты в изложении автора⁴

2.1 Автор является христианским пастором из Карачи, Пакистан, утверждающим, что постоянно подвергался дискриминации со стороны мусульманских фундаменталистов за его христианскую веру. Из-за такой дискриминации он был вынужден оставить работу в Водохозяйственном совете Карачи. В силу больших проблем с трудоустройством он начал более регулярно посещать церковь, и в 2001 году на него была возложена миссия пропаганды евангелизма. Как евангелист он часто становился объектом нападок со стороны мусульманских фундаменталистов. После того как в 2001 году коалиция во главе с Соединенными Штатами Америки вторглась в Афганистан, ненависть к христианам приобрела еще более острый характер, что выразилось в поджоге нескольких храмов и убийстве христиан. В конце 2003 года автор познакомился с преуспевающим предпринимателем А.М., который выразил желание перейти в христианство. А.М. подружился с автором сообщения и начал посещать его у него дома. А.М. вступил в близкие отношения с женой автора, который просил его прекратить приходить к ним, однако А.М. продолжал наносить визиты в отсутствие автора и начал обвинять автора в том, что он "действует против мусульман", с тем чтобы привлечь внимание местных муфтиев (мусульманских богословов). По пути домой 4 февраля 2004 года автор был избит неизвестными, которые угрожали жечь его живьем, если он будет выступать против А.М. Автор обратился за помощью в полицию, но не получил ее.

2.2 15 апреля 2004 года жена и дочь автора были похищены неизвестными лицами. Автор сообщил об этом происшествии в полицию, однако письменный

¹ В соответствии с принятым постановлением депортация автора была намечена на 26 июня 2009 года, т.е. должна была состояться через два дня после представления настоящего сообщения в Комитет.

² Факультативный протокол вступил в силу для Канады 20 августа 1976 года.

³ Государство-участник в своем сообщении от 18 апреля 2013 года информировало Комитет о том, что по его просьбе автор не был выслан в Пакистан, несмотря на отсутствие у него законного права оставаться в Канаде (см. пункт 6.1 ниже).

⁴ Для ясности следует указать, что настоящая часть основывается на представлении автора, а также на его ходатайствах в судах внутренней юрисдикции государства-участника и на соответствующих принятых решениях.

протокол составлен не был. 20 апреля 2004 года автор получил записку от имени А.М., в которой говорилось, что его жена и дочь находятся в Кандагаре, Афганистан, и что ему необходимо выехать в Афганистан, чтобы вновь увидеться с ними. Автор согласился на это, однако 24 апреля 2004 года три человека похитили и вывезли его к афганской границе, приказав сказать пограничникам, что он приехал копать окопы. Автор был направлен в лагерь вблизи границы, однако позже был выслан в Пакистан, несмотря на его попытки объяснить, что его жена, возможно, находится в Кандагаре.

2.3 Автор вернулся в Пакистан⁵, но не в Карачи. Вместо этого он поселился в христианской общине в Кветте, а затем в Хайдарабаде. Он поддерживал контакт со своим братом, который советовал ему не возвращаться в Карачи, поскольку его разыскивают. По соображениям безопасности автор перебрался в Шри-Ланку⁶, однако впоследствии от своего брата узнал, что А.М. предложил сделку в отношении возвращения его жены и дочери, в связи с чем автор вернулся обратно в Карачи, хотя не нашел там своей семьи. После этого автор вновь поселился в кашмирской общине со своими христианскими друзьями⁷.

2.4 6 октября 2004 года муфтий прикрепил записку на двери дома автора в Карачи, в которой обвинил его в сожжении Корана, и подстрекал население убить его⁸. Брат автора передал ему эту записку, а ее копию представил в полицию. Вместо оказания ему помощи полиция посоветовала ему "научиться жить как большинство" населения Пакистана. Автор вернулся в Шри-Ланку, где подал прошение о предоставлении убежища Верховному комиссару Организации Объединенных Наций по делам беженцев, которое было отклонено⁹. Он продолжал проживать в Шри-Ланке в апостольской церкви, где ему предложили выполнять различные поручения по оказанию помощи жертвам цунами.

2.5 15 февраля 2005 года в отношении автора была вынесена фетва, в которой его обвиняли в богохульстве в отношении ислама и в которой говорилось, что "пастор Шакиль и вся его семья провинились" и что "всех их следует убить"¹⁰. 4 июня 2005 года тот же заявитель, который подписал фетву 15 февраля 2005 года, подал на автора в его отсутствие заявление. В нем указывалось, что 4 июня 2005 года (т.е. в день его подачи), автор был в числе группы христиан, вооруженных деревянными палками, железными прутами и камнями и выкрикивавших лозунги против ислама, когда они проходили перед ханифитской соборной мечетью (в общине Манзур), которую они забросали камнями. Среди других подозреваемых в нем был упомянут автор, о котором говорилось как о главаре этой группы и выдвигались обвинения в том, что он проповедовал христианскую веру. В конце этого заявления полиция Карачи четко указала, что сообщенные факты являются преступлениями по Уголовному кодексу Пакистана, включая его статью 295 (закон о богохульстве).

⁵ Дата не указана.

⁶ Дата не указана.

⁷ Район Джамшед Таун в центральной части Карачи. Округ большого Карачи состоит из 18 автономных составляющих его городов, одним из которых является Джамшед Таун.

⁸ Записка (без указания даты) (на языке оригинала и в переводе с урду на английский) имеется в деле. В ней говорится: "Пастор Шакиль Масих... является врагом ислама. Он украл Коран из медресе. Я видел пастора Шакиля своими собственными глазами. Он сжег Коран... Если найдете его, застрелите. И никогда не прощайте таких людей. Любой, кто увидит его, может застрелить его на месте".

⁹ Информации о причинах или принятом решении не представлено.

¹⁰ Прилагается к делу (на языке оригинала и в переводе с урду на английский).

2.6 Автор принял решение выехать в Канаду. Он смог получить визу при поддержке церкви и 6 сентября 2006 года по гостевой визе прибыл в Монреаль. Из Канады автор поддерживал связь с братом, который продолжал советовать ему никогда не возвращаться в Пакистан и отказаться от идеи поиска своей жены и дочери, поскольку возвращение будет для него слишком опасно.

2.7 Автор подал ходатайство о предоставлении ему защиты в качестве беженца в феврале 2007 года¹¹. 16 мая 2008 года Отдел по защите беженцев Канадского совета по делам иммиграции и беженцев (СИБ) заслушал автора. 8 июля 2008 года Совет вынес свое решение, согласно которому автор не являлся "беженцем по смыслу Конвенции" и не нуждался в защите. Совет указал на ряд противоречий в утверждениях автора и отклонил его заявления о похищении его жены и дочери и о его бегстве в Шри-Ланку из боязни преследований. Таким образом, в этом решении Совет не признал весомость тех документальных доказательств, которые он представил в подтверждение своих утверждений о том, что против него были выдвинуты ложные обвинения и вынесена фетва. Совет далее рассмотрел положение в области прав человека в Пакистане и сделал вывод о том, что нападения на христиан носят изолированный характер, и решил, что существует лишь незначительная вероятность преследований автора по религиозным мотивам в случае его депортации. 26 ноября 2008 года Федеральный суд отклонил ходатайство автора о пересмотре в судебном порядке решения СИБ.

2.8 6 февраля 2009 года автор подал заявление об оценке риска до высылки (ОРДВ), исходя из тех же оснований, что и в первоначальном прошении об убежище, представив новые документальные подтверждения, в том числе письмо и заявление в полицию его брата, утверждавшего, что его избили неизвестные лица, искавшие автора¹². Впоследствии, 3 апреля 2009 года, автор представил фотографию своего убитого брата, скончавшегося от внутреннего кровоизлияния в результате избиения. 16 марта 2009 года автору было отказано в просьбе о применении процедуры ОРДВ, вследствие чего вступило в силу постановление о его высылке¹³. Сотрудник ОРДВ отклонил большинство представленных доказательств из-за неуверенности в том, что они имелись до принятия СИБ решения. По поводу заявления в полицию брата автора после нападения на него неизвестных лиц сотрудник ОРДВ счел, что полицейские "не были свидетелями предполагаемого происшествия", и тем самым не признал его ценность как доказательства существования угрозы автору или даже его брату, полагая, что оно было подано заинтересованным лицом.

2.9 4 июня 2009 года автор обратился в Федеральный суд с прошением о пересмотре в судебном порядке решения по процедуре ОРДВ. 17 июня 2009 года, не дожидаясь итога рассмотрения этого прошения о пересмотре отрицательного решения ОРДВ, автор обратился в Федеральный суд с ходатайством о приостановлении высылки.

¹¹ Автор не представил сведений о дате подачи заявления о предоставлении убежища. Из представления государства-участника следует, что на личной анкете автора проставлена дата 12 марта 2007 года.

¹² Автор прилагает к делу заявление в полицию (в переводе с урду на английский), которое было подано его братом 10 января 2009 года и в котором последний утверждал, что его избили два незнакомца, искавших автора. По словам его брата, после того, как он сказал им, что автора нет в Карачи, ему стали угрожать, оскорблять, избивать руками и ногами, в результате чего он почувствовал сильнейшую боль в нижней части живота и в спине. (Сообщается, что брат автора впоследствии скончался от внутреннего кровоизлияния в результате этого нападения).

¹³ Высылка автора была намечена на 26 июня 2009 года.

новлении решения о его высылке. 22 июня 2009 года Суд отказал в его удовлетворении. Согласившись с тем, что брат автора был забит до смерти неизвестными лицами и что автор был склонен к суициду и отчаянно боялся вернуться в Пакистан, Суд счел эти обстоятельства недостаточными для признания обоснованности ходатайства, поскольку на авторе лежало бремя доказывания Суду того, что у него были серьезные причины для оспаривания законности решения ОРДВ и это ему сделать не удалось. 22 сентября 2009 года Федеральный суд отклонил прошение о пересмотре негативного решения по процедуре ОРДВ от 16 марта 2009 года.

2.10 18 марта 2009 года автор подал прошение о предоставлении ему вида на постоянное жительство в Канаде по соображениям гуманности и сострадания (СГС), которое до сих пор находится на рассмотрении¹⁴. Автор утверждает, что исчерпал все имеющиеся у него средства правовой защиты, которые бы предотвратили его высылку в Пакистан.

Жалоба

3.1 Автор полагает, что его высылка из Канады в Пакистан подвергнет его опасности почти несомненной гибели и реальному риску произвольного задержания, пыток и внесудебной казни. В прошлом автор подвергался угрозам со стороны радикальных мусульман, имевших связи с суннитскими экстремистами, относящимися к "Сипах-э-Сахаба", одной из наиболее опасных организаций в Пакистане, известной своей решимостью убивать христиан. По мнению автора, пакистанские власти не контролируют это движение. Он также ссылается на широкие масштабы религиозного терроризма в Пакистане в целом и отсутствие какой-либо защиты со стороны государства.

3.2 Относительно положения в стране, автор ссылается на ряд докладов международных неправительственных организаций, которые высказывали свое мнение о законе о богохульстве, в том числе на доклад Международной кризисной группы, которая подчеркивала, что с 1991 года дела о богохульстве решаются путем вынесения обязательного смертного приговора, хотя он никогда не был приведен в исполнение. В докладе также особо отмечается, что закон о богохульстве остается "смертельно опасным орудием в руках религиозных экстремистов и подручным средством у мулл", которые используют его в целях преследования противников, особенно членов христианской общины и либералов. Автор помимо этого ссылается на Пакистанскую комиссию по правам человека, которая сообщает о том, что в случаях возбуждения уголовных дел о богохульстве против представителей меньшинств суды низших инстанций неизменно осуждают обвиняемых; что религиозные группы оказывают давление на полицию с тем, чтобы она выдвигала обвинения в соответствии с законом о богохульстве; и что в октябре 1997 года в зале заседания был застрелен судья Высогого суда Лахора, оправдавший подростка по обвинениям в богохульстве.

¹⁴ На время получения Комитетом представления от автора, представления о замечаниях по приемлемости и существу дела от государства-участника, а также самого последнего представления государства-участника от 18 апреля 2013 года (см. пункт 6.1 ниже) данная процедура по делу автора не была завершена. В соответствии с ней задача стоит в определении того, будет ли заявитель испытывать необычные, неоправданные или несоразмерные трудности в случае, если ему придется обращаться за предоставлением визы на постоянное жительство, находясь за пределами Канады. Количество ходатайств по процедуре СГС не ограничено, однако заявитель должен вносить плату за их рассмотрение.

3.3 В свете вышеупомянутых обстоятельств автор считает, что объявленные в отношении него фетвы и поданный на него первый донос в рамках закона о богохульстве представляют собой неопровержимые доказательства того, что его жизнь окажется под угрозой в результате его возвращения в Пакистан. В случае его ареста по выдвинутым против него ложным обвинениям ему будет угрожать серьезная опасность подвергнуться пыткам в руках пакистанской полиции, а его право на жизнь окажется под угрозой. Он неоднократно предпринимал попытки получить помощь со стороны полиции, в том числе после его избития, после похищения его жены и дочери и после того, как он получал угрозы своей жизни, но все эти попытки оказались тщетны¹⁵. Автор участвовал в большинстве религиозных мероприятий своей церкви и пользуется известностью в пакистанской христианской общине Монреаля¹⁶. Соответственно он не имеет реальной возможности скрыться в Пакистане. Он подтверждает, что как член общины христианского меньшинства он подвергнется реальной опасности в случае его возвращения и что решение о его высылке равносильно смертному приговору.

3.4 Кроме того автор утверждает, что в случае его высылки в Пакистан может пострадать его психическое здоровье. Он представил несколько медицинских заключений, в которых указывается, что он страдает депрессией, психическим переутомлением и тревожным неврозом вследствие многочисленных причин, включая исчезновение его жены и дочери, боязнь за свою жизнь в случае возвращения, а также глубокую скорбь и чувство вины за гибель брата. В медицинских заключениях отмечается его склонность к суициду, возникшая под влиянием гибели брата и в связи с опасностью принудительного возвращения в Пакистан. В силу установления даты такого принудительного возвращения в Пакистан суицидальные симптомы у автора приобрели обостренный характер, что, согласно медицинским заключениям, свидетельствует о его тяжелых страданиях и о том, что он находится в опасном положении, нуждается в интенсивной психологической помощи, а главным образом в защите со стороны канадского правительства в виде предоставления ему разрешения проживать в стране, где он чувствовал бы себя в безопасности. В заключение автор утверждает, что его высылка государством-участником в Пакистан будет представлять собой нарушение его прав по пункту 1 статьи 6; по статье 7 и пункту 1 статьи 9 Пакта.

3.5 Автор также оспаривает соответствие процедур определения статуса беженца и предоставления убежища статьям 2 и 14 Пакта, отмечая, что его случай наглядно подтверждает отсутствие в государстве-участнике каких-либо действенных внутренних средств правовой защиты. Хотя Федеральный суд признал, что брат автора стал жертвой убийства и что у автора проявляется склонность к суициду, он, тем не менее, отклонил его прошение о приостановлении его высылки. По мнению автора, действующие процедуры ОРДВ и СГС не соответствуют обязательству государства-участника по обеспечению отдельным лицам эффективного средства правовой защиты. Оценка риска производится сотрудниками иммиграционных органов, в целом не обладающими достаточной компетенцией в области прав человека и юридических вопросов и не отличающимися беспристрастностью. Подобные решения принимаются в рамках "жесткого подхода" к иммиграции под существенным давлением, направленным на увеличение количества высылаемых лиц. Он также отмечает, что ходатайство о

¹⁵ Не представлено дополнительных данных о конкретных принятых мерах.

¹⁶ Автор прилагает несколько писем членов христианской общины Монреаля, в которых о нем отзываются как об активном и преданном члене местной пакистанской христианской общины.

приостановлении решения о его высылке было подано 22 июня 2009 года и отклонено в тот же день по той причине, что Суд не мог принимать во внимание риск невозмездимого вреда на основе тех же самых утверждений, которые ранее были сделаны Совету по делам иммиграции и беженцев либо сотруднику ОРДВ. По мнению автора, это свидетельствует о безнадежности процедуры обращения в Федеральный суд с ходатайством о приостановлении действия постановления о высылке. По его мнению, при наличии существенных, неоспоримых доказательств опасности для жизни и угрозы применения пыток должен обеспечиваться доступ к эффективным средствам правовой защиты. Автор утверждает, что, отказывая ему в такой эффективной правовой защите, государство-участник нарушает статьи 2 и 14 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В своем представлении относительно приемлемости и существа сообщения, препровожденном 21 декабря 2009 года, государство-участник отмечает, что автор выстраивал свое сообщение исключительно на том же заявлении, доказательствах и фактах, которые компетентный внутренний судебный орган и специалист по оценке риска сочли недостоверными и не свидетельствующими в пользу вывода о наличии существенной личной опасности подвергнуться в будущем пыткам или жестокому или бесчеловечному обращению.

4.2 Государство-участник считает утверждения автора по пункту 1 статьи 6 и статье 7 неприемлемыми по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты и их необоснованности. В частности автор подал ходатайство о рассмотрении возможности предоставления ему постоянного вида на жительство по соображениям гуманности и сострадания (СГС), каковое и является эффективным средством правовой защиты¹⁷ и по которому еще не принято решение. В случае удовлетворения его ходатайства по процедуре СГС автор получит постоянный вид на жительство. Если же ему будет отказано, ему разъяснят причины такого отказа, и он сможет обратиться в Федеральный суд с прошением о пересмотре решения в порядке судебного надзора. Соответственно государство-участник просит Комитет признать данное сообщение неприемлемым в отношении утверждений, представленных согласно статьям 6 и 7, в силу неисчерпания внутренних средств правовой защиты.

4.3 Государство-участник далее заявляет, что автор не обосновал даже на *prima facie* основе свои утверждения в рамках статей 6 и 7 Пакта. Они не являются достоверными и не подтверждаются имеющимися объективными доказательствами. Государство-участник считает ряд доказательств и заявлений автора столь противоречивыми, что они вызывают сомнения в возможности доверия автору. Государство-участник отмечает, что фетва изложена на урду, но при этом имеет факсимиле на английском языке и напечатанную на английском языке сноску, включающую слово "Colony" с орфографической ошибкой, поскольку оно написано как "Calony". По мнению государства-участника, весьма сомнительно, чтобы на официальном печатном бланке фундаменталистской мусульманской группы в Пакистане использовалась подпись на английском языке, причем с ошибкой. Оно также подвергает сомнению ряд утверждений автора, в том числе относительно предполагаемого избиения и гибели его брата, его развода, цели его поездки в Шри-Ланку, а также якобы избивших его брата лично

¹⁷ Государство-участник ссылается на решение Комитета по сообщению № 1302/2004, *Хан против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 25 июля 2006 года, пункт 5.5.

стей, которые один раз были упомянуты автором в письме (прилагавшемся к фотографии его покойного брата в гробу) как "сотрудники полиции", а в других случаях "как неизвестные лица" (в заявлении его брата в полицию) либо как "хулиганы" (в письме его брата автору).

4.4 Государство-участник также отмечает противоречие в связи со свидетельством автора о разводе, датированным 26 октября 2007 года, объясняющим причины автора добиваться развода, поскольку он якобы не видел более возможностей поддерживать нормальные брачные отношения со своей женой. Согласно мнению государства-участника, это объяснение причин развода не соответствует утверждению автора о том, что его жена была "похищена". Кроме этого представленное автором свидетельство о разводе было подписано им в Карачи в октябре 2007 года, т.е. спустя несколько месяцев после подачи им в Канаде прошения о предоставлении убежища (в феврале 2007 года). Добровольное возвращение автора в Пакистан в целях оформления развода свидетельствует о том, что он не испытывает опасений в отношении преследований, пыток или гибели, как он об этом заявляет. Кроме того, автор не разъяснил противоречия между утверждением о том, что его жена и дочь были "похищены" в апреле 2004 года, и его заявлением на слушании по вопросу о предоставлении ему убежища о том, что в июне 2004 года он присутствовал при обряде посвящения его дочери в церкви.

4.5 Нет ничего нового в предположении о том, что автору угрожает личная опасность стать жертвой пыток или иного жестокого обращения в Пакистане. Государство-участник напоминает, что роль Комитета не предусматривает пересмотр фактов и доказательств, если только ему не очевидно, что решение внутреннего суда носило произвольный характер или было равноценно отказу в правосудии¹⁸. С учетом положения в Пакистане государство-участник считает, что автор не подвергается личной опасности¹⁹, поскольку он не представил никаких доказательств в подтверждение того, что христиане или христианские пасторы подвергаются особой опасности пыток или убийства в Пакистане. Случаи насилия в отношении христиан носят изолированный, нерегулярный и несистемный характер. В докладе Государственного департамента США²⁰ отмечается, что большинство обвинений в богохульстве предъявляются мусульманами-суннитами другим мусульманам-суннитам. Принимая во внимание тот факт, что имели место несколько случаев обвинения в богохульстве христиан, тот же источник указывает, что применяется освобождение под поручительство на поруки и что по крайней мере в одном случае обвиняемый был оправдан, что свидетельствует о доступе обвиняемых христиан к судебной защите. В 2005 году был принят закон, обязывавший старших должностных лиц полиции рассматривать обвинения в богохульстве и не допускать ложных обвинений. Этот доклад подтверждает, что все религиозные меньшинства в Пакиста-

¹⁸ Государство-участник ссылается, среди прочего, на сообщение № 1551/2007, *Тарлю против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 27 марта 2009 года, пункт 7.4.

¹⁹ Государство-участник ссылается на сообщение Комитета против пыток № 119/1998, *В.Н.И.М. против Канады*, решение, принятое 12 ноября 2002 года, пункт 8.5, в котором Комитет сделал вывод об отсутствии необходимости изучать общее положение в области прав человека в стране возвращения заявителя, поскольку последний не смог доказать, что по возвращению ему будет угрожать личная опасность применения пыток.

²⁰ U.S. Department of State, Country Reports on Human Rights practices – Pakistan – 2008. Согласно этому докладу, "большинство обвинений выдвигаются против представителей суннитского мусульманского большинства. Многие сунниты предъявляют обвинения в богохульство таким же суннитам".

не – ахмадиты, шииты, индуисты, а также христиане – являются объектом дискриминации и единичных проявлений насилия. Даже в том случае, если будут продолжать поступать сообщения о нарушении в Пакистане прав человека некоторых лиц, включая христиан, это само по себе отнюдь не может служить достаточным основанием считать возвращение в него автора нарушением Пакта.

4.6 Государство-участник далее утверждает, что заявления автора касаются действий частных субъектов в Пакистане, а не органов государственной власти, и что автор не смог доказать неспособность или нежелание Пакистана обеспечить его защиту²¹. В заключение государство-участник вновь подчеркивает, что автор не смог обосновать тот факт, что ему будет угрожать личная опасность в случае его возвращения, и отмечает, что у него имеется альтернативная возможность скрыться в глубине страны, даже если допустить, что в Карачи он окажется в опасности.

4.7 Относительно утверждений автора со ссылкой на статью 2 о том, что он был лишен доступа к эффективным средствам правовой защиты, государство-участник заявляет, что подобные утверждения несовместимы с положениями Пакта по смыслу статьи 3 Факультативного протокола. Автор критически высказывался в отношении процедур ОРДВ и СГС, равно как и в отношении процесса пересмотра решений Федеральным судом в соответствии со статьей 2 Пакта, которые не могут рассматриваться по отдельности²².

4.8 Утверждения автора по статье 9 Пакта государство-участник считает несовместимыми с положениями Пакта согласно статье 3 Факультативного протокола. Государство-участник полагает, что статья 9 Пакта не имеет экстерриториального применения и не запрещает государству высылать иностранного гражданина в страну, в которой, по его утверждению, ему может угрожать опасность произвольного ареста или задержания²³.

4.9 В отношении утверждений автора по поводу статьи 14 Пакта, в которых он оспаривал процесс определения статуса беженца и пересмотра принятых в этой связи решений, государство-участник полагает, что данный вопрос не относится к компетенции Комитета и что они должны быть признаны неприемлемыми *ratione materiae* согласно статье 3 Факультативного протокола, поскольку иммиграционные процедуры по смыслу статьи 14 в толкование ее Комитетом не являются гражданским процессом²⁴. Государство-участник отвергает утверждения автора, считая их лишенными каких-либо фактических или юридических оснований. По поводу процедуры ОРДВ государство-участник ссылается на целый ряд постановлений Федерального суда, в том числе по делу *Сей против Канады* (Генеральный солиситор)²⁵, в котором вопрос о независимости сотруд-

²¹ Государство-участник ссылается на сообщение № 1302/2004, *Хан против Канады* (см. примечание 17 выше), пункт 5.6, в котором Комитет признал сообщение неприемлемым, отчасти именно на этих основаниях.

²² Государство-участник, в частности, ссылается на сообщение № 1234/2003, *П.К. против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункт 7.6.

²³ Государство-участник ссылается на пункт 3 принятого Комитетом замечания общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта, пункт 12, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.

²⁴ Государство-участник ссылается на сообщения № 1341/2005, *Зандель против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункт 6.8, и № 1234/2003, *П.К. против Канады* (см. примечание 22 выше), пункты 7.4–7.5.

²⁵ 2005 FC 739.

ников ОРДВ в деле принятия решений был подробно рассмотрен и она была подтверждена на основе широкой доказательной базы и убедительной аргументации. С 2004 года, т.е. включая время подачи автором ходатайства о процедуре ОРДВ в 2009 году, эти функции выполнялись под эгидой министра по вопросам гражданства и иммиграции, что еще более укрепляло независимость соответствующих сотрудников²⁶.

4.10 В случае если Комитет сочтет некоторые или все утверждения приемлемыми, государство-участник просит Комитет признать их беспредметными.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 10 апреля 2012 года автор оспорил замечания государства-участника. Он заявил, что государство-участник всего лишь повторяет выводы Совета по делам беженцев и решения ОРДВ, которые отклонили заявления автора из-за предполагаемых несоответствий. Автор вновь подтверждает, что он был лишен доступа к эффективным средствам правовой защиты, подчеркивая при этом, что действующие в государстве-участнике процедуры не направлены на исправление недостатков и что налицо исключительная неготовность признавать любые ошибки, допущенные в процессе предоставления убежища. Сотрудники по ОРДВ являются служащими иммиграционных служб низового уровня, которые работают в обстановке такого скептицизма, что не опасаются отказывать в предоставлении статуса беженца любому просителю убежища независимо от предоставления новых доказательств или положения в стране. Автор добавляет, что его случай подтверждает отсутствие реального доступа к эффективным средствам правовой защиты в условиях действующей в государстве-участнике системы обжалования процедур предоставления убежища при весьма ограниченных возможностях для пересмотра в порядке судебного надзора принятых решений. Федеральный суд ужесточил требования в отношении доказывания обоснованности ходатайств о приостановлении решений о депортации до такого уровня, который допускает грубые нарушения обязательств государства-участника. Федеральный суд не принимает к рассмотрению новые доказательства в порядке судебного надзора, даже когда они носят убедительный характер. Процедура ОРДВ предусматривает крайне ограничительный подход к новым доказательствам, в чем можно убедиться на примере формулировки статьи 113 Закона об иммиграции и защите беженцев²⁷.

5.2 Автор ссылается на доклад Комитета по оказанию помощи беженцам, организации "Международная амнистия" и Центра справедливости и доверия, представленный Комитету по вопросам иммиграции канадского парламента. Этот доклад и сделанные в парламенте устные заявления убедительно показывают, что вместо принятого в международном праве критерия "существенного риска" суды государства-участника применяют при оценке угрожающей заяви-

²⁶ До 2004 года ОРДВ входила в число функций Канадского управления пограничной службы.

²⁷ В статье 113 говорится:

"Рассмотрение ходатайства о защите производится в следующем порядке:

a) заявитель, ходатайство которого о защите в качестве беженца было отклонено, может представлять только новые доказательства, которые возникли после получения им отказа или которыми он не мог располагать по разумным причинам, либо которые он по разумным причинам не мог представить в существующих обстоятельствах на момент получения отказа;

b) слушание может состояться, если министр в установленном порядке сочтет, что такое слушание является необходимым".

телям опасности критерий "сверх обоснованных сомнений". Установлены крайне завышенные требования в отношении пересмотра решений об ОРДВ Федеральным судом, который вмешивается лишь в случае, если сочтет решение "явно необоснованным", что является наиболее жестким условием пересмотра решений в административном праве. Так, во многих ситуациях с учетом имеющихся доказательств судья может не согласиться с заключением сотрудника по ОРДВ, но при этом оставит его в силе, поскольку оно не было "явно не обоснованным". В соответствии с докладом, на который ссылается автор, сотрудники по ОРДВ обязаны принимать не "правильные решения", а избегать "явно неправильных". По мнению автора, такое положение не соответствует обязательствам государства-участника по статье 2 Пакта, особенно когда речь идет о праве на жизнь или на свободу от пыток. В случае автора власти государства-участника должным образом не приняли во внимание риск, которому он подвергается.

5.3 Признавая, что в середине марта 2009 года он подал ходатайство по процедуре СГС, по которому до сих пор не принято решение, автор отклоняет мнение государства-участника о неисчерпании внутренних средств правовой защиты, поскольку рассматриваемое ходатайство по СГС не защищает его от высылки в Пакистан. К тому же важные медицинские доказательства, которые он предъявил в рамках ходатайства по процедуре СГС, уже были ранее представлены в подтверждение его прошения об ОРДВ, но не были приняты во внимание. Поэтому он считает, что его ходатайство по СГС имеет мало шансов на успех.

5.4 Автор отвергает мнение государства-участника о том, что некоторые доказательства и утверждения являются противоречивыми и вызывают сомнения. Нет никаких причин ставить под сомнение представленные убедительные доказательства. По поводу фетвы, в подлинности которой не уверено государство-участник, автор разъясняет, что незначительные ошибки в английском тексте нередко встречаются в Пакистане даже в официальных документах. Автор признает ошибку в одном из сопроводительных писем, представленных с его прошением об ОРДВ и поданных его адвокатом, в котором говорится, что его брат подвергся нападению "сотрудников полиции"²⁸, однако отмечает, что это не противоречит доказательствам и не умаляет их ценность, поскольку его брат утверждал, что полицейские не зафиксировали фамилии нападавших на него лиц. Кроме того, по мнению автора, тот факт, что жена его покинула или же была похищена, не представляет существенного значения в данном деле. По поводу его свидетельства о разводе, на которое прямо ссылается государство-участник, отмечая противоречия в датах, автор заявляет, что процедуру развода организовал его брат, когда сам он уже был в Канаде. Он должен был всего лишь подписать все документы и отослать брату, который от его имени занимался всей процедурой в Пакистане. Все, что он сообщил об утрате жены и дочери, вызывает у него искреннюю боль, и ему трудно об этом говорить.

5.5 По поводу возможности скрыться в глубинке автор утверждает, что исламистские фундаменталисты "находятся по всему Пакистану" и что нигде в стране жизнь христианского пастора не будет в полной безопасности. С юридической точки зрения, если преследование осуществляет государство или его агенты, скрыться на территории страны невозможно. Автор напоминает, что на него было подано заявление в полицию на основании закона о богохульстве. Подал его тот же муфтий, который объявил в отношении него фетву и который широко известен как радикальный фундаменталист. Соответственно автор под-

²⁸ См. пункт 4.3 выше.

вергся бы аресту и возможным пыткам в любой точке Пакистана. Утверждение государства-участника о том, что он мог скрыться в глубинке, в сложившихся обстоятельствах не может считаться серьезным и разумным доводом.

5.6 Автор заявляет также, что объективные доказательства опасности положения христианских лидеров исключительно убедительны и подкрепляются многими документами. К тому же с тех пор, как автор покинул Пакистан, такая опасность возросла. Автор прилагает большое количество документов, включая вырезки из сообщений прессы, в частности по поводу следующих факторов: убийства в Фейсалабаде двух братьев-христиан, один из которых был пастором, арестованных и обвиненных в богохульстве и затем расстрелянных перед зданием суда; вынесения смертного приговора и "назначения цены за голову" исповедующей христианство матери пятерых детей "по обвинению в богохульстве в отношении ислама"; убийства губернатора провинции Пенджаб Салмана Тасира в Исламабаде, которого застрелил один из его телохранителей за его оппозиционное отношение к закону о богохульстве в Пакистане; вооруженных нападений боевиков Талибана на христиан в Карачи. На основе представленных доказательств автор считает очевидным, что пакистанские власти не обеспечивают защиту лиц, преследуемых за их веру, в том числе обвиняемых в богохульстве.

5.7 Автор вновь заявляет о наличии исчерпывающих доказательств субъективной личной опасности, в которой он находится из-за своего авторитета и своего прошлого, которые позволяют ему сделать вывод о том, что статьи 6, 7 и 9 будут нарушены в случае его возвращения в Пакистан. По всей очевидности Пакистан либо не желает, либо не может защищать христиан. Еще большей опасности подвергаются пасторы и евангелисты. Тот факт, что автор является христианским пастором, не подлежит сомнению. Это подтверждают несколько писем из различных источников в Шри-Ланке, Канаде и Пакистане. Обвиняемых в богохульстве нередко в тюрьмах линчуют, и полиция не только не обеспечивает в таких случаях защиту, но и фактически помогает лицам, доносящим о богохульстве.

5.8 Автор далее ссылается на представленные независимые доказательства, касающиеся его физического и психического здоровья, напоминая, что он проходил длительный курс реабилитации при содействии социального работника и врача, а также одной из основных организаций, занимающихся лечением больных, страдающих посттравматическим стрессовым расстройством²⁹. Он также свидетельствовал о своем отчаянии и суицидальном состоянии после гибели брата и представил фотографии убитого брата при подаче ходатайства об отмене его депортации.

Дополнительное представление государства-участника

6.1 18 апреля 2013 года государство-участник ответило на комментарии автора. Во-первых, оно информировало Комитет о том, что автор все еще находится в Канаде исключительно благодаря просьбе Комитета о принятии временных мер, которую удовлетворило государство-участник. Государство-участник вновь подчеркнуло, что жалоба является неприемлемой и не обоснованной по своему существу, и что было выявлено несколько несовпадений, которые ставят под сомнение доверие к автору. В этой связи государство-участник отметило, что, в противоположность его утверждениям, для дела немаловажно, покинула ли его жена или же она была похищена, поскольку похищение состо-

²⁹ Сеть помощи лицам, подвергшимся организованному насилию (РИВО).

куется с его утверждениями о преследованиях и опасности, в то время как расторжение брака всего лишь предполагает наличие личного мотива для выезда из Пакистана, не имеющего никакого отношения к опасности причинения ему вреда. Государство-участник вновь напоминает о выявлении нескольких несоответствий и противоречий в его показаниях о предполагаемом похищении, которые имеют принципиальное значение при оценке его утверждений. Кроме того, поскольку автор утверждает, что якобы выпущенные против него фетвы были инспирированы "похитителем его жены", то выяснение того, действительно ли имело место похищение, весьма значимо для вопроса о том, были ли фетвы.

6.2 Государство-участник напоминает, что в своих последних замечаниях автор утверждал, что процедурой развода занимался его брат и что автор подписал документы в Канаде и отослал их в Пакистан. Вместе с тем, как отмечает государство-участник, подпись автора на документе была якобы засвидетельствована двумя лицами: личность самого автора предположительно подтвердил адвокат на основе его (автора) удостоверения личности, а документ "удостоверил" мировой судья. Если последняя версия событий автора верна, то тогда речь идет о подделке им юридического документа, поскольку он представлял дело так, что подписал документ в Карачи, а на самом деле подписал его в Канаде, и при этом у него были свидетели, которые являются соучастниками мошенничества. Либо автор находился в это время в Карачи, либо свидетельство о разводе является доказательством того, что он не заслуживает доверия. Государство-участник считает, что упомянутые несоответствия в основном аспекте его версии серьезно подрывают общую обоснованность его дела.

6.3 Государство-участник оспаривает заявления, сделанные автором со ссылкой на статьи 2 и 14 Пакта относительно канадской системы принятия решений по беженцам. Оно разъясняет, что в противоположность утверждениям автора существуют критерии удовлетворения Федеральным судом ходатайств о приостановлении высылки, установленные на основании решения Суда 1998 года по делу *Тот против Канады* (министр по вопросам занятости и иммиграции)³⁰, в котором Суд постановил считать таковыми следующие условия: имеется ли серьезная проблема, подлежащая рассмотрению в суде; имеется ли риск причинения невозмездного вреда в случае депортации заявителя; и благоприятствует ли баланс интересов заявителю. Эти же критерии были применены в отношении ходатайства автора о приостановлении его высылки в июне 2009 года³¹, когда суд установил, что автор не привел обоснованных аргументов по поводу законности решения по процедуре ОРДВ, рассмотрел новые доказательства при оценке наличия риска причинения невозмездного вреда и вопроса о том, благоприятствует ли заявителю баланс интересов. Государство-участник отвергает утверждения автора о том, что бремя доказывания, предусматриваемое для удовлетворения ходатайства о защите по процессу ОРДВ, превышает "разумные сомнения". Оно уточняет, что независимо от того, производит ли оценку риска Совет по делам иммиграции и беженцев либо сотрудник по ОРДВ, стандартным элементом доказывания потребности в защите на основании Конвенции о беженцах является "разумный шанс" и что стандартным элементом доказывания потребности в защите в связи с угрозой пыток или опасности для жизни, либо жестокого или необычного обращения или наказания является "баланс вероятностей". Государство-участник затем вновь подтверждает, что роль Комитета не предусматривает в данном случае абстрактное рассмотрение канадской систе-

³⁰ (1988), 86 NR 302 (FCA).

³¹ *Масих против Канады* (министр по вопросам гражданства и иммиграции), IMM-2867-09 (22 июня 2009 года).

мы иммиграции и защиты беженцев. Оно считает, что если какой-либо из недостатков системы, о которых говорит автор, оказал прямое влияние на оценку его ходатайства о защите, которое было отклонено, ему следовало обратиться с этим вопросом в Федеральный суд. Далее государство-участник напоминает, что в марте 2009 года автор подавал прошение о предоставлении ему постоянного вида на жительство по соображениям гуманности и сострадания (СГС). На настоящий момент решения по нему еще не принято.

6.4 Относительно положения в области прав человека в Пакистане государство-участник отмечает, что в докладе государственного департамента США "Доклад о положении в области свободы религии в мире за 2011 год" утверждается, что, хотя насилие на религиозной почве и нарушения прав человека по-прежнему остаются серьезной проблемой в Пакистане, наметились признаки улучшения положения с применением законов о богохульстве и с религиозной терпимостью. В последние месяцы сообщалось, что высшие представители пакистанского правительства, включая министра внутренних дел, высказывались в защиту христианской девушки, обвиненной в богохульстве. Пакистанская полиция и правительство обеспечивали защиту этой девушки и ее семьи в течение нескольких месяцев после предъявления ей обвинения. В ноябре 2012 года Верховный суд Исламабада отклонил предъявленные обвинения за отсутствием доказательств и возбудил дело против обвинителя, сфабриковавшего доказательства. По мнению государства-участника, эти события свидетельствуют о том, что высшие эшелоны пакистанского правительства, а также полиция и суды проявляют повышенную бдительность в отношении злоупотребления обвинениями в богохульстве. Оно также подчеркивает, что законы о богохульстве применяются ко всем другим религиозным меньшинствам Пакистана, а также к мусульманскому большинству и, следовательно, не могут рассматриваться как особое проявление дискриминации по отношению к христианам.

6.5 Государство-участник вновь подчеркивает, что сообщение следует признать неприемлемым, поскольку утверждения автора по статьям 6 и 7 Пакта являются явно необоснованными; его заявления о нарушениях статей 2, 9 и 14 не соответствуют положениям Пакта; и он не исчерпал внутренние средства правовой защиты с учетом новых заявлений, сделанных в его ответном представлении. В качестве альтернативы государство-участник просит Комитет признать сообщение полностью безосновательным.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное дело приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

7.3 В отношении утверждения автора о том, что процедуры рассмотрения прошений о предоставлении статуса беженца и предоставлении убежища нарушают статью 14 Пакта, поскольку сотрудники иммиграционной службы являются недостаточно компетентными и беспристрастными, Комитет отмечает, что автор не смог достаточно обосновать для целей признания приемлемости тот факт, что в его случае решения, которые принимались в порядке рассмотрения

его ходатайства об убежище и соответствующих надзорных процедур, не исходя из компетентных, независимых и беспристрастных судов. В этих обстоятельствах Комитет не считает необходимым определять, подпадают ли процедуры, касающиеся высылки автора, под действие статьи 14 (определение прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе)³². Соответственно эта часть сообщения не является приемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

7.4 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, т.к. 18 марта 2009 года он подал прошение о предоставлении статуса беженца по соображениям гуманности и сострадания, решение по которому еще не принято. Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой заявители обязаны исчерпать все средства правовой защиты для выполнения требований пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, при том условии, что такие средства правовой защиты являются эффективными и фактически доступными в условиях конкретного дела³³. В данном случае Комитет отмечает, что спустя четыре года после подачи автором прошения о предоставлении статуса беженца по соображениям гуманности и сострадания, по нему до сих пор не принято решение, и считает, что задержка в ответе на прошение автора является необоснованной. Комитет отмечает, что рассматриваемое прошение о предоставлении статуса беженца по соображениям гуманности и сострадания не защищает автора от высылки в Пакистан и по этой причине не может квалифицироваться как предоставление эффективного средства правовой защиты. Соответственно Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует ему рассмотреть сообщение автора.

7.5 Комитет отмечает, что государство-участник оспаривает приемлемость сообщения по причине неспособности автора обосновать свою жалобу в соответствии с пунктом 1 статьи 6 и статьей 7 Пакта. В свете представленных многочисленных доказательств как об общем положении в стране, так и о личных обстоятельствах автора, Комитет считает, что для целей приемлемости автор в достаточной мере обосновал тот факт, что его принудительное возвращение в Пакистан связано с угрозой обращения, противоречащего статьям 6 и 7 Пакта. В этой связи Комитет объявляет эту часть сообщения приемлемой, поскольку в ней затрагиваются вопросы, которые подпадают под действие упомянутых положений и которые подлежат рассмотрению по существу.

7.6. В связи с утверждениями автора по пункту 1 статьи 9 Комитет принимает к сведению аргументацию государства-участника о том, что это положение не имеет экстерриториального применения и не препятствует государству депортировать иностранного гражданина в страну, в которой ему или ей предположительно будет угрожать опасность произвольного ареста или задержания. Комитет принимает во внимание утверждения автора о том, что из-за фетвы, которая была объявлена в отношении него, и заявления в полицию ему будет угрожать опасность произвольного задержания по возвращению в страну. Комитет считает, что в контексте настоящего сообщения данное утверждение не может рассматриваться в отрыве от заявлений, сделанных согласно статьям 6 и 7 Пакта.

³² См., в частности, сообщение № 1315/2004 *Сингх против Канады*, решение о неприемлемости от 30 марта 2006 года, пункт 6.2.

³³ См. сообщения № 1959/2010, *Варсейм против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 7.4; № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости от 22 октября 2003 года, пункт 6.5; и №. 433/1990, *А.П.А. против Испании*, решение о неприемлемости от 25 марта 1994 года, пункт 6.2.

7.7 С учетом этого Комитет считает сообщение приемлемым, поскольку в нем, как представляется, затрагиваются вопросы, касающиеся пункта 1 статьи 6, статей 7 и 9 Пакта, и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

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

8.2 Комитет напоминает обязанность государства-участника по статье 2 Пакта обеспечивать всем находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией лицам права, признаваемые Пактом, в том числе в контексте применения его процедур высылки лиц, не являющихся его гражданами.

8.3 Комитет отмечает утверждение автора о том, что ему угрожает реальная опасность подвергнуться обращению, нарушающему статьи 6 и 7 Пакта, в случае его принудительного возвращения в Пакистан, где ему не будет обеспечена защита со стороны государства. Комитет также принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что ходатайства автора, с которыми он обращался к внутренним властям, были отклонены по той причине, что он не пользовался доверием, при том понимании, что такой вывод был сделан в силу несоответствий в его заявлениях и отсутствия достоверных доказательств в поддержку его утверждений. Комитет также принимает во внимание утверждение государства-участника, согласно которому законы о богохульстве применяются ко всем религиозным меньшинствам в Пакистане, равно как и к мусульманскому большинству страны, и автор убедительно не показал, что он не мог получить защиту со стороны пакистанских властей.

8.4 При всем уважении к полномочиям иммиграционных властей оценивать имеющиеся у них свидетельства, Комитет обязан определить, не повлечет ли за собой высылка автора в Пакистан реальную опасность причинения ему невозмездимого вреда. В этом контексте Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 31, в котором он напоминает об обязательстве государств-участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность причинения невозмездимого вреда, такого, как вред, предусмотренный в статьях 6 и 7 Пакта, будь то в стране, в которую планируется выдворить данное лицо, или в любой стране, в которую данное лицо может быть выслано впоследствии³⁴.

8.5 Комитет полагает, что в существующих обстоятельствах и, несмотря на несоответствия, отмеченные государством-участником, утверждения автора о том, что ему будет угрожать реальная опасность в случае его депортации в страну происхождения, не было уделено достаточного внимания. Комитет принимает к сведению, что государство-участник считает заявления автора не вызывающими доверия и выражает сомнения в их правдивости, не обосновывая такие утверждения. По поводу фетвы государство-участник не предприняло никакой серьезной попытки удостовериться в ее реальности; фетве не было придано какого-либо серьезного значения по той причине, что она имела подпись и сноску на английском языке, в которой к тому же была допущена орфографическая ошибка. Не было проведено официального экспертного анализа, равно как

³⁴ Замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта (см. примечание 23 выше), пункт 12.

и тщательного расследования в отношении автора фетвы, его репутации или его права на объявление фетвы. Такое расследование должно было бы носить тем более серьезный характер, что именно он подал на автора заявление, зарегистрированное полицией Карачи 4 июня 2005 года, за действия, которые рассматривались полицией как преступление по пакистанскому уголовному праву (закон о богохульстве), наказуемое смертной казнью. Комитет также отмечает, что государство-участник воздержалось от каких-либо комментариев по поводу заявления Федерального суда, сделанного в его решении от 22 июня 2009 года, о его готовности признать, что брат автора был забит до смерти неизвестными лицами. Кроме того государство-участник не приняло во внимание представленные автором неоспоримые медицинские заключения, в которых указывалось на опасность принудительного возвращения в Пакистан для его психического здоровья.

8.6 Соответственно, с учетом обстоятельств данного дела Комитет считает, что высылка автора станет нарушением пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта.

8.7 В свете своих выводов, сделанных в соответствии с пунктом 1 статьи 6 и статьей 7 Пакта, Комитет не считает необходимым далее рассматривать утверждения автора согласно статье 9 Пакта.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что высылка автора в Пакистан явится нарушением его прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 6 и статьей 7 Пакта.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая полный пересмотр его жалобы в связи с опасностью подвергнуться обращению, нарушающему пункт 1 статьи 6 и статью 7 Пакта, в случае его возвращения в Пакистан, с учетом обязательств государства-участника в соответствии с Пактом. Государство-участник также обязано принять меры для предотвращения в будущем аналогичных нарушений.

11. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективные средства правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений Комитета. Кроме того, он также просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавления

I. Особое (несогласное) мнение члена Комитета г-на Юваля Шани, к которому присоединились члены Комитета г-н Корнелис Флинтерман, г-н Вальтер Келин, сэр Найджел Родли, г-жа Аня Зайберт-Фор и г-н Константин Вардзелашвили

1. Мы не можем согласиться с принятым Комитетом решением считать постановление государства-участника выслать автора в Пакистан нарушением пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта по следующим причинам:

2. В соответствии с установившейся практикой Комитета он должен принимать во внимание основанные на фактах оценки, производимые национальными иммиграционными органами с целью определения вопроса о том, будет ли высылаемым лицам угрожать серьезная опасность нарушения прав человека после высылки, поскольку "оценка фактов по таким делам в целом входит в компетенцию инстанций государств-участников Пакта"^a. Такой подход строится на согласии Комитета со сравнительно более предпочтительным положением внутренних властей для подготовки основанных на фактах выводов в силу их прямого доступа к устным свидетельским показаниям и другим материалам, представляемым в ходе судебных разбирательств на национальном уровне. Он также основывается на мнении о том, что Комитет не является судом четвертой инстанции, который обязан производить переоценку фактов и доказательств *de novo*.

3. Соответственно Комитет в прошлом полагал, что он будет считать решения местных иммиграционных властей нарушениями Пакта, если автор смог указать на серьезные нарушения в процедурах принятия решений или когда окончательное решение носило явно необоснованный или произвольный характер вследствие недостаточного учета в рамках внутренних процедур конкретных прав автора по Пакту или непринятия во внимание надлежащим образом имеющихся доказательств^b. Например, Комитет усматривал нарушения Пакта в случаях, когда местные власти не учитывали какой-либо важный фактор риска^c. Комитет также признавал нарушения, когда автор мог продемонстрировать на основе неоспоримых доказательств, что в случае его высылки ему будет угрожать реальная личная опасность причинения невозмездимого вреда^d.

^a Сообщение № 1763/2008, *Пиллай против Канады*, Соображения, принятые 25 марта 2011 года, пункт 11.2.

^b См., например, сообщение № 1544/2007, *Хамида против Канады*, Соображения, принятые 18 марта 2010 года, пункты 8.4–8.6.

^c Сообщение № 1763/2008, *Пиллай против Канады* (см. примечание а выше), пункты 11.2 и 11.4 ("Комитет далее отмечает, что в связи с диагностированием у г-на Пиллаи посттравматического стрессового расстройства СИБ воздержался от его опроса относительно предполагаемых пыток во время нахождения под стражей. Комитет соответственно полагает, что согласно имеющимся у него материалам, не было придано надлежащее значение утверждениям авторов о пытках и реальной опасности, которой они могут подвергнуться в случае депортации в страну своего происхождения, с учетом документально подтвержденных фактов широкого распространения практики пыток в Шри-Ланке").

^d Сообщение № 1544/2007, *Хамида против Канады* (см. примечание b выше), пункт 8.7.

4. Все факторы риска, на основе которых было сформировано мнение большинства по данному делу, фетва в отношении автора, насильственная гибель его брата и жалоба на него в местную полицию за нарушение пакистанских законов о богохульстве, были должным образом учтены Канадским советом по делам иммиграции и беженцев и сотрудником по оценке риска перед высылкой, а также федеральными судами Канады, которые рассматривали их решения. На основе всей имеющейся у них информации канадские власти пришли к выводу о том, что версия событий автора, которые, якобы, произошли с ним в Пакистане до того, как он покинул эту страну, вызывают недостаточное доверие и что в целом христианские пасторы в Пакистане не подвергаются ныне реальной опасности физического насилия.

5. Мы не уверены во мнении большинства о том, что решение канадских властей свидетельствует о серьезном процедурном упущении, в частности об оставлении без внимания какого-либо важного фактора риска или о том, что по своему характеру оно было явно необоснованным либо произвольным.

6. Автор имел доступ к различным судебным и административным инстанциям в Канаде, которые в полной мере заслушали и рассмотрели его утверждения о реальной опасности причинения ему невозмездимого вреда в случае возвращения в Пакистан, и он не смог доказать наличие каких-либо недостатков в процедурах, с учетом которых мы обязаны бы были отвергнуть результаты этих процедур. Более того, версия событий, которая была изложена автором канадским властям, содержала целый ряд серьезных противоречий, особенно касательно похищения его жены и дочери. В этой связи мы не можем считать, что скептический подход канадских властей к ключевым фактическим аспектам утверждений автора о том, что вследствие своих личных обстоятельств он окажется в реальной опасности причинения ему невозмездимого вреда по возвращению в Пакистан, является явно необоснованным или произвольным.

7. В имеющихся у нас доказательствах мы также не усматриваем оснований для отклонения фактической оценки риска, произведенной канадскими властями, в соответствии с которой христианские пасторы в Пакистане в целом ныне не подвергаются реальной опасности физического насилия. В таких обстоятельствах, при которых как конкретные, так и общие фактические факторы риска, на которые ссылался автор, были тщательно изучены и отклонены законными властями государства-участника, мы не можем на основе имеющихся у нас доказательств признать, что автор доказал, что в случае высылки ему будет угрожать реальная личная опасность причинения невозмездимого вреда.

8. С учетом этих соображений мы считаем, что автор не сумел обосновать свое утверждение о том, что решение государства-участника о его высылке в Пакистан станет нарушением пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта, и соответственно не усматриваем нарушения Пакта Канадой.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

II. Особое (несогласное) мнение члена Комитета г-на Юдзи Ивасава

1. В Комитете издавна установилась постоянная практика при рассмотрении дел о высылке ссылаться на свое решение о том, что "в целом именно суды государств – участников Пакта должны оценивать факты и доказательства по каждому конкретному делу, если только не будет установлено, что такая оценка носила явно произвольный характер или могла быть квалифицирована как отказ в правосудии"^a. С 2011 года Комитет использовал следующую формулу: государства-участники несут обязательства не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории при наличии серьезных оснований считать, что существует реальная опасность причинения невозмездимого вреда; "в целом, именно органы государств – участников Пакта должны рассматривать или оценивать факты и доказательства в целях определения наличия такого риска"^b. Эта последняя формула, даже хотя она несколько отличалась от первой, строится на той же основополагающей идее. Как поясняется также в особых мнениях г-на Юваля Шани и др., такой дифференцированный подход к рассмотрению дел объясняется признанием Комитетом того факта, что внутренние власти находятся в относительно более благоприятном положении для оценки фактов и доказательств и что Комитет не является судом четвертой инстанции, которая пересматривает факты и доказательства *de novo*. Комитет считает решения внутренних органов нарушающими Пакт в случае, если оценка была явно необоснованной и при наличии серьезных нарушений процессуального характера.

2. На основе рассматриваемого сообщения я не могу утверждать, что имеющиеся у Комитета материалы свидетельствуют о том, что произведенная властями государства-участника оценка фактов и доказательств носила явно необоснованный характер. Внутренние власти выявили ряд несоответствий в утверждениях автора и сочли, что они подрывают к нему доверие, включая его утверждения о том, что его жена и дочь были похищены. Большинство членов Комитета придает большое значение тому факту, что фетву выпустило то же самое лицо, которое подало на автора донос. Однако автор утверждал, что фетва была объявлена по наущению "похитителя его жены", и вполне обоснованно

^a Сообщение № 1544/2007, *Хамида против Канады* (см. примечание 2 выше), пункт 8.4. См. также № 1551/2007, *Тарлю против Канады* (см. примечание 18 выше), пункт 7.4; № 1455/2006, *Каур против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 30 октября 2008 года, пункт 7.3; № 1540/2007, *Накраш против Швеции*, решение о неприемлемости от 30 октября 2008 года, пункт 7.3; № 1494/2006, *А.С. против Нидерландов*, решение о неприемлемости, принятое 22 июля 2008 года, пункт 8.2; № 1234/2003, *П.К. против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункт 7.3. Общий обзор применяемых Комитетом правил рассмотрения дел о высылке до марта 2011 года, см. в сообщении № 1763/2008, *Пиллай против Канады*, Соображения, принятые 25 марта 2011 года, особое мнение Юдзи Ивасава.

^b Сообщения № 2149/2012, *Ислам против Швеции*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года (после принятия настоящих Соображений), пункт 7.4; № 1912/2009, *Тураисами против Канады*, Соображения, принятые 31 октября 2012 года, пункт 7.4; № 1801/2008, *Г.К. против Нидерландов*, Соображения, принятые 22 марта 2012 года, пункт 11.2; № 1833/2008, *Х. против Швеции*, Соображения, принятые 1 ноября 2011 года, пункт 9.2; № 1819/2008, *А.А. против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 31 октября 2011 года, пункт 7.8; № 1763/2008, *Пиллай против Канады*, (см. примечание 1 выше), пункты 11.2 и 11.4.

внутренние власти рассмотрели вопрос о том, имело ли место на самом деле похищение и какова его связь с фетвой.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

**R. Сообщение № 1884/2009, Ауали и др. против Алжира
(Соображения, принятые 18 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Муни Ауали, Фериаль Фараун и Фатихой Бурегба (представлены организацией ТРИАЛ – швейцарской ассоциацией по борьбе с безнаказанностью)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Фарид Фараун (соответственно муж, отец и сын авторов) и сами авторы
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	19 мая 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурный вопрос:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь; запрещение пыток и жестоких и бесчеловечных видов обращения; право на свободу и личную неприкосновенность; уважение достоинства, присущего человеческой личности; признание правосубъектности; право на неприкосновенность частной жизни; право на охрану семьи; и право на эффективные средства правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	пункт 3 статьи 2, пункт 1 статьи 6, статья 7, пункты 1–4 статьи 9, пункт 1 статьи 10, статья 16, статья 17 и пункт 1 статьи 23
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	подпункт b) пункта 2 статьи 5

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

на своем заседании 18 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1884/2008, представленного Комитету по правам человека Муни Ауали, Фериаль Фараун и Фатихой Бурегба в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения.

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Авторами сообщения являются г-жа Муни Ауали, в замужестве Фараун, гражданка Алжира, родившаяся 2 марта 1953 года; г-жа Фериаль Фараун, гражданка Алжира, родившаяся 28 апреля 1979 года; и г-жа Фатиха Бурегба, гражданка Алжира, родившаяся 14 июля 1931 года. Они утверждают, что Фарид Фараун, родившийся 8 сентября 1951 года, который приходится им соответственно мужем, отцом и сыном, является жертвой нарушений государством-участником пункта 3 статьи 2, пункта 1 статьи 6, статьи 7, пунктов 1, 2, 3 и 4 статьи 9, пункта 1 статьи 10, статей 16 и 17 и пункта 1 статьи 23 Международного пакта о гражданских и политических правах. Согласно их утверждениям, они сами являются жертвами нарушений государством-участником пункта 3 статьи 2, статей 7 и 17 и пункта 1 статьи 23 Пакта. Авторы представлены адвокатом¹.

1.2 10 июля 2009 года в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам обратился к государству-участнику с просьбой не принимать никаких мер, которые могут затруднить авторам и членам их семьи пользование правом на подачу индивидуальной жалобы в Комитет. Таким образом, государству-участнику была направлена просьба не применять к авторам и членам их семьи свое внутреннее законодательство, в частности Постановление № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение.

1.3 27 октября 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 В январе 1996 года Фарид Фараун, фермер и животновод из провинции Сиди-Бель-Аббес, обратился к начальнику Управления безопасности провинции Сиди-Бель-Аббес с апелляцией и просьбой об аудиенции, чтобы оспорить отказ властей утвердить его избрание на должность председателя ассоциации производителей молока – отказ, который, по его мнению, был политически мотивирован и обусловлен его сочувствием Исламскому фронту спасения (ИСС) в тот период, когда этот фронт не был запрещен.

2.2 11 февраля 1997 года четыре сотрудника судебной полиции Управления безопасности провинции Сиди-Бель-Аббес в штатской одежде и с оружием прибыли на служебных автомобилях к дому семьи Фараун и без предъявления ордера произвели в нем обыск. Полицейские потребовали, чтобы г-н Фараун следовал за ними в комиссариат на своем автомобиле. Причины его ареста не были озвучены. Вечером того же дня, когда был арестован ее муж, г-жа Ауали-Фараун узнала о том, что их семейная ферма была полностью разрушена в присутствии наряда жандармов из бригады Дарак эль-Ватани и с применением техсредств муниципалитета Сиди-Бель-Аббес.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 12 декабря 1989 года.

2.3 12 февраля 1997 года сотрудники судебной полиции Управления безопасности в штатском подъехали на полицейских автомобилях к дому семьи Фараун и потребовали, чтобы г-жа Ауали-Фараун и ее четверо детей покинули дом. Один из полицейских сказал супруге Фарида Фарауна вынести с собой документы, деньги и драгоценности. Затем одному из соседей и родственникам семьи было разрешено войти в дом и взять самое необходимое. После этого в присутствии комиссара службы безопасности провинции Сиди-Бель-Аббес они приступили к сносу дома, в котором семья Фараун прожила более 17 лет. Снос дома производился бульдозерами муниципалитета без всякого официального разрешения и продолжался несколько часов. Для своего дальнейшего размещения члены семьи могли рассчитывать лишь на помощь своих соседей и близких. После разрушения сельскохозяйственной фермы Фарида Фарауна его семья не смогла погасить взятый ею кредит, и авторы сообщения остались без финансовых ресурсов.

2.4 В ночь на 12 февраля 1997 года г-же Ауали-Фараун удалось тайно встретиться с одним из военнослужащих, который сообщил ей, что ее мужа пытали ночью после ареста, но что он до сих пор жив. Он посоветовал ей ничего не предпринимать, чтобы не усугубить ситуацию. В последующие месяцы семья получила из разных источников информацию о том, что Фарид Фараун был ранен в ногу и в левый глаз и что его видели в военном госпитале Сиди-Бель-Аббес, а затем он был переведен в военный госпиталь в Ороне.

2.5 После ареста потерпевшего его семья безуспешно пыталась получить у властей информацию и добиться начала расследования. Через два дня после ареста Фарида Фарауна г-жа Фатиха Бурегба отправилась в комиссариат полиции, где ей сообщили, что ее сын был переведен в военный сектор города. Прибыв в военный сектор, она была подвергнута оскорблениям и угрозам арестом со стороны коменданта сектора. 13 июля 1997 года семья Фарида Фарауна обратилась к председателю Национального наблюдательного центра по правам человека с просьбой о содействии в его поисках, но никаких действий в связи с этой просьбой не последовало. 8 августа 1999 года мать потерпевшего обратилась к властям провинции с заявлением об исчезновении своего сына, но и это заявление осталось без внимания. 4 августа 2005 года и 8 января 2006 года супруга потерпевшего направляла письма на имя министра юстиции, министра внутренних дел и президента Республики с просьбой распорядиться о проведении расследования о его судьбе. 8 августа 2005 года семья Фараун безуспешно пыталась обратиться в Национальную консультативную комиссию по поощрению и защите прав человека. 12 августа 2006 года мать потерпевшего вновь подала заявление об исчезновении сына в бригаду жандармерии Дарак эль-Ватани в Алжир-Пляже, но получила "заключение об исчезновении после проведения оперативно-розыскных мероприятий, которые оказались безрезультатными". Не смирившись с таким ответом, Фатиха Бурегба направила жалобу командиру указанной бригады и потребовала провести углубленное расследование по вопросу о том, где содержится ее сын. К настоящему времени семья Фараун по-прежнему не имеет никакой информации о потерпевшем, а предпринятые ею действия так и не привели к началу расследования.

2.6 Авторы утверждают, что не предпринимали слишком активных действий из страха перед репрессиями. Кроме того, после принятия 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение они лишились законной возможности обращаться в какую-либо судебную инстанцию. Авторы напоминают, что, согласно постоянной практике Комитета, должны быть исчерпаны только действенные, эффективные и доступные средства правовой защиты. Процедура обжалования является действенной

лишь в случае, если она открывает перспективы для достижения успеха, а эффективной – только в случае, когда она позволяет вынести решение в пользу авторов. Такая процедура доступна лишь тогда, когда авторы могут воспользоваться ею беспрепятственно.

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что Фарид Фараун является жертвой насильственного исчезновения, поскольку он был арестован государственными должностными лицами, а за его арестом последовали непризнание факта лишения его свободы и сокрытие информации о его дальнейшей судьбе. Спустя более 15 лет после его исчезновения и тайного содержания под стражей шансы найти его живым представляются ничтожными, и даже если исчезновение г-на Фарауна не привело к его гибели, та угроза, которая нависла над его жизнью, является нарушением статьи 6 в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.2 Авторы напоминают, что, согласно правовой практике Комитета, один лишь факт совершения насильственного исчезновения является элементом бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Переживания и страдания, вызванные содержанием под стражей в течение неопределенного времени, без контакта с семьей и с внешним миром, равнозначны обращению, противоречащему статье 7 Пакта. С другой стороны, согласно информации, полученной семьей потерпевшего, Фарид Фараун после ареста был подвергнут пыткам.

3.3 Что касается самих авторов, то исчезновение потерпевшего является для них болезненным и тревожным испытанием, поскольку им ничего не известно о его судьбе, действительно ли его нет в живых, и если да, то при каких обстоятельствах он скончался и где был похоронен. Подобная неопределенность причиняет глубокие и непрерывные страдания, что представляет собой нарушение статьи 7 Пакта как отдельно, так и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.4 По поводу сноса властями дома семьи Фараун авторы сообщают, что эти действия являются жестоким и бесчеловечным обращением по смыслу статьи 7 Пакта, поскольку единственная цель этого сноса состояла в том, чтобы запугать их; что эти действия были совершены без соответствующей санкции, без предоставления членам семьи времени для выноса движимого имущества и личных вещей, кроме самого необходимого, а также без предоставления им альтернативного жилища. Авторы боялись подавать жалобу непосредственно в местные судебные органы, учитывая угрозу арестом, которая была озвучена комендантом военного сектора, и чрезвычайно серьезные меры запугивания, которым они подверглись со стороны органов судебной полиции (высылка, снос дома и уничтожение средств к существованию).

3.5 Авторы ссылаются на постоянную правовую практику Комитета, согласно которой любое непризнанное задержание представляет собой полное отрицание права на свободу и безопасность, гарантируемого статьей 9 Пакта, и тягчайшим нарушением этого положения. Арест потерпевшего, произведенный 11 февраля без судебного ордера и без его уведомления о причинах ареста, является нарушением пунктов 1 и 2 статьи 9 Пакта. Кроме того, в соответствии с законодательством государства-участника предельный срок задержания по обычным делам не превышает 48 часов, по делам о преступлениях против государственной безопасности – 96 часов, а по делам о терроризме и подрывной деятельности – 12 дней. Следовательно, тот факт, что арестованный не был доставлен в компетентный суд, представляет собой нарушение пункта 3 статьи 9. Находясь под стражей негласно и не имея возможности для контактов с внешним миром, потерпевший не мог ни подать жалобу, чтобы оспорить законность

своего задержания, ни обратиться к судье с ходатайством об освобождении, ни даже просить третье лицо об обеспечении его защиты, что влечет за собой нарушение пункта 4 статьи 9 Пакта.

3.6 Продолжительное содержание под стражей в тайном месте также противоречит гарантиям, предусмотренным в пункте 1 статьи 10 Пакта.

3.7 Авторы полагают, что потерпевший, являясь жертвой исчезновения, лишен возможности осуществлять свои права, которые гарантируются Пактом, и воспользоваться каким-либо имеющимся средством правовой защиты непосредственно из-за поведения государства-участника, которое следует толковать как отказ от признания правосубъектности потерпевшего в нарушение статьи 16 Пакта.

3.8 Обыск и снос семейного дома являются незаконным и произвольным вмешательством в личную жизнь и посягательством на неприкосновенность жилища семьи Фараун в нарушение статьи 17 Пакта.

3.9 Вследствие насильственного исчезновения потерпевшего семейная жизнь авторов оказалась разрушенной, т.е. государство-участник не выполнило свою обязанность по охране семьи и тем самым нарушило пункт 1 статьи 23 Пакта.

3.10 Став жертвой насильственного исчезновения, Фарид Фараун оказался лишен возможности осуществлять свое право на апелляцию, чтобы оспорить законность своего задержания. Авторы сделали все, что было в их силах, чтобы узнать правду о его судьбе, и пытались разыскать его всеми законными средствами. Ввиду отсутствия углубленного расследования предполагаемых нарушений прав человека, уголовного преследования, судебного решения и избрания меры наказания в отношении лиц, виновных в этих нарушениях, государство-участник нарушило пункт 3 статьи 2 Пакта. Кроме того, непринятие необходимых мер для защиты прав, предусмотренных статьями 6, 7, 9, 10, 16, 17 и 23, само по себе является нарушением упомянутых прав в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

Замечания государства-участника

4.1 28 августа 2009 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения. Оно считает, что это сообщение, в котором требуется привлечь к ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действовавших от имени государственных органов, за случаи насильственных исчезновений, которые имели место в указанный период, т.е. в 1993–1998 годах, нужно рассматривать в более общем контексте социально-политической обстановки и объявить его неприемлемым. Индивидуальный поход к рассмотрению этой жалобы не позволяет воссоздать то внутреннее положение в социально-политической сфере и в области безопасности, в котором были совершены предполагаемые деяния, и не отражает ни реального характера, ни фактического разнообразия ситуаций, подпадавших в рассматриваемый период под общее определение "насильственные исчезновения".

4.2 Поэтому в противоположность выдвигаемым международными неправительственными организациями теориям, которые государство-участник считает не очень объективными, та тяжелая борьба с терроризмом, которую пришлось вынести государству-участнику, должна восприниматься не как гражданская война, в которой столкнулись два лагеря, а как кризис, который привел к распространению терроризма вследствие призывов к гражданскому неповиновению. В результате появилось множество вооруженных групп, занимавшихся совершением террористических актов, подрывных действий, разрушением и сабота-

жем объектов государственной инфраструктуры и террором в отношении гражданского населения. Таким образом, в 1990-е годы государство-участник пережило одно из тяжелейших испытаний за всю недавнюю историю своей независимости. С учетом сложившейся обстановки и в соответствии с Конституцией Алжира (статьи 87 и 91) были приняты меры по защите правопорядка, и согласно пункту 3 статьи 4 Пакта алжирское правительство уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении в стране чрезвычайного положения.

4.3 В течение этого периода страну ежедневно сотрясали террористические акты, совершавшиеся многочисленными вооруженными группами, которые подчинялись в большей степени идеологии, нежели какой-либо организованной иерархии; в результате в стране сложилась ситуация, когда возможности органов власти по обеспечению безопасности оказались серьезно подорванными. Это привело к некоторой путанице при проведении целого ряда операций среди гражданского населения: ему было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которым гражданские лица зачастую приписывали насильственные исчезновения. По данным различных независимых источников, в частности прессы и правозащитных организаций, общее понятие "исчезновения" в Алжире в ходе рассматриваемого периода подразумевает на деле шесть различных видов исчезновений. В первом случае лица, объявленные пропавшими без вести их близкими, на самом деле уходили в подполье по собственной воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы силами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные пропавшими без вести после того, как они были арестованы службами безопасности, на самом деле после своего освобождения уходили в подполье. В третьем случае пропавшие без вести лица были похищены членами вооруженных группировок, которых они ошибочно приняли за военнослужащих или сотрудников сил безопасности, поскольку они не представились или же воспользовались формой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решили оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, объявленные пропавшими без вести своими семьями, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах расположения боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживают на территории страны или за границей под чужим именем, полученным благодаря сети подделки документов.

4.4 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения всенародного референдума по вопросу о принятии Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела,

и еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Кроме того, 1 320 824 683 алжирских динара было выделено на выплату ежемесячных пенсий.

4.5 Государство-участник утверждает также, что не все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Оно настаивает на важности проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультационные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, как следует из утверждений авторов сообщения, они направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультационные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам Республики), не возбудив по сути исковое производство в судебном порядке или не доведя его до конца с использованием всех имеющихся средств обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право начать предварительное следствие и передать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики получает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное дело. В то же время для защиты прав жертвы или ее правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой возбуждения гражданского иска путем подачи жалобы непосредственно следственному судье. В этом случае именно жертва, а не прокурор, направляет исковое заявление следственному судье с просьбой начать уголовное преследование. Данное средство правовой защиты, предусмотренное статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы жертвам добиться возбуждения уголовного дела и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.6 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по утверждению авторов, принятие на референдуме Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, не позволяет считать, что в Алжире имеются действенные, эффективные и доступные семьям жертв исчезновений внутренние средства правовой защиты. Поэтому авторы сочли себя свободными от обязательства обратиться в компетентные судебные органы, предрекая заранее их позицию и их оценку при применении упомянутого постановления. Однако авторы не вправе ссылаться на это постановление и на нормативно-правовые акты по его применению для обоснования неиспользования имеющихся судебных процедур. Государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой уверенность или субъективная убежденность какого-либо лица в бесполезности использования правовых средств защиты не освобождает это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты².

4.7 Государство-участник подчеркивает далее сущность, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению. Оно утверждает, что в соответствии с принципом неотчуждаемости мира, который стал международно признанным правом на мир, Комитету следовало бы содействовать поддержанию и укреплению этого мира, а также национальному примирению, дабы позволить государствам, в которых

² Государство-участник цитирует, в частности, сообщения № 210/1986 и № 225/1987 *Пратт и Морган против Ямайки*, Соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

возникли внутренние кризисы, укрепить свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в постановлении о ее применении правовые меры по прекращению уголовных дел и замещении или смягчении наказаний для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, или устраивавших взрывы в общественных местах, или причастных к совершению таких деяний в качестве соучастников. В этом постановлении также предусмотрена процедура признания факта смерти в судебном порядке, позволяющая правопреемникам пропавших без вести лиц получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, предусмотрены меры социально-экономического характера, в частности меры по оказанию помощи для возвращения к профессиональной деятельности или выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". И наконец, в постановлении предусмотрены политические меры, такие как запрет осуществления политической деятельности любым лицом, способствовавшим в прошлом "национальной трагедии" и использовавшим в качестве инструмента религию, и установлена недопустимость всякого преследования, в индивидуальном или коллективном порядке, сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности Республики за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности населения и сохранности имущества, защиты государства и охраны институтов Республики.

4.8 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, по утверждению государства-участника, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления нанесенных ему ран. Государство-участник настаивает на том, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений в средствах массовой информации и сведения политических счетов. Поэтому государство-участник полагает, что представленные авторами факты охватываются глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в положениях Хартии.

4.9 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных авторами, и принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, к которому они относятся, сделать вывод о том, что авторы не исчерпали все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций, объявить сообщение неприемлемым и предложить авторам воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника

5.1 2 октября 2012 года авторы представили свои комментарии по замечаниям государства-участника. Авторы отмечают, что государство-участник признало компетенцию Комитета рассматривать сообщения, представляемые отдельными лицами. Эта компетенция носит общий характер, и ее осуществление Комитетом не подлежит оценке со стороны государства-участника. В частности, государство-участник не может судить об уместности рассмотрения Комитетом какого-либо конкретного дела. Такая оценка является прерогативой Комитета и

производится, когда Комитет приступает к рассмотрению сообщения. Авторы считают, что ссылка на принятые государством-участником внутренние меры законодательного и административного характера в целях оказания помощи жертвам "национальной трагедии" не может использоваться на стадии решения вопроса о приемлемости сообщения для лишения находящихся под его юрисдикцией граждан возможности использовать механизм, предусмотренный Факультативным протоколом. Даже если такие меры могут повлиять на решение спора, их нужно анализировать во время рассмотрения сообщения по существу, а не на этапе рассмотрения вопроса о его приемлемости. В данном деле принятые меры законодательного характера представляют собой нарушение прав, предусмотренных Пактом, как это уже отмечалось Комитетом³.

5.2 Авторы напоминают, что введение в Алжире чрезвычайного положения 9 февраля 1992 года никоим образом не затрагивает право граждан направлять сообщения в Комитет. Действительно, статья 4 Пакта предусматривает, что объявление чрезвычайного положения может служить основанием для отступления только от отдельных положений Пакта и, следовательно, не затрагивает осуществления прав, закрепленных в Факультативном протоколе к нему. Поэтому авторы считают, что соображения государства-участника в отношении уместности сообщения не являются веским основанием для признания сообщения неприемлемым.

5.3 С другой стороны, авторы возвращаются к аргументу государства-участника о том, что в соответствии с требованием, касающимся исчерпания внутренних средств правовой защиты, авторы были обязаны потребовать возбуждения уголовного дела путем подачи жалобы следственному судье с одновременным предъявлением гражданского иска согласно статье 72 и последующим статьям Уголовно-процессуального кодекса. Они ссылаются на решение по одному из индивидуальных сообщений, касающемуся государства-участника, в котором Комитет заявил о том, что "государство-участник обязано не только провести тщательное расследование предполагаемых нарушений прав человека, особенно в случае насильственных исчезновений или нарушений права на жизнь, но и возбудить уголовное дело против любого лица, которое предполагается виновным в совершении этих нарушений, предать его суду и подвергнуть наказанию. Предъявление гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых сообщается в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики"⁴. Поэтому авторы считают, что столь серьезные факты, как в данном деле, должны являться предметом разбирательства в компетентных органах. Однако подобное разбирательство так и не состоялось, хотя с момента ареста Фарида Фарауна авторы безуспешно пытались получить информацию о его положении.

³ Авторы цитируют заключительные замечания Комитета по правам человека, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 1 ноября 2007 года (CCPR/C/DZA/CO/3), пункты 7, 8 и 13. Они ссылаются также на сообщения № 1588/2007 *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2, и № 1196/2003 *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11. Кроме того, авторы ссылаются на заключительные замечания Комитета против пыток, касающиеся третьего периодического доклада Алжира, принятые 13 мая 2008 года (CAT/C/DZA/CO/3), пункты 11, 13 и 17. Наконец, они цитируют замечание общего порядка № 29 (2001) об отступлениях от обязательств в связи с чрезвычайным положением, пункт 1, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/56/40 (Vol. I)), приложение VI).

⁴ *Беназиза против Алжира*, пункт 8.3.

5.4 На второй день после ареста ее сына Фатиха Бурегба посетила комиссарият полиции. Ей сообщили, что ее сын был переведен в военный сектор города, куда она и отправилась. Ее принял комендант сектора, который, однако, не только не сообщил ей никакой информации о сыне, но и вел беседу в весьма угрожающем тоне. Подобной обстановке страха способствовали и снос семейного дома, и активное наблюдение за членами семьи Фараун. Несмотря на это, авторы предприняли целый ряд действий (см. пункт 2.5), которые оказались безрезультатными. Следовательно, авторов нельзя упрекнуть в том, что они не исчерпали всех средств правовой защиты, не обратившись к следственному судье с жалобой и гражданским иском в связи со столь серьезным нарушением прав человека, которое не должно было игнорироваться государством-участником.

5.5 Что касается аргумента государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не является основанием для освобождения авторов сообщения от обязанности по исчерпанию внутренних средств правовой защиты, авторы ссылаются на статью 45 Постановления № 06-01, согласно которой всякое преследование в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности объявляется недопустимым. Любому лицу, которое обратится с подобной жалобой или сообщением о правонарушении, грозит наказание в виде тюремного заключения сроком от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 до 500 000 алжирских динаров. Поэтому государство-участник не доказало убедительным образом, как подача жалобы с предъявлением гражданского иска позволила бы компетентным судебным органам принять к рассмотрению поданную жалобу и провести по ней соответствующее расследование, что повлекло бы за собой нарушение статьи 45 Постановления, и как авторы могли бы избежать наказания, предусмотренного статьей 46 Постановления. Как подтверждает практика договорных органов, анализ этих положений позволяет сделать вывод о том, что любая жалоба на нарушения, жертвами которых стали авторы и Фарид Фараун, не только была бы объявлена неприемлемой, но еще и повлекла бы за собой уголовную ответственность. Государство-участник не приводит ни одного примера аналогичного дела, рассмотрение которого завершилось бы привлечением к ответственности лиц, виновных в нарушении прав человека, несмотря на существование вышеупомянутого постановления.

5.6 По существу сообщения авторы отмечают, что государство-участник ограничилось лишь перечислением в общем виде возможных обстоятельств исчезновения жертв "национальной трагедии". Эти общие замечания никак не опровергают факты, изложенные в настоящем сообщении. К тому же они сформулированы точно таким же образом, что и в отношении других дел, что свидетельствует о том, что государство-участник по-прежнему не намерено рассматривать эти дела в индивидуальном порядке.

5.7 Что касается аргумента государства-участника, согласно которому оно вправе требовать раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов существа, то авторы ссылаются на пункт 2 правила 97 правил процедуры Комитета, в котором предусмотрено, что "Рабочая группа или Специальный докладчик могут, в силу исключительного характера дела, запросить письменный ответ, касающийся только вопроса о приемлемости". Таким образом, эти прерогативы не принадлежат ни авторам сообщения, ни государству-участнику, а относятся только к компетенции Рабочей группы или Специального докладчика. Авторы считают, что данное дело ничем не отличается от других дел о насильственном исчезновении и что вопрос о приемлемости не следует рассматривать отдельно от вопросов существа.

5.8 Авторы напоминают, что именно государству-участнику надлежит предоставить "пояснения или замечания, касающиеся одновременно как приемлемости, так и существа сообщения". Они также ссылаются на практику договорных органов, которые считают, что при отсутствии замечаний по существу со стороны государства-участника Комитет должен будет основывать свое решение на существующей информации по делу. Многочисленные сообщения о действиях правоохранительных органов в течение рассматриваемого периода и многочисленные обращения, направленные членами семьи потерпевшего, подтверждают информацию, изложенную авторами в своем сообщении. С учетом того, что государство-участник несет ответственность за исчезновение Фарида Фарауна, авторы не могут представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку такой информацией обладает только государство-участник. Впрочем, авторы отмечают, что отсутствие замечаний относительно существа сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о признании им совершенных нарушений.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде всего, Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.3), не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа, а совместное рассмотрение приемлемости и существа не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

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

6.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, авторы не исчерпали внутренние средства правовой защиты, поскольку ими не была рассмотрена возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, как утверждает государство-участник, авторы направляли письма в политические или административные органы, фактически не возбудив исковое производство и не доведя его до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования в порядке апелляции и кассации. Комитет принимает к сведению аргумент авторов о том, что их действия носили ограниченный характер из-за страха перед репрессиями; что после принятия 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение авторы по закону оказались лишенными возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию. Комитет отмечает, что, несмотря на страх перед репрессиями, авторы предприняли целый ряд действий, включая обращения в компетентные органы полиции, безуспешно пытаясь получить информацию об исчезновении потерпевшего.

6.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь

идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁵. Семья Фарида Фарауна неоднократно заявляла полицейским и политическим властям о его исчезновении, но государство-участник так и не провело углубленного и тщательного расследования. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта (CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13). Комитет напоминает, что для целей признания сообщения приемлемым его авторы должны исчерпать только эффективные средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с предполагаемым нарушением, в данном случае – в связи с насильственным исчезновением. Кроме того, Комитет полагает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в данном сообщении, не может заменить собой уголовное преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁶. Ввиду неточности формулировок статей 45 и 46 Постановления и того факта, что государство-участник не представило убедительной информации, касающейся их толкования и практического применения, опасения по поводу последствий подачи жалобы, выраженные авторами сообщения, являются обоснованными. На основе этих соображений Комитет делает вывод о том, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

6.5 Комитет считает, что авторы сообщения в достаточной степени обосновали свои утверждения в той мере, в которой они вызывают вопросы в отношении статей 6 (пункт 1), 7, 9, 10, 16, 17, 23 (пункт 1) и 2 (пункт 3) Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 В случае с данным сообщением государство-участник ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в 1993–1998 годах, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и обстановки безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет отмечает, что в соответствии с Пактом государство-участник должно проявлять заботу о судьбе каждого человека и относиться к каждому человеку с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Комитет ссылается на свои

⁵ См., например, сообщение № 1791/2008 *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

⁶ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

прошлые решения⁷, согласно которым государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в своем нынешнем виде не может быть совместимым с положениями Пакта (CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7 а)).

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления авторов по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях⁸, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам, и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано провести добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений, касающихся нарушения Пакта, и передать Комитету имеющуюся у него информацию⁹. Поскольку государство-участник не представило никаких разъяснений по этому вопросу, Комитет соглашается признать утверждения авторов заслуживающими доверия в тех случаях, когда они являются достаточно обоснованными.

7.4 Комитет отмечает, что, по утверждению авторов, Фарид Фараун был арестован 11 февраля 1997 года четырьмя сотрудниками судебной полиции Управления безопасности провинции Сиди-Бель-Аббес, которые были одеты в штатское и вооружены и которые подъехали к его дому на служебных автомобилях; что он был арестован без ордера и доставлен в комиссариат Сили-Бель-Аббеса; что впоследствии его семья больше его не видела; и что, несмотря на предпринятые членами семьи действия, власти не предоставили никакой информации о его судьбе. Комитет напоминает, что в случае насильственного исчезновения лишение человека свободы, за которым следует отказ от признания этого факта или сокрытие информации о дальнейшей судьбе пропавшего без вести лица, равнозначно лишению этого лица защиты закона и постоянной и серьезной угрозе его жизни, за что государство должно нести ответственность. В данном случае Комитет констатирует, что государство-участник не представило никакой информации, позволяющей сделать вывод о том, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни Фариды Фарауна. Следовательно, Комитет считает, что государство-участник не выполнило своего обязательства по защите жизни жертвы в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта¹⁰.

7.5 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей в течение неопределенного периода времени без связи с внешним миром. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹¹, в котором он рекомендует государствам-участникам принять правовые нормы для установления запрета на тайное содержание под

⁷ См. *Бушерф против Алжира*, пункт 11; *Беназиза против Алжира*, пункт 9.2; сообщение № 1781/2008, *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.2; и *Кираны против Алжира*, пункт 7.2.

⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

⁹ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

¹⁰ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.4.

¹¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел А.*

стражей. По данному делу он отмечает, что Фарид Фараун был арестован сотрудниками судебной полиции Алжира 11 февраля 1997 года, что у него не было никаких контактов с семьей и что, согласно полученной членами семьи информации, в последующие часы после ареста он был подвергнут пыткам. В отсутствие удовлетворительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет считает, что эти действия представляют собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Фарида Фарауна¹².

7.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и отчаяние авторов в связи с исчезновением Фарида Фарауна. Он считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении авторов сообщения¹³.

7.7 Наряду с этим Комитет принимает к сведению утверждение авторов о том, что их семейная ферма была уничтожена сотрудниками полиции. Что касается семейного дома, то супруга Фарида Фарауна и ее дети были изгнаны из него, после чего с бессилием наблюдали за сносом дома, в котором они прожили более 17 лет, а также за уничтожением их движимого имущества и личных вещей бульдозерами по приказу государственных должностных лиц. Комитет отмечает утверждение авторов о том, что им не было предоставлено никакого альтернативного жилища и что их семья осталась в критическом финансовом состоянии. Комитет отмечает также заявление авторов о том, что указанная мера была применена к ним в целях запугивания и что, как и в случае с арестом Фарида Фарауна, после этих событий они не решились обратиться с жалобой непосредственно в судебные органы из страха перед репрессиями. Комитет отмечает, что государство-участник не оспаривало эти утверждения. Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 20 (1992), в котором он не считал необходимым разрабатывать перечень запрещенных действий или устанавливать четкие разграничения между различными формами наказания или обращения; эти разграничения зависят от характера, цели и жестокости применяемого обращения. Комитет также считал, что предусмотренное статьей 7 запрещение касается не только действий, причиняющих жертве физическую боль, но и действий, вызывающих психические страдания¹⁴.

7.8 Комитет констатирует, что в данном случае именно власти государства-участника вскоре после ареста Фарида Фарауна уничтожили ферму и семейное жилище вместе с находившейся в нем движимой собственностью; что эти меры по уничтожению собственности были предприняты без соответствующего ордера; что авторы и члены их семьи в течение нескольких часов в бессилии наблюдали за сносом своего дома, где они прожили многие годы; и что этой семье не было предоставлено никакой альтернативы для переселения и удовлетворения ее потребностей. С учетом обстоятельств дела Комитет считает, что такое уничтожение имущества является актом репрессий и запугивания, который причиняет авторам и их семье сильные психические страдания. Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 7 Пакта в отношении Фарида Фарауна и авторов сообщения.

7.9 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения авторов о том, что арест Фарида Фарауна был произведен без предъявления ордера; что он не находился под следствием и не доставлялся в компетентный судебный орган, где он мог бы оспорить законность своего за-

¹² См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.5.

¹³ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.6.

¹⁴ Замечание общего порядка № 20 (1992), пункты 4 и 5.

держания; и что авторам не было предоставлено никакой официальной информации о его судьбе. В отсутствие удовлетворительных пояснений со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 Пакта в отношении Фарида Фарауна¹⁵.

7.10 По поводу жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот, помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и уважение их достоинства. Принимая во внимание факт тайного содержания под стражей Фарида Фарауна и то обстоятельство, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет делает вывод о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта¹⁶.

7.11 Относительно жалобы на нарушение статьи 16 Комитет напоминает о своей сложившейся практике, согласно которой преднамеренное лишение какого-либо лица защиты закона в течение продолжительного периода времени может представлять собой отказ в признании правосубъектности этого лица, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически препятствуют в получении доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁷. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакого разъяснения относительно участи и местонахождения исчезнувшего лица, несмотря на многочисленные обращения авторов к нему по этому поводу. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Фарида Фарауна 11 февраля 1997 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

7.12 Что касается жалоб на нарушение статьи 17, то Комитет принимает к сведению утверждение авторов о том, что сотрудники органов судебной полиции провинции Сиди-Бель-Аббес провели обыск в доме семьи Фараун без соответствующего ордера; и что ферма и дом этой семьи были полностью уничтожены: ферма – в присутствии сотрудников бригады жандармерии из Дарак эль-Ватани, а дом – в присутствии комиссара полиции провинции Сиди-Бель-Аббес. Комитет отмечает, что государство-участник не изложило никаких замечаний в связи с этими утверждениями. Поскольку государство-участник не представило никаких разъяснений по этому вопросу, следует признать утверждения авторов заслуживающими доверия в тех случаях, когда они являются достаточно обоснованными¹⁸. Комитет приходит к выводу, что проникновение государственных должностных лиц в дом Фарида Фарауна и его семьи в таких обстоятельствах, а также уничтожение их фермы и жилища представляют собой незаконное нарушение неприкосновенности их личной и семейной жизни и их жилища, что является нарушением статьи 17 Пакта в отношении Фарида Фарауна и авторов сообщения¹⁹.

¹⁵ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.7.

¹⁶ См. замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишёнными свободы, пункт 3 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел В) и, например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.8.

¹⁷ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.9.

¹⁸ Сообщение № 1905/2009 *Кириани против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 7.3.

¹⁹ См. сообщение № 1779/2008 *Мезин против Алжира*, Соображения, принятые 25 октября 2012 года, пункт 8.10.

7.13 Учитывая вышеизложенное, Комитет не будет проводить отдельное рассмотрение жалоб на нарушение пункта 1 статьи 23 Пакта.

7.14 Авторы ссылаются на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить эффективное средство правовой защиты любому лицу, чьи права по Пакту были нарушены. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб, подаваемых в связи с нарушением прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта²⁰, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае авторы заявили в компетентные органы об исчезновении Фарида Фарауна сразу после его ареста. Все предпринятые ими действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования в связи с исчезновением этого лица. С другой стороны, из-за отсутствия законного права на обращение в суд после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Фарид Фараун и авторы по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения (CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7). На основании вышеизложенного Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 6 и статьями 7, 9, 10, 16 и 17 Пакта – в отношении Фарида Фарауна, и пункта 3 статьи 2 Пакта в совокупности со статьями 7 и 17 – в отношении авторов сообщения.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека постановляет, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6, статей 7 и 9, пункта 1 статьи 10, статьи 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6 (пункт 1), 7, 9, 10 (пункт 1), 16 и 17 Пакта, в отношении Фарида Фарауна. Кроме того, он констатирует нарушение статей 7 и 17 Пакта, а также пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7 и 17, в отношении авторов сообщения.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить авторам эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Фарида Фарауна; б) предоставить авторам подробную информацию о результатах своего расследования; в) немедленно освободить Фарида Фарауна, если он по-прежнему тайно содержится под стражей; г) в случае, если Фарид Фараун скончался, передать его останки семье; д) привлечь к ответственности, предать суду и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и е) предоставить авторам соответствующую компенсацию за нарушения, от которых они пострадали; а также Фариду Фарауну, если он еще жив. Несмотря на положения Постановления № 06-01, государство-участник должно также следить за тем, чтобы не препятствовать осуществлению права на эффективные средства

²⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

правовой защиты в интересах жертв таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало полномочия Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать Настоящие соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

**S. Сообщение № 1885/2009, Хорват против Австралии
(Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Коринной Хорват (представлена адвокатом Тамаром Хопкинсом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата сообщения:</i>	19 августа 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	непринятие мер по обеспечению выполнения решения, предусматривающего компенсацию за неправомерное поведение полиции
<i>Процедурный вопрос:</i>	неисчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопрос существа:</i>	право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статья Пакта:</i>	статьи 2 (пункт 3), 7, 9 (пункты 1 и 5), 10 и 17
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	статья 5 (пункт 2 b))

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 27 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1885/2009, представленного Комитету по правам человека Коринной Хорват в соответствии с Факультативным протоколом по Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-жа Юваль Шани, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Тексты особого мнения члена Комитета г-жи Ани Зайберт-Фор, к которому присоединились члены Комитета г-н Юдзи Ивасава и г-н Вальтер Келин, и особого мнения г-на Джеральда Л. Ноймана содержатся в добавлениях к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автором сообщения является гражданка Австралии Коринна Хорват. Она утверждает, что ее права, закрепленные в статьях 2, 7, 9 (пункты 1 и 5), 10 и 17, были нарушены Австралией. Автор представлена адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 9 марта 1996 года примерно в 9 ч. 40 м. два сотрудника полиции, констебли Дж. и Д., подъехали к дому автора в Сомервилле, штат Виктория, проверить автомобиль автора на предмет наличия доказательств того, что недавно на нем ездили. Накануне констебли составили акт о непригодности этого автомобиля к эксплуатации. Автор сообщения, которой в то время был 21 год, не позволила полицейским остаться в ее доме, поскольку у них не было ордера, и она и ее друг, К.Л., силой заставили их уйти. Сотрудники полиции вызвали подкрепление, и примерно в 10 ч. 30 м. к дому подъехали восемь сотрудников, которые заявили, что они намерены арестовать автора и К.Л. за нападение на констеблей Дж. и Д. во время их первого посещения и что они не нуждаются в ордере для того, чтобы сделать это.

2.2 Констебль Дж. резким ударом ноги распахнул входную дверь, которая ударила по лицу Д.К., одного из присутствовавших там друзей автора, в результате чего ему было нанесено телесное повреждение. Затем констебль Дж. повалил Д.К. на пол, нанес ему удар в правую часть головы и ударил его дубинкой по пояснице. После этого констебль Дж. повалил на пол автора и ударил ее кулаком по лицу. С помощью другого полицейского констебль Дж. перевернул автора и, несмотря на то, что у нее шла кровь носом, надел на нее наручники, оттащил ее в полицейский фургон и доставил в полицейский участок в Хейстингсе.

2.3 У автора был сломан нос, и она получила другие травмы лица, включая кровоподтеки и отколотый зуб. У нее имелись кровоподтеки, царапины и ссадины также на других частях тела. Сотрудники полиции надели на автора наручники так, что она не могла уменьшить боль и кровотечение из носа или как-либо иначе облегчить болевые ощущения от нанесенных ей повреждений. В полицейском участке ей не была незамедлительно оказана медицинская помощь. Наоборот, ее оставили в камере, где она кричала от боли. В конечном итоге ее осмотрел полицейский врач, который связался с ее родителями и договорился о том, чтобы ее доставили на скорой помощи в больницу Фрэнкстона. Неделью спустя она вновь легла в больницу на пять дней в связи с травмой носа. Через несколько месяцев она залечила все нанесенные ей физические травмы, но на носу у нее осталось несколько шрамов, и, возможно, из-за происшедшего у нее обострился аллергический ринит. Она страдала также от тревоги и депрессии, от которых она получала лечение.

2.4 6 июня 1997 года автор и три других истца обратились в Окружной суд штата Виктория с исками о взыскании ущерба с каждого из четырех сотрудников полиции, а также со штата Виктория на основании статьи 123 Закона о регулировании деятельности полиции 1958 года (Виктория). 23 февраля 2001 года судья Окружного суда штата Виктория Уильямс вынес решение, согласно которому констебль Дж. был ответственен за нападение на автора и его злонамеренное преследование, сержант К. – за допущенную небрежность и все четыре сотрудника вместе – за нарушение владения, незаконный арест и неправомерное лишение свободы. На сотрудников была также возложена ответственность по

различным искам сходного содержания со стороны К.Л. и двух остальных истцов.

2.5 Судья Уильямс вынес следующее решение о возмещении ущерба: а) взыскать с сержанта К. 120 000 австралийских долларов за допущенную им небрежность с переносом ответственности на штат; б) взыскать с констебля Дж. 90 000 австралийских долларов за нападение; с) взыскать со всех ответчиков 30 000 австралийских долларов за нарушение владения, незаконный арест и неправомерное лишение свободы с переносом ответственности на штат; и д) взыскать лично с констебля Дж. 30 000 австралийских долларов за злонамеренное преследование. На этих сотрудников была также возложена ответственность по различным аналогичным искам, касавшимся К.Л., и по искам двух остальных истцов¹.

2.6 9 апреля 2001 года штат Виктория обжаловал решение судьи Уильямса о возложении на него ответственности за ущерб. 7 ноября 2002 года Апелляционный суд отменил решение судьи Уильямса, согласно которому штат был обязан оплатить ущерб, нанесенный в результате преднамеренных действий констебля Дж. и небрежности сержанта К. Суд пришел к выводу, что небрежность последнего не являлась причиной нанесения телесных повреждений автору и что они, скорее, были следствием преднамеренных действий, которые фактически нарушили причинно-следственную связь между происшедшим и ответственностью сержанта К. Как следствие, ответственность сотрудников сохранилась, а обязанность штата оплачивать ущерб была отменена. Автору были присуждены в порядке возмещения ущерба в общей сложности 143 525 австралийских долларов. Что касается иска к штату Виктория, то автор обратилась с просьбой разрешить ей обжаловать это решение Апелляционного суда в Высший суд Австралии, однако 18 июня 2004 года ей было отказано в этом.

2.7 Автор обратилась с жалобой в Департамент по надзору за соблюдением морально-этических норм полиции Виктории. В результате были начаты дисциплинарные разбирательства, однако впоследствии они были прекращены по причине отсутствия доказательств, несмотря на обличающие сотрудников полиции серьезные фактические выводы, сделанные в ходе упомянутых выше судебных процессов. На этих разбирательствах автор не обладала правосубъектностью и в качестве свидетеля не вызывалась. 4 августа 2004 года она обратилась к Омбудсмену по делам полиции с жалобой, которая затем была препровождена в Управление по надзору за добросовестностью полиции.

2.8 В тот момент, когда автор представляла сообщение Комитету, положение дел с компенсацией было следующим: а) она не получила никакой компенсации за ущерб лично от сотрудников полиции; б) она не получила компенсации на покрытие расходов на ее группу юристов; и с) штат Виктория не отменил действие законодательных положений, которые освобождали его от ответственности за компенсацию ущерба жертвам преднамеренных нарушений прав человека. Что касается дисциплинарных аспектов, то положение было следующим: а) все или большинство полицейских, которые участвовали в инциденте, продолжали работать в качестве служащих штата Виктория, при этом каких-либо дисциплинарных мер или мер уголовного наказания к ним применено не было, несмотря на выводы судьи Уильямса о том, что имели место серьезные факты неправомерного поведения. Полицейские следователи из Департамента по надзору за соблюдением морально-этических норм не проконсультировались ни с одним из жильцов данного дома; и б) правовая система Виктории так и не

¹ См. пункт 4.8.

обеспечила реального дисциплинарного наказания или уголовного преследования полицейских, причастных к нарушениям прав человека.

2.9 Констебль Дж. обвинил автора в нападении на полицию и создании помех для движения транспорта, но эти обвинения 9 ноября 1996 года были отклонены Судом магистратов Фрэнкстона. Судья Уильямс в своем решении от 23 февраля 2001 года сделал вывод, что констебль Дж. преследовал автора за совершенное нападение без надлежащих оснований, руководствуясь, с одной стороны, недоброй волей, а с другой – желанием задним числом оправдать общее поведение полицейских на протяжении всего этого дела. Основываясь на этом, судья Уильямс пришел к выводу, что было совершено правонарушение, заключающееся в злоумышленном преследовании.

Жалоба

Статья 2

3.1 Автор утверждает, что государство-участник нарушило пункт 3 статьи 2 Пакта, поскольку оно не предоставило ей эффективного средства правовой защиты. Она не получила никакой компенсации, и к лицам, совершившим нападение на нее, не было применено никакого дисциплинарного наказания.

3.2 В Виктории не существует официальной системы, которая обеспечивала бы выплату надлежащей компенсации за нарушения прав человека. В соответствии с нормами общего права государство не несет ответственности за поведение полицейских, поскольку в тех случаях, когда полицейские действуют в соответствии с предоставленными им законом полномочиями, они действуют независимо, а не в качестве представителей государства. Статья 123 Закона о регулировании деятельности полиции 1958 года исправляет положение лишь частично, возлагая на государство ответственность только тогда, когда полиция действует в разумной степени добросовестно². Кроме того, этот закон ведет к тому, что круг ответственности государства за действия или бездействие сотрудников полиции является исключительно узким. Для того чтобы ответственность несло государство, действия полиции должны характеризоваться небрежностью, но при этом она должна также действовать добросовестно и действия или бездействие "должны обязательно или в разумной степени иметь место" при выполнении ею своих должностных обязанностей. Очень трудно представить себе случай, когда удовлетворялись бы все эти требования. В данном случае судья первой инстанции удостоверился в том, что небрежное планирование рейда и небрежный надзор за ним со стороны сержанта К. представляли собой разумные, но все-таки небрежные действия, совершенные добросовестно, и что злоупотребления, от которых пострадала автор сообщения, являлись результатом этой небрежности. Однако Апелляционный суд отклонил такой анализ, заявив, что действия полиции в ходе рейда фактически нарушили причинно-

² Статья 123 гласит:

"Иммунитет сотрудников

- 1) Сотрудник полиции... не несет личной ответственности за то, что по необходимости или на разумном основании делает или не делает добросовестно при исполнении своих служебных обязанностей в качестве сотрудника полиции или полицейского новобранца.
- 2) Любая ответственность за действия или бездействие, которая, за исключением сказанного в статье 1), могла бы быть возложена на сотрудника полиции или полицейского новобранца, вместо этого возлагается на штат.
- 3) Эта статья применяется к действиям или бездействию, которые имеют место до, а также после вступления данной статьи в силу".

следственную связь. Апелляционный суд пришел к выводу, что существовала "общая схема", согласованная между сотрудниками полиции, с целью совершения преднамеренных правонарушений, которая по своему значению перевешивает любую небрежность, допущенную сержантом К. при планировании рейда.

3.3 Выплату компенсации из бюджета штата жертвам правонарушений, совершенных полицией, даже тогда, когда действия полиции являются преднамеренными или злонамеренными, обеспечивают четыре штата Австралии. В двух из них штат берет на себя выплату наказательного возмещения ущерба от действий сотрудников.

3.4 Государство-участник не обеспечило, чтобы правонарушителей судили в уголовном суде. В силу их статуса сотрудников полиции они не предстали перед судом, как предстал бы перед ним любой другой правонарушитель, совершивший аналогичное правонарушение. Кроме того, штат позволил сотрудникам, причастным к этому делу, продолжать занимать должности, на которых они могли вновь повести себя недопустимым образом.

Статья 7

3.5 Автор утверждает, что в ходе рейда она подверглась жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению. Унижение усугублялось тем, что ей на руки надели наручники и что ее поместили под стражу, только позднее предъявив обвинение. Ее арест был жестоким и необоснованным актом.

3.6 Степень, в которой использовалась сила против автора в ходе рейда, намного превосходила ту, которая требовалась для ее задержания, и поэтому не была необходимой. Судья первой инстанции констатировал, что констебль Дж. "повалил ее на землю и начал "грубо и без какой-либо необходимости" бить кулаком по лицу, в результате чего у нее был сломан нос и она потеряла сознание. Как следствие, Хорват не помнит нападения Дж. на нее. Затем Дж. с помощью К. перевернул Хорват и, несмотря на то, что у нее шла кровь носом, надел на нее наручники и затем оттащил к полицейскому фургону"³.

3.7 Статья 7 возлагает на государства-участники две обязанности: существенную (или негативную) обязанность предупреждать нарушения и процедурную (или позитивную) обязанность обеспечивать проведение эффективного расследования утверждений, касающихся существенных нарушений. В данном случае расследование проводил Департамент по надзору за соблюдением морально-этических норм, являющийся одним из подразделений полиции Виктории. Дисциплинарная система полиции Виктории подверглась критике в докладе Управления по надзору за добросовестностью полиции 2007 года, озаглавленном "Справедливая и эффективная дисциплинарная система полиции Виктории". В этом докладе дело автора сообщения упоминается в таком свете, что становится ясно: невозможность с помощью дисциплинарной процедуры обеспечить привлечение к ответственности сотрудников полиции вызывает озабоченность.

3.8 Окружной суд Виктории пришел к четким выводам относительно виновности полицейских. Несмотря на тот факт, что стандарты доказывания в гражданских и дисциплинарных разбирательствах являются одинаковыми, дисциплинарная процедура не позволила достичь того же самого результата. Ввиду

³ Подробное описание телесных повреждений автора сообщения и психологических последствий этого инцидента для нее содержатся в тексте постановления Окружного суда штата Виктория.

непроведения эффективного расследования по данному делу или неиспользования выводов, сделанных в ходе гражданского судопроизводства, в качестве доказательств для отстранения от должности совершивших правонарушения полицейских правонарушители продолжали работать и не подверглись никакому дисциплинарному взысканию. Такое бездействие является попустительством, нарушающим статью 7 и фактически санкционирующим дальнейшие возможные нарушения этой статьи.

Статья 9 (пункты 1 и 5)

3.9 Автор подверглась произвольному аресту и задержанию в нарушение пункта 1 статьи 9 Пакта. Без ордера полиция не имела права входить в дом автора и арестовывать ее. Задержание являлось необоснованным и незаконным. Судья Уильямс сделал вывод о том, что она была неправомерно арестована и лишена свободы. Кроме того, государство-участник не предоставило ей имеющее исковую силу право на компенсацию, что является нарушением пункта 5 статьи 9.

Статья 10

3.10 Нападение, применение наручников, арест, задержание и задержка с оказанием медицинской помощи, от которых пострадала автор, носили бесчеловечный характер и представляли собой нарушение статьи 10 в дополнение к статье 7. Ее задержание в ситуации, когда ей требовалась медицинская помощь, усилило нанесенную ей травму.

Статья 17

3.11 В отсутствие ордера или какого-либо основания считать, что автор совершила серьезное уголовно-наказуемое правонарушение, проникновение полиции в дом автора представляло собой произвольное и незаконное вторжение в ее жилище и вмешательство в ее семейную и частную жизнь. Кроме того, злонамеренное преследование автора за нападение на констебля Дж. являлось незаконным посягательством на ее честь и репутацию и несоразмерным актом, который нельзя было оправдать никаким толкованием насущной общественной необходимости.

Исчерпание внутренних средств правовой защиты

3.12 Автор утверждает, что она исчерпала внутренние средства правовой защиты, попытавшись потребовать возмещения ущерба от штата Виктория. Она узнала от своего адвоката о том, что сотрудники полиции, против которых суд вынес решение, не располагали средствами для уплаты предусмотренной в судебном решении суммы и покрытия издержек или хотя бы какой-либо значительной их части. Кроме того, автор не может получить компенсацию через Суд по вопросам компенсации ущерба жертвам преступлений, поскольку совершенные в отношении нее деяния не являлись уголовно-наказуемыми.

3.13 Статья 123 Закона о регулировании деятельности полиции 1958 года не предусматривает никаких эффективных средств правовой защиты для жертв злоупотреблений со стороны полиции даже тогда, когда злоупотребления являются результатом неправомерного поведения в ходе проведения полицейских операций или осуществления полицейских процедур. Жертвы злоупотреблений со стороны полиции в штате Виктория могут рассчитывать только на возмещение ущерба правонарушителями лично. В связи с этим возникают проблемы, поскольку сотрудники полиции организуют размещение своих средств таким

образом, чтобы они были защищены от возможной ответственности по гражданским искам. В тех случаях, когда какой-то сотрудник полиции неплатежеспособен или не располагает средствами, оформленными на его/ее имя, жертва не получает никакой компенсации. Эффективной системы компенсации не существует, и это никоим образом не стимулирует полицию Виктории к недопущению дальнейших злоупотреблений.

Искомые средства правовой защиты

3.14 Автор добивается следующего: а) присуждения компенсации, оцененной в соответствии со стандартами, применимыми во внутреннем праве Австралии; б) чтобы государству-участнику было дано указание ввести в действие законодательство, предусматривающее возможность выплаты государством-участником компенсации за незаконную деятельность сотрудников полиции; с) чтобы государству-участнику было дано указание обеспечивать людям полноценный доступ к процедуре возбуждения гражданского иска на основании утверждений о злоупотреблениях со стороны полиции и получение ими помощи в этой связи для гарантирования системного влияния гражданских исков на реформирование полицейских учреждений; и d) чтобы государству-участнику было дано указание реформировать нынешние дисциплинарные процедуры, применимые к сотрудникам полиции в штате Виктория, для обеспечения i) дисциплинарного наказания всех сотрудников полиции, которые были признаны по гражданскому иску ответственными за нарушения прав человека, и их увольнения из полицейских сил; ii) возбуждения государством-участником преследования против полицейских, совершивших уголовные преступления; и iii) расследования действий полицейских, которые не были привлечены к гражданской ответственности, и применения к ним процедур, которые могут в соответствующих случаях привести к их увольнению.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 Государство-участник представило свои замечания 24 марта 2010 года.

Жалобы по статье 2

4.2 Государство-участник утверждает, что автор не обосновала ее утверждения относительно нарушения статьи 2. В частности, она не обосновала ее утверждение относительно того, что четыре сотрудника полиции штата Виктория, против которых было вынесено судебное решение, не располагали средствами для уплаты присужденного возмещения и не имели никакого имущества, зарегистрированного на их имя. Кроме того, чтобы можно было определить, является ли утверждение автора верным, она может воспользоваться возможностями, предусмотренными внутренним правом. Правилами Верховного суда штата Виктория предусмотрена процедура розыска имущества для содействия правоприменению. Суд может по заявлению какого-либо лица, имеющего право требовать исполнения судебного решения, приказать лицу, по которому было вынесено это решение, явиться в суд, ответить на вопросы о его материальном положении и предъявить любой документ или любую вещь, находящиеся в распоряжении, на хранении или под контролем данного лица, которые имеют отношение к вопросам его материального положения. Свидетельства того, что автор пыталась добиться издания такого приказа, отсутствуют.

4.3 Даже если эти четыре сотрудника полиции не располагают средствами для выплаты возмещения или имуществом, зарегистрированным на их имя,

в распоряжении автора по-прежнему имеются предусмотренные внутренним законодательством возможности для получения всей или части причитающейся ей согласно судебному решению суммы. Выполнения решения о выплате денежных средств, вынесенного Верховным судом Виктории, включающим Апелляционный суд, можно добиться с помощью ряда средств, в том числе посредством выдачи ордера на арест и продажи имущества, наложения ареста на причитающиеся долги, наложения ареста на доходы и с помощью приказа об обращении взыскания, а при определенных обстоятельствах – путем передачи дела на рассмотрение суда и секвестра (конфискация имущества). В частности, правила Верховного суда предусматривают, что кредитор, признанный таковым по решению суда, может просить суд выдать ордер на арест доходов должника. В случае выдачи такого ордера работодатель должника, признанного таковым по решению суда, должен выплачивать разумную часть заработка должника кредитору. Автор также имеет право обратиться в Апелляционный суд, с тем чтобы он вынес приказ о выплате указанного в решении суда долга в рассрочку. Автор не попыталась получить признанный в судебном решении долг ни с помощью приказа об аресте доходов, ни как-либо иначе.

4.4 В 2003 году, или примерно через шесть месяцев после вступления в силу решения Апелляционного суда в отношении констебля Дж., он предпочел добровольно обанкротиться. Автор не представила информации о том, какие контакты, если таковые вообще были, она имела с управляющим администратором, назначенным управлять имуществом констебля Дж., для обеспечения того, чтобы в процессе такого управления были учтены ее интересы. По истечении трех лет констебль Дж. был освобожден от обязательств несостоятельного должника. Автор не попыталась добиться выполнения судебного решения и после его освобождения от этих обязательств в июле 2006 года.

4.5 Согласно документу, представленному автором, она в 2007 году узнала о том, что ее адвокат не предпринял никаких шагов к востребованию признанного в судебном порядке долга. Хотя в 2008 году автор дала своим адвокатам указание возбудить процедуру банкротства против остальных сотрудников полиции, в реестре банкротств никакого ходатайства кредитора в отношении конкретных сотрудников полиции не зарегистрировано.

4.6 Автор не пыталась добиться компенсации через Суд по оказанию помощи жертвам преступлений или его предшественника – Суд по делам о выплате компенсации за преступления, несмотря на то, что она имела право ходатайствовать о выплате ей компенсации в размере до 60 000 австралийских долларов. Невозбуждение уголовного преследования за деяния, совершенные конкретными сотрудниками полиции, не исключает возможности обращения в этот суд. Соответственно, автор и с этой точки зрения также не исчерпала внутренних средств правовой защиты.

4.7 Государство-участник утверждает, что ее жалобы по статье 2 являются несостоятельными. В Австралии норма общего права, установленная в деле *Энвер против Короля*, предусматривает, что "сотрудник полиции несет личную ответственность за необоснованные акты, совершенные в ходе преднамеренного осуществления своих законных полномочий". Ответственность за такие акты на государство не перекладывается. Статьей 123 (1) Закона о регулировании действий полиции 1958 года в эту норму общего права внесено изменение: в нем, в частности, предусматривается, что сотрудник полиции "не несет личной ответственности за то, что по необходимости или на разумном основании делается или не делается им добросовестно при выполнении своих служебных обязанностей". Согласно статье 123 (2) ответственность за такое действие или без-

действие, наоборот, возлагается на штат Виктория. В результате была создана система компенсации, согласно которой в случае любого незаконного действия или бездействия сотрудника полиции ответственность возлагается либо на штат, либо на этого конкретного сотрудника. Эта система обеспечивает баланс между надлежащим уровнем защиты и необходимостью обеспечения того, чтобы никоим образом не стимулировалась выработка у сотрудников полиции безответственного отношения. Она обеспечивает невозможность безнаказанности, а в соответствующих случаях – выплату компенсации. Индивидуальная ответственность оказывает серьезное сдерживающее воздействие. Смысл присуждения назидательного, учитывающего отягчающие обстоятельства или наказательного возмещения утратится, если все такие выплаты будут просто перекладываться на штат. Соответственно, отказ штата возместить ущерб за действия или бездействие сотрудников полиции, не подпадающих под действие статьи 123, согласуется с положениями статьи 2.

4.8 В результате решения, принятого Апелляционным судом Виктории, на конкретных сотрудников полиции была возложена личная ответственность за оплату ущерба, причиненного нападением, нарушением владения, неправомерным лишением свободы и злонамеренным преследованием. Суд присудил в пользу автора, в частности, компенсационное, учитывающее отягчающие обстоятельства и назидательное возмещение на общую сумму 143 525 австралийских долларов. Из этой суммы было предусмотрено выплатить ей 93 525 австралийских долларов за нападение со стороны констебля Дж., 30 000 австралийских долларов – за нарушение владения и противоправное лишение свободы всеми сотрудниками, являвшимися ответчиками, и 20 000 австралийских долларов – за злонамеренное преследование автора констеблем Дж. Таким образом, право автора на надлежащее и эффективное возмещение было реализовано. Государство-участник не согласно с тем, что автор успешно доказала, что она столкнулась с трудностями, добиваясь исполнения решения суда, вынесенного в ее пользу, поскольку она может воспользоваться судебными процедурами для обеспечения его исполнения. В любом случае то, нарушена ли статья 2, не может зависеть от наличия у конкретных сотрудников полиции, против которых было вынесено решение, средств, необходимых для выплаты компенсации, или имущества, зарегистрированного на их имя.

4.9 Что касается заявления автора относительно того, что государство-участник нарушило статью 2, не возбудив уголовного преследования против тех лиц, которые предположительно были ответственны за нарушение ее прав, то государство-участник напоминает о правовой практике Комитета, согласно которой Пакт не предоставляет лицу права требовать, чтобы государство-участник возбуждало уголовное преследование в отношении другого лица. Кроме того, государство-участник располагает эффективными правовыми процедурами для борьбы с любыми якобы допускаемыми сотрудниками полиции нарушениями, заключающимися в бесчеловечном или унижающем достоинство обращении или наказании, и эти процедуры надлежащим образом задействованы в настоящем деле.

4.10 Законом о регулировании деятельности полиции 1958 года устанавливается дисциплинарная процедура, за осуществлением которой надзирает старший комиссар полиции и которая применяется Управлением по надзору за соблюдением морально-этических норм полиции штата Виктория. Управление отвечает за расследование неправомерного поведения и коррупционных действий полиции и рассмотрение вопросов, касающихся выполнения ими своих служебных обязанностей, а также дисциплинарных вопросов. Оно оперативно и беспристрастно рассматривает поступающие жалобы. С ноября 2004 года сущест-

вует такой независимый орган, как Управление по надзору за добросовестностью полиции, который выявляет, расследует и предупреждает коррупционные действия и серьезные случаи неправомерного поведения полицейских. Кроме того, предусмотрены уголовные санкции за поведение, представляющее собой серьезное нарушение прав человека. Важной независимой гарантией адекватности и уместности дисциплинарной процедуры является официальное требование о том, что о дисциплинарных расследованиях должен информироваться заместитель Омбудсмана (по жалобам на полицию).

4.11 В результате подачи 21 марта 1996 года автором сообщения своей жалобы были предприняты предварительные расследования. Департамент по надзору за соблюдением морально-этических норм несколько раз информировал автора об их ходе. Когда дело было открыто, Управление проинформировало ее и о том, что она может подать дополнительную жалобу заместителю Омбудсмана (по жалобам на полицию). 30 апреля 1997 года заместитель Омбудсмана в своем ответе сообщил, что время, потребовавшееся на организацию медицинской помощи автору, не было неразумно продолжительным и что предложение о привлечении сержанта К. и констебля Дж. к дисциплинарной ответственности являлось в тех обстоятельствах рациональным. В результате предварительного расследования констеблю Дж. было предъявлено обвинение в порочащем честь полицейского поведении, а сержанту К. – в небрежном отношении к выполнению своих должностных обязанностей. Дело констебля Дж. было заслушано 25 августа 1998 года, а сержанта К. – 31 августа 1998 года. Поскольку должностное лицо, слушавшее их дела, не могло быть в разумной степени удовлетворено представленными ему доказательствами, все обвинения с них были сняты. По делу констебля Дж. им были также отмечены несоответствия в доказательствах, представленных гражданскими свидетелями. К моменту завершения этих слушаний гражданское судопроизводство еще не было завершено, и проводивший разбирательство судья не пришел к каким-либо фактическим выводам, которые могли бы быть рассмотрены должностным лицом, проводившим дисциплинарные слушания. Такой итог вовсе не означает неадекватность процедуры реагирования на жалобы относительно предполагаемого противоправного поведения полиции. Обычная практика Комитета заключается в том, что он не подвергает сомнению оценку доказательств, данную в ходе осуществления внутренних процедур.

4.12 Разницу между выводами судьи первой инстанции и результатами дисциплинарного производства можно объяснить ссылкой на различные стандарты доказывания, которые применяются в каждой из инстанций. В ходе дисциплинарного разбирательства по поводу утверждений, касающихся серьезных проступков, применяется обычный гражданский стандарт, требующий доказательства на основе баланса вероятностей, который, однако, усиливается дополнительным требованием о том, что с учетом серьезности последствий, вытекающих из негативного вывода, степень необходимой определенности должна быть особенно высокой. Этот стандарт согласуется с серьезным характером таких разбирательств и наказаний, включая увольнение со службы, которые могут быть их результатом.

Жалобы по статье 7

4.13 С учетом того, что автор не использовала все судебные и административные возможности, предоставляющие ей разумную перспективу получения возмещения за ущерб, государство-участник утверждает, что автор сообщения не исчерпала внутренних средств правовой защиты. Если Комитет считает жалобу

по статье 7 приемлемой, то государство-участник заявляет, что утверждения автора являются несостоятельными.

4.14 Обращение с автором сообщения не было равносильно жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию. Государство-участник соглашается с тем, что вывод о неприемлемости или неадекватности обращения с ней основывается на фактах, особенно в свете решения Апелляционного суда подтвердить присуждение возмещения ущерба автору за нападение и неправомерное лишение свободы. Тем не менее обращение с ней в ходе данного инцидента не представляло собой нарушения статьи 7. Для того чтобы обращение в ходе ареста являлось обращением, унижающим достоинство, должно, помимо других обычных обстоятельств ареста, иметься какое-тоотягчающее обстоятельство. Поскольку арест, равно как и задержание, содержит в себе аспект унижения, для того чтобы можно было квалифицировать его как нарушение статьи 7, в нем должен присутствовать также элемент предосудительности. Любой отягчающий фактор или элемент предосудительности в процессе ареста или задержания, о которых сообщил автор, был недостаточным для того, чтобы был превышен предельный уровень жестокости, при котором становится возможным говорить о нарушении статьи 7. Кроме того, автор сообщения не обосновала своего утверждения о том, что она постоянно страдала от негативных физических или психических последствий происшедшего.

4.15 Непредоставление необходимой медицинской помощи может при определенных обстоятельствах представлять собой нарушение статьи 7. Однако в данном случае полицейские протоколы подтверждают, что автор в период ее содержания под стражей своевременно получала надлежащую медицинскую помощь. После ее прибытия в полицейский участок в 11 ч. 00 м. 9 марта 1996 года она уже не позднее чем через 20 минут была осмотрена врачом. В полночь приехала скорая помощь, и автору сообщения было назначено дальнейшее лечение. Она была освобождена из-под стражи в 12 ч. 20 м. 10 марта 1996 года и доставлена на скорой помощи в больницу. Примерно неделю спустя она была вновь госпитализирована по поводу повреждения носа. Ничто не свидетельствует о том, что во время нахождения под стражей она своевременно не получала надлежащего лечения. 30 апреля 1997 года заместитель Омбудсмана отметил, что время, ушедшее на организацию медицинского лечения автора сообщения, не было неразумно продолжительным.

4.16 Автор сообщения утверждает, что непроведение эффективного расследования и неприменение мер дисциплинарного наказания к сотрудникам полиции, участвовавшим в рейде, оставляют безнаказанными нарушения статьи 7 и фактически санкционируют дальнейшие возможные нарушения. Однако это заявление накладывается на ее заявление по статье 2 и должно рассматриваться в связи с этой статьей. Государства обязаны обеспечивать, чтобы жалобы, касающиеся статьи 7, оперативно и беспристрастно расследовались компетентными органами. В данном случае успешный гражданский иск против сотрудников полиции свидетельствует о том, что отдельные лица продолжают нести ответственность за свои действия или бездействие. Если гражданскую ответственность за все действия или бездействие сотрудников полиции переложить, как предлагает автор, на штат, то это фактически освободит индивидуумов от их потенциальной индивидуальной гражданской ответственности. Однако такая ответственность является важным сдерживающим фактором для сотрудников полиции.

Жалоба по пункту 1 статьи 9

4.17 Государство-участник утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны и что соответствующее утверждение является несостоятельным. Арест и задержание, о которых сообщила автор, не должны квалифицироваться как незаконные или произвольные в контексте пункта 1 статьи 9. Как было признано Апелляционным судом Виктории, сотрудники полиции штата Виктория, участвовавшие в рейде, полагали, что они имеют полномочия на вход в помещения и арест автора на основании статьи 495А Закона о преступлениях 1958 года (Виктория).

Жалоба по статье 10

4.18 Государство-участник утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны и что данное утверждение является несостоятельным. Кроме того, автор сообщения не указывает точно, какое именно обращение предположительно подпадает под действие статьи 10.

4.19 В контексте статьи 10 имеет значение также тот принцип, что обращение, запрещенное статьей 7 Пакта, должно влечь за собой появление элементов, выходящих за рамки самого факта лишения свободы. Любой элемент унижения, который мог сопровождать использование наручников и задержание, являлся недостаточным для того, чтобы был превышен требуемый предельный уровень, при котором можно было бы констатировать нарушение статьи 10. Автор сообщения после ее ареста была доставлена непосредственно в полицейский участок, где с нее сняли наручники. Применение наручников в контексте законного, как считалось, ареста и ее явного отказа сотрудничать с полицией не являлось в указанных обстоятельствах неразумной мерой. Того, что автор сообщения, согласно ее утверждениям, не могла уменьшить боль и кровотечение из носа или как-либо иначе облегчить боль от полученных ею травм, было недостаточно для достижения уровня унижения или уничижения, который запрещен статьей 10. Соответственно, имевшие место, по ее утверждениям, арест, применение наручников и задержание не могут сами по себе быть равноценны нарушению статьи 10.

4.20 Что касается предполагаемой задержки с оказанием медицинской помощи, то государство-участник утверждает, что обращение с автором в период ее содержания под стражей не являлось нарушением статьи 10. Полицейские протоколы подтверждают, что автор, находясь под стражей, быстро получила медицинскую помощь. Никаких медицинских показаний к тому, что она не могла содержаться под стражей, не было. В этой связи важное значение имеют такие соображения, как характер телесных повреждений и короткий период задержания. Автор была в срочном порядке, т.е. в течение нескольких часов после ее ареста, доставлена в больницу и впоследствии выписана из нее. Она провела в больнице немного времени, прежде чем почти через целую неделю после инцидента вновь обратилась туда, и это свидетельствует о том, что ей не требовалось срочное лечение.

Жалоба по статье 17

4.21 Государство-участник утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны и что данная жалоба является несостоятельной. Государство-участник повторяет те доводы, которые оно привело в связи со статьей 9 Пакта, и утверждает, что автор не представила никаких доказательств, которые свидетельствовали бы о злонамеренном посягательстве на ее честь и репутацию. Поскольку преследование в отношении нее, возможно, было возбуж-

дено без разумных на то оснований и являлось злонамеренным, она выиграла иск против констебля Дж. в связи с ее злонамеренным преследованием.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 2 июля 2010 года автор представила комментарии к замечаниям государства-участника. Автор вновь излагает свои утверждения и заявляет, что она использовала все возможности для востребования долга, признанного в судебном порядке.

5.2 После того как решения суда по конкретным сотрудникам полиции вступили в силу, последним были направлены письма с требованием выплатить суммы, которые они были должны автору. В ответ адвокат сотрудников полиции проинформировал адвоката автора сообщения о том, что констебль Дж. объявил себя банкротом и что, соответственно, автор не может согласно положениям Закона о банкротстве подавать еще один иск к нему. Что касается остальных ответчиков, то они согласно проверке, проведенной адвокатом автора, располагали минимальными средствами. По австралийскому законодательству лица в случае банкротства не могут получать пенсию по выслуге лет. Таким образом, фактически, если какой-либо из ответчиков был бы объявлен банкротом, то у него не было бы средств, которые можно было бы распределить между автором и другими истцами для уплаты им. Ордер на арест и продажу имущества или приказ об обращении взыскания на имущество должника дают результат только тогда, когда у должников имеются средства, которые могут быть арестованы, или имущество, на которое может быть обращено взыскание. Адвокат автора, получив информацию от ответчиков и проведя свое собственное расследование, пришел к мнению, что в данном случае любое ходатайство о выдаче ордера или издании такого приказа окажется бесполезным и не позволит получить деньги. Соответственно, адвокат автора сообщения предпочел попытаться заключить мировое соглашение. В результате не обанкротившиеся ответчики предложили выплатить автору и трем ее соистцам 45 000 австралийских долларов. Это предложение было принято. Констебль Дж. был обязан уведомить своего конкурсного управляющего о сумме, которую он был должен автору. Поскольку от конкурсного управляющего никакого сообщения получено не было, стало очевидным, что средства, которые можно было бы распределить среди кредиторов, отсутствуют.

5.3 Что касается замечания государства-участника относительно того, что автор могла бы подать иск с требованием о компенсации ущерба в Суд по оказанию помощи жертвам преступлений, то она заявляет, что этот суд не предоставляет компенсацию за боль и страдания и уделяет основное внимание своевременным и практическим мерам по оказанию помощи жертвам преступления. Суд может присудить определенные суммы в качестве финансовой помощи и специальной финансовой помощи. Финансовая помощь предоставляется для покрытия медицинских расходов и расходов на услуги адвоката, возмещения потери доходов и ущерба, нанесенного в результате повреждения одежды во время акта насилия. Специальная финансовая помощь может рассматриваться как компенсационная по своему характеру. Когда заявитель страдает в результате какого-либо значительного негативного воздействия, непосредственно обусловленного актом насилия, этот суд присуждает скромные суммы. Для определения максимального уровня предоставляемой специальной финансовой помощи он использует различные категории правонарушений. Возможно, что в случае автора сообщения, если она не доказала бы, что получила очень серьезное телесное повреждение, она могла бы получить право на финансовую помощь в размере либо 130–650 австралийских долларов, либо 650–1 300 австралийских

долларов, поскольку именно такие суммы присуждаются в случае правонарушений, заключающихся соответственно в причинении серьезного повреждения и нападении. Эти суммы являются символическими и не предназначены для того, чтобы отражать уровень компенсации, на которую могут претендовать жертвы преступлений согласно нормам общего права или каким-либо другим нормам. Срок давности по искам в этом суде – два года с возможностью продления. Предполагается, что заявление, касающееся данного сообщения, не будет принято, поскольку инцидент произошел в 1996 году.

5.4 Кроме того, этот суд не делает никаких выводов относительно вины. Его следственные полномочия ограничиваются установлением того, имел ли место акт насилия и должно ли быть удовлетворено заявление о предоставлении финансовой помощи на оплату расходов, связанных с этим актом. Он не располагает возможностью устранять последствия нарушений, указанных в сообщении автора. Соответственно, сумма, которая могла бы быть присуждена по решению этого суда, не является для автора эффективным средством исправления положения. Для выполнения требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор должна иметь доступ к тем средствам правовой защиты, которые имеются в наличии и являются эффективными в плане исправления вреда. Такие средства должны также предоставлять государству возможность реагировать на проблему, относящуюся к его юрисдикции, и исправлять ее.

5.5 Автор не согласна с доводами государства-участника относительно личной ответственности правонарушителей. Именно государство отвечает за обеспечение того, чтобы его полиция не нарушала прав человека, и за устранение последствий нарушений, когда они происходят. Непосредственно выплачивая компенсацию жертвам, государство обеспечивает выполнение своих обязательств в этом плане. Такое положение не освобождает отдельных правонарушителей от ответственности по гражданским делам. Государство имеет также возможность потребовать от таких правонарушителей через суд возмещения соответствующих расходов. В настоящее время практическим следствием статьи 123 Закона о регулировании деятельности полиции является освобождение штата от ответственности за недобросовестные, неразумные и выходящие за рамки служебных обязанностей действия полиции. В свете вышесказанного штат Виктория обязан изменить свои внутренние законы, как это уже сделали другие штаты. Кроме того, частично полицейское насилие объясняется системным непринятием мер по профессиональной подготовке и надзору, а также мер дисциплинарного наказания. Возложение на штат ответственности за действия его сотрудников обеспечивает принятие мер по устранению таких системных недостатков.

5.6 Что касается замечаний государства-участника относительно эффективности дисциплинарной системы в штате Виктория, то автор сообщения утверждает, что Департаменту по надзору за соблюдением морально-этических норм не достает практической независимости и что выводы о преступном поведении полиции или поведении, сопряженном с пытками, делаются редко. Она утверждает, что ни она, ни другие гражданские свидетели не вызывались для дачи свидетельских показаний в ходе слушания дела о дисциплинарном наказании констебля Дж. Слушание проходило через два года после инцидента, а расследование заняло 11 месяцев. Такая задержка является непростительной.

5.7 Автор сообщения просила предоставить ей копию материалов дисциплинарного досье, связанного с ее делом, но ей было отказано на том основании, что для этого придется израсходовать слишком много государственных средств. Единственная опубликованная информация об этом процессе содержалась в ко-

ротком абзаце доклада Управления по надзору за добросовестностью полиции, озаглавленного "Справедливая и эффективная дисциплинарная система полиции штата Виктория". Общество не осуществляла никакого надзора за расследованием, слушанием или принятием решения, и автор не имела доступа к механизму обжалования. Что касается роли заместителя Омбудсмана в качестве процессуального гаранта, то автор сообщения утверждает, что от него требовалось всего лишь простое уведомление и что никакого надзора как такового не осуществляется.

5.8 Ссылка государства-участника на стандарт доказывания, приводимая с целью разъяснения различающихся итогов дисциплинарного и гражданского производства, является необоснованной и ничем не подкрепленной. Она не учитывает тот факт, что в ходе слушания дисциплинарного дела к нему не были приобщены устные показания гражданских свидетелей, доказывающие неправомерный характер поведения полиции, что является отражением системного и серьезного нарушения процедуры в тех обстоятельствах, когда был сделан вывод о недостаточности доказательств для установления факта неправомерного поведения. Различные итоги этих двух процедур объясняются недостаточной адекватностью, транспарентностью, подотчетностью и независимостью процедуры дисциплинарного слушания.

5.9 После того как в результате гражданского разбирательства был сделан вывод о том, что полиция дала ложные показания по вопросам, имеющим важное значение, существовала возможность заново открыть или повторно возбудить дисциплинарное разбирательство и направить обвинительную записку в прокуратуру. Штат не использовал ни одну из этих возможностей.

5.10 Автор сообщения повторяет, что обращение, которому она подверглась, являлось нарушением статьи 7 Пакта. В то время ей был 21 год, и обращение с ней было преднамеренным и было рассчитано на то, чтобы наказать и запугать ее. Ее несколько раз ударили кулаком, в результате чего она впоследствии перенесла весьма серьезные и жестокие страдания из-за разбитого носа и повреждений лица, ее лицо и другие части тела покрылись кровоподтеками, у нее откололся зуб, она потеряла сознание, а в дальнейшем испытывала страх, мучения и боль, была запуганной и постоянно страдала психологическими расстройствами. Нападение на нее продолжалось, несмотря на ее беспомощность и бессознательное состояние. Такое обращение было необоснованно длительным в результате ареста и доставки ее в полицейский участок, где она по-прежнему находилась в наручниках. Согласно судье Уильямсу, полиция относилась к автору "чрезвычайно предубежденно и предвзято", называя ее "мерзкой и грязной наркоманкой". Это подтверждает ее заявление о том, что полицейские намеревались оскорбить, унижить и наказать ее.

5.11 Что касается замечаний государства-участника, касающихся статьи 9, то автор сообщения вновь отмечает, что проникновение полиции в ее дом являлось ненадлежащим, несправедливым и неразумным актом. Согласно судье Уильямсу, оно было также незаконным. Полиция могла бы использовать менее инвазивные способы производства ареста, если он действительно был необходим, как, например, получение ордера или установление статичного наблюдения за помещениями. Даже если проникновение в помещение являлось, по мнению отдельных сотрудников полиции, законным, то это не означает, что все то, что произошло после проникновения, также являлось законным. Нападение и доставка в полицейский участок в тех обстоятельствах были несоразмерными мерами.

5.12 Если Комитет считает, что статья 9, включая пункт 5, нарушены не были, то автор заявляет, что в результате упомянутых действий была нарушена ее свобода передвижения, предусмотренная в статье 12 Пакта.

5.13 Автор вновь обращает внимание на свои заявления по статье 17. Она указывает, что злонамеренное преследование, безусловно, нарушило ее право на личную жизнь и на то, чтобы не подвергаться незаконным посягательствам на репутацию.

Дополнительные замечания государства-участника

6.1 В августе 2011 года государство-участник представило дополнительные замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Что касается выплаты компенсации по программе оказания помощи жертвам преступлений, то государство-участник утверждает, что в тот период, когда имел место этот инцидент, автор имела право подать иск на основании Закона о выплате компенсации жертвам уголовных преступлений 1983 года (Виктория) и получить компенсацию в размере до 50 000 австралийских долларов, включая компенсацию за причиненные боль и страдания в размере до 20 000 австралийских долларов. Категории специальной финансовой помощи, на которые рассчитывала автор, вступили в силу только в 2000 году. Присуждение компенсаций по этой программе служит аналогичным целям, что и возмещение, предоставляемое на основании норм публичного права в других юрисдикциях, с точки зрения как компенсации, так и виндикации.

6.2 Компенсация согласно Закону о помощи жертвам преступлений 1996 года является эффективным средством правовой защиты для целей статьи 2. Автор по-прежнему имеет право добиваться такой компенсации. Поскольку автор не сделала этого, она не исчерпала все имеющиеся внутренние средства правовой защиты.

6.3 В тех юрисдикциях, где в публичном праве существует отдельное основание для предъявления иска в связи с нарушением прав человека, возмещение ущерба по его нормам может служить целям предоставления компенсации истцу за потери и страдания, вызванные таким нарушением, при этом обеспечивается защита соответствующего права посредством привлечения внимания к его важности и серьезности его нарушения, а государственные служащие удерживаются от совершения таких нарушений в будущем. Выплата возмещения за ущерб обычно назначается только тогда, когда она служит одной или несколькими таким целям. В тех случаях, когда выплата возмещения является обоснованной, внимание уделяется восстановлению такого положения истца, в котором он находился бы, если бы не было совершено нарушение.

6.4 Государство-участник отвергает утверждение автора сообщения, согласно которому "эффективным средством правовой защиты" являлась бы только полная выплата компенсационного, учитывающего отягчающие обстоятельства и назидательного возмещения за причиненный ущерб и компенсация всех юридических издержек штата Виктория. Статья 123 Закона о регулировании деятельности полиции предусматривает, что штат Виктория несет ответственность за нарушения прав человека отдельными сотрудниками полиции тогда, когда такие нарушения происходят в соответствии с практикой и процедурами, принятыми полицией штата Виктория, или в обстоятельствах, при которых на соответствующее поведение влияет наличие таких системных проблем, как неадекватная профессиональная подготовка, политика и процедуры. Штат Виктория не будет нести ответственность за нарушение только тогда, когда сотрудник полиции своими действиями в такой мере не соблюдает принятые политику и

процедуры, что уже нельзя утверждать, что полиция штата Виктория и штат Виктория каким-либо образом способствовали такому поведению.

6.5 Что касается утверждений, относящихся к статье 12, то государство-участник заявляет, что автор не исчерпала внутренних средств правовой защиты по упомянутым выше причинам и что эти утверждения являются несостоятельными. Право на свободу передвижения и свобода передвижения – это разные понятия. Хотя ограничения, не представляющие собой нарушения права на свободу, могут при определенных обстоятельствах являться нарушением свободы передвижения, это не всегда именно так. В связи с фактами данного дела не возникают вопросы, касающиеся свободы передвижения, предусмотренной в статье 12. Даже если это было бы так, любое ограничение свободы передвижения автора относилось бы к сфере охвата ограничений, разрешенных пунктом 3 статьи 12.

6.6 Статья 459А Закона о преступлениях 1958 года (штат Виктория) предусматривает, что сотрудник полиции может проникать в помещения и проводить в них обыск с целью ареста лица в тех случаях, когда он на разумных основаниях считает, что данное лицо совершило серьезное уголовно-наказуемое преступление. Проникновение, обыск и арест при таких обстоятельствах представляют собой действия, предусмотренные законодательством и являющиеся необходимыми с точки зрения защиты национальной безопасности, общественного порядка и прав и свобод других лиц.

6.7 Как было признано Апелляционным судом, сотрудники полиции полагали, что они были правомочны проникнуть в помещения и арестовать автора на основании положений статьи 459А. Хотя Апелляционный суд в конечном счете пришел к выводу, что проникновение и арест являлись незаконными, при оценке действий сотрудников полиции следует принимать во внимание то, что, по их мнению, их действия были законными.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать любую содержащуюся в сообщении жалобу, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 Комитет удостоверился, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

7.3 Автор сообщения утверждает, что обращение, которому она подверглась в связи с инцидентами, имевшими место 9 марта 1996 года и последующими событиями, представляло собой нарушение ее прав, закрепленных в статьях 7, 9 (пункты 1 и 5), 10 (пункт 1) и 17 Пакта. Комитет отмечает, что в основе жалоб, с которыми автор сообщения обратилась в Комитет, лежат те же основания, что и в основе жалоб, с которыми она обратилась в национальные судебные органы. В этой связи Окружной суд штата Виктория установил, что сотрудники полиции, совершившие рейд в ее дом, несут ответственность за нарушение владения, нападение, незаконный арест, противоправное лишение свободы, злонамеренное преследование и небрежность. Апелляционный суд пришел к выводу, что конкретные сотрудники полиции обязаны выплатить возмещение за ущерб от нападения, нарушения владения, неправомерного лишения свободы и злона-

меренного преследования. Комитет считает, что, рассматривая по существу жалобы автора сообщения, внутренние суды признали, что права автора были нарушены, и установили, что правонарушители несут гражданскую ответственность за акты, подпадающие под действие вышеупомянутых положений Пакта. Ввиду признания внутренними судами гражданской ответственности представителей государства за нарушения положений внутреннего законодательства, которые охватываются статьями 7, 9 (пункт 1) и 17 Пакта, и их обязанности выплатить возмещение за ущерб Комитет полагает, что на самом деле ему необходимо решить вопрос о том, получил ли автор доступ к эффективному средству правовой защиты от нарушений ее прав согласно Пакту после того, как окончательное решение внутренних судов вступило в силу.

7.4 Комитет отмечает утверждения автора сообщения в связи со статьей 2, согласно которым она не получила полной компенсации, назначенной национальными судами, и что против лиц, виновных в нападении на нее, не было возбуждено ни уголовного, ни дисциплинарного дела. Комитет отмечает также несогласие государства-участника с приемлемостью сообщения на том основании, что внутренние средства правовой защиты исчерпаны не были, поскольку автор не потребовала обеспечить исполнение решения в ее пользу в порядке применения Правил Верховного суда штата Виктория, касающихся процедуры розыска имущества для содействия правоприменению после освобождения констебля Дж. от банкротства. Государство-участник утверждает также, что автор не потребовала выплаты ей компенсации через Суд по оказанию помощи жертвам преступлений. Комитет отмечает далее представленную автором сообщения информацию о шагах, предпринятых ею с целью добиться исполнения судебного решения и окончательного урегулирования, на которое она и ее соистцы были вынуждены согласиться. Комитет отмечает довод автора сообщения о том, что суммы возмещения, присуждаемые Судом по оказанию помощи жертвам преступлений, являются символическими и не предназначены для отражения того уровня компенсации, на который жертвы преступлений могут претендовать согласно нормам общего права или каким-либо иным нормам.

7.5 Комитет считает, что, пойдя по пути истребования через суд выплаты возмещения за ущерб со стороны сотрудников полиции согласно Закону о Королевском судопроизводстве, автор сообщения попыталась использовать правильный канал для устранения несправедливости, о чем, в частности, свидетельствовал тот факт, что она выиграла дела по своим судебным искам и ей была присуждена компенсация по этому закону. Тот факт, что решение Апелляционного суда не было в полной мере приведено в исполнение, несмотря на усилия, которые впоследствии она предприняла с этой целью, не мог зависеть от автора. Следовательно, для целей приемлемости нельзя ожидать, что в дополнение к этим судебным разбирательствам автор должна была бы добиваться компенсации еще и в Суде для оказания помощи жертвам преступлений. Соответственно, Комитет приходит к выводу, что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны.

7.6 Поскольку Комитет не видит никаких других препятствий к тому, чтобы считать сообщение приемлемым, он постановляет, что это сообщение является приемлемым, поскольку, как представляется, оно вызывает вопросы по статьям 7, 9 (пункт 1), 10 (пункт 1) и 17 Пакта как таковым и в совокупности со статьей 2 (пункт 3), а также по статье 9 (пункт 5) как таковой.

Рассмотрение по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола данное сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами.

8.2 Комитет отмечает заявления автора сообщения о том, что государство-участник не обеспечило рассмотрения дела правонарушителей уголовным судом и что жалобы, с которыми она обращалась в дисциплинарные органы штата Виктории, были отклонены. В этой связи Комитет считает, что пункт 3 статьи 2 Пакта не налагает на государства-участники обязательства обеспечить какую-либо конкретную форму правовой защиты и что Пакт не предусматривает права лиц требовать от государства уголовного преследования третьей стороны⁴. Вместе с тем пункт 3 статьи 2 все же налагает на государства-участники обязанность обеспечить оперативное, тщательное и эффективное расследование независимыми и беспристрастными органами утверждений, согласно которым имели место нарушения⁵. Кроме того, решая, получила ли жертва нарушения Пакта адекватное возмещение, Комитет может принять во внимание наличие и эффективность не только какого-либо одного конкретного средства правовой защиты, но и совокупное воздействие нескольких средств правовой защиты различного характера, таких как уголовные, гражданские, административные или дисциплинарные средства правовой защиты.

8.3 В данном случае жалобы дисциплинарного характера, с которыми автор сообщения обратилась в Департамент полиции, были отклонены на основании отсутствия доказательств. В этой связи Комитет отмечает не опротестованные государством-участником утверждения о том, что ни она, ни какие-либо другие гражданские свидетели не вызывались для дачи показаний; что автору было отказано в доступе к досье; что публичного слушания не проводилось; и что после принятия решения по итогам гражданского разбирательства не было никакой возможности заново открыть или повторно возбудить дисциплинарное производство. Ввиду этих недостатков и с учетом характера органа, который вынес решение, Комитет считает, что государство-участник не доказало, что дисциплинарное разбирательство удовлетворяло требованиям, предъявляемым к эффективному средству правовой защиты согласно пункту 3 статьи 2 Пакта.

8.4 Комитет отмечает далее, что автор выиграла свой гражданский иск и что решение о компенсации было вынесено национальными судебными органами со ссылкой на ответственность сотрудников полиции за нарушение владения, нападение, незаконный арест, неправомерное лишение свободы, злонамеренное преследование и небрежность – незаконные акты, жертвами которых, как было установлено, стала автор сообщения. Однако ее усилия по обеспечению исполнения окончательного решения суда оказались безуспешными. В конечном итоге у автора сообщения не осталось никакого иного выбора, кроме как согласиться с условиями окончательного урегулирования, предполагавшими выплату суммы, составлявшей лишь малую долю от суммы, назначенной к выплате автору судом.

8.5 Со ссылкой на статью 123 Закона о регулировании деятельности полиции (штат Виктория) Комитет отмечает, что это положение ограничивает ответственность штата за противоправные действия его служащих, не обеспечивая аль-

⁴ Сообщение № 563/1993 *Баутиста де Арельяна против Колумбии*, Соображения, принятые 27 октября 1995 года, пункт 8.6.

⁵ Замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, пункт 15.

тернативного механизма полной компенсации ущерба за нарушения Пакта служащими штата. В этих обстоятельствах Комитет считает, что статья 123 несовместима с пунктом 2 статьи 2 и пунктом 3 статьи 2 Пакта, поскольку государство не может снимать с себя ответственность за нарушения Пакта, совершенные его представителями. В этой связи Комитет ссылается на пункт 2 статьи 2, который требует от государств-участников предпринимать необходимые шаги для обеспечения соблюдения признаваемых в Пакте прав во внутренней правовой системе и вносить во внутренние законы и практику такие изменения, которые необходимы для обеспечения их соответствия положениям Пакта⁶. Комитет напоминает также о том, что пункт 3 статьи 2 требует, чтобы государства-участники обеспечивали возмещение лицам, права которых, признаваемые в Пакте, были нарушены. Без обеспечения такого возмещения обязательство предоставления эффективного средства судебной защиты, занимающее центральное место в обеспечении эффективности пункта 3 статьи 2, остается невыполненным. Наряду с ясно выраженным требованием возмещения в пункте 5 статьи 9 и пункте 6 статьи 14 Комитет отмечает, что, как он считает, Пактом предусматривается, как правило, обязательство выплаты соответствующей компенсации⁷.

8.6 Комитет считает далее, что обращение с исками о возмещении ущерба во внутренние суды может являться эффективным средством правовой защиты в случаях предполагаемой незаконности действий или небрежности представителей государства. Он напоминает о том, что предусмотренное в пункте 3 статьи 2 обязательство государств включает не только обязательство предоставлять эффективное средство правовой защиты, но и обязательство обеспечивать, чтобы компетентные органы гарантировали применение таких средств, когда они предоставляются. Это обязательство, предусмотренное в пункте 3 с) статьи 2, означает, что государственные органы обязаны обеспечивать выполнение решений внутренних судов, которые предоставляют эффективные средства правовой защиты жертвам. Для обеспечения вышесказанного государствам-участникам следует использовать все соответствующие средства и таким образом организовать свои правовые системы, чтобы в них гарантированно обеспечивалось такое применение средств правовой защиты, которое согласовывалось бы с их обязательствами по Пакту.

8.7 В данном случае возможность автора получить компенсацию в результате поданного ею гражданского иска была сведена к нулю невозможностью добиться надлежащего выполнения решения Апелляционного суда по причине наличия фактических и юридических препятствий. Предусмотренная во внутреннем праве государства-участника процедура получения возмещения за ущерб, нанесенный в результате нарушения прав автора по статье 7, пункту 1 статьи 9 и статье 17 Пакта, оказалась неэффективной, а компенсационное возмещение, которое в конечном счете было предложено автору, с учетом актов, на которые жаловалась автор сообщения, являлось недостаточным для того, чтобы были удовлетворены требования эффективного возмещения, предусмотренные в пункте 3 статьи 2 Пакта. Комитет считает, что в тех случаях, когда исполнение окончательного решения суда ввиду обстоятельств дела становится невозможным, должны быть доступны другие правовые возможности, с тем чтобы государство могло соблюсти свою обязанность предоставить адекватное возмещение жертве. В данном же случае государство-участник никак не продемонстрировало, что такие альтернативные возможности существуют или являются эф-

⁶ См. замечание общего порядка № 31, пункт 13.

⁷ См. замечание общего порядка № 31, пункт 16.

фективными. Государство-участник ссылается на компенсацию по линии программы оказания помощи жертвам преступлений, но Комитет с учетом характера этой программы, включая ее положения об обязательном отсутствии вины, не убежден в том, что автор действительно могла бы получить по ее линии надлежащее возмещение за серьезный ущерб, нанесенный ей представителями государства. Комитет в этой связи отмечает, что государство-участник не представило информации о случаях, когда лица, подавшие иски, аналогичные тем, которые были поданы автором сообщения, получили бы надлежащее возмещение по линии этой программы.

8.8 Ввиду вышесказанного, в частности с учетом недостатков дисциплинарных разбирательств, Комитет считает, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2 в совокупности со статьей 7, пунктом 1 статьи 9 и статьей 17 Пакта. С учетом этого вывода Комитет не будет рассматривать вопрос о том, являются ли обстоятельства данного дела отдельным нарушением статьи 7, пункта 1 статьи 9 и статьи 17. Не будет он рассматривать также вопрос о том, имело ли место нарушение пункта 1 статьи 10 как такового и в совокупности с пунктом 3 статьи 2, а также пункта 5 статьи 9.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, приходит к мнению, что государство-участник нарушило права автора сообщения, предусмотренные в пункте 3 статьи 2 в совокупности со статьей 7, пунктами 1 и 5 статьи 9, пунктом 1 статьи 10 и пунктом 17 Пакта.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государство-участник обязано также предпринять шаги по предупреждению аналогичных нарушений в будущем. В этой связи государству-участнику следует пересмотреть свое законодательство для обеспечения его соответствия требованиям Протокола.

11. Учитывая то, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета устанавливать, имело ли место нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах по выполнению Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и широко распространить их в государстве-участнике.

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

Добавления

I. Особое (частично несогласное) мнение члена Комитета Ани Зайберт-Фор, к которому присоединились члены Комитета Юдзи Ивасава и Вальтер Келин

1. Главным вопросом в настоящем деле является непризнание государством-участником своей ответственности за насильственное неправомерное поведение полиции. 9 марта 1996 года, как это было установлено Окружным судом штата Виктория, к автору сообщения была применена сила сотрудником полиции, который повалил ее на пол и начал жестоко бить кулаком по лицу, в результате чего она потеряла сознание и у нее был сильно поврежден и сломан нос. Ее перевернули и надели на нее наручники, несмотря на то, что у нее из носа текла кровь, а затем отволокли в полицейский фургон. Хотя Окружной суд установил индивидуальную гражданскую ответственность конкретного сотрудника полиции на этих основаниях, государство-участник продолжает отрицать ответственность за жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение. Мы сожалеем, что большинство членов Комитета приняли решение не рассматривать этот важный аспект дела и вместо этого охарактеризовали в качестве реального важного вопроса вопрос о доступных для автора средствах правовой защиты. По нашему мнению, с учетом тяжести жестокого обращения и отрицания государством-участником своей ответственности Комитету необходимо было сделать вывод о том, что действия сотрудника полиции, ответственность за которые совершенно четко можно было возложить на государство-участник, представляли собой нарушение статьи 7. Такой вывод являлся бы также необходимым предварительным условием для анализа Комитетом требования автора сообщения о выплате компенсации согласно пункту 3 статьи 2, которая не предусматривает какого-либо отдельного независимого права.

2. Мы согласны с тем, что нарушение статьи 7 было в недостаточной степени исправлено, потому что автор не получила никакой денежной компенсации за жестокое обращение с ней констебля Дж., а это жестокое обращение не стало предметом независимого официального расследования, к которому у нее имелся бы доступ. Таким образом, предусмотренная внутренним законодательством процедура не обеспечила автору эффективного средства правовой защиты, как того требует пункт 3 а) статьи 2 Пакта. Однако ссылка Комитета на подпункт с) вводит в заблуждение, поскольку к нарушению статьи 2 привело не непринятие мер по обеспечению судебной защиты, а прежде всего необеспечение эффективного средства правовой защиты. Мы подчеркиваем этот аспект, поскольку без этого разъяснения обоснования Комитета могут быть истолкованы как предоставляющие право добиваться возмещения во внутренних гражданских судах в такой мере, которая превышает требования пункта 3 а) статьи 2, что, например, имеет место в случае предоставления наказательного возмещения. Статья 2 этого не требует, и поэтому вывод Комитета о том, что государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию, должен толковаться как основанный на автономном толковании статьи 2.

3. Мы не согласны с выводом Комитета о том, что статья 123 Закона о регулировании деятельности полиции 1958 года (штат Виктория), которая предусматривает, что штат несет ответственность за конкретные категории неправомерных действий полиции, несовместима со статьей 2. Фактически ответственность за выплату возмещения, назначенного первоначально Окружным судом,

была переложена на штат именно на основе этого закона. Необеспечение эффективного средства правовой защиты явилось результатом не данного положения, а последующего применения норм общего права к этому делу Апелляционным судом в сочетании с необеспечением государством-участником наличия альтернативного средства правовой защиты для тех случаев, когда отдельные сотрудники не располагают средствами для выплаты компенсации. Мы подчеркиваем этот момент с тем, чтобы обратить внимание на специфику данного дела и избежать недоразумений, которые могут привести к излишне широкому толкованию соображений Комитета.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

II. Особое (частично несогласное) мнение члена Комитета Джеральда Л. Ноймана

1. Я по существу согласен с отличающимся мнением моих коллег – членов Комитета. Очень кратко хотел бы остановиться на ряде других аспектов Соображений Комитета, с которыми я не могу согласиться.

2. В большей части текста Соображений многие вопросы, не имеющие отношение к грубому нападению констебля Дж., из-за которого была нарушена статья 7, рассматриваются в слишком общем плане. В них большинство жалоб автора как бы объединены в один блок, хотя они отличаются по своему характеру и по их фактической базе, и не уделяется достаточного внимания мировому соглашению, достигнутому автором с тремя другими сотрудниками.

3. Кроме того, было бы неправильно полагать, что государство-участник отказалось "обеспечивать исполнение" решения своих внутренних судов. Решение о признании факта правонарушения, предусматривавшее выплату возмещения в размерах, превышающих требования Пакта, было направлено, по его собственным словам, лишь против конкретных сотрудников. Большинство членов переносят акцент в пункте 8.7 – что более целесообразно – на "альтернативные возможности", используя которые государство-участник могло бы обеспечить выплату автору надлежащей компенсации из государственных средств, что, совершенно определенно, не предполагалось судебным решением.

4. Меня заботит то, что изложение большинством членов своих соображений выходит за пределы настоящего дела. Слишком обобщенный подход большинства членов при обсуждении соответствующих вопросов сглаживает значительную разницу между нарушениями, для которых могут быть достаточными и могли бы быть достаточными в данном деле различные исправительные меры реагирования. Комитету следует более нюансированно подходить к обсуждению обязательств по пункту 3 статьи 2 в будущем.

5. К сожалению, мои возможности рассмотрения этих вопросов ограничиваются тем фактом, что Организация Объединенных Наций настояла на установлении предельного объема текстов Соображений Комитета, исчисляемого количеством слов, по бюджетным мотивам. Эта практика несовместима с выполнением Комитетом своих обязанностей, и от нее нужно отказаться.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Т. Сообщение № 1889/2009, Маруф против Алжира
(Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Хаухой Маруф (представлена Организацией по борьбе с безнаказанностью (ТРИАЛ))
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Абделькрим Азизи (муж автора) и Абдессамад Азизи (сын автора) и она сама
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	30 января 2009 года (дата первоначального представления)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестоких и бесчеловечных видов обращения, право на свободу и личную неприкосновенность, уважение достоинства, присущего человеческой личности, признание правосубъектности, право на эффективное средство правовой защиты, право на защиту частной жизни и право на защиту семьи
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1), 16, 17 и 23 (пункт 1)
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 21 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1889/2009, представленного Комитету по правам человека Хаухой Маруф в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участие в рассмотрении настоящего сообщения.

Текст особого (совпадающего) мнения, высказанного г-ном Сальвиоли и г-ном Родригесом-Рессией, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Сообщения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения от 30 января 2009 года и 28 апреля 2009 года является гражданка Алжира, родившаяся 8 марта 1943 года, Хауха Маруф. Она утверждает, что ее муж Абделькрим Азизи, родившийся 25 марта 1941 года, и ее сын Абдессамад Азизи, родившийся 20 августа 1976 года, являются жертвами нарушений государством-участником статей 2, пункт 3; 6, пункт 1; 7; 9, пункты 1, 2, 3, 4 и 10, пункт 1; 16; 17 и 23, пункт 1, Пакта. Автор также утверждает, что она сама является жертвой совершенных государством-участником нарушений статей 2, пункт 3; 7; 17 и 23, пункт 1, Пакта. Автор представлена Организацией по борьбе с безнаказанностью (ТРИАЛ).

1.2 19 октября 2009 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от имени Комитета, постановил не проводить раздельное рассмотрение вопросов о приемлемости и вопросов существа.

Факты в изложении автора

2.1 В ночь на 22 сентября 1994 года в жилище автора ворвались сотрудники полиции в форме пятой мобильной бригады судебной полиции (МБСП) комиссариата полиции квартала "Подгорье" в Бурубе. После того как ее муж Абделькрим Азизи предложил им предъявить свои удостоверения и разъяснить цель их прихода, его подвергли оскорблениям и сбили с ног. Затем ему завязали глаза и отвели в ванную комнату. Пока автор и ее три дочери находились в гостиной, сотрудники полиции вывели из квартиры родителей одного из сыновей автора, Абдессамада Азизи, которому на то время было 18 лет, и с тех пор они не видели его. После этого один из полицейских вывел в другую комнату сначала старшую, а затем самую младшую из сестер и стал задавать им вопросы об их семье и о занятиях их отца, при этом наносил им удары по лицу и избивал их ногами. Затем их отвели в ванную комнату, где их отца подвергали пытке, известной как "тряпка"¹. Сотрудники полиции также пытались вырвать Абделькриму Азизи бороду, облив ее сильнодействующим клеем. Обеих сестер поочередно принуждали смотреть на своего отца, который лежал на полу в луже воды, истекая кровью. После этого полицейские спустились в семейный магазин, из которого они похитили ювелирные украшения, деньги, продукты питания и документы, удостоверяющие личность. Заявив автору о том, что они сожгут ее дом, если она расскажет о событиях этой ночи, полицейские ушли и увели с собой Абделькрима Азизи. Члены семьи больше не видели ни мужа, ни сына автора. В дальнейшем в семейном жилище автора несколько раз проводились обыски.

2.2 После ареста Абделькрима и Абдессамада Азизи семья Азизи неоднократно обращалась в официальные органы с целью поиска жертв. 23 сентября 1994 года, утром после их ареста, автор явилась в комиссариат квартала "Подгорье" в Бурубе, где она встретила сотрудников полиции из числа тех, кто приходил к ним в дом. Полицейские угрожали ей и отрицали факт ареста ее сына и мужа. Несмотря на неоднократные посещения комиссариата полиции в Бурубе, центрального комиссариата полиции в Алжире, тюрьмы в Эль-Харраша, а также тюрьмы в Серкаджи, автор не смогла получить какую-либо официальную

¹ Применение пытки, известной как "тряпка", заключается в принуждении жертвы к заглатыванию больших количеств воды или химикатов через затолканную в рот тряпку, в результате чего жертва задыхается или теряет сознание.

информацию о судьбе своего мужа и своего сына. Кроме того, автор неоднократно обращалась к прокурору при суде первой инстанции Эль-Харраша. Не получив никакого ответа, она направила письменное обращение генеральному прокурору при суде города Алжира, которое также осталось без ответа. При содействии адвоката автор также безуспешно обращалась в суд Эль-Харраша. В декабре 1996 года она обратилась в Алжирскую лигу защиты прав человека и Национальный информационный центр по правам человека, но и это ей ничего не дало.

2.3 12 декабря 1997 года автор сообщила об этом случае в Рабочую группу Организации Объединенных Наций по насильственным или недобровольным исчезновениям. Государство-участник не ответило на просьбы Рабочей группы представить ей соответствующую информацию.

2.4 Согласно свидетельству бывшего заместителя начальника бригады комиссариата полиции квартала "Подгорье" в Бурубе М. Мохамеда Ребаи, которое было опубликовано в форме открытого письма² от 1 июля 2000 года и приложено к сообщению автора, обе жертвы находились в комиссариате полиции, однако им не было предъявлено никакого конкретного обвинения. Кроме того, г-н Ребаи утверждает, что обе жертвы погибли от пыток, которым их подверг комиссар Буалем. Несколько человек, которые находились под стражей в этом комиссариате, а затем были освобождены, утверждают, что видели обеих жертв. Абделькрим Азизи на неуказанную дату был предположительно помещен в военный госпиталь Айн-Наджа, а затем доставлен в Бурубу.

2.5 По вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор подчеркивает, что все направленные ею самой и ее близкими обращения оказались безуспешными. Несмотря на то, что компетентный прокурор получил заявления о принятии дела к производству, он не принял мер к рассмотрению жалобы автора, а генеральный прокурор не стал проводить расследование в рамках уголовного дела. Автор утверждает, что она также неоднократно письменно обращалась в различные органы, включая омбудсмена, с просьбой о проведении расследования. Автор получила от омбудсмена ответы от 10 и 13 января 1998 года, а также от 4 мая 1998 года, в которых подтверждался факт получения ее ходатайств о вмешательстве и сообщалось о том, что омбудсмен обратился в компетентные органы с просьбой о рассмотрении этого дела. С тех пор автор не получала от омбудсмена никакой информации о дальнейшем рассмотрении просьбы, которую он направил "компетентным органам". Официальные органы также больше не связывались с автором. Кроме того, остались без ответа ее письма, направленные в Национальный информационный центр по правам человека, прокурору при суде первой инстанции в Эль-Харраше и генеральному прокурору при апелляционном суде города Алжира. Ни один из этих органов не обращался к автору с целью ее информирования о проведении какого-либо расследования. Таким образом, несмотря на свои неоднократные обращения в различные национальные учреждения и органы, располагающие возможностями для оказания помощи, семья Азизи столкнулась с проявлением пассивности с их стороны. Сотрудники полиции и военнослужащие, к которым она обращалась, не только отрицали факты и отказались от предоставления автору информации, но и подвергали ее насмешкам и угрозам.

2.6 Кроме того, автор утверждает, что в связи с предпринятыми ею шагами ей пришлось проявлять сдержанность из-за опасений новых репрессий со сто-

² С текстом документа можно ознакомиться по следующему адресу: <http://www.algeria-watch.org/farticle/justice/taiwanlettre.htm>.

роны полиции и органов правосудия с учетом того обстоятельства, что один из ее сыновей, Лахдар Азизи, с 1993 года находился в тюрьме в Берруагии после того, как он был приговорен к тюремному заключению сроком на 10 лет. Муж одной из ее дочерей, Камель Ракик, исчез после его ареста сотрудниками правоохранительных органов 6 мая 1996 года; муж ее другой дочери, Али Ауис, в мае 1996 года также был задержан и подвергнут пыткам; кроме того, автор, а также ее три дочери и младший сын, которому в то время было 12 лет, в мае 1996 года были арестованы и в течение пяти недель содержались под стражей в крайне плохих условиях.

2.7 Кроме того, автор утверждает, что в настоящее время у нее отсутствует правовая возможность для обращения в судебную инстанцию в связи с принятием 27 февраля 2006 года Постановления № 06/01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение³. Более того, такое средство правовой защиты могло бы быть опасным для автора. Если все средства правовой защиты, опробованные автором, оказались недейственными и неэффективными, то после опубликования данного постановления они стали совершенно недоступными. Таким образом, автор полагает, что для целей признания Комитетом ее сообщения приемлемым у нее более нет необходимости и далее обращаться со своими ходатайствами в рамках процедур, предусмотренных внутренним правом, и тем самым подвергать себя опасности уголовных преследований.

Жалоба

3.1 Автор считает, что ее муж и ее сын стали жертвами насильственного исчезновения⁴ в нарушение статей 6, пункт 1; 7; 9, пункты 1–4; 10, пункт 1; 16; 17 и 23, пункт 1, Пакта, рассматриваемых в отдельности и в совокупности с пунктом 3 статьи 2. Кроме того, автор считает, что она сама является жертвой нарушения статей 7; 17 и 23, пункт 1, рассматриваемых в отдельности и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.2 Автор утверждает, что ее муж Абделькрим Азизи и ее сын Абдессамад Азизи являются жертвами насильственного исчезновения, поскольку они были

³ Автор отмечает, что статьей 45 Постановления, принятого 27 февраля 2006 года, предусмотрено, что "в отношении служащих вооруженных сил и сотрудников органов безопасности Республики независимо от их ведомственной принадлежности не может быть возбуждено уголовное дело в индивидуальном или коллективном порядке в связи с их действиями, совершенными в целях защиты людей и имущества, спасения нации и сохранения учреждений Алжирской Народной Демократической Республики. Любое обвинение или любая жалоба должны объявляться компетентным судебным органом неприемлемыми". Статьей 46 Постановления № 06/01 предусмотрено, что "наказанию в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штрафа в размере от 250 000 [алжирских динаров (АД)] до 500 000 АД подвергается любое лицо, которое своими заявлениями, письменными обращениями или любыми другими действиями использует или пытается использовать незажившие раны национальной трагедии в целях причинения ущерба учреждениям Алжирской Народной Демократической Республики, ослабления государства, подрыва авторитета его представителей, достойно выполнивших свой долг, или опорочить Алжир на международном уровне". См. также заключительные замечания Комитета по правам человека по третьему периодическому докладу Алжира, принятые 1 ноября 2007 года, CCPR/C/DZA/CO/3/CRP.1, ноябрь 2007 года, пункты 7 и 8.

⁴ Автор ссылается на определение "насильственного исчезновения", содержащееся в пункте 2 i) статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда, а также в статье 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

арестованы представителями власти, а за их арестом последовали отказ в признании факта их лишения свободы и сокрытие информации об их дальнейшей судьбе, и им было преднамеренно отказано в защите закона. Автор отмечает, что, согласно многочисленным источникам, подразделения и службы безопасности Алжира в течение целого десятилетия практиковали широкомасштабные и систематические произвольные аресты, следствием которых становилось насильственное исчезновение гражданских лиц, и что количество жертв, по ее оценкам, составляет от 7 000 до 20 000 человек. Вероятность того, что муж и сын автора остаются в живых, крайне незначительна, и даже в случае, если их исчезновение не привело к их смерти, связанная с исчезновением угроза для их жизни является нарушением статьи 6 при ее рассмотрении в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.3 Автор напоминает, что согласно правовой практике Комитета сам факт совершения принудительного исчезновения является бесчеловечным или унижающим достоинство обращением⁵. Переживания и страдания, вызванные содержанием под стражей в течение неопределенного времени без связи с семьей и с внешним миром, равнозначны обращению, противоречащему статье 7 Пакта⁶. Кроме того, 22 сентября 1994 года сотрудники полиции в течение нескольких часов подвергали мужа автора пыткам в ванной комнате его квартиры в присутствии двух его дочерей. Вместе с тем известно, что в комиссариате полиции квартала "Подгорье" в Бурубе, где жертвы предположительно находились под стражей, систематически применялись пытки и жестокое обращение, в частности в период, к которому относятся излагаемые факты. Все это дает основания полагать, что к жертвам применялись такие виды обращения, которые противоречат статье 7 Пакта. Кроме того, автор считает, что исчезновение ее мужа и ее сына явилось и по-прежнему является как для нее самой, так и для остальных ее близких непереносимым, мучительным и жестоким испытанием, поскольку семья не имеет никакой информации о судьбе своих исчезнувших родственников, а в случае их смерти – о ее обстоятельствах и месте их захоронения. Кроме того, принудительное присутствие двух дочерей Абделькрима Азизи во время применения к нему пыток, по мнению автора, должно рассматриваться в качестве вида обращения, запрещенного статьей 7 Пакта. Став свидетелями применения к своему отцу пыток, близкие родственники жертв не могут не испытывать обостренного чувства страха, поскольку знают о том, какие методы применяются полицией, в связи с чем они особенно тяжело переживают факт исчезновения Абделькрима и Абдессамада Азизи. Ссылаясь на правовую практику Комитета⁷, автор делает вывод о том, что государство-участник также нарушило ее права, относящиеся к статье 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.4 Автор ссылается на неизменную правовую практику Комитета, согласно которой любое непризнанное задержание является полным отказом в праве на свободу и безопасность, гарантируемые статьей 9 Пакта, и грубейшим наруше-

⁵ Сообщение № 449/1991, *Мохика против Доминиканской Республики*, Соображения, принятые 15 июля 1994 года.

⁶ Сообщение № 950/2000, *Сарма против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 16 июля 2003 года, пункт 9.5.

⁷ Сообщение № 107/1981, *Алмейда де Кинтерос против Уругвая*, Соображения, принятые 21 июля 1983 года. См. также заключительные замечания Комитета в связи с рассмотрением второго периодического доклада Алжира, принятые 29 июля 1998 года (CCPR/C/79/Add.95), пункт 10 in fine.

нием этого положения⁸. Автор утверждает, что арест жертв, произведенный 22 сентября 1994 года без судебного ордера и без их уведомления о причинах ареста, является нарушением пунктов 1 и 2 статьи 9 Пакта. Кроме того, в соответствии с законодательством государства-участника предельный срок задержания по общеуголовным делам, как правило, не превышает 48 часов, по делам о преступлениях против государственной безопасности – 96 часов, а по делам о терроризме и подрывной деятельности – 12 суток. После истечения этих сроков арестованное лицо либо должно предстать перед судом, либо должно быть освобождено, что не было сделано в отношении Абделькрима и Абдессамада Азизи. В силу того, что жертвы тайно содержались под стражей без связи с внешним миром, они не имели возможности ни для обжалования законности своего задержания, ни для обращения к судье с ходатайством о своем освобождении, ни даже для обращения к третьему лицу, находящемуся на свободе, с просьбой о защите. Исходя из этого, автор утверждает, что государство-участник нарушило пункты 1–4 статьи 9 Пакта.

3.5 В силу того, что предусмотренные статьей 7 Пакта права ее мужа и ее сына были нарушены, и с учетом того, что к ним не было применено гуманное обращение и не было проявлено уважение к присущему человеческой личности достоинству ввиду их тайного содержания под стражей и применения к ним пыток, автор утверждает, что они стали жертвами нарушения государством-участником пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.6 Ссылаясь на правовую практику Комитета⁹, автор также утверждает, что, поскольку Абделькрим и Абдессамад Азизи являются жертвами насильственного исчезновения, им было отказано в защите закона в нарушение статьи 16 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что действия сотрудников полиции, которые взломали дверь ее квартиры без предъявления какого-либо ордера, применяли пытки к ее мужу, арестовали его и ее сына, подвергли других членов семьи физическому и психологическому насилию, а именно заставили дочерей автора присутствовать при пытке их отца, а также в течение нескольких дней неоднократно похищали имущество и причинили значительный материальный ущерб жилищу семьи Азизи, являются нарушением статьи 17 Пакта¹⁰.

3.8 После насильственного исчезновения мужа и сына автора ее семейная жизнь оказалась разрушенной. Фактически она оказалась одна со своими тремя дочерьми и младшим сыном, которому на то время было 10 лет. Автор утверждает, что государство-участник не выполнило свою обязанность по защите ее семьи и в силу этого нарушило пункт 1 статьи 23 Пакта¹¹.

3.9 Автор утверждает, что все предпринятые ею обращения в целях выяснения судьбы своего мужа и своего сына, оказались безрезультатными и что государство-участник не выполнило своих обязательств в отношении предоставления Абделькриму и Абдессамаду Азизи эффективных средств правовой защиты, в рамках которых оно должно было провести глубокое и тщательное расследо-

⁸ Сообщение № 612/1995, *Висенте и др. против Колумбии*, Соображения, принятые 29 июля 1997 года.

⁹ Сообщение № 1327/2004, *Гриуа против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.9.

¹⁰ Сообщение № 687/1996, *Рохас Гарсия против Колумбии*, Соображения, принятые 3 апреля 2001 года, пункт 10.3.

¹¹ Сообщение № 962/2001, *Мюлези против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 8 июля 2004 года, пункт 5.4.

вание по делу об их исчезновении и информировать их семью о результатах такого расследования. Отсутствие эффективных средств правовой защиты стало совершенно очевидным в связи с объявлением полной и всеобщей амнистии после вступления в силу 27 февраля 2006 года Постановления № 06/01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, в соответствии с которым под страхом тюремного заключения запрещается обращаться к правосудию в целях выяснения обстоятельств совершения таких наиболее тяжких преступлений, как насильственные исчезновения, и закрепляется безнаказанность лиц, виновных в этих нарушениях. Этот законодательный акт об амнистии является нарушением обязательства государства проводить расследования по фактам тяжких нарушений прав человека и права жертв на эффективные средства правовой защиты. Автор делает вывод о нарушении государством-участником в ее отношении, а также в отношении ее мужа и ее сына пункта 3 статьи 2 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 6 октября 2010 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения. Оно считает, что данное сообщение, требующее привлечь к ответственности представителей власти или других лиц, действующих от имени органов государственной власти, за случаи насильственных исчезновений, которые имели место в указанный период, т.е. в 1993–1998 годах, необходимо рассматривать в более широком контексте социально-политической обстановки и объявить его неприемлемым. Индивидуальный подход к рассмотрению этой жалобы не позволяет воссоздать то внутреннее положение в социально-политической сфере и в области безопасности, в условиях которого были совершены предполагаемые действия, и не отражает ни реального характера, ни фактического многообразия ситуаций, подпадавших в рассматриваемый период под общее определение "насильственные исчезновения".

4.2 Поэтому вопреки выдвигаемым международными неправительственными организациями теориям, которые государство-участник считает недостаточно объективными, та тяжелая борьба с терроризмом, которую пришлось вынести государству-участнику, должна восприниматься не как гражданская война, в которой столкнулись два лагеря, а как кризис, который привел к расползанию терроризма вследствие призывов к гражданскому неповиновению. В результате появилось множество вооруженных групп, занимавшихся совершением террористических актов, подрывных действий, разрушением и уничтожением объектов государственной инфраструктуры и актов террора в отношении гражданского населения. Таким образом, в 1990-е годы государство-участник пережило одно из тяжелейших испытаний за всю недолгую историю своего независимого существования. С учетом сложившейся обстановки и в соответствии с Конституцией Алжира (статьи 87 и 91) были приняты меры по защите правопорядка, и согласно пункту 3 статьи 4 Пакта алжирское правительство уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении в стране чрезвычайного положения.

4.3 В течение этого периода страну ежедневно сотрясали террористические акты, совершавшиеся многочисленными вооруженными группами, которые подчинялись в большей степени идеологии, нежели какой-либо организованной иерархической структуре; в результате в стране сложилась ситуация, когда возможности органов власти по обеспечению безопасности оказались серьезно подорванными. Это привело к определенной несогласованности при проведении целого ряда операций среди гражданского населения: ему было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которым гражданские лица зачастую приписывали насильственные исчез-

новения. По данным различных независимых источников, в частности прессы и правозащитных организаций, общее понятие "исчезновения" в Алжире в ходе рассматриваемого периода подразумевает на деле шесть различных видов исчезновений, ни одно из которых не может быть отнесено на счет государства. В первом случае, указанном государством-участником, лица, объявленные пропавшими без вести их близкими, на самом деле уходили в подполье по собственной воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы силами безопасности, с тем чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные пропавшими без вести после того, как они были арестованы службами безопасности, на самом деле после своего освобождения уходили в подполье. В третьем случае пропавшие без вести лица были похищены членами вооруженных группировок, которых они ошибочно приняли за военнослужащих или сотрудников сил безопасности, поскольку они не представились или же воспользовались формой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решили оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных разногласий. В пятом случае лица, объявленные пропавшими без вести своими семьями, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах расположения боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа трофеев между соперничающими вооруженными группировками. Наконец, государство-участник упоминает о шестом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживают на территории страны или за границей под чужим именем, полученным благодаря сети подделки документов.

4.4 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения всенародного референдума по вопросу о принятии Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, и еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Кроме того, 1 320 824 683 алжирских динара было выделено на выплату ежемесячных пенсий.

4.5 Государство-участник утверждает также, что не все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Оно настаивает на важности проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультационные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, как следует из утверждений автора сообщения, она направляла письма в политические или административные органы, обращалась в консультационные или посреднические инстанции и подавала ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам при судах первой инстанции), по сути не обратившись с обжалованием в судебном порядке или не доведя его до конца с исполь-

зованием всех имеющихся средств обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право начать предварительное следствие и передать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия получает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное дело прокурор при суде первой инстанции. В то же время для защиты прав жертвы или ее правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой гражданского иска путем подачи жалобы непосредственно следственному судье. В этом случае именно жертва, а не прокурор, направляет исковое заявление следственному судье с просьбой начать уголовное преследование. Данное средство правовой защиты, предусмотренное статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы жертвам добиться возбуждения уголовного дела и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.6 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по утверждению авторов, принятие на референдуме Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, не позволяет считать, что в Алжире имеются действенные, эффективные и доступные семьям жертв исчезновений внутренние средства правовой защиты. Поэтому авторы сочли себя свободными от обязательства обратиться в компетентные судебные органы, предрекая заранее их позицию и их оценку при применении упомянутого постановления. Однако авторы не вправе ссылаться на это постановление и на нормативно-правовые акты по его применению для обоснования неиспользования имеющихся судебных процедур. Государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой "уверенность или субъективная убежденность какого-либо лица в бесполезности использования правовых средств защиты не освобождает это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты"¹².

4.7 Государство-участник излагает далее сущность, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению. Оно утверждает, что в соответствии с принципом неотчуждаемости мира, который стал международно признанным правом на мир, Комитету следовало бы содействовать поддержанию и укреплению этого мира, а также национальному примирению, дабы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укрепить свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию, предусмотрев в постановлении о ее применении правовые меры по прекращению уголовных дел и замещении или смягчении наказаний для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования или устраивавших взрывы в общественных местах, либо причастных к совершению таких деяний в качестве соучастников. В этом постановлении также предусмотрена процедура признания факта смерти в судебном порядке, позволяющая правопреемникам пропавших без вести лиц получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, предусмотрены меры социально-экономического характера, в частности меры по оказанию помощи для возвращения к профессиональной деятельности или выплате компенсации всем лицам, являющимся

¹² Государство-участник цитирует, в частности, сообщения № 210/1986 и № 225/1987 *Прайт и Морган против Ямайки*, Соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

жертвами "национальной трагедии". И наконец, в постановлении предусмотрены политические меры, такие как запрет осуществления политической деятельности любым лицом, способствовавшим в прошлом "национальной трагедии" и использовавшим в качестве инструмента религию, и установлена недопустимость всякого преследования, в индивидуальном или коллективном порядке, сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности Республики за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности населения и сохранности имущества, защиты государства и охраны институтов Республики.

4.8 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, по утверждению государства-участника, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления нанесенных ему ран. Государство-участник настаивает на том, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений в средствах массовой информации и сведения политических счетов. Поэтому государство-участник полагает, что представленные авторами факты охватываются глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в положениях Хартии.

4.9 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, и принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, к которому они относятся, сделать вывод о том, что автор не исчерпала все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщении, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций, объявить сообщение неприемлемым и предложить авторам воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 В своих замечаниях от 13 мая 2011 года автор отмечает, что принятие государством-участником внутренних законодательных и административных мер в целях оказания помощи жертвам "национальной трагедии" не может являться основанием на этапе рассмотрения вопроса о приемлемости, препятствующим отдельным лицам, относящимся к его юрисдикции, обращаться к механизму, предусмотренному Факультативным протоколом. В данном случае принятые законодательные меры сами по себе являются нарушением закрепленных в Пакте прав, на которые Комитет уже обратил внимание¹³.

5.2 Автор напоминает, что введение в Алжире 9 февраля 1992 года чрезвычайного положения никоим образом не затрагивает право граждан направлять в Комитет индивидуальные сообщения. Поэтому автор считает, что соображения государства-участника в отношении уместности сообщения не являются веским основанием для признания сообщения неприемлемым.

¹³ ССР/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13; сообщение № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2; сообщение № 1196/2003, *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11; и заключительные замечания Комитета против пыток по третьему периодическому докладу Алжира, принятые 13 мая 2008 года (CAT/C/DZA/CO/3), пункты 11, 13 и 17.

5.3 В связи с возражением государства-участника в отношении приемлемости, согласно которому для исчерпания внутренних средств правовой защиты автору необходимо в соответствии со статьей 72 и последующими статьями Уголовно-процессуального кодекса добиваться возбуждения уголовного дела путем подачи соответствующей жалобы следственному судье с предъявлением гражданского иска. Автор ссылается на правовую практику Комитета¹⁴ и заявляет, что в связи со столь тяжкими преступлениями, о которых утверждается в данном случае, невозможно сослаться на процедуру подачи гражданского иска с целью оправдать отказ от уголовного преследования, привлечение к которому является обязанностью *ex officio* государства-участника. Следовательно, обращение с гражданским иском в рамках таких дел не является обязательным для выполнения условия об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Очевидно, что внутренние средства правовой защиты оказались полностью неэффективными. Судебные власти, как и органы государственного управления, были проинформированы об аресте Абдесамада и Абделькрима Азизи, но мотивы их ареста и их судьба в настоящий период по-прежнему остаются неизвестными. Не вынесены какие-либо распоряжения о проведении какого-либо расследования или судебного следствия, и ни один из причастных к этому делу сотрудников полиции, личности которых было бы легко установить, не привлечен к ответственности. Государство-участник не выполнило свою обязанность в отношении проведения расследования и судебного следствия любого грубого нарушения прав человека.

5.4 По поводу довода государства-участника о том, что простая "уверенность или субъективная убежденность" не освобождают автора сообщения от исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор ссылается на неизменную правовую практику Комитета, согласно которой для выполнения положений статьи 5 Факультативного протокола к Пакту необходимо, чтобы внутренние средства правовой защиты были эффективными, действенными и доступными и открывали бы для автора сообщения перспективы разумной возможности исправления ситуации¹⁵. Автор также ссылается на статью 45 Постановления № 06-01, в соответствии с которой в отношении военнослужащих и сотрудников служб безопасности не может быть возбуждено какое-либо уголовное дело в индивидуальном или коллективном порядке. За обращение с соответствующей жалобой или заявлением предусмотрено наказание в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет и штраф от 250 000 до 500 000 динаров. Цитируя Комитет по правам человека, автор, кроме того, подчеркивает, что Постановление № 06-01 способствует безнаказанности, нарушает право на эффективные средства правовой защиты и не соответствует положениям Пакта¹⁶. Автор считает, что, таким образом, государство-участник не представило убедительного разъяснения не только по вопросу о том, каким образом в связи с подачей жалобы и обращением с гражданским иском компетентные судебные органы смогли бы принять поданную жалобу к рассмотрению и провести по ней судебное следствие, что явилось бы нарушением положений статьи 45 постановления, но и в отношении того, какую защиту могла бы получить автор от применения статьи 46 постановления. В свете положений этих статей автор делает вывод о том, что любая жалоба на нарушения, жертвами которых стали сама автор, ее муж и ее сын, была бы не только объявлена неприемлемой, но и уголовно наказуемой. Автор отмечает, что государство-участник не приводит

¹⁴ *Беназиза против Алжира*, пункт 8.3.

¹⁵ Сообщение № 437/1990, *Коломарко Патиньо против Панамы*, решение, принятое 21 октября 1994 года, пункт 5.2.

¹⁶ CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13.

какого-либо примера по какому-либо делу, в связи с которым вопреки положению упомянутого выше постановления удалось добиться эффективного преследования виновных в нарушениях прав человека в случае, аналогичном рассматриваемому случаю. В этой связи автор делает вывод о недейственности упомянутых государством-участником средств правовой защиты.

5.5 В отношении существа сообщения автор отмечает, что государство-участник ограничилось общими словами об условиях, в которых жертвы "национальной трагедии" предположительно исчезали. Эти общие замечания никоим образом не ставят под сомнение изложенные в настоящем сообщении факты. К тому же они перечислены тем же самым образом, каким это сделано в отношении целого ряда других дел, что также указывает на неизменное нежелание государства-участника рассматривать эти дела в индивидуальном порядке и нести ответственность в той мере, в какой это относится к автору настоящего сообщения, за перенесенные ею самой и ее семьей страдания.

5.6 Автор призывает Комитет признать ее утверждения достаточно обоснованными с учетом того, что она не может представить дополнительную информацию для обоснования своего сообщения, поскольку точной информации о судьбе соответствующих лиц располагает только государство-участник.

5.7 Автор считает, что отсутствие замечаний относительно существа сообщения со стороны государства-участника свидетельствует о его молчаливом признании подлинности изложенных фактов. Такое молчание со стороны государства-участника означает признание им невыполнения своей обязанности в отношении проведения расследования в случае насильственного исчезновения, доведенного до его сведения; в противном случае оно было бы в состоянии представить подробный ответ о результатах расследования, которое оно обязано было осуществить. По существу сообщения автор поддерживает все утверждения, изложенные в ее первоначальном сообщении.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде всего Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о непроведении отдельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.2) не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа. Совместное рассмотрение приемлемости и существа не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом.

6.2 В соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что факт исчезновения Абделькрима и Абдессамада Азизи был доведен до сведения Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям. При этом он напоминает, что недоговорные процедуры или механизмы, созданные Комиссией по правам человека или Советом по правам человека, мандат которых состоит в изучении положения в области прав человека в той или иной стране или территории или широкомасштабных нарушений прав человека в мире и подготовки соответствующих открытых докладов, как правило, не являются международными процедурами разбира-

тельства или урегулирования по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола¹⁷. Поэтому Комитет считает, что рассмотрение дела Абделькрима и Абдессамада Азизи Рабочей группой по насильственным или недобровольным исчезновениям не означает, что сообщение является неприемлемым на основании этого положения.

6.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор не исчерпала внутренние средства правовой защиты, поскольку она не рассматривала возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор ограничивалась направлением писем в политические и административные органы, обращениями в консультативные или посреднические органы и подачей жалоб работникам прокуратуры, фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования по апелляции. В этой связи Комитет отмечает, что на следующий день после ареста Абделькрима и Абдессамада Азизи автор обратилась в комиссариат полиции квартала "Подгорье" в Бурубе, центральный комиссариат полиции в Алжире, а также в тюремные учреждения Эль-Харраша и Серкаджи, но эти обращения оказались безрезультатными. Согласно ее утверждениям, автор также обращалась к прокурору при суде Эль-Харраша, а также к генеральному прокурору при суде города Алжира и направила многочисленные ходатайства представителям правительства государства-участника, в том числе через адвоката, а затем в Алжирскую лигу защиты прав человека и Национальный информационный центр по правам человека, которые также не дали результатов. Единственный ответ она получила от омбудсмана, который заключался в подтверждении получения ее ходатайств. Ни одно из этих обращений не явилось поводом для проведения эффективного расследования, ни для привлечения к уголовной ответственности и к осуждению виновных.

6.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любое лицо, которое может быть виновным в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание такому лицу¹⁸. Автор неоднократно направляла в компетентные органы информацию об исчезновении ее сына и ее мужа, но государство-участник так и не провело тщательного или методичного расследования по делу об исчезновении Абделькрима и Абдессамада Азизи, хотя речь шла о серьезном обвинении в насильственном исчезновении. С другой стороны, государство-участник не представило никакой информации, позволяющей прийти к выводу о фактическом предоставлении возможности для использования действенных и доступных средств правовой защиты, при этом по-прежнему применяется Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта¹⁹. Кроме того, в связи с расплывчатым характером формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тем фактом, что государство-участник

¹⁷ Сообщение № 1874/2009, *Михуби против Алжира*, Соображения, принятые 18 октября 2013 года, пункт 6.2.

¹⁸ Сообщение № 1884/2009, *Ауали и др. против Алжира*, Соображения, принятые 18 октября 2013 года, пункт 6.4.

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13.

не представило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными. Комитет напоминает, что в целях признания приемлемости сообщения авторы должны исчерпать только те средства правовой защиты, которые позволяют урегулировать ситуацию, возникшую в связи с предполагаемым нарушением. Кроме того, ссылаясь на свою правовую практику, Комитет вновь заявляет, что подача гражданского иска в случае таких тяжких преступлений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить уголовное преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором при суде первой инстанции²⁰. Комитет приходит к выводу, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для признания настоящего сообщения приемлемым.

6.5 Комитет считает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по статьям 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1), 16, 17, 23 (пункт 1) и по пункту 3 статьи 2 Пакта, и поэтому приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами.

7.2 В ответ на утверждение автора о грубых нарушениях государство-участник представило замечания коллективного и общего характера и ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет отмечает, что в соответствии с Пактом государство-участник должно проявлять заботу о судьбе каждого человека и относиться к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Комитет вновь ссылается на свою правовую практику²¹ и напоминает, что государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли бы направить сообщения Комитету. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимым с положениями Пакта²².

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления автора по существу и ссылается на свою правовую практику²³, в соответствии с которой бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано проводить добросовестное

²⁰ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 6.4.

²¹ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.2.

²² CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7 а).

²³ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.3.

расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у него информацию²⁴. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, так как они являются достаточно обоснованными.

7.4 Комитет отмечает, что, по сообщению автора, ее муж и ее сын исчезли после того, как они были арестованы 22 сентября 1994 года, а власти, помимо того, что они никогда не признавали совершения ими их ареста, не провели эффективного расследования для выяснения их дальнейшей судьбы. Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что шансы обнаружить Абделькрима и Абделссамада Азизи в живых являются ничтожными и что их длительное отсутствие, а также свидетельства бывшего помощника начальника бригады комиссариата квартала "Подгорье" в Бурубе дают основания полагать, что они погибли во время нахождения под стражей. Кроме того, он отмечает, что тайное содержание под стражей сопряжено с повышенной опасностью нарушения права на жизнь, поскольку конкретная жертва полностью зависит от своих тюремщиков, которые в свою очередь, учитывая сам характер таких обстоятельств, полностью бесконтрольны в своих действиях. Комитет напоминает, что в связи с насильственным исчезновением лишение свободы, за которым следует отказ в признании такового или сокрытие информации о дальнейшей судьбе исчезнувшего лица, лишает это лицо защиты закона и подвергает его жизнь постоянной и серьезной опасности, о чем государство-участник обязано представлять информацию. В рассматриваемом случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких сведений, позволяющих сделать вывод о том, что оно выполнило свое обязательство защищать жизнь Абделькрима и Абделссамада Азизи. Исходя из этого, Комитет делает вывод о том, что в нарушение статьи 6 Пакта государство-участник не выполнило свое обязательство защищать жизнь Абделькрима и Абделссамада Азизи²⁵.

7.5 Комитет признает ту степень страданий, причиной которой является содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Комитет напоминает в этой связи о своем замечании общего порядка № 20 (1992) по статье 7²⁶, в котором он рекомендует государствам-участникам принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что, по утверждению автора, Абделькрим и Абделссамад Азизи были арестованы сотрудниками полиции комиссариата полиции квартала "Подгорье" в Бурубе (Алжир) 22 сентября 1994 года по месту жительства семьи Азизи. По утверждениям некоторых лиц, которые вместе с ними находились под стражей и затем были освобождены, а также бывшего сотрудника полиции Ребаи, они сразу же были подвергнуты пыткам в комиссариате полиции квартала "Подгорье" в Бурубе. Согласно показаниям членов семьи, Абделькрим Азизи был подвергнут сотрудниками полиции пыткам в ванной комнате своей квартиры. В отсутствие какого-либо удовлетворительного разъяснения со стороны государства-участника Комитет делает вывод о неоднократном нарушении статьи 7 Пакта в отношении Абделькрима и Абделссамада Азизи²⁷.

²⁴ Сообщение № 1297/2004, *Меджнун против Алжира*, Соображения, принятые 14 июля 2006 года, пункт 8.3.

²⁵ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.4.

²⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Добавление № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел A.*

²⁷ Сообщения № 1295/2004, *Эль-Альвани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2007 года, пункт 6.5, и № 1422/2005, *Эль-Хасси*

7.6 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство, которые испытывают по поводу исчезновения автор сообщения как жена и мать. Он также отмечает, что сотрудники полиции вынудили двух дочерей автора присутствовать при применении пыток сотрудниками полиции к Абдельkrimу Азизи, что сотрудники полиции неоднократно являлись по месту жительства автора сообщения и что они совершали кражи и причиняли вред имуществу. Комитет отмечает, что государство-участник не опровергло эти утверждения. Комитет напоминает, что запрет, установленный статьей 7, касается не только действий, причиняющих жертве физическую боль, но и действий, вызывающих психические страдания²⁸.

7.7 Комитет констатирует, что в данном случае именно представители власти государства-участника совершали кражи и причиняли вред имуществу в семейном жилище и магазине в вечер ареста Абдельkrimа и Абдессамада Азизи и в последующие дни; что эти действия по нанесению вреда имуществу были совершены по неправомерному приказу; что автор и члены ее семьи оказались бессильными свидетелями применения пыток к их мужу и отцу, а также похищения и повреждения имущества в семейном доме и магазине. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что такие действия являются актами репрессий и запугивания, которые причиняют автору и ее семье сильные психические страдания. Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 7 Пакта в отношении Абдельkrimа и Абдессамада Азизи и автора²⁹.

7.8 Что касается жалоб на нарушение статьи 9, то Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что Абдельkrim и Абдессамад Азизи были арестованы полицией 22 сентября 1994 года без предъявления ордера на арест; что после их ареста они были помещены под стражу в комиссариате полиции квартала "Подгорье" в Бурубе. Власти государства-участника ни разу не представили семье какую-либо информацию о судьбе, постигшей Абдельkrimа и Абдессамада Азизи. В их отношении не проводились следственные действия, и они не предстали перед судом, в котором они могли бы обжаловать законность их задержания; с другой стороны, автору и ее семье не была предоставлена какая-либо информация ни о месте нахождения под стражей соответствующих лиц, ни об их судьбе. В отсутствие удовлетворительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о нарушении статьи 9 Пакта в отношении Абдельkrimа и Абдессамада Азизи³⁰.

7.9 Относительно жалобы по пункту 1 статьи 10 Комитет вновь заявляет, что лица, лишённые свободы, не должны испытывать иных лишений и тягот, помимо тех, которые являются результатом лишения свободы, и что необходимо соблюдать их право на гуманное обращение и на уважение их достоинства. Принимая во внимание факт тайного содержания под стражей и непредоставления государством-участником информации в этой связи, Комитет делает вывод о

против Ливийской Арабской Джамахирии, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 6.2.

²⁸ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.7.

²⁹ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.8.

³⁰ Сообщения № 1905/2009, *Хирани против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 7.7, и № 1781/2008, *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.7.

нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта в отношении Абделькрима и Абдессамада Азизи³¹.

7.10 В отношении жалобы на нарушение статьи 16 Комитет вновь ссылается на свою постоянную правовую практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании этого лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически препятствуют в получении доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)³². В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило семье никакой информации о судьбе и местонахождении Абделькрима и Абдессамада Азизи после их ареста, несмотря на многочисленные обращения автора в различные органы государства-участника. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Абделькрима и Абдессамада Азизи с 22 сентября 1994 года лишило их защиты со стороны закона и права на признание их правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

7.11 В отношении жалобы на нарушение статьи 17 Пакта Комитет принимает к сведению неоспоренное государством-участником утверждение автора, согласно которому сотрудники полиции комиссариата квартала "Подгорье" в Буррубе произвели обыск в жилище и магазине семьи Азизи без предъявления ордера на обыск и причинили ей имущественный ущерб, а также похитили ювелирные изделия, денежные средства, продукты питания и документы, удостоверяющие личность. Комитет приходит к выводу о том, что проникновение представителей власти в жилище и в магазин семьи Азизи в таких обстоятельствах представляет собой нарушение неприкосновенности частной жизни Абделькрима и Абдессамада Азизи, их семьи и неприкосновенности их жилища, что является нарушением статьи 17 Пакта в отношении Абделькрима и Абдессамада Азизи и автора сообщения³³.

7.12 Учитывая вышеизложенное, Комитет не будет проводить отдельное рассмотрение жалоб на нарушение пункта 1 статьи 23 Пакта.

7.13 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить эффективное средство правовой защиты любому лицу, чьи права по Пакту были нарушены. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб, подаваемых в связи с нарушением прав. Он ссылается на свое замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта³⁴, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае семья жертвы неоднократно сообщала компетентным органам, включая такие судебные инстанции, как прокурор Алжира и про-

³¹ См. замечание общего порядка № 21 относительно пункта 3 статьи 10 и, например, сообщение № 1780/2008, *Зарзи против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2011 года, пункт 7.8.

³² *Хирани против Алжира*, пункт 7.9.

³³ *Ауали и др. против Алжира*, пункт 7.12.

³⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol.I)), приложение III.*

курор Эль-Харраша, об исчезновении Абделькрима и Абдессамада Азизи, однако все предпринятые обращения оказались безуспешными, и государство-участник не провело никакого тщательного и методичного расследования по делу об исчезновении Абделькрима и Абдессамада Азизи, хотя они были арестованы должностными лицами государства-участника. Кроме того, из-за отсутствия законного права на обращение в суд после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирении Абделькрим и Абдессамад Азизи и их семья по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением был установлен запрет на любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как насильственные исчезновения³⁵. На основании вышеизложенного Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2 в совокупности со статьями 6, 7, 9, 10, 16 и 17 Пакта – в отношении Абделькрима и Абдессамада Азизи, и пункта 3 статьи 2 Пакта в совокупности со статьями 7 и 17 Пакта – в отношении автора сообщения.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека постановляет, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статей 6, 7, 9, 10, 16, 17 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7, 9, 10, 16 и 17 Пакта, в отношении Абделькрима и Абдессамада Азизи. Кроме того, Комитет констатирует нарушение статей 7 и 17 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7 и 17 Пакта, в отношении автора.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить авторам эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Абделькрима и Абдессамада Азизи; б) предоставить авторам подробную информацию о результатах своего расследования; в) незамедлительно освободить соответствующих лиц, если они все еще тайно содержатся под стражей; г) в случае, если Абделькрим и Абдессамад Азизи скончались, передать их останки семье; д) привлечь к ответственности, предать суду и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и е) предоставить автору соответствующую компенсацию за нарушения, от которых она пострадала, а также Абделькриму и Абдессамаду Азизи, если они живы. Несмотря на положения Постановления № 06-01, государство-участник должно также следить за тем, чтобы не препятствовать осуществлению права на эффективное средство правовой защиты в интересах жертв таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало полномочия Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение

³⁵ CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7.

настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое (совпадающее) мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с мнением Комитета и теми выводами, к которым он пришел в связи с рассмотрением дела *Маруф против Алжира* (сообщение № 1889/2009). Как мы уже ранее неоднократно указывали в аналогичных случаях^a, мы считаем, что в таких случаях Комитету следовало бы констатировать, что государство-участник нарушило свое общее обязательство по пункту 2 статьи 2 Пакта, приняв Постановление № 06/01, ряд положений которого, в частности статья 46, явно противоречат положениям Международного пакта о гражданских и политических правах. Кроме того, Комитет должен был констатировать нарушение пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с другими существенными положениями Пакта. Что касается возмещения ущерба, то, по нашему мнению, Комитет должен был рекомендовать государству-участнику привести Постановление № 06/01 в соответствие с положениями Пакта.

2. В целях краткости изложения мы не ссылаемся на аргументацию, изложенную нами в нашем особом мнении по делу *Михуби против Алжира*, сообщение № 1874/2009.

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

^a Например, см. наше особое мнение по делу *Михуби против Алжира*, сообщение № 1874/2009.

U. Сообщение № 1890/2009, Баруани против Демократической Республики Конго
(Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Франком Китенге Баруани (представлен адвокатом Анной Коупленд, Общественный центр правовой помощи "Скейлз")
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Демократическая Республика Конго
<i>Дата сообщения:</i>	9 июня 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	произвольный арест и пытки; обвинения в шпионаже в пользу другого государства и в намерении свергнуть правительство
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	пытки или жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение и наказание; произвольный арест, произвольное или незаконное вмешательство в личную и семейную жизнь, посягательство на неприкосновенность жилища
<i>Статьи Пакта:</i>	7; 9; 17
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	5, пункт 2 b)

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

завершил рассмотрение сообщения № 1890/2009, представленного Комитету по правам человека от имени Франка Китенге Баруани в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

на своем заседании 27 марта 2014 года

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

Сообщения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Автор сообщения является Франк Китенге Баруане, гражданин Демократической Республики Конго, постоянно проживающий в Австралии на основании гуманитарной визы. Он родился 27 декабря 1972 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения статей 7, 9 и 17 Международного пакта о гражданских и политических правах. Демократическая Республика Конго присоединилась к Факультативному протоколу к Пакту 1 ноября 1976 года. Автор сообщения представлен адвокатом, Анной Коупленд из Общественного центра правовой помощи "Скейлз".

Факты в изложении автора

2.1 Автор сообщения родился в Букаву, провинция Южное Киву, в Демократической Республике Конго. В сентябре 1998 года под знаменем Конголезского объединения за демократию (*Rassemblement congolais pour la démocratie*) сформировалась группа повстанцев, которая выступала против правительства Лорана Кабилы предположительно при поддержке руандийских вооруженных сил. Объединение за демократию проводило принудительную вербовку мужчин из Северного и Южного Киву. В сентябре 1998 года автор был подвергнут принудительному перемещению из университетского городка, содержанию под стражей Объединением за демократию в течение двух суток в Букаву вместе с 20 другими студентами и затем доставлен на автобусе в Габиру, Руанда, где его содержали в лагере. В течение этого времени захватившие его лица пытались завербовать его с целью оказания им поддержки в осуществлении их планов по свержению Лорана Кабилы. После десяти месяцев пребывания в Руанде он был возвращен в штаб-квартиру Объединения за демократию в Гоме, Демократическая Республика Конго, где он должен был работать на Объединение за демократию. Однако ему удалось бежать, и он вернулся в Букаву. Опасаясь за свою жизнь, он впоследствии решил перебраться в Лубумбаши, провинция Катанга, Демократическая Республика Конго. В Лубумбаши он получил справку, выданную национальной разведывательной службой, подтверждавшую, что он является внутренне перемещенным лицом.

2.2 16 апреля 2002 года во время завершения прохождения преддипломной практики автор сообщения был арестован сотрудниками Особого управления полиции при Президенте, которые обвинили его в шпионаже в пользу Руанды и в покушении на организацию переворота против Президента Жозефа Кабилы, сына Лорана Кабилы, убитого в январе 2001 года. В это время жена автора сообщения только что родила ему дочь, которой исполнилось всего шесть недель. При заключении под стражу ему не сообщили никакой информации о предъявляемых ему обвинениях и не сказали, куда его забирают и на какой срок. В течение семи дней его перевозили с места на место и содержали под стражей в различных местах Лубумбаши, поскольку его коллеги по университету и правозащитники разыскивали его.

2.3 23 апреля 2002 года его доставили в здание национальной разведывательной службы (*Agence nationale de renseignements*) в Лубумбаши, где в течение двух суток подвергали жестокому обращению. Его регулярно избивали и обвиняли в том, что он является шпионом. С руками, закованными в наручники, и с кандалами на ногах его перетаскивали из одной камеры в другую. Он боял-

ся, что его убьют. Затем на борту специального президентского самолета¹ он был перемещен в здание национальной разведывательной службы в Киншасе. Там его содержали в течение шести месяцев.

2.4 В здании разведывательной службы в Киншасе автора сообщения содержали в двух различных помещениях: в первом помещении его содержали в дневное время, а во втором по ночам подвергали пыткам². Его подвешивали вниз головой на специальном устройстве и постоянно избивали толстым металлическим прутком, находившимся под электрическим напряжением, нанося удары по половым органам, по ягодицам и по голове. В подвешенном вниз головой состоянии его захватывали за язык большими металлическими щипцами, и какой-либо из сотрудников вытягивал этими щипцами его язык, требуя от него признания в том, что он планировал убить Кабилу и захватить власть в Киншасе. После избияния в таком положении крепления устройства раскрывались и он, лишенный опоры, падал на пол. К его половым органам неоднократно присоединяли электропровода, что причиняло острую боль. Его также неоднократно избивали ногами и кулаками. Пытавшие его сотрудники обвиняли его в том, что он скрывался в Руанде и являлся командиром руандийских вооруженных сил. Они также интересовались его обучением в университете. Перед тем, как вернуть его в камеру, на него выливали ведро воды. В дополнение к этому ему не давали ни пищи, ни воды. Находясь под стражей в здании разведывательной службы в Киншасе, автор сообщения не имел никаких контактов с женой и дочерью и очень переживал за них. В результате перенесенных пыток ему пришлось удалить одно яичко³.

2.5 В июле 2002 года без предварительного уведомления автор сообщения был доставлен в Суд государственной безопасности⁴, где ему сообщили, что его подозревают в том, что он является офицером разведки Руанды, Бурунди и Уганды; при этом никаких доказательств против него предъявлено не было. Он был представлен Национальным наблюдательным механизмом по правам человека, с руководством которого он встречался во время пребывания под стражей в Киншасе. В тот же месяц решением суда национальной безопасности он был переведен в гражданскую тюрьму Макала в Киншасе, при этом суд не вынес постановления относительно его вины и не назначил ему срок пребывания под стражей.

2.6 4 октября 2002 года автор сообщения был освобожден из гражданской тюрьмы Макала в результате возросшего общественного давления со стороны правозащитных организаций и его коллег по университету Лубумбаши. В документе об освобождении из тюрьмы было указано, что он находился в заключении в связи с посягательством на безопасность государства, однако при этом он ни разу не был признан виновным в совершении какого-либо преступления. Через семь дней после своего освобождения из тюрьмы Макала автор переехал в Республику Конго, поскольку опасался за свою безопасность. По прибытии в Конго он зарегистрировался в Бюро Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ), и в 2004 году ему был предостав-

¹ Автор уточняет, что пилот был одет в рубаху, на воротнике которой было вышито слово "президентский".

² Информация о количестве ночей, в течение которых он подвергался тому обращению, которое он описывает, отсутствует.

³ Медицинская справка от 14 мая 2008 года подтверждает посттравматическую тестикулярную операцию, а также слабость нижних конечностей в результате повреждения позвоночника.

⁴ Автор сообщения утверждает, что Председатель суда назначается Президентом и лишен независимости.

лен статус беженца. Тем не менее он понимал, что его безопасность не может быть гарантирована в силу близости двух стран.

2.7 Через УВКБ автор получил австралийскую визу. 21 августа 2007 года он со своей семьей переехал в Австралию. С момента своего прибытия в Австралию автор получает консультативную помощь по поводу травм и пыток. По мнению его травмпсихолога, у него проявились устойчивые последствия полученной травмы пребывания под стражей и пыток, включая такие проблемы, как бессонница, расстройство аппетита, соматические боли и проблемы межличностного общения.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что доступные внутренние средства правовой защиты являются неэффективными⁵, поскольку виновником допущенных против него нарушений являлось правительство и эти нарушения были непосредственно связаны с Президентом и органами исполнительной власти⁶. Он также утверждает, что в силу посягательств на его жизнь и ощущения страха, которые он пережил, он не имел возможности безопасного обращения за каким-либо из средств правовой защиты, находясь в Демократической Республике Конго.

3.2 Автор утверждает, что государство-участник нарушило его право не подвергаться пыткам, жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению или наказанию, предусмотренное в статье 7 Пакта. Он заявляет, что деяния, совершенные в отношении него конголезскими властями в период его содержания под стражей, сопоставимы с пыткой⁷.

3.3 Кроме того, автор утверждает, что государство-участник нарушило его право не подвергаться произвольному аресту и содержанию под стражей, предусмотренное в пункте 1 статьи 9. Он заявляет, что его помещение под стражу не было разумным, необходимым, пропорциональным, надлежащим или оправданным и поэтому являлось произвольным по смыслу пункта 1 статьи 9⁸. Он утверждает, что в отношении него как конкретного лица не существует никаких факторов, которые могли бы обосновать необходимость и оправданность его содержания под стражей и тюремного заключения. Во время содержания под стражей он не был поставлен в известность о каких-либо выдвигаемых против него обвинениях, а также о каких-либо подробностях таких обвинений.

⁵ См. сообщения № 004/1977, *Рамирез против Уругвая*, Соображения, принятые 23 июля 1980 года, и № 962/2001, *Мулези против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 8 июля 2004 года.

⁶ См. предварительную записку Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов о его посещении Демократической Республики Конго (A/HRC/4/25/Add.3), в которой он приходит к выводу о том, что вмешательство исполнительной власти и вооруженных сил в практику судебного разбирательства представляет собой весьма распространенное явление и что судебная система редко когда бывает эффективной.

⁷ См. сообщения № 124/1982, *Мутеба против Заира*, Соображения, принятые 24 июля 1984 года; № 194/1985, *Мианго Муйо против Заира*, Соображения, принятые 27 октября 1987 года; и № 005/1997, *Массера против Уругвая*, Соображения, принятые 15 августа 1979 года.

⁸ См. сообщения № 1050/2002, *Д и Е против Австралии*, Соображения, принятые 11 июля 2006 года; № 560/1993, *А. против Австралии*, Соображения, принятые 3 апреля 1997 года, пункты 9.2 и 9.3; № 305/1988, *Ван Альфен против Нидерландов*, Соображения, принятые 23 июля 1990 года, пункт 5.8; и № 1324/2004, *Шафик против Австралии*, Соображения, принятые 31 октября 2006 года, пункт 7.2.

3.4 Автор также утверждает, что государство-участник нарушило его право не подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь и посягательству на неприкосновенность его жилища, предусмотренное в статье 17⁹. Он заявляет, что его помещение под стражу, в результате которого он был вынужден расстаться со своей женой и новорожденной дочерью, сопоставимо с вмешательством в его личную жизнь. Он испытал глубокие переживания и получил психическое расстройство в результате разлучения со своей семьей¹⁰. Он утверждает, что вмешательство в его личную и семейную жизнь являлось произвольным, поскольку он был задержан по месту работы, ему не было предъявлено никаких обвинений, судебного пересмотра по поводу его задержания не проводилось и ему не было предоставлено полноценного слушания с процессуальными гарантиями. Во время этого процесса интересы его семьи в расчет не принимались, и он был лишен возможности поддерживать связь со своей семьей в период с апреля по октябрь 2002 года.

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

4. 3 августа 2009 года, 16 марта 2010 года, 20 октября 2010 года, 25 января 2011 года и 19 ноября 2013 года государству-участнику предлагалось представить Комитету информацию, касающуюся приемлемости и существа сообщения. Комитет отмечает, что такая информация ему не была представлена. Комитет с сожалением отмечает, что государство-участник не представило никакой информации относительно приемлемости или по существу жалоб автора. Он напоминает, что из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государства-участники обязаны проводить добросовестные расследования всех выдвигаемых против них утверждений и предоставлять Комитету всю имеющуюся в их распоряжении информацию. В отсутствие какого-либо ответа со стороны государства-участника Комитет должен уделить надлежащее внимание утверждениям автора сообщения в той мере, в какой они являются достаточно обоснованными.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

5.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека согласно правилу 93 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

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

5.3 Приняв к сведению аргументы автора, касающиеся исчерпания внутренних средств правовой защиты, и учитывая отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника, Комитет считает, что положения пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют ему рассмотреть это сообщение.

5.4 Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что с 23 по 25 апреля 2002 года он подвергался жестокому обращению в здании национальной разведывательной службы в Лубумбаши, что он подвергался пыткам во время содержания под стражей в здании национальной разведывательной служ-

⁹ См. замечание общего порядка № 16 (1988) по статье 17 (право на личную жизнь).

¹⁰ Это подтверждено заявлением его травмпсихолога в Австралии.

бы в Киншасе с апреля по июль 2002 года, что он был подвергнут произвольному содержанию под стражей и что результатом такого содержания под стражей стало принудительное разлучение его со своей семьей, вызвавшее у него сильное психическое расстройство. Ввиду отсутствия какого-либо ответа государства-участника Комитет считает, что для целей приемлемости автор достаточно обосновал свои жалобы на нарушения статей 7, 9 и 17 Пакта.

5.5 Не обнаружив каких-либо препятствий для признания приемлемости жалоб автора по статьям 7, 9 и 17 Пакта, Комитет приступает к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всех представленных ему письменных данных, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

6.2 Комитет принимает к сведению жалобы автора по статье 7 о том, что с 23 по 25 апреля 2002 года он подвергался жестокому обращению в здании национальной разведывательной службы в Лубумбаши со стороны должностных лиц, которые обвиняли его в том, что он является шпионом. Он подвергался регулярным избиениям и боялся, что его убьют. Комитет также принимает к сведению утверждения автора о том, что в течение шести месяцев своего содержания под стражей в здании национальной разведывательной службы в Киншасе он подвергался различным жестоким видам пыток. Он также принимает к сведению то, что автор был лишен пищи и воды и не имел никаких контактов со своей семьей. Наконец, он отмечает, что, согласно заключению травмпсихолога, у автора проявились устойчивые последствия полученной травмы пребывания под стражей и пыток, включая такие проблемы, как бессонница, расстройство аппетита, соматические боли и проблемы межличностного общения.

6.3 Комитет напоминает, что государство-участник обязано добросовестно расследовать все касающиеся его утверждения о нарушениях Пакта и направлять Комитету имеющуюся в его распоряжении информацию. В случаях, когда утверждения подтверждаются достоверными доказательствами, представленными автором, и когда любое дополнительное прояснение обстоятельств зависит от сведений, которыми располагает исключительно государство-участник, Комитет может признать утверждения автора обоснованными в отсутствие представленных государством-участником удовлетворительных доказательств или разъяснений, подтверждающих противоположное. Если государство-участник не представляет никаких пояснений, то утверждения автора следует считать достаточно весомыми¹¹.

6.4 На основании имеющейся в его распоряжении информации и с учетом статьи 7, которая не допускает никаких ограничений даже в случаях чрезвычайного положения¹², Комитет приходит к выводу о том, что обращение, кото-

¹¹ См. сообщения № 1761/2008, *Гири против Непала*, Соображения, принятые 24 марта 2011 года, пункт 7.4; № 1295/2004, *Эль-Авани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2006 года, пункт 6.5; № 1422/2005, *Эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 6.2; № 540/1993, *Басилио Лауреано против Перу*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года, пункт 8.15; и № 458/1991, *Муконг против Камеруна*, Соображения, принятые 21 июля 1994 года, пункт 9.4.

¹² Статья 4 Пакта и принятое Комитетом замечание общего порядка № 20 (1992) по статье 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания), пункт 3.

рому подвергся автор со стороны сотрудников национальной разведывательной службы с целью получения признания о его связях с правительством Руанды и о его плане по свержению правительства Демократической Республики Конго, представляет собой нарушение статьи 7 Пакта.

6.5 В связи со статьей 9 Пакта Комитет отмечает, что 16 апреля 2002 года автор был арестован сотрудниками Особого управления полиции при Президенте, что в июле 2002 года он был доставлен в Суд государственной безопасности и что он содержался под стражей до 4 октября 2002 года. В связи с пунктом 4 своего замечания общего порядка № 8 (1982) по статье 9 Пакта (право на свободу и личную неприкосновенность) и согласно своей правовой практике Комитет напоминает, что понятие "носящий произвольный характер" нельзя отождествлять с "противозаконным", но следует толковать более широко, включая в него элементы неуместности, несправедливости, непредсказуемости и ненадлежащего соблюдения норм процессуального права¹³. Это означает, что содержание под стражей должно быть не только законным, но также разумным и необходимым в любых обстоятельствах.

6.6 Имеющаяся в распоряжении Комитета информация позволяет предположить, что автор сообщения был арестован без соответствующего ордера сотрудниками Особого управления полиции при Президенте, что он был обвинен в шпионаже в пользу Руанды и в покушении на организацию переворота против Президента. Кроме того, имеющаяся в распоряжении Комитета информация не подтверждает того, что автору было предъявлено официальное обвинение, или того, что он был проинформирован о причинах своего ареста или о его юридическом обосновании. Он содержался под стражей с 16 апреля 2002 года до июля 2002 года без доступа к правовой помощи и не имел контактов со своей семьей до своего освобождения в октябре 2002 года. Он был доставлен в суд без предварительного уведомления, ему не было предъявлено никаких доказательств его вины, и он не был обвинен в совершении какого бы то ни было преступления. За отсутствием каких-либо объяснений со стороны государства-участника относительно законности, обоснованности и необходимости помещения под стражу автора Комитет считает, что имело место нарушение пункта 1 статьи 9.

6.7 Комитет также считает, что, хотя автор был обвинен в преступлениях против общественной безопасности, отсутствие каких-либо официальных обвинений, информации об основаниях для ареста и о юридическом обосновании такого ареста, арест автора и его содержание под стражей представляют собой нарушение пункта 2 статьи 9.

6.8 Кроме того, Комитет напоминает о пункте 2 своего замечания общего порядка № 8 и о своей правовой практике¹⁴, согласно которым значение термина "в срочном порядке" в соответствии с пунктом 3 статьи 9 должно определяться в каждом конкретном случае отдельно, однако такие задержки не должны превышать нескольких дней. Комитет далее напоминает, что срок задержания лица

¹³ См. сообщения № 1134/2002, *Горджи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.1; и *ван Альфен против Нидерландов*, пункт 5.8.

¹⁴ Комитет счел, что с учетом отсутствия каких-либо разъяснений государства-участника трехдневная задержка в доставлении лица к судье не удовлетворяет требованию срочности по смыслу пункта 3 статьи 9 (см. сообщение № 852/1999, *Борисенко против Венгрии*, Соображения, принятые 14 октября 2002 года, пункт 7.4). См. также сообщения № 1910/2009, *Жук против Беларуси*, Соображения, принятые 30 октября 2013 года, пункт 8.3; № 2120/2011, *Ковалева и Козьяр против Беларуси*, Соображения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 11.3; и № 1787/2008, *Кови против Беларуси*, Соображения, принятые 27 марта 2013 года, пункты 7.3–7.5.

полицией до момента доставки такого лица к судье не должен превышать 48 часов¹⁵. Для соблюдения положений пункта 3 статьи 9 Пакта любое превышение этого срока требует особого обоснования¹⁶. В связи с этим Комитет считает, что задержка с доставкой автора сообщения сроком в три месяца несовместима с требованием срочности, которое предусмотрено в пункте 3 статьи 9 Пакта, и, таким образом, представляет собой нарушение этого положения.

6.9 Кроме того, Комитет считает, что отсутствие каких-либо представленных автору доказательств в связи с выдвигаемыми против него обвинениями и его содержание под стражей без доступа к адвокату или каких-либо контактов со своей семьей фактически лишили его возможности оспорить законность своего помещения под стражу в суде и, следовательно, является нарушением пункта 4 статьи 9.

6.10 Установив нарушения статей 7 и 9 Пакта, Комитет не будет рассматривать жалобу автора, касающуюся нарушения статьи 17 Пакта.

7. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статей 7 и 9 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективные средства правовой защиты, в частности: а) проведение тщательного и эффективного расследования его жалоб о пытках и жестоком обращении; б) обеспечение преследования, доставки в суд и наказания лиц, ответственных за совершенные нарушения, и с) предоставление адекватной компенсации и принесение официальных публичных извинений автору сообщения и его семье за допущенные нарушения. Государству-участнику следует также принять меры по недопущению аналогичных нарушений в будущем.

9. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушения Пакта и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективные и обладающие искомой силой средства правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых для выполнения Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения на всех официальных языках.

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

¹⁵ См. сообщение № 1592/2007, *Пичугина против Беларуси*, Соображения, принятые 17 июля 2013 года, пункт 7.4.

¹⁶ См. *Борисенко против Венгрии*, пункт 7.4. См. также принцип 7 Основных принципов, касающихся роли юристов, *восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.91.IV.2).

**V. Сообщение № 1898/2009, Чоудхари против Канады
(Соображения, принятые 28 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Навидом Акрамом Чоудхари (представлен адвокатом Стюартом Истванффи)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	автор сообщения, его жена София Навид и трое детей (Асма, Саиф и Райан Навид)
<i>Государство-участник:</i>	Канада
<i>Дата сообщения:</i>	31 августа 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	высылка в страну, где, как опасается лицо, он или она будет подвергнуто пыткам и преследованию
<i>Процедурные вопросы:</i>	неисчерпание внутренних средств правовой защиты; недостаточная обоснованность; и несовместимость с Пактом
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь; защита от жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания; право на защиту от произвольного и противозаконного вмешательства в семейную жизнь и посягательств на неприкосновенность жилища; защита семьи; право на защиту ребенка
<i>Статьи Пакта:</i>	2, 6, 7, 9, 13, 14, 17, 23 и 24
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2, 3 и 5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 28 октября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1898/2009, представленного Комитету по правам человека Навидом Акрамом Чоудхари в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. Текст совместного особого мнения членов Комитета г-на Шани, г-жи Зайберт-Фор, г-на Вардзелашвили, г-на Флинтермана, г-на Ноймана и г-на Келина содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения, представленного 30 августа 2009 года, является Навид Акрам Чоудхари, гражданин Пакистана, родившийся в Пакистане 26 февраля 1968 года. Он заявляет, что государство-участник нарушит его права согласно статьям 6, 7 и 9 Пакта, если он будет депортирован в Пакистан, и что процессуальные гарантии, предусмотренные в статьях 2, 13 и 14 Пакта, в ходе разбирательств во внутренних инстанциях были нарушены. Наконец, он заявляет, что его депортация повлечет за собой нарушение его прав, предусмотренных статьями 17, 23 и 24 Пакта, а также прав его жены, гражданки Пакистана, родившейся 28 августа 1972 года, и его троих детей, Асмы Навид, родившейся 15 сентября 2002 года, Саифа Навида, родившегося 12 октября 2003 года и Райана Навида, родившегося 23 октября 2005 года, которые имеют канадское гражданство. Он представлен адвокатом Стюартом Истванффи¹.

1.2 4 сентября 2009 года Комитет в соответствии с правилом 97 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не депортировать автора сообщения и его семью, пока Комитет не завершит рассмотрение сообщения.

Обстоятельства дела

2.1 Автор сообщения женат на Сафии Навид, и у них четверо детей, трое из которых являются гражданами Канады. Автор сообщения являлся активным членом шиитской общины Имам Баргах в городе Джелуме в Пенджабе и подвергался угрозам и нападениям со стороны экстремистской суннитской группировки "Сипах-и-Сахаба" (ССП) за выступления против исламского фундаментализма и насилия. Город Джелум является оплотом ССП.

2.2 Проблемы начались в 1999 году, когда ССП открыла штаб в районе проживания автора. В период между 2000 и 2002 годом автор подвергался нападениям и угрозам со стороны членов ССП, которые также угрожали ему и другим шиитам убийством, если они не прекратят организовывать собрания "неверных". Он подавал жалобы в полицию и в Отдел Старшего суперинтенданта полиции в Джелуме², но безрезультатно. В частности, он и его жена подверглись нападению в марте 2001 года во время религиозных мероприятий. В результате этого нападения автору потребовалась медицинская помощь в больнице для лечения причиненных ему телесных повреждений³. 13 февраля 2002 года некоторые сторонники ССП стреляли в него и в его товарищей по шиитской вере. В другом случае он узнал, что ССП подала жалобу в полицию, обвиняя его в публичном оскорблении суннитской веры⁴. Он затем решил покинуть Пакистан.

2.3 После того, как автор сообщения покинул Пакистан, он узнал, что по поданной на него жалобе в публичном оскорблении суннитской веры ему было предъявлено обвинение в богохульстве и что полиция нагрянула в его дом, что-

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 19 августа 1976 года.

² Копия письма в адрес Старшего суперинтенданта округа Джелума от 14 февраля 2002 года приложена к оригиналу сообщению автора.

³ Автором представлено медицинское заключение от 10 марта 2001 года.

⁴ Копия первого доноса, поданного членом ССП 14 февраля 2002 года, приложена к оригиналу сообщения автора.

бы арестовать его. Поскольку полиция его не обнаружила, был издан ордер на его арест⁵. Автор вместе с женой бежал в Канаду через Соединенные Штаты Америки в марте 2002 года и 15 апреля 2002 года обратился в Монреале с ходатайством о предоставлении статуса беженца.

2.4 Позднее автор сообщения заявил, что в качестве акта возмездия против него его сын, который остался в Пакистане, был в ноябре 2006 года похищен и все еще не найден⁶. Кроме того, радикальными суннитами Джелума была против автора издана фетва.

2.5 Отдел по защите беженцев Совета по делам иммиграции и беженцев 14 декабря 2004 года отказал автору в его ходатайстве на том основании, что ни автор, ни его жена не смогли с достоверностью доказать свою личность. Совет счел, что документ, удостоверяющий личность автора, по-видимому, являлся поддельным, поскольку не имел характеристик, обычно свойственных такому типу документов. Что касается документа, удостоверяющего личность его жены, то Совет отметил, что номер ее карты включен в список документов, которые правительством Пакистана были объявлены похищенными⁷. Поэтому Совет по делам иммиграции и беженцев счел, что такие свидетельства ставят под сомнение действительность и истинность обеих карт. Он заключил, что в соответствии с судебной практикой Федерального суда, когда представленные заявителем документы считаются фальсифицированными и при этом не приводится никаких удовлетворительных объяснений, судебная коллегия может вынести отрицательное заключение, касающееся личности заявителя и степени доверия к нему⁸. Совет пришел к тому заключению, что ни автор, ни его жена не смогли удостоверить свою истинную личность в качестве главного элемента их ходатайства.

2.6 24 марта 2005 года Федеральный суд отклонил ходатайство автора о пересмотре этого решения в судебном порядке. Ходатайство о возобновлении рассмотрения данного дела ввиду наличия дополнительных документов было 8 июля 2005 года Советом по делам иммиграции и беженцев отклонено.

2.7 Ходатайство автора, основанное на соображениях гуманности и сострадания, как и ходатайство об оценке рисков до высылки (ОРДВ) были отклонены соответственно 28 и 29 мая 2007 года. Автор подал ходатайство на предмет пересмотра решения ОРДВ, в котором ему было отказано в апреле 2008 года.

2.8 Депортация автора и его семьи была назначена на 8 сентября 2009 года. 31 августа 2009 года автором было подано прошение о приостановлении депортации, и на дату представления автором сообщения в Комитет рассмотрение этого прошения завершено пока не было. Однако это средство правовой защиты не имеет приостанавливающего действия постановления о высылке. Поэтому автор утверждает, что все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны.

⁵ Копия ордера на арест от 7 мая 2002 года приложена к оригиналу сообщения автора (ордер на арест, согласно тому же документу, был доставлен 28 июня 2002 года).

⁶ Представлена газетная статья.

⁷ По информации правительства, номер серии этого документа включен в список бланков карт удостоверений личности, похищенных в Пешеваре в 1997 году.

⁸ Совет сослался на решение Федерального суда по делу *Йогораджа против Канады (министра по вопросам гражданства и иммиграции)* (ФС 1-й инст., IMM-5722-01), Руло, 20 декабря 2002 года.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его депортация будет означать нарушение статей 6, 7 и 9 Пакта. Он заявляет, что ввиду изданных против него фетвы и ордера на его арест его жизнь и личная безопасность в случае его возвращения в Пакистан будут подвергаться серьезной угрозе. "Сипах-и-Сахаба" представляет собой одну из самых опасных радикальных организаций в Пакистане, которая никак не подконтрольна властям Пакистана и от которой он в прошлом уже пострадал.

3.2 Автор сообщения участвовал в большинстве важных религиозных мероприятий общины Имам Баргах, и он хорошо известен в пакистанской шиитской общине в Монреале. Поэтому он не сможет найти безопасного укрытия в своей стране. Автор также отмечает, что группировки, действующие против него, пользуются полной безнаказанностью в Пакистане. Несмотря на убедительные свидетельства правозащитных организаций и свидетельства, почерпнутые в газетных статьях, канадские власти не согласились с тем, что такая опасность существует.

3.3 В решении по процедуре ОРДВ не были приняты во внимание представленные им свидетельства о возможной угрозе его жизни и риске подвергнуться пыткам, что тем самым представляет собой нарушение процессуальных гарантий, предусмотренных в статьях 13 и 14 Пакта.

3.4 Что касается окончательного решения Федерального суда, то в нем речь идет только о законности решения ОРДВ, и ничто не говорится об угрозе его жизни. В этом решении даже не упоминаются газетные статьи и другие свидетельства, касающиеся исчезновения его старшего сына в Пакистане в ноябре 2006 года. Автор представил несколько документов, заверенных свидетельствах, писем и газетных статей, которые подтверждают, что он сам подвергался преследованию в Пакистане и что его жизни будет угрожать опасность в случае его возвращения в страну его происхождения. Однако это дело было отклонено ввиду того, что Совет по делам иммиграции и беженцев не признал размах терроризма на религиозной почве в Пакистане и не принял во внимание отсутствие на этот счет защиты со стороны государства. Более важное обстоятельство заключается в том, что данное решение в основном базировалось на отсутствии документов, удостоверяющих личность.

3.5 Автор пользуется большой поддержкой со стороны шиитских лидеров в его городе и в Пакистане и представил несколько писем в адрес канадских властей, в которых подтверждалась грозящая ему опасность. Автор утверждает, что все свидетельства были проигнорированы в решении об отказе ему в ходатайстве об ОРДВ. К таким свидетельствам относятся рапорты полиции, ордер на арест, медицинское заключение, письмо адвоката и подтверждающие письма от его храма. Автор страдает депрессией, а его дети боятся, что их вышлют в Пакистан.

3.6 Рассмотрение Федеральным судом решения на предмет его пересмотра не является рассмотрением жалобы по существу. Оно скорее представляет собой очень узкий обзор на предмет выявления грубых ошибок в применении норм права. Требуется получить разрешение на такой пересмотр, для чего необходимо представить убедительные основания, чтобы Федеральный суд мог приступить к такому пересмотру. Кроме того, в случаях депортации такое разбирательство не имеет приостанавливающего действия. В деле автора Федеральный суд заявил, что он не может изменить оценку касательно невозмездимого вреда на основе тех утверждений, которые были представлены Совету по делам им-

миграции и беженцев или сотруднику по ОРДВ. Исходя из этого, автор считает тщетным прибегать к обращению в Федеральный суд.

3.7 Автор далее полагает, что сотрудники по ОРДВ не отвечают требованиям беспристрастности, независимости и признанной компетентности в вопросах международного права прав человека и правовых вопросах. Их решения не всегда согласуются с судебной практикой Федерального суда или с практикой Совета по делам иммиграции и беженцев и никак реально не учитывают истинную ситуацию в странах тех людей, которые обращаются с просьбами о помощи.

3.8 6 сентября 2009 года автор представил Комитету дополнительные жалобы. Он заявляет, что права его детей, родившихся в Канаде и имеющих канадское гражданство, не принимались во внимание в касающихся их решениях, несмотря на существенные свидетельства опасных и ужасающих для них условий жизни в Пакистане. Его дети имеют право на защиту со стороны государства-участника без какой-либо дискриминации, а решение о депортации их родителей не соответствует такому международному обязательству. Если дети вернуться вместе со своими родителями, они станут жертвами нарушения статьи 24. В своем решении от 7 апреля 2008 года Федеральный суд не принял во внимание вопрос о защите семьи и не учитывал права детей.

3.9 Автор отмечает, что канадские власти не учли того факта, что он и его семья проживают в Канаде с 2002 года. Старший сын супругов остался в Пакистане и в конце 2006 года исчез в результате похищения исламскими экстремистами, как это подтверждается газетными статьями и письмами родственников, представленными властям, а теперь и Комитету⁹. Кроме того, одному из его сыновей требуется специальное обучение, которого он не сможет получить в Пакистане. Возвращение семьи в Пакистан будет противоречить наилучшим интересам его детей и будет представлять собой нарушение статей 17 и 23 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 1 марта 2010 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения.

4.2 Государство-участник оспаривает приемлемость утверждений автора со ссылкой на статьи 6 и 7 ввиду неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку на дату обращения ходатайство автора о разрешении пересмотра решения в судебном порядке Федеральным судом еще не было рассмотрено. Кроме того, утверждения автора являются неприемлемыми по причине их необоснованности *prima facie*. По сути дела, утверждения автора в Комитете строятся на основе тех же фактов и свидетельств, которые были представлены канадским властям. В задачу Комитета не входит проведение новой оценки фактов и свидетельств, за исключением случаев, когда не подлежит сомнению тот факт, что оценка дела национальными властями была явно произвольной или сводилась к отказу в правосудии. Ничто в сообщении автора не дает оснований говорить о произволе или об отказе в правосудии. Тем не менее, если Комитет решит вновь рассмотреть факты и свидетельства в данном деле, то государство-участник заявляет, что автор не смог доказать, что ему лично будет грозить опасность подвергнуться обращению, противоречащему положениям Пакта.

⁹ Эти документы были представлены в связи с последним обращением автора об учете факторов гуманности и сострадания в июле 2008 года.

4.3 Утверждения автора со ссылкой на статьи 2, 9, 13 и 14 являются в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола неприемлемыми, поскольку они не совместимы с положениями Пакта.

4.4 В письменном заявлении, представленном в поддержку своего прошения о предоставлении статуса беженца, автор заявил, что, являясь шиитом, участвовавшим в религиозных мероприятиях в городе Джелум, он организовал в марте 2000 года шиитское религиозное собрание. Члены ССП забросали его дом камнями, и хотя полиция прибыла к месту происшествия, никто не был арестован. Он начал получать телефонные звонки с угрозами в свой адрес, а другие шииты подвергались преследованиям и избиению. 10 марта 2001 года на него и его жену напали Ф.М. и еще четверо суннитских экстремистов; ему был разбит нос, и на теле от побоев остались синяки. В мае 2001 года примерно два десятка суннитов напали на Имам Баргах, забросали шиитов камнями и угрожали поджечь здание. В феврале 2002 года мотоциклисты, проезжавшие мимо Имам Баргах, якобы обстреляли центр из огнестрельного оружия. Автор продолжал получать угрозы по телефону и поэтому вместе с другими шиитами обратился в полицию с жалобой. Пока он, его жена и сын находились у своих родственников в другой деревне, ему сообщили, что в его дом являлась полиция, чтобы арестовать его после того, как один суннитский экстремист подал на него жалобу, обвинив в публичном оскорблении суннитской веры. Поэтому семья решила покинуть страну. Агент, к которому они обратились, мог организовать поездку только для автора и его жены, но обещал принять меры к тому, чтобы сын присоединился к ним.

4.5 В Совете по делам иммиграции и беженцев автор был представлен адвокатом и дал устные показания в дополнение к представленным документальным свидетельствам. Он имел возможность дать разъяснения относительно любых сомнений или непоследовательности в показаниях и ответить на любые вопросы. Совет постановил, что автор не является беженцем по смыслу Конвенции о статусе беженцев и не является лицом, нуждающимся в защите. Он посчитал, что документы, удостоверяющие личность автора, были фальшивыми. Автору был предъявлен отчет эксперта, содержащий заключение, согласно которому документ, удостоверяющий личность автора, был подделан более чем за три месяца до слушания его дела в Совете по делам иммиграции и беженцев в декабре 2004 года, но автор не смог представить какие-либо другие документы, удостоверяющие его личность. Он просто настаивал на том, что документы были подлинными. Поскольку автор не удостоверил свою личность в качестве главного элемента его ходатайства, Совет постановил, что автор не является беженцем. 24 марта 2005 года Федеральный суд отклонил ходатайство автора о разрешении пересмотра решения Совета в судебном порядке.

4.6 При рассмотрении ОРДВ автор выступил с теми же заявлениями, что и в Совете по делам иммиграции и беженцев. Он добавил к этому, что его сын Аваис был похищен, когда он приехал навестить своих дедушку и бабушку в Джелуме 2 ноября 2006 года. Что касается личности автора, то сотрудник по ОРДВ отметил, что за время, прошедшее после слушания дела в 2004 году, автор приобрел компьютеризованные копии карт, удостоверяющих личность, а также пакистанские паспорта для себя и жены. Сотрудник по ОРДВ исходил из того, что пакистанские власти действительно выдали автору паспорт в качестве достоверного свидетельства, удостоверяющего его личность.

4.7 Сотрудник по ОРДВ, рассматривая различные сообщения о положении в области прав человека в Пакистане, отметил, что насилие на межконфессиональной почве затрагивает все меньшинства в стране и что члены суннитского

большинства также являются жертвами такого насилия. В 2005 году правительство Пакистана приняло суровые меры против группировки ССП, арестовав многих ее членов, включая ее лидера. Правительство также приняло меры по ограничению злоупотреблений законами о богохульстве, которые привели к резкому сокращению числа дел о богохульстве, отмене обвинений и низкой доле обвинительных приговоров. Что касается фетвы против автора, то сотрудник по ОРДВ полагался на документальные свидетельства того, что в Пакистане любое лицо может якобы издать фетву, но только фетва, изданная надлежащим органом, может иметь какие-либо последствия. Сотрудник по ОРДВ не считал, что представленная автором едва различимая фотокопия фетвы, изданной против автора, является достаточной, чтобы иметь какую-либо доказательственную силу.

4.8 В связи с утверждением о предполагаемом похищении сына автора сотрудник по ОРДВ не считал, что газетные статьи, упоминающие исчезновение и отсутствие сына автора на протяжении шести дней, являются достаточным доказательством. Несмотря на просьбу сообщить сотруднику, является ли сын автора все еще пропавшим без вести, автор этого ему не сообщил, и поэтому исчезновению сына автора придавалась незначительная доказательственная сила при оценке риска, которому может быть подвержен автор. Сотрудник заключил, что автор не смог доказать наличие опасности для него лично. 9 августа 2007 года автор ходатайствовал перед Федеральным судом о разрешении пересмотра отрицательного решения сотрудника по ОРДВ в судебном порядке. Такое разрешение было предоставлено 20 декабря 2007 года. Это ходатайство было объединено с ходатайством автора о пересмотре в судебном порядке отрицательного решения по соображениям гуманности и сострадания (СГС).

4.9 В своем ходатайстве по процедуре СГС наряду с утверждениями, уже приводившимися в Совете по делам иммиграции и беженцев и сотруднику по ОРДВ, автор заявлял, что троим его детям, родившимся в Канаде, в случае возвращения семьи в Пакистан будет угрожать опасность со стороны религиозных экстремистов. Ходатайство автора по процедуре СГС было 28 мая 2007 года отклонено на основе той же аргументации, которую приводил сотрудник по ОРДВ. Кроме того, сотрудник по СГС рассмотрел вопрос о степени оседлости автора в Канаде и вопрос о наилучших интересах его детей. Сотрудник отметил, что автор в течение четырех лет являлся в Канаде безработным и что его активное участие в религиозной деятельности в Монреале не является достаточным условием для того, чтобы считать, что он хорошо интегрирован в канадское общество. Что касается детей, то сотрудник определил, что ввиду малого возраста их детей и того факта, что они поедут в Пакистан вместе со своими родителями, гражданами которого они являются, и ввиду наличия расширенной семьи в Пакистане, которая может оказывать помощь, соображения о наилучших интересах их детей не служат основанием для отступления от обычных требований законодательства. Сотрудник заключил, что трудности, с которыми семья может столкнуться по возвращении, не являются необычными, неоправданными или несооразмерными и что поэтому нет достаточных оснований делать исключение для семьи по соображениям гуманности и сострадания, чтобы отступать от требования относительно получения иммиграционной визы за пределами Канады.

4.10 После того как ходатайства о разрешении просить пересмотра в судебном порядке решений как по процедуре ОРДВ, так и по линии СГС были одобрены, Федеральный суд 7 апреля 2008 года вынес свое решение, в котором он отказался удовлетворить просьбу о пересмотре обоих решений. Суд считал, что решение, принятое сотрудником по ОРДВ является разумным, поскольку оно осно-

вывалось на тщательном и вдумчивом анализе. Что касается решения по линии СГС, то Суд подтвердил, что наилучшие интересы ребенка являются одним из факторов, которые должны приниматься во внимание сотрудником СГС, но такие интересы не обязательно являются определяющим фактором, служащим препятствием для высылки семьи. Суд счел, что сотрудник "с вниманием, пониманием и сочувствием" оценивал наилучшие интересы детей автора, как этого требует судебная практика, и что его выводы были разумными и основывались на свидетельствах.

4.11 23 июля 2008 года автор представил второе ходатайство по процедуре СГС, основанное на тех же утверждениях об опасности, которые он приводил в предыдущих ходатайствах, и особо подчеркнул необходимость учитывать наилучшие интересы его родившихся в Канаде детей и беспокойную обстановку в области прав человека в Пакистане. Сотрудник отметил, что, хотя одному из его детей требуется речевая терапия, такая терапия может быть обеспечена в Пакистане. Более того, несмотря на то, что система образования в Пакистане не является идеальной, дети могут получать образование в государственных школах до возраста в 17 лет либо посещать частные школы. Кроме того, являясь гражданами Канады, они могут решить вернуться в Канаду для получения высшего образования. Сотрудник СГС заключил, что дети автора не будут испытывать страдания в случае возвращения со своими родителями в Пакистан, где у них существует также расширенная семья. Что касается опасности, то сотрудник рассмотрел новые события в области прав человека в Пакистане. Он отметил, что межконфессиональное насилие в Пакистане по-прежнему продолжается, и опасности подвергаются все религиозные общины (ахмадиты, христиане, индуисты, шииты и сунниты). Он посчитал, что автор не продемонстрировал наличия в связи с этим угрозы ему лично. Он отметил, что отец автора, который также является активным шиитом, проживает по одному и тому же адресу уже несколько лет и, по-видимому, без каких-либо проблем. В отношении похищения сына автора сотрудник счел, что письма от друзей автора были получены от заинтересованных сторон и не были представлены полиции или правозащитным органам, которые могли бы принять соответствующие меры.

4.12 В своем представлении автор ссылаясь на несколько правозащитных организаций, включая "Международную амнистию" и "Хьюман райтс уотч", которые, как утверждает автор, подтверждают факт полной безнаказанности в Пакистане "религиозных террористов и их преступлений". Автор не представил никаких свидетельств, демонстрирующих, что какому-либо лицу, отвечающему специфическим характеристикам автора как местного шиитского лидера, грозит конкретная опасность стать жертвой пыток или убийства в Пакистане. Даже если по-прежнему поступают сообщения о нарушении прав человека, в том числе и в отношении шиитов, то этого недостаточно для того, чтобы служить основанием для нарушения положений Пакта. В любом случае основные сообщения о положении в области прав человека в Пакистане не свидетельствуют о том, что шииты подвергаются особой опасности. Например, в докладе Государственного департамента Соединенных Штатов Америки отмечается, что большинство обвинений в богохульстве выдвигается мусульманами-суннитами против других мусульман-суннитов. Апелляционные суды отменяют большинство обвинений в богохульстве, а в 2005 году был принят закон, требующий от старших полицейских чинов рассматривать обвинения в богохульстве на предмет исключения надуманных обвинений. Государство-участник отмечает, что в фокусе утверждений автора находятся действия суннитских экстремистов в Пакистане, а не государственные власти.

4.13 Даже если автору действительно грозит опасность жестокого обращения в случае его возвращения в Пакистан, он не доказал, что у него нет никаких возможностей избежать этого. В частности, он не доказал, что суннитские экстремисты, которые якобы хотят его убить, будут разыскивать его за пределами его родного города Джелума. Даже несмотря на то, что он столкнется с тяготами, если не сможет вернуться в свой родной город, такие тяготы не будут сводиться к нарушению статьи 7 Пакта.

4.14 Государство-участник далее заявляет, что жалобы автора в связи со статьями 2, 9, 13 и 14 либо не совместимы с положениями Пакта, либо в ином случае недостаточно обоснованны. В соответствии с правовой практикой Комитета положения статьи 2 Пакта, закрепляющие общие обязательства государств-участников, сами по себе не могут служить поводом для изложения жалобы в каком-либо сообщении, представляемом в соответствии с Факультативным протоколом¹⁰.

4.15 В связи со статьей 9 государство-участник утверждает, что в отличие от статьи 7 статья 9 не имеет экстерриториального применения, как это отмечено Комитетом в его замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта (пункт 12)¹¹. Даже если автор сможет доказать, что он будет взят под стражу по возвращении в Пакистан, это не повлечет за собой ответственности государства-участника согласно Пакту. Только наиболее серьезные нарушения основных прав могут служить основанием для исключений в отношении полномочий государства принимать решения об условиях, на которых оно позволяет иностранцам въезжать в страну и находиться на ее территории. Ограничение полномочий государства контролировать иммиграцию через его границы за счет наделения всех статей Пакта экстерриториальным применением будет служить отказом государству в его суверенном праве высылать иностранцев с его территории.

4.16 Что касается статьи 13, то государство-участник считает жалобы автора неприемлемыми в силу их необоснованности и несовместимости с положениями Пакта. В том случае, если Комитет пожелает рассмотреть применение статьи 13 по существу, то государство-участник подчеркивает, что статья 13 отражает прочно сложившийся принцип международного права, согласно которому государства имеют право контролировать въезд, пребывание и высылку иностранцев. Статья 13 не наделяет лиц, не являющихся гражданами государства, широким правом на убежище или правом оставаться на территории государства-участника. Автору было разрешено находиться в Канаде для целей вынесения решения по его ходатайству о предоставлении статуса беженца и для проведения анализа его ходатайства по процедуре ОРДВ. Поскольку было установлено, что в Пакистане автору опасность не грозит, и поскольку он подлежит высылке в соответствии с принятым на законном основании постановлением, он незаконно находится на территории Канады. Поэтому в данном случае статья 13 не является применимой. Кроме того, статьей 13 регулируются только процессуальные аспекты, а не аспекты существа в качестве оснований для высылки, и ее цель заключается в предупреждении случаев произвольной высылки. Государство-участник считает, что соответствующие законы и процедуры,

¹⁰ Государство-участник ссылается, в частности, на правовую практику Комитета, отраженную в сообщении № 1234/2003, *П.К против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункт 7.6.

¹¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.

применимые в вопросе о высылке автора из Канады, в полной мере согласуются с такими процессуальными требованиями. Автор не продемонстрировал, что разбирательства, в итоге которых было принято постановление о его высылке, не соответствовали законным процедурам или что национальные власти действовали недобросовестно или злоупотребили своими полномочиями. С другой стороны, государство-участник заявляет, что обжалованные разбирательства отвечают требованиям гарантий, предусмотренных в статье 13. Как подробно показано выше, дело автора было заслушано независимым трибуналом – Советом по делам иммиграции и беженцев; он был представлен адвокатом; имел все возможности принимать участие в разбирательствах и быть заслушанным; и имел доступ к пересмотру принятых решений в судебном порядке.

4.17 Что касается статьи 14, то утверждения автора являются необоснованными и несовместимыми с положениями Пакта, поскольку автор не представил никаких доводов или свидетельств в поддержку своей жалобы. Более того, в соответствии с правовой практикой Комитета иммиграционные разбирательства, обжалованные автором, не относятся к сфере "гражданского процесса", и поэтому статья 14 на них не распространяется¹². В своем замечании общего порядка № 32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (пункт 17)¹³, касающемся статьи 14, Комитет указывает, что это положение не применимо к экстрадиции, высылке и депортации.

4.18 Государство-участник отмечает общую критику автором канадских процедур, применяемых при вынесении и после вынесения решений. В связи с утверждением автора о том, что сотрудники, принимающие решения по процедуре ОРДВ, не являются независимыми, государство-участник отсылает Комитет к ряду решений Федерального суда, в том числе к решению по делу *Сей против Канады*¹⁴, в которых вопрос о независимости сотрудников, принимающих решения по процедуре ОРДВ, был рассмотрен на основе обширных свидетельств и доводов. Кроме того, вопреки заявлению автора о том, что решения по ОРДВ принимаются на основе жесткого подхода к иммиграции, функция ОРДВ с 2004 года находится в ведении министра по вопросам гражданства и иммиграции, который наделен ответственностью в вопросах защиты беженцев и иммиграции. Вопросами депортации ведает другой министр – министр общественной безопасности.

4.19 В силу всех вышеизложенных оснований государство-участник считает, что жалобы автора сообщения являются неприемлемыми. В противном случае оно считает их лишенными существа.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 28 марта 2012 года автор представил свои комментарии по замечаниям государства-участника, в которых он подтвердил свои заявления об опасности, которой могут подвергнуться он и его семья в случае возвращения в Пакистан.

5.2 14 декабря 2004 года Совет по делам иммиграции и беженцев принял решение о том, что автор и его жена не являются беженцами по смыслу Конвен-

¹² Государство-участник ссылается на решение Комитета по сообщениям № 1341/2005, *Цюндель против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункт 6.8; и *П.К. против Канады*, пункты 7.4 и 7.5.

¹³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, дополнение № 40*, том I (A/62/40 (Vol. I)), приложение VI.

¹⁴ *Сей против Канады* (Генеральный солиситор), 2005 FC 739.

ции о статусе беженцев, исходя из того, что они не удостоверили свою личность. Из текста решения со всей ясностью вытекает, что оценка доверия к заявлениям автора и его жены не проводилась. Автор запросил дополнительное время для того, чтобы представить другие документы, удостоверяющие личность, или доказать, что карты национальных удостоверений личности являются действительными, но ему в этом было отказано. Это решение продиктовано статьей 106 Закона об иммиграции и защите беженцев от июня 2002 года, в котором предусмотрена обязанность уделять более пристальное внимание документам, удостоверяющим личность. После принятия законодательства 2002 года Совет по делам иммиграции и беженцев стал строже подходить к таким вопросам. Многие ходатайства беженцев отклоняются без рассмотрения на предмет оценки достоверности их утверждений.

5.3 Автор и его жена затем представили новые, компьютеризованные карты национальных удостоверений личности из Пакистана, которые были признаны удостоверяющими их личность. Эти документы имели те же идентификационные номера и содержали ту же информацию, что и карты национальных удостоверений личности, которые ранее Советом по делам иммиграции и беженцев были сочтены фальшивыми. После этого отрицательного решения Совета в ходатайстве о разрешении обжаловать его в судебном порядке в Федеральном суде было отказано.

5.4 Автор вновь утверждает, что оба решения по его ходатайству об учете соображений гуманности и решение по процедуре ОРДВ были неправомочными и произвольными в том отношении, что они не учитывали убедительные свидетельства возможной опасности или важность защиты прав семьи. Автор считает, что эти решения представляют собой хороший пример неэффективности обращения к процедуре ОРДВ. Автор ссылается на аналитическую записку, представленную Постоянному комитету по вопросам гражданства и иммиграции некоторыми НПО, включая "Международную амнистию"¹⁵, в которой отмечаются системные проблемы процедуры ОРДВ, в том числе: а) отказ принимать во внимание свидетельства, заслуживающие якобы доверия, без объяснения на то причин; б) произвольный выбор документальных свидетельств; с) отсутствие независимой оценки достоверности свидетельств после того, как Совет по делам иммиграции и беженцев вынес отрицательное решение; и d) повышение доказательственной планки до уровня, значительно превышающего уровень требований, установленных законодательством и судебной практикой. В сообщении делается вывод о неподотчетности сотрудников по ОРДВ, отсутствию у них институциональной независимости и отсутствии транспарентности относительно квалификации и подготовленности сотрудников по ОРДВ.

5.5 Что касается пересмотра решений в судебном порядке, то автор считает, что канадские власти проявляют подлинное нежелание исправлять совершенно явные ошибки. В решении Федерального суда от 7 апреля 2008 года ни слова не говорится об исчезновении сына автора. Кроме того, были предложены два вопроса, по которым испрашивалась сертификация; один вопрос касался защиты семейной жизни, а второй – надлежащих критериев для оценки риска. Ни тот,

¹⁵ Автор ссылается на документ, озаглавленный: "The Pre-Removal Risk Assessment in Canada, Brief presented to the Standing Committee on Citizenship and Immigration, House of Commons, Ottawa by Amnesty International, Section canadienne francophone, La Table de concertation des organismes au service des personnes réfugiées et immigrantes, Le Centre Justice et Foi, February 13, 2007".

ни другой не были сертифицированы, а без сертификации нет возможности подать апелляцию¹⁶.

5.6 В середине 2009 года автору и его семье было предложено подготовиться к депортации, которая была назначена на 8 сентября 2009 года. Было подано письменное прошение отложить депортацию, чтобы дать время для рассмотрения второго ходатайства об учете соображений гуманности. В конце июня 2009 года это ходатайство было отклонено. Было подано ходатайство о пересмотре этого решения в судебном порядке и представлен обстоятельный меморандум, содержащий ходатайство о приостановлении депортации. Оно было заслушано 31 августа 2009 года; 5 сентября 2009 года в нем было отказано на том основании, что речь не шла о серьезном вопросе права, что, как считает автор, является противоправным ввиду наличия предполагаемой серьезной угрозы. Автор заявляет, что стало настолько труднее добиться приостановления депортации, что многие адвокаты больше не хотят прибегать к этому средству защиты, поскольку оно имеет незначительные шансы на успех. Федеральный суд поднял планку обоснованности дела для целей издания приказа о приостановлении депортации на такой уровень, на котором допускаются явные нарушения государством-участником его международных обязательств.

5.7 Автор утверждает, что на период написания комментариев все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны, поскольку второе его ходатайство об учете соображений гуманности было отклонено в конце сентября 2009 года, а в пересмотре в судебном порядке было отказано в марте 2010 года.

5.8 В семье автора ввиду ее нестабильного положения возник ряд проблем со здоровьем. Автор в определенный период в конце 2009 года перенес частичный паралич, а дети находятся под долгосрочным наблюдением со стороны организаций, действующих в интересах жертв пыток в Монреале, и со стороны социальных служб¹⁷.

5.9 Что касается утверждений автора со ссылкой на статьи 6 и 7, то автор вновь подчеркивает, что до сведения национальных властей были доведены многочисленные свидетельства, касающиеся грозящей ему опасности в случае его возвращения, в том числе датированное 3 июля 2002 года письмо председателя общины Имам Баргах, к которой принадлежит семья, где приводятся основные факты преследования автора в период, предшествовавший его отъезду; подробное медицинское заключение в связи с нападением на автора 10 марта 2001 года; копия датированного 13 февраля 2002 года коллективного заявления, поданного Старшему суперинтенданту полиции с просьбой обеспечить защиту; и копия первого доноса, поданного на автора радикальным имамом на следующий день после их обращения в полицию. Нет оснований не доверять правдивости любого из этих документов. Во время рассмотрения ходатайств по процедурам ОРДВ и СГС были представлены дополнительные свидетельства пресле-

¹⁶ Согласно имеющейся в досье информации, Федеральный суд отказал в сертификации первого вопроса, поскольку он не являлся новым вопросом и уже был предметом заключения Федерального апелляционного суда и Верховного суда Канады; Суд отказался сертифицировать второй вопрос, так как общая ситуация в Пакистане и вопрос о наличии персональной опасности автору уже были рассмотрены сотрудником по ОРДВ. Более того, во втором вопросе поднимаются фактические проблемы, которые не выходят за рамки интереса ходатайствующих и не представляют собой вопрос широкого значения или общего применения, который должен требовать сертификации в соответствии с критериями, изложенными в более ранних решениях Федерального суда.

¹⁷ Автор не приводит дополнительных подробностей в поддержку своего утверждения.

дования автора, такие, как информация о фетве, изданной против него, и информация, касающаяся исчезновения его сына.

5.10 Автор заявляет, что в марте 2009 года семья получила повестку от иммиграционных властей, и они, как и требуется, явились по этой повестке. Тогда сотрудник по вопросам депортации взял под стражу обоих родителей и их троих канадских детей, обвинив их в игнорировании письма, направленного им администрацией. Позднее автор и его жена были освобождены под залог вместе с их детьми. Автор считает, что такое содержание под стражей в центре содержания под стражей в Лавале (центр содержания мигрантов в северной части Монреаля), которое продолжалось несколько дней, было неоправданным и грубо травмировало детей.

Дополнительные замечания сторон

6.1 1 марта 2013 года государство-участник заявило, что утверждения адвоката автора относительно канадской процедуры определения статуса беженца являются ложными и вводят в заблуждение. На основе имеющихся у Федерального суда свидетельств Суд заключил, что автор не смог доказать серьезность поднятого им вопроса и причинение невозмездимого вреда. Суд также заключил, что вопрос о наилучших интересах детей уже был рассмотрен в первом решении по процедуре СГС.

6.2 Отмечая общую критику автором процедур определения статуса беженца, которая является беспочвенной, государство-участник добавляет, что подобных заявлений автор никогда не делал национальным властям, в частности Федеральному суду.

6.3 Что касается краткосрочного содержания автора под стражей вместе с его семьей в марте 2009 года, то государство-участник отмечает, что автор не оспаривал никаких аспектов этого содержания под стражей ни в одном внутреннем разбирательстве ни до, ни после представления своего сообщения Комитету. Поэтому данная жалоба является неприемлемой в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Государство-участник настаивает на том, что вопреки утверждению автора дети никогда не брались под стражу. Дети были помещены в центр содержания мигрантов вместе с автором по его собственной просьбе, чтобы избежать разделения семьи.

6.4 Государство-участник отмечает, что 19 декабря 2011 года автор подал третье ходатайство о предоставлении постоянного вида на жительство по сообщениям гуманности и сострадания. Ко времени представления государством-участником дополнительных замечаний решения по этому ходатайству пока принято не было.

6.5 10 мая 2013 года государство-участник дополнительно отметило, что депортация автора не будет представлять собой вмешательство в жизнь его семьи, поскольку Канада не предпринимала шагов к тому, чтобы разлучить членов семьи. Государство-участник не препятствует детям сопровождать их родителей в Пакистан, где семья может продолжить совместную жизнь. Являясь канадскими гражданами, дети могут оставаться в Канаде; решение о том, будут ли дети сопровождать своих родителей в Пакистан или останутся в Канаде, является решением, которое могут принять только родители и которое не является результатом решения государства-участника, и, следовательно, оно не сводится к вмешательству. Кроме того, депортация автора имеет обоснованный, законный, разумный и соразмерный характер. В своей практике Комитет заявлял, что рождение ребенка, получающего гражданство при рождении или позднее, само по

себе не является достаточным основанием для того, чтобы считать предлагаемую депортацию родителей произвольной.

6.6 В деле автора факторы гуманности, к числу которых относятся обстоятельства, касающиеся положения семьи как в Канаде, так и в Пакистане, были внимательно рассмотрены в связи с двумя ходатайствами автора по процедуре СГС, как это было показано государством-участником. Автор и его жена прибыли в Канаду и родили троих детей, зная, что им, возможно, придется уехать, если их ходатайство о предоставлении статуса беженцев не будет удовлетворено. Возможность для автора оставаться в Канаде продлевалась только в силу предоставленных ему средств правовой защиты в соответствии с канадским законодательством.

6.7 Государство-участник полагает, что жалоба автора со ссылкой на статью 24 фактически касается предполагаемой опасности насилия со стороны боевиков-фундаменталистов, с которой могут столкнуться дети в Пакистане, что представляет собой вопрос, который уместнее рассматривать по статьям 6 и 7 Пакта и в связи с которым государство-участник ссылается на свои замечания от 1 марта 2013 года. Что касается конкретной жалобы на тот счет, что наилучшие интересы детей автора не были в достаточной мере приняты во внимание, то государство-участник отмечает, что Законом об иммиграции и защите беженцев прямо предусмотрено требование принимать решения с учетом наилучших интересов непосредственно затронутого ребенка, что и было сделано в случае, являющимся предметом рассматриваемого сообщения.

7.1 21 июля 2013 года автор дополнительно отметил, что предшествующие два года были самыми серьезными за последние 20 лет годами насилия против шиитов в Пакистане, где в обстановке безнаказанности совершаются систематические, массовые и вопиющие нарушения прав человека религиозных меньшинств. Автор считает, что свидетельства, предоставленные канадским властям, указывают на серьезную опасность, с которой могут столкнуться автор и его семья в случае возвращения в Пакистан.

7.2 Автор подчеркивает, что в Канаде нет эффективных средств правовой защиты, поскольку процедура ОРДВ служит административным средством, а для судебного надзора свойственна слабость, поскольку им контролируется только законность принимаемых решений. Рассмотрение его дела свидетельствует о нежелании властей найти возможность исправить ошибки, даже когда речь идет о вопросах жизни и смерти, как в случае автора, который является жертвой, как он считает, одной из самых жестоких террористических групп в мире. Автор не понимает, почему этому крайне важному аспекту вообще не было уделено никакого внимания. Следовательно, вопреки утверждению государства-участника жалобы автора являются в достаточной мере обоснованными.

7.3 Автор опровергает заявление государства-участника, согласно которому он пытается ввести Комитет в заблуждение относительно канадской процедуры предоставления статуса беженца. Автор настаивает на своем мнении о строгости правового анализа в случаях, связанных с приостановлением депортации. Он также настаивает на том, что сотрудники по ОРДВ неправильно применяют предусмотренные законодательством правовые стандарты.

7.4 Что касается содержания автора и его семьи под стражей, то автор вновь заявляет, что задержание детей было необоснованным и психологически их травмировало.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет отмечает, что, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, он удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет отмечает многочисленные ходатайства различного свойства, поданные автором с целью предотвратить его депортацию в Пакистан, и особенно его третье ходатайство по процедуре учета соображений гуманности и сострадания (СГС). Комитет ссылается на свои решения, согласно которым авторы должны использовать все средства правовой защиты для того, чтобы выполнить требование пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола в той мере, в какой такие средства правовой защиты представляются эффективными в конкретном случае и у них де-факто имеются¹⁸. Комитет отмечает, что не рассмотренное пока ходатайство автора по процедуре СГС не защищает его от депортации в Пакистан и поэтому не может считаться предоставляющим ему эффективное средство правовой защиты. Исходя из этого, Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют ему рассматривать основные утверждения, изложенные в настоящем сообщении. В связи с последующими жалобами автора, касающимися его содержания под стражей и, как он заявляет, содержания под стражей его детей в марте 2009 года, Комитет отмечает, что автор сообщения не опротестовал в национальных судах такое содержание под стражей и обращение, которому он подвергся. Поэтому Комитет считает эту часть сообщения неприемлемой в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.4 В связи с утверждением автора, согласно которому государство-участник нарушило свои обязательства, предусмотренные статьями 2, 13 и 14 Пакта, предоставить эффективное средство правовой защиты, чтобы автор мог опротестовать высылку, Комитет придерживается того мнения, что эти вопросы тесно связаны с существом данного дела. Поэтому Комитет заключает, что эти утверждения являются достаточно обоснованными для целей приемлемости.

8.5 Что касается жалоб автора о нарушении прав его семьи согласно статьям 17 и 23, то Комитет отмечает, что эти жалобы сохраняют неконкретный характер и что ввиду возраста детей (8, 10 и 11 лет) семья вряд ли будет разобрана. Исходя из этого, Комитет считает, что автор недостаточно обосновал свои жалобы со ссылкой на эти положения, и заключает, что эта часть сообщения в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола является неприемлемой.

8.6 Что касается утверждений автора со ссылкой на статью 24 относительно участи его детей по возвращении в Пакистан, то Комитет считает, что для целей

¹⁸ См. сообщения № 1959/2010, *Уорсейм против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 7.4; № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости, принятое 22 октября 2003 года, пункт 6.5; и № 433/1990, *А.П.А. против Испании*, решение о неприемлемости, принятое 25 марта 1994 года, пункт 6.2.

приемлемости автор недостаточно обосновал свои соображения на тот счет, что процесс образования его детей в Пакистане будет нарушен и что особые нужды одного из его детей не могут быть удовлетворены в этой стране. Поэтому Комитет считает это утверждение неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

8.7 Что касается жалоб автора в связи со статьями 6 (пункт 1) и 7 Пакта, то Комитет отмечает, что автор объяснил причины, почему он боится депортации в Пакистан, обосновывая свои опасения главным образом изданными, как он утверждает, фетвой и ордером на арест и преследованиями и нападениями на него в прошлом со стороны "Сипах-и-Сахаба" (ССП). Комитет также отмечает, что автор представил документальные свидетельства в обоснование своих утверждений, которые заслуживают рассмотрения по существу. Поэтому в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола Комитет считает утверждения автора со ссылкой на статьи 6 (пункт 1) и 7 приемлемыми.

8.8 Что касается утверждений автора в связи с пунктом 1 статьи 9, то Комитет отмечает аргумент государства-участника, согласно которому из его обязательств по недопустимости принудительного возвращения не вытекает возможность нарушения этого положения. Комитет принимает к сведению заявления автора о том, что ввиду изданной против него фетвы, первого доноса, поданного на него в полицию, и последующего ордера на арест, выданного в 2002 году, ему по возвращении будет грозить опасность произвольного задержания. Комитет считает, что в контексте настоящего сообщения эти утверждения не могут рассматриваться отдельно от утверждений со ссылкой на статьи 6 и 7 Пакта, и поэтому Комитет не будет рассматривать их отдельно от последних.

8.9 Исходя из этого, Комитет объявляет данное сообщение приемлемым в части, касающейся вопросов, относящихся к статьям 2, 6 (пункт 1), 7, 9 (пункт 1), 13 и 14 Пакта, и переходит к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей полученной им информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Комитет напоминает о своем замечании общего порядка № 31, в котором он ссылается на обязательство государств-участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом то или иное лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность причинения невозмездимого вреда (пункт 12). Комитет также напоминает, что рассмотрение или оценка фактов и доказательств для определения такой опасности, как правило, должны проводиться органами государств-участников¹⁹.

9.3 Комитет отмечает заявления автора о том, что в период с 2000 по 2002 год он подвергался нападениям с применением насилия со стороны членов СПП; что в медицинском заключении засвидетельствованы травмы, полученные в результате нападения в марте 2001 года; что СПП издала против него фетву и что в мае 2002 года после подачи в полицию первого доноса одним из членов этой группы полиция выдала ордер на арест автора за богохульство. Комитет также

¹⁹ Сообщение № 1819/2008, *А.А. против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 31 октября 2011 года, пункт 7.8.

отмечает, что, как заявляет автор, его сын, который остался в Пакистане, в 2006 году пропал без вести.

9.4 Комитет также отмечает, что, согласно утверждению автора, Совет по делам иммиграции и беженцев 14 декабря 2004 года отказал автору в ходатайстве о предоставлении статуса беженца ввиду неспособности автора удостоверить свою личность; что Федеральный суд в свою очередь 24 марта 2005 года отклонил ходатайство автора о пересмотре этого решения в судебном порядке; и что 8 июля 2005 года просьба автора возобновить рассмотрение дела с учетом дополнительных документов была Советом по делам иммиграции и беженцев отклонена. Комитет также отмечает аргумент автора на тот счет, что Совет не провел анализа на предмет определения достоверности существования его ходатайства о предоставлении статуса беженца.

9.5 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что ходатайства автора были тщательно рассмотрены канадскими властями, включая рассмотрение в Совете по делам иммиграции и беженцев и по процедурам ОРДВ и СГС, и что процесс предоставления убежища не может вести к какому-либо произволу или отказу в правосудии. Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что при рассмотрении дела в Совете по делам иммиграции и беженцев автор был представлен адвокатом и дал устные показания в дополнение к представленным документальным свидетельствам; что ему было дано три месяца для подготовки к слушаниям в Совете и что он не использовал это время для того, чтобы представить другие свидетельства, удостоверяющие его личность. Что касается персональной опасности для автора, то Комитет отмечает утверждение государства-участника на тот счет, что межконфессиональное насилие в Пакистане затрагивает все меньшинства в стране; что меры, принятые в отношении применения законов о богохульстве, имели своим следствием отмену обвинений, предъявленных по этому основанию; что документы, предъявленные в слушаниях о предоставлении убежища, не имели достаточной доказательственной силы; что автор не предоставил канадским властям обновленных сведений о предполагаемом похищении его сына, что отрицательно сказалось на достоверности его заявления; и что автор не предоставил документальных свидетельств того, что кому-нибудь со свойственными автору особенностями как местному шиитскому лидеру будет грозить особая опасность пыток или убийства в Пакистане.

9.6 Комитет отмечает, что ввиду очевидной неспособности автора удостоверить свою личность на начальном этапе, ему не было предоставлено дополнительной возможности в рамках процедуры Совета по делам иммиграции и беженцев рассчитывать на оценку его ходатайства о получении статуса беженца, даже несмотря на то, что его личность позднее было подтверждена. Хотя заявление автора о том, что он столкнется по возвращении с опасностью пыток и угрозами его жизни, было оценено в процессе ОРДВ, такая ограниченная оценка не может заменить собой тщательную оценку, которая должна была быть проведена Советом по делам иммиграции и беженцев. При всем уважении полномочий иммиграционных властей оценивать предоставленные им свидетельства Комитет считает, что в данном случае следовало провести дополнительный анализ²⁰.

9.7 В связи с этим Комитет отмечает, что недавние сообщения указывают на то, что религиозные меньшинства, включая шиитов, по-прежнему сталкиваются

²⁰ Сообщение № 1763/2008, *Пиллай и др. против Канады*, Соображения, принятые 25 марта 2011 года, пункт 11.4.

с жестокими преследованиями и отсутствием безопасности; что пакистанские власти не могут или не хотят защитить их; что правительство Пакистана отказалось от внесения предложенной поправки в статью 295(С) Уголовного кодекса (т.е. в законы о богохульстве)²¹; и что в 2012 году наблюдался резкий рост числа дел о богохульстве.

9.8 В свете сложившейся в Пакистане обстановки утверждениям автора следует придавать должный вес. В этой связи Комитет принял к сведению заявление автора о том, что против него была издана фетва, что на него был подан первый донос на основании закона о богохульстве и что обвинения в богохульстве в соответствии с уголовным законодательством Пакистана влекут за собой вынесение смертного приговора. Хотя смертные приговоры, как сообщается, не приводятся в исполнение, поступили сообщения о ряде случаев внесудебного убийства частными лицами обвиненных в богохульстве членов религиозных меньшинств, которых пакистанские власти либо не хотят, либо не в состоянии защитить. Поэтому Комитет считает, что при таких обстоятельствах высылка автора и его семьи будет представлять собой нарушение статей 6 (пункт 1) и 7 Пакта в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

9.9 Придя к такому заключению, Комитет постановляет не рассматривать отдельно жалобы автора со ссылкой на статьи 9 (пункт 1), 13 и 14 Пакта.

10. В свете вышеизложенного Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что высылка автора и его семьи в Пакистан в случае ее осуществления явилась бы нарушением их прав по статьям 6 (пункт 1) и 7 Пакта в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано с учетом обязательств государства-участника по Пакту обеспечить автору и его семье эффективное средство правовой защиты, включая повторное рассмотрение в полном объеме утверждения автора об опасности, которая ему будет грозить в случае его возвращения в Пакистан.

²¹ Информация, предоставленная неправительственными заинтересованными сторонами в связи с рассмотрением положения дел в Пакистане в рамках механизма универсального периодического обзора, которое состоялось 30 октября 2012 года, также указывает на то, что "дискриминация, притеснения и нападения на представителей меньшинств по мотивам религии не ослабевают и практикуются безнаказанно" (A/HRC/WG.6/14/PAK/3, пункт 49). Сообщалось также, что со времени предыдущего универсального периодического обзора по Пакистану "законы о богохульстве стали все чаще использоваться для преследования религиозных меньшинств, а также в качестве оправдания нарастающего религиозного экстремизма и самодельного правосудия" (там же). Ряд неправительственных организаций выразили озабоченность по поводу многочисленных сообщений о случаях гибели людей, имевших место после того, как против них были выдвинуты обвинения в богохульстве, и о случаях, когда люди, обвиненные в богохульстве, даже будучи признанными невиновными, были убиты теми, кто взял отправление правосудия в свои руки (там же). Другие организации также сообщили об участвовавших случаях сопровождающихся насилием нападений на представителей меньшинств и религиозных групп, таких как христиане, ахмадиты и мусульмане-шииты, а также об участвовавших ненавистнических заявлениях экстремистов и членов воинствующих религиозных групп (там же, пункт 73). Многие рекомендации, сформулированные государствами, касались срочной необходимости отмены законов о богохульстве (см. A/HRC/22/12).

12. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений Комитета. Кроме того, он также просит государство-участник опубликовать Соображения Комитета на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое (несогласное) мнение членов Комитета г-на Юваля Шани, г-жи Ани Зайберт-Фор, г-на Константина Вардзелашвили, г-на Корнелиса Флинтермана, г-на Джеральда Л. Ноймана и г-на Вальтера Келина

1. Мы не можем согласиться с принятым Комитетом решением считать постановление государства-участника о высылке автора в Пакистан нарушением пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта по нижеследующим причинам.

2. В соответствии с установившейся практикой Комитета он должен принимать во внимание основанные на фактах оценки, выносимые национальными иммиграционными органами с целью определения вопроса о том, будет ли высылкаемым лицам угрожать серьезная опасность нарушения прав человека после высылки, поскольку "оценка фактов по таким делам в целом входит в компетенцию инстанций государств – участников Пакта"^a. Такой подход строится на согласии Комитета со сравнительно более предпочтительным положением внутренних властей для подготовки основанных на фактах выводов в силу их прямого доступа к устным свидетельским показаниям и другим материалам, представляемым в ходе юридических разбирательств на национальном уровне. Он также основан на том мнении, что Комитету не следует *de novo* производить переоценку фактов и доказательств, которые уже были рассмотрены национальными юридическими инстанциями.

3. Соответственно Комитет в прошлом полагал, что он будет считать решения местных иммиграционных властей нарушениями Пакта, если автор смог указать на существенные нарушения в процедурах принятия решений или когда окончательное решение носило явно необоснованный или произвольный характер вследствие недостаточного учета в рамках внутренних процедур конкретных прав автора по Пакту или непринятия во внимание надлежащим образом имеющихся доказательств^b. Например, Комитет усматривал нарушения Пакта в случаях, когда местные власти не учитывали какой-либо важный фактор риска^c. Комитет также признавал нарушения, когда автор мог продемонстрировать на основе неоспоримых доказательств, что в случае его высылки ему будет угрожать реальная личная опасность причинения невозмездимого вреда^d.

^a Сообщение № 1763/2008, *Пиллай против Канады*, Соображения, принятые 25 марта 2011 года, пункт 11.2

^b См., например, сообщение № 1544/2007, *Хамида против Канады*, Соображения, принятые 18 марта 2010 года, пункты 8.4–8.6.

^c *Пиллай против Канады*, пункт 11.4 ("Комитет далее отмечает, что в связи с диагностированием у г-на Пиллая посттравматического стрессового расстройства СИБ воздержался от его опроса относительно предполагаемых пыток во время нахождения под стражей. Комитет соответственно полагает, что, согласно имеющимся у него материалам, не было придано надлежащее значение утверждениям авторов о пытках и реальной опасности, которой они могут подвергнуться в случае депортации в страну своего происхождения, с учетом документально подтвержденных фактов широкого распространения практики пыток в Шри-Ланке").

^d *Хамида против Канады*, пункт 8.7.

4. Автор имел доступ к юридическим и административным инстанциям в Канаде, которые в полной мере выслушали и рассмотрели его заявление относительно реальной опасности причинения ему невозмездимого вреда по возвращении в Пакистан. Все факторы риска, на которые в своих ходатайствах ссылался автор – изданная против него фетва, исчезновение его сына, первый донос на него по обвинению в нарушении пакистанского законодательства о богохульстве, – были должным образом рассмотрены канадскими сотрудниками по оценке риска до высылки и по учету факторов гуманности и сострадания, а также Федеральным судом Канады, который рассматривал их решения в судебном порядке. На основе всей имеющейся у них информации канадские власти пришли к выводу о том, что события, которые якобы произошли с автором в Пакистане до того, как он покинул эту страну, являются неподтвержденными и что в целом члены шиитской общины в Пакистане не подвергаются ныне реальной опасности физического насилия.

5. Мы не убеждены в том, что решение канадских властей по своему характеру было явно необоснованным или произвольным. Ничто в этом досье не дает оснований считать, что соответствующие факторы риска не были должным образом проанализированы административными и судебными органами, рассматривавшими дело автора. Более того, версия событий, которая была изложена автором канадским властям, содержала целый ряд неподтвержденных заявлений, особенно касательно похищения его сына. В этой связи мы не можем считать, что скептический подход канадских властей к ключевым фактическим аспектам утверждений автора о том, что вследствие его личных обстоятельств в случае его возвращения в Пакистан ему будет грозить реальная опасность причинения ему невозмездимого вреда, является явно необоснованным или произвольным.

6. В имеющихся у нас свидетельствах мы также не усматриваем оснований для отклонения фактической оценки риска, вынесенной канадскими властями, в соответствии с которой члены шиитской общины в Пакистане в целом не подвергаются ныне реальной опасности физического насилия. При таких обстоятельствах, когда как конкретные, так и общие фактические факторы риска, на которые ссылался автор, были тщательно изучены и отклонены компетентными властями государства-участника, мы не можем на основе имеющихся у нас свидетельств признать, что автор сумел доказать, что в случае высылки ему будет грозить реальная личная опасность причинения невозмездимого вреда.

7. Наконец, нас не убеждает мнение большинства, согласно которому процедура, применявшаяся при рассмотрении дела автора, страдала существенными недостатками. Несмотря на то, что канадские власти решили не возобновлять разбирательство в Совете по делам иммиграции и беженцев после того, как личность автора была достоверно установлена, предполагаемая опасность для автора подвергнуться пыткам и/или преследованию либо столкнуться с угрозой для жизни и представленные в подтверждение этого утверждения документы были оценены в контексте процедуры ОРДВ, в Федеральном суде и в ходе рассмотрения двух ходатайств по процедуре СГС.

8. С учетом этих соображений мы считаем, что автор не сумел обосновать свое утверждение о том, что решение государства-участника о его высылке в Пакистан станет нарушением пункта 1 статьи 6 и статьи 7 Пакта, и соответственно не усматриваем нарушения Пакта Канадой.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

**W. Сообщение № 1899/2009, Терафи против Алжира
(Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Зинеб Терафи (ее интересы представляет организация "Общество родственников лиц, пропавших без вести в Алжире")
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Али Лахдар-Шауш (сын автора) и сама автор
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	26 июня 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, право на признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	статьи 2 (пункт 3), 7, 9 и 16
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	статья 5 (пункт 2 b))

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 21 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1899/2009, представленного Комитету по правам человека Зинеб Терафи в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета член Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого (совпадающего) мнения г-на Сальвиоли и г-на Родригеса-Ресии содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Сообщения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является Зинеб Терафи, жена Лахдар-Шауша. Она утверждает, что ее сын Али Лахдар-Шауш, гражданин Алжира, родившийся 4 марта 1970 года, стал жертвой нарушения государством-участником статей 2 (пункт 3), 7, 9 и 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Она заявляет, что сама является жертвой нарушения государством-участником пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта¹. Автор представлена адвокатом.

1.2 10 мая 2010 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам решил не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 1 апреля 1997 года в час ночи Али Лахдар-Шауш, 27-летний хирург-ортопед, был арестован на своем рабочем месте в Университетской больнице в Коубе во время его дежурства в отделении срочной медицинской помощи. Сотрудники армейской службы безопасности в штатском, которые якобы пришли в больницу из "Регионального научно-исследовательского центра" в Бен-Акнуне, имели на руках выписанный на имя жертвы ордер на арест. Арест жертвы проходил в присутствии многих свидетелей, включая директора больницы, директора центральных больниц Алжира, начальника отдела кадров и многочисленных медсестер. Директор больницы пытался воспрепятствовать аресту, но сотрудники армейской службы безопасности ответили ему, что у них всего несколько вопросов для Али Лахдар-Шауша и что он не будет задержан надолго. Затем они посадили жертву в белый автомобиль без опознавательных знаков. С тех пор его семья ничего о нем не слышала.

2.2 С 1997 года автор не прекращала поиски и подавала жалобы, надеясь найти своего сына. Она ходила в участки полиции и жандармерии в городе Алжире, где ей отвечали, что ее сына у них нет. В июле 1997 года автор подала первую жалобу в суд Эль-Харраша, результатом рассмотрения которой стала констатация отсутствия состава преступления. 5 марта 2000 года по распоряжению прокурора суда Хусейн-Дея и после получения протокола от жандармерии Бараки было подано ходатайство о начале расследования по факту жалобы в отношении Х в связи с исчезновением. 15 марта 2000 года прокурор заслушал отца исчезнувшего. Затем автор подала в суд Хусейн-Дея жалобу на должностных лиц государства-участника. Тем не менее 24 декабря 2000 года судья вынес решение о прекращении дела по процессуальным основаниям, поскольку личность производивших арест жертвы установить не удалось. Следовало бы вызвать и опросить свидетелей, но, как утверждает автор, сотрудники больницы отказались давать показания, опасаясь репрессий.

2.3 12 февраля 2001 года автор обжаловала это решение от имени семьи Ла-дар-Шауша на том основании, что лиц, производивших арест, можно было идентифицировать, а директора больницы можно было бы вызвать для дачи показаний. 13 февраля 2001 года Обвинительная палата Апелляционного суда города Алжира удовлетворила жалобу автора и отменила решение о прекращении дела от 24 декабря 2000 года. Дело было возвращено следственному судье, который 17 ноября 2003 года вновь вынес решение о прекращении дела, несмотря

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 12 декабря 1989 года.

на показания директора больницы от 19 января 2003 года. Автор обжаловала это решение в Апелляционном суде города Алжира. 21 апреля 2004 года Суд удовлетворил жалобу автора и вернул дело следственному судье, который подтвердил решение о прекращении дела 15 августа 2004 года.

2.4 2 июля 2006 года автор получила акт об исчезновении жертвы, выданный отделением жандармерии Бараки. Неудовлетворенная этим простым актом автор подала жалобу Республиканскому прокурору суда Хусейн-Дея, после чего 8 февраля 2007 года уголовная полиция Бараки уведомила ее о том, что этот акт было выдан после проведения тщательного расследования.

2.5 Что касается административных средств защиты и обращений в международные инстанции, то 30 июня 1997 года автор подала в Национальный совет по правам человека (НСПЧ) жалобу с просьбой пролить свет на судьбу ее сына. Национальной консультативной комиссии по поощрению и защите прав человека, которая пришла на смену НСПЧ, понадобилось три года, чтобы подтвердить получение этой жалобы и в конце концов проинформировать семью о том, что она проведет расследование. На сегодняшний день семья никаких известий от Комиссии не получила. Автор разослала алжирским властям много писем об исчезновении своего сына. В 1997 и 2003 годах были направлены письма Президенту Республики. В январе 2003 года автор обращалась также к Министру юстиции, Министру внутренних дел и Премьер-министру, но не получила от них никакого ответа. Семья жертвы связалась с иностранными неправительственными организациями, такими как Международная федерация за права человека (МФПЧ) и "Международная амнистия". Автор также передала дело своего сына на рассмотрение Рабочей группы Организации Объединенных Наций по насильственным или недобровольным исчезновениям, но безрезультатно.

2.6 Кроме того, автор утверждает, что Хартия за мир и национальное примирение и ее подзаконные акты делают сейчас невозможными какие-либо обращения в алжирские судебные органы. Постановление № 06-01 блокирует любую возможность судебных действий против государственных служащих, ибо в его статье 45 предусматривается, что никакое "уголовное преследование не может быть возбуждено против какого-либо лица или группы лиц, против военнослужащих и сотрудников служб безопасности Республики, любых составляющих их контингентов за действия, осуществленные в целях защиты людей и имущества, сохранения нации и поддержания институтов Алжирской Народной Демократической Республики". В соответствии с этим Постановлением "любые доносы или жалобы должны признаваться неприемлемыми судебным органом".

Жалоба

3.1 Автор полагает, что исчезновение ее сына в течение более 12 лет² является насильственным исчезновением и нарушением статей 2 (пункт 3); 7; 9 и 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Она заявляет, что сама стала жертвой нарушения государством-участником пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта.

3.2 Согласно правовой практике Комитета и в соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективное средство правовой защиты, в частности провести тщательное и оперативное расследование по факту исчезновения и судьбы ее сына, обеспечить его немедленное освобождение, если он еще жив, информировать, по мере необходимо-

² На момент представления сообщения в Комитет (сейчас – почти 17 лет).

сти, о результатах своих расследований и предоставить адекватную компенсацию автору и его семье за нарушения, от которых пострадал сын автора. Государство-участник также обязано возбудить уголовное дело против тех, кто несет ответственность за такие нарушения, преследовать их в судебном порядке и наказать. Кроме того, государство-участник обязано принять меры по недопущению аналогичных нарушений в будущем³.

3.3 Автор подчеркивает, что в соответствии с правовой практикой Комитета⁴ уже один только факт, что жертва подверглась насильственному исчезновению, представляет собой бесчеловечное или унижающее достоинство обращение по смыслу статьи 7 Пакта. Кроме того, исчезновение ее сына в течение нескольких лет является болезненным и мучительным испытанием для нее как матери. Она ничего не знает о его судьбе при том, что ее тревога усугубляется тем обстоятельством, что ее сын, страдающий диабетом, возможно, не получает необходимое лечение. Отсутствие жертвы и проходящее время с каждым днем уменьшают ее надежды вновь увидеть сына и приносят ей значительные душевные страдания, что представляет собой нарушение статьи 7 Пакта также в отношении нее самой.

3.4 Автор напоминает о сложившейся правовой практике Комитета⁵, в соответствии с которой любое непризнанное задержание человека является полным отрицанием гарантированного статьей 9 Пакта права на свободу и личную неприкосновенность. Тот факт, что арест жертвы сотрудниками армейской службы безопасности из Бен-Акхуна 1 апреля 1997 года не был признан, что о его задержании не упомянуто в регистрационных журналах и что в этой связи не было проведено никакого реального и эффективного расследования, представляет собой нарушение государством-участником статьи 9.

3.5 Автор также утверждает, что жертва была лишена возможности осуществлять свои права и лишена доступа к каким-либо средствам правовой защиты. Она была лишена защиты закона, а отказ государства признать ее правосубъектность является нарушением статьи 16 Пакта.

3.6 Семья Лахдар-Шауш постоянно обращалась к алжирским властям в надежде узнать что-либо о судьбе сына с момента его исчезновения. Не проведя тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, государство-участник нарушило статьи 2 (пункт 3), 7, 9 и 16 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 3 мая 2010 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения. Оно считает, что данное сообщение, в котором требуется привлечь к ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действовавших от имени государственных органов, за случаи насильственных исчезновений, которые имели место в указанный период, т.е. в 1993–1998 годах, нужно рас-

³ Сообщение № 1196/2003, *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11.

⁴ См., например, сообщения № 542/1993, *Н'Гоя против Заира*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года; № 449/1991, *Мохика против Доминиканской Республики*, Соображения, принятые 15 июля 1994 года; и № 540/1993, *Лауреано Атачахуа против Перу*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года.

⁵ См., например, сообщения № 612/1995, *Висенте и др. против Колумбия*, Соображения, принятые 29 июля 1997 года; *Н'Гоя против Заира*; *Лауреано Атачахуа против Перу*; и № 563/1993, *Андреу против Колумбии*, Соображения, принятые 27 октября 1995 года.

смагивать в более общем контексте социально-политической обстановки и объявить его неприемлемым. Индивидуальный подход к рассмотрению этой жалобы не позволяет воссоздать то внутреннее положение в социально-политической сфере и в области безопасности, в котором были совершены предполагаемые деяния, и не отражает ни реального характера, ни фактического разнообразия ситуаций, подпадавших в рассматриваемый период под общее определение "насильственные исчезновения".

4.2 Поэтому в противоположность выдвигаемым международными неправительственными организациями теориям, которые государство-участник считает не совсем объективными, та тяжелая борьба с терроризмом, которую пришлось вынести государству-участнику, должна восприниматься не как гражданская война, в которой столкнулись два лагеря, а как кризис, который привел к распаду терроризма вследствие призывов к гражданскому неповиновению. В результате в стране появилось множество вооруженных групп, занимавшихся совершением террористических актов, подрывных действий, разрушением и выведением из строя объектов государственной инфраструктуры и совершавших акты террора в отношении гражданского населения. Таким образом, в 1990-е годы государство-участник пережило одно из тяжелейших испытаний за всю недавнюю историю своей независимости. С учетом сложившейся обстановки и в соответствии с Конституцией Алжира (статьи 87 и 91) были приняты меры по защите правопорядка, и согласно пункту 3 статьи 4 Пакта алжирское правительство уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении в стране чрезвычайного положения.

4.3 В течение этого периода страну ежедневно сотрясали террористические акты, совершавшиеся многочисленными вооруженными группами, которые подчинялись в большей степени идеологии, нежели какой-либо организованной иерархии; в результате в стране сложилась ситуация, когда возможности органов власти по обеспечению безопасности оказались серьезно подорванными. Это привело к определенной путанице при проведении целого ряда операций среди гражданского населения, поскольку было сложно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которым гражданские лица зачастую приписывали насильственные исчезновения. По данным различных независимых источников, в частности прессы и правозащитных организаций, общее понятие "исчезновения" в Алжире в ходе рассматриваемого периода подразумевает на деле шесть различных видов исчезновений, причем ни к одному из них государство отношения не имеет. В первом приводимом государством-участником случае лица, объявленные пропавшими без вести их близкими, на самом деле уходили в подполье по собственной воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы силами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции. Во втором случае лица, объявленные пропавшими без вести после того, как они были арестованы службами безопасности, на самом деле после своего освобождения уходили в подполье. В третьем случае пропавшие без вести лица были похищены членами вооруженных группировок, которых они ошибочно приняли за военнослужащих или сотрудников сил безопасности, поскольку они не представились или же воспользовались формой или удостоверениями полицейских или военнослужащих. В четвертом случае лица, разыскиваемые их семьями, по собственной инициативе решили оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров. В пятом случае лица, объявленные пропавшими без вести своими семьями, в действительности являлись находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоронены в местах рас-

положения боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками. И наконец, государство-участник упоминает о шестом случае, когда исчезнувшие лица на самом деле проживают на территории страны или за границей под чужим именем, прибегнув к помощи преступных сетей по подделке документов.

4.4 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения всенародного референдума по вопросу о принятии Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, и еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Кроме того, 1 320 824 683 алжирских динара было выделено на выплату ежемесячных пенсий.

4.5 Государство-участник утверждает также, что не все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Оно настаивает на важности проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, не имеющими исковой силы жалобами в консультационные или посреднические инстанции и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, как следует из утверждений автора сообщения, родственники направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультационные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или республиканским прокурорам), не возбудив по сути исковое производство в судебном порядке или не доведя его до конца с использованием всех имеющихся средств обжалования – как апелляционного, так и кассационного. Из всех перечисленных органов власти лишь органы прокуратуры по закону имеют право начать предварительное следствие и передать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия республиканский прокурор получает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное дело. В то же время для защиты прав жертвы или ее правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой возбуждения гражданского иска путем подачи жалобы непосредственно следственному судье. В этом случае именно жертва, а не прокурор, направляет исковое заявление следственному судье с просьбой начать уголовное преследование. Данное средство правовой защиты, предусмотренное статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы жертвам добиться возбуждения уголовного дела и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.6 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по утверждению автора, принятие на референдуме Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, не позволяет считать, что в Алжире имеются действенные, эффективные и доступные семьям жертв исчезновений внутренние средства

правовой защиты. В силу этого автор сочла себя свободной от обязательства обратиться в компетентные судебные органы, предрекая заранее их позицию и их оценку при применении упомянутого указа. Однако автор не вправе ссылаться на это Постановление и на нормативно-правовые акты о его применении для обоснования неиспользования доступных судебных процедур. Государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой уверенность или субъективная убежденность какого-либо лица в бесполезности использования правовых средств защиты не освобождает это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты⁶.

4.7 Государство-участник подчеркивает далее сущность, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также нормативно-правовых актов по ее применению. Оно утверждает, что в соответствии с принципом неотчуждаемости мира, который стал международно признанным правом на мир, Комитету следовало бы содействовать поддержанию и укреплению этого мира, а также национальному примирению, дабы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укрепить свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию за мир и национальное примирение, предусмотрев в постановлении о ее применении правовые меры по прекращению уголовных дел и замещении или смягчении наказаний для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, или устраивавших взрывы в общественных местах, или причастных к совершению таких деяний в качестве соучастников. В этом постановлении также предусмотрена процедура признания факта смерти в судебном порядке, позволяющая правопреемникам пропавших без вести лиц получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, предусмотрены меры социально-экономического характера, в частности меры по оказанию помощи для возвращения к профессиональной деятельности или выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". И наконец, в постановлении предусмотрены политические меры, такие как запрет осуществления политической деятельности любым лицом, способствовавшим в прошлом "национальной трагедии" и использовавшим в качестве инструмента религию, и установлена недопустимость всякого преследования, в индивидуальном или коллективном порядке, сотрудников всех подразделений сил обороны и безопасности Республики за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности населения и сохранности имущества, защиты государства и охраны институтов Республики.

4.8 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, по утверждению государства-участника, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления нанесенных ему ран. Государство-участник настаивает на том, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений в средствах массовой информации и сведения политических счетов. Поэтому государство-участник полагает, что представленные автором факты охватываются глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в положениях Хартии.

⁶ Государство-участник ссылается, в частности, на сообщения № 210/1986 и № 225/1987, *Пратт и Морган против Ямайки*, Соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

4.9 Государство-участник просит Комитет констатировать сходство фактов и ситуаций, описанных автором, принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, к которому они относятся, сделать вывод о том, что автор не исчерпала все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника разработали внутренний механизм рассмотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в рассматриваемом сообщении, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций, объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 3 декабря 2012 года автор представила свои комментарии к замечаниям государства-участника. Прежде всего автор хотела бы обратить внимание Комитета на общий характер ответа алжирского государства, ибо речь идет о простом копировании аргументов для всех индивидуальных сообщений, рассматриваемых Комитетом с момента вступления в силу Хартии и ее подзаконных актов. Автор утверждает, что Алжир не принял во внимание требования Комитета, которые обязывают государства предоставлять конкретный ответ и веские доказательства в связи с утверждениями автора сообщения.

5.2 Автор подчеркивает, что в соответствии с установившейся правовой практикой Комитета по правам человека⁷ лишь эффективные и доступные по смыслу пункта 3 статьи 2 средства правовой защиты должны быть исчерпаны. Касаясь аргумента государства-участника, оспаривающего исчерпание внутренних средств правовой защиты, автор напоминает, что семья Али Лахдар-Шауша, следуя установленной в Алжире процедуре, возбудила множество исков, которые оказались бесполезными. Действительно, ни одна из многочисленных судебных и внесудебных жалоб, поданных в период между 1998 и 2006 годами, не привела к оперативному расследованию или уголовному преследованию, хотя речь шла о серьезных заявлениях относительно насильственных исчезновений. Тем не менее, несмотря на то, что государству надлежит продемонстрировать, что оно действительно выполнило свое обязательство провести расследование, алжирские власти не приняли никаких конкретных мер в связи с делом Али Лахдар-Шауша, ограничившись лишь общим ответом. Государство не представило никаких веских доказательств реального проведения поисков с целью найти сына автора и установить личности виновных в его исчезновении.

5.3 Кроме того, автор отвечает на аргумент государства-участника о том, что в соответствии с требованием, касающимся исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор была обязана потребовать возбуждения уголовного дела путем подачи жалобы следственному судье с одновременным предъявлением гражданского иска. Автор напоминает, что она подала несколько жалоб в суд Эль-Харраша и Хусейн-Дея, и все они были отклонены. Автор также ссылается на предыдущие решения Комитета относительно насильственных исчезновений, в которых он заявил, что предъявление гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых сообщается в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим Прокурором

⁷ См., например, сообщения № 1780/2008, *Зарзи против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2011 года, пункт 6,3; и № 1811/2008, *Джеббар и Шихуб против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.3.

Республики⁸. Именно Прокурору надлежало самому инициировать тщательное расследование.

5.4 Касаясь утверждения государства-участника о том, что одна уверенность или субъективная убежденность человека не освобождают его от исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор ссылается на статью 45 Постановления № 06-01, которая блокирует возможность судебного иска против государственных служащих. С учетом правовой практики Комитета⁹ Постановление № 06-01 без рекомендованных поправок, по всей видимости, способствует безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может считаться совместимым с положениями Пакта. Таким образом, жертва исчерпала все доступные внутренние средства правовой защиты.

5.5 Автор также напоминает, что согласно правовой практике Комитета государство-участник не может ссылаться на положения Хартии за мир и национальное примирение для предъявления обвинения лицам, которые представили сообщения Комитету¹⁰.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде всего Комитет напоминает, что решение Специального докладчика о том, чтобы не проводить раздельное рассмотрение вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.2), не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа. Совместное рассмотрение приемлемости и существа не означает одновременности их рассмотрения. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что информация об исчезновении Али Лахдар-Шауша была доведена до сведения Рабочей группы Организации Объединенных Наций по насильственным или недобровольным исчезновениям (см. пункт 2.5 выше). Однако он напоминает о том, что внедоговорные процедуры и механизмы, которые создаются Комиссией по правам человека или Советом по правам человека для осуществления мандатов по изучению положения в области прав человека в той или иной стране или на той или иной территории или по рассмотрению широкомасштабных нарушений прав человека в мире и на подготовку публичных докладов по этой проблематике, как правило, не имеют отношения к процедурам международного разбирательства или урегулирования по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола¹¹. Поэтому Комитет полагает, что рассмотрение дела Али Лахдар-Шауша Рабочей группой

⁸ См., например, сообщения № 1753/2008, *Гезу и сыновья против Алжира*, Соображения, принятые 19 июля 2012 года, пункт 7.4, и № 1905/2009, *Кириани против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 6.4.

⁹ См., например, *Гезу и сыновья против Алжира*, пункт 8.2, и *Кириани против Алжира*, пункт 7.2.

¹⁰ Там же.

¹¹ Сообщение № 1874/2009, *Миуби против Алжира*, Соображения, принятые 18 октября 2013 года, пункт 6.2.

по насильственным или недобровольным исчезновениям не является основанием для признания сообщения неприемлемым в соответствии с этим положением.

6.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор не исчерпала внутренние средства правовой защиты, поскольку ею не была рассмотрена возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор направила письма в политические и административные органы, фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования по апелляции и кассации. В то же время Комитет принимает к сведению аргумент автора о том, что семья Лахдар-Шауша подала многочисленные жалобы в судебные органы в период между 1998 и 2006 годами после принятия 27 февраля 2006 года Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение, и для автора исчезла юридическая возможность обратиться в судебную инстанцию.

6.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание¹². Семья Али Лахдар-Шауша неоднократно обращала внимание полицейских и политических органов на исчезновение сына автора, однако государство-участник не провело никакого детального и тщательного расследования. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей заключить, что были действительно приняты какие-либо эффективные меры, в то время как Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на рекомендации Комитета, касающиеся его приведения в соответствие с положениями Пакта¹³. Комитет напоминает, что для целей приемлемости сообщения автор должен исчерпать только эффективные средства правовой защиты, имеющиеся в отношении предполагаемого нарушения, т.е. в данном случае адекватные средства правовой защиты от насильственных исчезновений. Кроме того, Комитет полагает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем сообщении, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим республиканским прокурором¹⁴. С учетом неопределенности формулировок статей 45 и 46 Постановления и в отсутствие убедительной информации от государства-участника в отношении их толкования и применения на практике опасения, выраженные автором относительно эффективности подачи жалобы, являются обоснованными. С учетом всех этих соображений Комитет приходит к выводу, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует признанию приемлемости сообщения.

¹² См., например, сообщение № 1791/2008, *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

¹³ Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Алжира, CCRP/C/DZA/CO/3, 12 декабря 2007 года, пункты 7, 8 и 13.

¹⁴ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

6.5 Комитет считает, что автор сообщения достаточно обосновала свои утверждения в той части, в какой в связи с ними возникают вопросы по статьям 2 (пункт 3), 7, 9 и 16 Пакта, и, соответственно, приступает к рассмотрению этого сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами.

7.2 В рассматриваемом случае государство-участник ограничилось утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период с 1993 по 1998 год, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и обстановки безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет отметил, что в соответствии с Пактом государство-участник должно проявлять заботу о судьбе каждого человека и относиться к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Комитет вновь ссылается на свои прошлые решения¹⁵, в соответствии с которыми государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или представили или могли бы представить сообщения Комитету. Постановление № 06-01 без рекомендованных Комитетом поправок, по всей видимости, способствует безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может считаться совместимым с положениями Пакта¹⁶.

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления автора по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях¹⁷, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам, и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государство-участник обязано провести добросовестное расследование всех выдвинутых против него и его представителей обвинений, касающихся нарушений Пакта, и препроводить Комитету имеющуюся у него информацию¹⁸. В отсутствие разъяснений государства-участника на этот счет Комитет соглашается признать утверждения авторов заслуживающими доверия в тех случаях, когда они являются достаточно обоснованными.

7.4 Комитет признает серьезную степень страданий, обусловленных содержанием под стражей в течение неопределенного периода времени без связи с внешним миром. Он напоминает о своем замечании общего поряд-

¹⁵ *Бушерф против Алжира*, пункт 11; и сообщения № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Сообщения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 9.2; № 1781/2008, *Берциг против Алжира*, Сообщения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.2; и *Киранн против Алжира*, пункт 7.2.

¹⁶ См. заключительные замечания Комитета в отношении Алжира (1 ноября 2007 года), CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7 а).

¹⁷ См., например, сообщения № 161/1983, *Херрера Рубио против Колумбии*, Сообщения, принятые 2 ноября 1987 года, пункт 10.5, и № 1412/2005, *Бутовенко против Украины*, Сообщения, принятые 19 июля 2011 года, пункт 7.3.

¹⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.3.

ка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹⁹, в котором он рекомендует государствам-участникам принять правовые нормы для установления запрета на тайное содержание под стражей. По рассматриваемому делу он отмечает, что Али Лахдар-Шауш был арестован сотрудниками армейской службы безопасности Алжира 1 апреля 1997 года и что с тех пор у него не было никаких контактов с семьей. В отсутствие удовлетворительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет полагает, что эти действия представляют собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Али Лахдар-Шауша²⁰.

7.5 Комитет также принимает к сведению тревогу и отчаяние автора сообщения, матери Али Лахдар-Шауша, в связи с исчезновением ее сына. В силу этого он полагает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении автора²¹.

7.6 Касаясь предполагаемых нарушений статьи 9, Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что арест жертвы сотрудниками армейской службы безопасности из Бен-Акнун 1 апреля 1997 года никогда не был признан, что о его задержании не упомянуто в регистрационных журналах и что государство-участник не провело никакого реального и эффективного расследования. В отсутствие удовлетворительных объяснений со стороны государства-участника Комитет делает вывод, что имело место нарушение статьи 9 в отношении Али Лахдар-Шауша²².

7.7 Касаясь жалобы на нарушение статьи 16, Комитет напоминает о своей сложившейся правовой практике, согласно которой преднамеренное лишение какого-либо лица защиты закона в течение продолжительного периода времени может представлять собой отказ в признании правосубъектности этого лица, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически препятствуют в получении доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)²³. В рассматриваемом случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило автору никакой информации ни о судьбе Али Лахдар-Шауша, ни о его местонахождении, несмотря на многочисленные обращения автора в различные инстанции государства-участника по этому поводу. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Али Лахдар-Шауша 1 апреля 1997 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

7.8 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить эффективное средство правовой защиты любому лицу, чьи права по Пакту были нарушены. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб, подаваемых в связи с нарушением прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на

¹⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел А.*

²⁰ *Буджемай против Алжира*, пункт 8.5.

²¹ *Буджемай против Алжира*, пункт 8.6.

²² *Буджемай против Алжира*, пункт 8.7.

²³ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 8.9.

государства-участники Пакта²⁴, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. Все предпринятые действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования по факту исчезновения. Кроме того, из-за отсутствия законного права на обращение в суд после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Али Лахдар-Шауш и автор по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения²⁵. На основании вышеизложенного Комитет делает вывод о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7, 9 и 16 Пакта, в отношении Али Лахдар-Шауша, и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора сообщения.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статьи 7, статьи 9, статьи 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7 и 16 Пакта, в отношении Али Лахдар-Шауша. Кроме того, он констатирует нарушение статьи 7 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьей 7, в отношении автора сообщения.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Али Лахдар-Шауша; б) предоставить автору подробную информацию о результатах своего расследования; с) немедленно освободить Али Лахдар-Шауша, если он по-прежнему тайно содержится под стражей; d) в случае если Али Лахдар-Шауш скончался, передать его останки семье; e) привлечь к ответственности, предать суду и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и f) предоставить автору соответствующую компенсацию за нарушения, от которых она пострадала; а также Али Лахдар-Шаушу, если он еще жив. Несмотря на положения Постановления № 06-01, государство-участник должно также прилагать усилия, чтобы не препятствовать осуществлению права на эффективные средства правовой защиты в интересах жертв таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-

²⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

²⁵ CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7.

участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое (совпадающее) мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Мануэля Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с мнением Комитета и выводами, к которым он пришел по делу *Али Лахдар-Шауш против Алжира* (сообщение № 1899/2009). Как мы уже неоднократно отмечали в подобных случаях^a, мы полагаем, что и в рассматриваемом деле Комитет должен был констатировать, что государство нарушило общее обязательство, возложенное на него в соответствии с пунктом 2 статьи 2 Пакта, приняв Постановление № 06-01, ряд положений которого, в частности статья 46, явно не совместимы с Международным пактом о гражданских и политических правах. Кроме того, Комитет должен был констатировать нарушение пункта 2 статьи 2 в сочетании с другими основными положениями Пакта. Что касается компенсации, то мы полагаем, что Комитет должен был отметить, что государству-участнику следует привести Постановление № 06-01 в соответствие с положениями Пакта.

2. Помимо этого, в рассматриваемом случае Комитет должен был сделать вывод о нарушении статьи 6 Пакта, поскольку государство не выполнило возложенное на него обязательство обеспечивать право на жизнь. Такой вывод Комитета соответствовал бы его решениям, принятым в предыдущих случаях, причем некоторые из этих дел касались того же государства-участника и аналогичных, характерных и для дела *Али Лахдар-Шауша* фактов^b. Кроме того, на том же заседании, на котором были одобрены эти выводы, при рассмотрении аналогичного дела о насильственном исчезновении Комитет пришел к иному выводу, хотя были выявлены такие же факты^c.

3. Мы уже неоднократно отмечали, что, когда установлены факты по тому или иному делу, Комитет должен применять Пакт, не ограничиваясь правовыми аргументами сторон. Комитет неоднократно следовал этому правилу^d, но в некоторых случаях, как, например, в рассматриваемом деле *Али Лахдар-Шауша*,

^a См., например, наше совместное особое мнение по делу *Михуби против Алжира*, сообщение № 1874/2009.

^b См., например, сообщения № 1781/2008, *Берциг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, и № 1798/2008, *Азуз против Алжира*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года.

^c См. сообщение № 1889/2009, *Маруф против Алжира*, Соображения, принятые 21 марта 2014 года, пункты 7.4 и 8.

^d Исключительно в качестве примера, см. сообщения, полученные Комитетом по права человека: № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; № 1225/2003, *Эшёнв против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; № 1206/2003, *Р. М. и С. И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3, 9.2, с выводом об отсутствии нарушения; № 1520/2006, *Муамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; № 1320/2004, *Пиментель и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3, 8.3; № 1177/2003, *Иломбе и Швандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5, 9; № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

Комитет принимал решение об ограничении своих полномочий, не приводя веских для этого причин.

4. По причинам, которые были изложены ранее в подобных случаях, на которые мы делаем ссылку, дабы не повторяться^е, мы полагаем, что в рассматриваемом случае Комитет должен был также сделать вывод, что государство, приняв Постановление № 06-01, нарушило пункт 2 статьи 2 в том, что касается различных основных прав, закрепленных в Пакте. Таким образом, в пункте об исправлении ситуации Комитет должен был просить государство-участник привести Постановление № 06-01 в соответствие с положениями Пакта.

5. Мы полагаем, что Комитет должен быть последовательным в решениях, выносимых в отношении установленных аналогичным образом фактов, при практическом осуществлении Пакта и при принятии необходимых мер для предотвращения повторения подобных фактов. Демонстрируя надлежащую правовую определенность, Комитет по правам человека будет максимально эффективно выполнять свою роль и обеспечивать, чтобы государства-участники уважали и гарантировали все права, провозглашенные в Международном пакте о гражданских и политических правах.

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

^е См. наше особое мнение по делу *Михуби против Алжира*, сообщение № 1874/2009.

**X. Сообщение № 1900/2009, Мехалли против Алжира
(Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Фатимой Мехалли (представлена адвокатом; Общество родственников лиц, пропавших без вести в Алжире)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Мохамед Мехалли (пропал без вести), его супруга Фатма Мехалли, их дети Бедран Мехалли, Абдеррахман Мехалли, Сумия Мехалли, Разика Мехалли, Атик Мехалли (покойный) и сама автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Алжир
<i>Дата сообщения:</i>	26 июня 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестокого и бесчеловечного обращения, право на свободу и неприкосновенность личности, уважение достоинства человеческой личности, признание правосубъектности и право на эффективное средство правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6, 7, 9, 10 (пункт 1) и 16
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 21 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1900/2009, представленного Комитету по правам человека Фатимой Мехалли в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета г-н Лазахри Бузид не принимал участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого мнения г-на Сальвиоли и г-на Родригеса-Ресии содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является Фатима Мехалли, гражданка Алжира, 1969 года рождения, выступающая от имени своего отца Мохамеда Мехалли (пропал без вести), своей матери и супруги пропавшего отца Фатмы Мехалли и их детей (братьев и сестер автора) Бедрана Мехалли, Абдеррахмана Мехалли, Сумии Мехалли, Разики Мехалли и Атика Мехалли (покойного), а также от своего имени; все они – граждане Алжира, родившиеся соответственно в 1935, 1939, 1971, 1977, 1964, 1974 и 1978 годах. Она утверждает, что ее отец и члены ее семьи являются жертвами различных нарушений государством-участником пункта 3 статьи 2 и статей 6, 7, 9, 10 и 16 Международного пакта о гражданских и политических правах. Она представлена Обществом родственников лиц, пропавших без вести в Алжире¹.

1.2 19 октября 2009 года Комитет через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам принял решение не рассматривать вопрос о приемлемости сообщения отдельно от существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 Семьи братьев Шерифа и Мохамеда Мехалли совместно проживали в доме, который достался им в наследство от родителей. Шериф работал секретарем в суде Хуссейн-Дея. В 1992 году члены Исламского фронта спасения (ИФС) угрожали ему убийством в случае, если он не уволится с этой должности; он ушел в отпуск по болезни. Однажды ночью полицейские в форме ворвались в семейный дом, арестовали его и содержали под стражей в комиссариате Хуссейн-Дея в течение восьми дней, подвергая жестоким пыткам. Два месяца спустя сотрудники полиции вновь явились к нему домой, после чего Шериф сообщил родным о том, что уезжает. С тех пор не только их дом, но и весь квартал был взят под наблюдение, а семья постоянно подвергалась угрозам со стороны полиции.

2.2 Поскольку Шериф не возвращался, сотрудники полиции взяли сначала за его племянника Бедрана (брата автора), который был арестован и два дня содержался под стражей в комиссариате Левейе, в первый раз – в 1993 году. После второго ареста, произведенного тремя месяцами позже, Бедран был подвергнут жестоким пыткам в комиссариате Хуссейн-Дея: его заставили сидеть на стуле со скованными за спиной руками в течение четырех дней подряд, в то время как полицейские регулярно избивали его. Бедрана не кормили и не поили более восьми дней. Когда его отец явился в комиссариат, чтобы увидеть сына, сотрудники полиции подтвердили факт его задержания, заявив при этом, что Бедран будет освобожден лишь в случае, если его дядя Шериф сдастся властям; в конечном счете его отпустили, но после этого вновь неоднократно подвергали преследованиям, избиению и аресту. Затем сотрудники полиции захотели сделать из него осведомителя, после чего Бедран на время уехал к родственникам за пределы города Алжира, но впоследствии вернулся, поскольку его близкие опасались репрессий. Между тем члены семьи постоянно подвергались травле со стороны полицейских, которые регулярно являлись для производства обысков и наносили ущерб домашнему хозяйству под предлогом розыска Шерифа. Устав от такого преследования и опасаясь угроз, полученных семьей в письме

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 12 декабря 1989 года.

от подпольной организации молодых свободных алжирцев (в котором утверждалось, что Шериф является террористом и что они займутся его имуществом и семьей), Бедран покинул дом и больше не вернулся. Его близкие полагают, что он перешел на нелегальное положение.

2.3 Затем в поле зрения сотрудников полиции попал Атик – брат автора, родившийся в 1978 году. Однажды по дороге из школы он столкнулся с полицейским кордоном, был опознан полицейскими и избит. 15 июля 1996 года в ходе рейда сотрудников полиции, проводившегося в этом квартале под руководством офицера по имени Саад, Атик вместе со сверстниками пытался спастись от них бегством. Повредив при падении правую ногу, он держался на бегу за правое бедро. Решив, что он прячет там оружие, полицейские изрешетили его пулями, и Атик скончался на месте. Члены семьи отправились в комиссариат за разъяснениями и встретились с офицером Саадом, который сообщил им, что поклялся очистить этот квартал и уничтожить любую семью, среди членов которой имеется террорист. Лишь через 12 дней после убийства Атика и ежедневного ожидания у ворот кладбища города Алжира членам семьи с большим трудом удалось забрать тело Атика.

2.4 Отец автора, Мохамед Мехалли (брат Шерифа и отец Бедрана и Атика), в свою очередь, был арестован в первый раз в 1995 году, явившись по повестке в комиссариат Левейе, и заточен в тюрьму в Эль-Харраше. Представ перед судом 1 января 1997 года, он был осужден к одному году тюремного заключения за принадлежность к террористической группе и недонесение на убийцу. Поскольку к тому моменту он уже провел 14 месяцев в режиме предварительного заключения, его освободили 2 января 1997 года.

2.5 Через неделю после освобождения в его дом опять явился офицер полиции Саад, чтобы повторно арестовать его. Там он встретил автора, которая сообщила, что ее отца нет дома, после чего офицер со словами оскорблений ударил ее. Он дождался возвращения отца автора и доставил его в комиссариат, после чего отец был отпущен. Аналогичная цепь событий повторялась примерно каждые две недели, причем во время каждого задержания отца автора избивали. Ранним утром 14 сентября 1997 года сотрудники полиции вновь явились в дом и приказали Мохамеду выйти; как только он вышел из дома, его повалили на живот и избивали в течение примерно 10 минут. 18 сентября 1997 года полицейские под руководством Саада вернулись и забрали Мохамеда на близлежащий строительный объект. Там его повалили на землю и избили; затем полицейские пригнали ему бороду и положили на грудь тяжелый камень. После этого ему пришлось пройти лечение у врача.

2.6 Чтобы избежать дальнейшей травли, Мохамед арендовал дом в другом районе, где семья прожила почти год – до 29 июня 1998 года, когда он был арестован сотрудниками военной службы безопасности в своем автомобиле в присутствии свидетелей. В то же время дом наводнили военнослужащие и агенты в штатском. На следующий день автор и ее мать, встревоженные отсутствием Мохамеда, отправились в комиссариат, однако этот визит не дал результатов. По возвращении они застали у себя дома ожидавших их сотрудников военной службы безопасности, которые погрузили в автофургон автора, ее сестру Сумию и их мать Фатиму; с завязанными глазами они были доставлены в казарму Шатонеф, известную в качестве места применения пыток и тайного содержания под стражей.

2.7 После доставки этих трех женщин в казарму их разлучили, поместив в разные камеры. Автора допросили, а затем избили, по ее мнению, для того, чтобы отец, содержащийся в том же месте, мог это слышать. Ей самой было

слышно, как под пытками кричал ее отец. Что касается ее сестры Сумии, то девушку положили на цементный стол, связали проводами, подключенными к аккумулятору, и пытали электрическими разрядами. Затем она была подвергнута пытке удушением и изнасилована с применением дубинки. Эти трое женщин содержались под стражей в течение восьми дней, после чего их доставили домой. Перед выходом на свободу автор через окно своей камеры увидела отца. Надзиратели тащили его, поскольку он почти не мог идти. С того дня семья больше не получала о нем никаких известий.

2.8 После этого сотрудники полиции занялись Абдеррахманом, вторым братом автора. В первый раз он был арестован в 1993 году в ходе полицейской облавы, проводившейся в их районе в связи с терактом, и три дня содержался под стражей в комиссариате Левейе, а затем после допроса был освобожден. В 1996 году его снова арестовали и продержали 15 дней в том же комиссариате. Полицейские задавали ему вопросы о его брате Бедране и дяде Шерифе. Несколько месяцев спустя он был вновь арестован и содержался под стражей в течение 27 дней. В марте 1997 года он был арестован и задержан на 15 дней в комиссариате Левейе, а затем помещен в тюрьму Эль-Харраша. 29 марта 1997 года Суд по уголовным делам города Алжира приговорил его к пяти годам тюремного заключения за принадлежность к террористической группе. После освобождения в 2002 году Абдеррахман вновь трижды арестовывался сотрудниками полиции, которые предлагали ему сотрудничать в обмен на автомобиль и деньги; когда он отказался, полицейские стали ему угрожать. Не в силах более терпеть эту травлю, он предпринял шаги для получения визы и выезда из страны. Однако 26 декабря 2006 года он был вновь арестован, и семья в течение 12 дней не получала о нем никаких известий. В период содержания под стражей Абдеррахмана с помощью пыток заставили дать признательные показания о том, что он находится в контакте с вооруженными террористическими группами. Во время свидания с ним 14 июня 1998 года члены семьи обнаружили у Абдеррахмана физические и психологические последствия перенесенных пыток: на голове у него была рана, его взгляд был пуст. Одной из своих сестер он сообщил, что он подвергался пыткам и сексуальным надругательствам со стороны группы заключенных и сотрудников службы безопасности, посещавших тюрьму. 23 декабря 2008 года он был осужден к четырем годам тюремного заключения; на момент подачи сообщения он содержался в тюрьме Берруагии.

Исчерпание внутренних средств правовой защиты

2.9 Ссылаясь на целый ряд Сообщений Комитета, подтверждающих его постоянную правовую практику, автор отмечает, что исчерпанию подлежат лишь эффективные, полезные и доступные средства правовой защиты. Она заявляет, что семья пропавшего без вести лица использовала все возможные административные и судебные средства обжалования, но это не дало результатов.

2.10 Относительно суммарной казни ее брата Атика, совершенной 15 июля 1996 года, автор считает, что ни одно из средств правовой защиты не является доступным, поскольку офицер, виновный в его гибели, признал факт казни, но при этом угрожал членам семьи на случай их возможного обращения в суд. Опасения в связи с тем, что другие близкие могут быть подвергнуты пыткам или убиты, отвратила семью от мысли подавать жалобу.

2.11 По этой же причине Бедран, ставший жертвой травли, произвольного задержания и неоднократного применения пыток, не обращался с жалобой (как и члены его семьи в связи с данным делом) на действия властей, поскольку это

неминуемо повлекло бы за собой репрессии в отношении его семьи, и, кроме того, на тот момент его жалобы не имели никаких шансов на успех.

2.12 В 1998 году автор и ее мать, которые также пострадали от пыток и произвольных задержаний, при содействии адвоката подали целый ряд исков в связи с исчезновением Мохамеда Мехалли. 8 мая 2000 года следственным судьей суда Хуссейн-Дея было вынесено решение о прекращении дела; 8 августа 2000 года следственный судья другой палаты того же суда вновь вынес решение о прекращении дела. 22 июля 2000 года упомянутый суд отклонил иск автора в связи с арестом и исчезновением ее отца, мотивировав свое решение отсутствием у автора полномочий на подачу иска. 7 февраля 2004 года мать автора подала жалобу в этот же суд, и 18 октября 2004 года суд, наконец, признал факт исчезновения Мохамеда Мехалли; 4 июля 2006 года органами жандармерии Башджаракх членам семьи была выдана соответствующая справка.

2.13 По поводу возбуждения расследования или возможного уголовного преследования автор заявляет, что, как бы там ни было, в данном случае в ее распоряжении нет ни одного эффективного средства правовой защиты по смыслу статьи 2 Пакта, в частности с учетом положений, регулирующих осуществление Хартии за мир и национальное примирение, которые препятствуют подаче любого иска против государственных должностных лиц и тем самым лишают потерпевших всякого эффективного средства защиты.

2.14 Что касается административных средств обжалования, то 21 сентября 1998 года семья автора направила жалобу в местные органы города Алжира (безрезультатно). Кроме того, 14 июля 1999 года она также обращалась в Национальный наблюдательный центр по правам человека (НЦПЧ). Национальная консультативная комиссия по поощрению и защите прав человека, пришедшая на смену НЦПЧ, 24 июля 2002 года направила автору ответ, в котором сообщила, что, согласно полученным органами безопасности данным, мероприятия по установлению местонахождения отца автора никаких результатов не дали. В ответ на второе обращение семьи автора в НЦПЧ, направленное 7 сентября 1999 года, НЦПЧ в своем письме от 15 мая 2000 года указал, что органы безопасности никогда не разыскивали и не арестовывали отца автора.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что государство-участник виновно в нарушении пункта 3 статьи 2 и статей 7, 9 и 16 Пакта в отношении ее отца Мохамеда Мехалли, который пропал без вести. Она требует, чтобы семье Мохамеда Мехалли была предоставлена компенсация в соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта и чтобы властями было проведено эффективное расследование.

3.2 Кроме того, автор заявляет о нарушении статьи 6 и пункта 3 статьи 2 в отношении ее убитого брата Атика; пункта 3 статьи 2 и статьи 7 – в отношении ее матери Фатмы, самого автора и ее сестры Сумии; статей 7 и 9 – в отношении ее брата Бедрана; и статей 7 и 10 и пункта 3 статьи 2 Пакта – в отношении ее второго брата Абдеррахмана.

Замечания государства-участника

4.1 6 октября 2009 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения². Оно считает, что это сообщение, в котором требуется привлечь к ответственности государственных должностных лиц или других лиц, действовавших

² В этом же представлении государство-участник фактически оспорило приемлемость еще восьми зарегистрированных сообщений.

от имени государственных органов, за случаи насильственных исчезновений, которые имели место в указанный период, то есть в 1993–1998 годах, нужно рассматривать в более общем контексте социально-политической обстановки и объявить его неприемлемым. Индивидуальный поход к рассмотрению этой жалобы не позволяет воссоздать то внутреннее положение в социально-политической сфере и в области безопасности, в котором были совершены предполагаемые деяния, и не отражает ни реального характера, ни фактического разнообразия ситуаций, подпадавших в рассматриваемый период под общее определение "насильственные исчезновения".

4.2 Поэтому в противоположность выдвигаемым международными неправительственными организациями теориям, которые государство-участник считает не вполне объективными, та тяжелая борьба с терроризмом, которую пришлось вынести государству-участнику, должна восприниматься не как гражданская война, в которой столкнулись два лагеря, а как кризис, который привел к распаду терроризма вследствие призывов к гражданскому неповиновению. В результате появилось множество вооруженных групп, занимавшихся совершением террористических актов, подрывных действий, разрушением и выведением из строя объектов государственной инфраструктуры и террора в отношении гражданского населения. Таким образом, в 1990-е годы государство-участник пережило одно из тяжелейших испытаний за всю недавнюю историю своей независимости. С учетом сложившейся обстановки и в соответствии с Конституцией Алжира были приняты меры по защите правопорядка, и согласно пункту 3 статьи 4 Пакта алжирское правительство уведомило Секретариат Организации Объединенных Наций о введении в стране чрезвычайного положения.

4.3 В течение этого периода страну ежедневно сотрясали террористические акты, совершавшиеся многочисленными вооруженными группами, которые подчинялись в большей степени идеологии, нежели какой-либо организованной иерархии; в результате в стране сложилась ситуация, когда возможности органов власти по обеспечению безопасности оказались серьезно подорванными. Это привело к некоторой путанице при проведении целого ряда операций среди гражданского населения: ему было трудно отличить действия террористических групп от действий правоохранительных органов, которым гражданские лица зачастую приписывали насильственные исчезновения. По данным различных независимых источников, в частности прессы и правозащитных организаций, общее понятие "исчезнувшие лица" в Алжире в ходе рассматриваемого периода подразумевает на деле шесть разных видов исчезновений лиц, ни в одном из которых нельзя обвинить государство: а) лица, объявленные пропавшими без вести их близкими, которые на самом деле уходили в подполье по собственной воле, чтобы присоединиться к вооруженным группировкам, попросив свои семьи заявить о том, что они были арестованы силами безопасности, чтобы "замести следы" и избежать "преследования" со стороны полиции; б) лица, объявленные пропавшими без вести после того, как они были арестованы службами безопасности, которые на самом деле после своего освобождения уходили в подполье; в) лица, похищенные членами вооруженных группировок, которых они ошибочно приняли за военнослужащих или сотрудников сил безопасности, поскольку они не представились или же воспользовались формой или удостоверениями полицейских или военнослужащих; г) лица, разыскиваемые их семьями, которые по собственной инициативе решили оставить своих близких, а иногда даже покинуть страну из-за личных проблем или семейных споров; д) лица, объявленные пропавшими без вести их семьями, но в действительности являвшиеся находившимися в розыске террористами, которые были убиты и похоро-

нены в местах расположения боевиков в результате внутренних распри, столкновений на идейной почве или споров по поводу дележа военных трофеев между соперничающими вооруженными группировками; и, наконец, f) лица, которые считаются пропавшими без вести, но на самом деле проживают на территории страны или за границей под чужим именем, прибегнув к помощи преступных сетей по подделке документов.

4.4 Государство-участник подчеркивает, что, учитывая разнообразие и сложность ситуаций, охватываемых общим понятием "исчезновение", законодательные органы Алжира после проведения референдума по Хартии за мир и национальное примирение предложили рассматривать вопрос об исчезнувших лицах в рамках глобального подхода, предполагающего взятие на себя заботы обо всех исчезнувших в ходе "национальной трагедии" лицах, оказание помощи всем жертвам для преодоления этого испытания и предоставление всем жертвам исчезновений и их правопреемникам права на возмещение ущерба. Согласно статистическим отчетам Министерства внутренних дел, было заявлено о 8 023 случаях исчезновения, рассмотрено 6 774 дела, принято для возмещения ущерба 5 704 дела, отклонено 934 дела, а еще 136 дел находятся на стадии рассмотрения. Всем жертвам в порядке возмещения ущерба было выплачено в общей сложности 371 459 390 алжирских динаров. Помимо этого, 1 320 824 683 алжирских динара было ассигновано на выплату ежемесячных пенсий.

4.5 Государство-участник утверждает, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Оно подчеркивает важность проведения различия между простыми обращениями в политические или административные органы, жалобами в консультативные или посреднические инстанции, не имеющими исковой силы, и исковыми заявлениями, подаваемыми в различные компетентные судебные органы. Государство-участник отмечает, что, согласно утверждениям автора, заявители направляли письма в политические или административные органы, обращались в консультативные или посреднические инстанции и подавали ходатайства в органы прокуратуры (генеральным прокурорам или прокурорам Республики), по сути не начиная обжалования в судебном порядке или не доводя его до конца с использованием всех имеющихся процедур обжалования - как апелляционного, так и кассационного. По закону лишь органы прокуратуры имеют право возбуждать предварительное расследование и передавать дело следственному судье. В алжирской системе правосудия прокурор Республики принимает жалобы и при необходимости возбуждает уголовное преследование. В то же время для защиты прав потерпевшего или его правопреемников в Уголовно-процессуальном кодексе предусмотрено, что последние могут воспользоваться процедурой обжалования с подачей гражданского иска непосредственно следственному судье. В этом случае именно потерпевший, а не прокурор, направляет заявление следственному судье с просьбой возбудить уголовное дело. Упомянутое средство правовой защиты, предусмотренное в статьях 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, не было использовано, хотя это позволило бы потерпевшим возбудить уголовное дело и обязать следственного судью провести расследование, даже если бы прокуратура приняла иное решение.

4.6 Кроме того, государство-участник отмечает, что, по мнению автора, после принятия в результате референдума Хартии за мир и национальное примирение и предписаний по ее применению, в частности статьи 45 Постановления № 06-01, уже нельзя считать, что в Алжире имеются эффективные внутренние средства правовой защиты для семей жертв исчезновения. На этом основании автор сочла себя избавленной от обязанности обращаться в компетент-

ные судебные органы, предвещая их позицию и их оценку в связи с применением этого постановления. Однако автор не может ссылаться на это постановление и на документы по его применению для обоснования своего решения не использовать имеющиеся судебные процедуры. Государство-участник напоминает о правовой практике Комитета, согласно которой уверенность или субъективная убежденность какого-либо лица в отношении бесполезности обращения за юридической помощью не избавляет это лицо от необходимости исчерпания всех внутренних средств правовой защиты³.

4.7 Далее государство-участник обращает внимание на характер, основы и содержание Хартии за мир и национальное примирение, а также документов по ее применению. Оно подчеркивает, что в соответствии с принципом неотъемлемости мира, ставшим первоосновой международного права на мир, Комитету нужно было бы следить за поддержанием и укреплением мира и способствовать национальному примирению, чтобы позволить государствам, в которых возникли внутренние кризисы, укреплять свой потенциал. Стремясь к достижению национального примирения, государство-участник приняло Хартию за мир и национальное примирение, предусмотрев в постановлении о ее применении юридические меры по прекращению уголовных дел и замене или смягчению наказания для всех лиц, которые виновны в совершении террористических актов или на которых распространяются положения, касающиеся гражданских беспорядков, за исключением лиц, совершивших массовые убийства или изнасилования, устраивавших взрывы в общественных местах или причастных к совершению таких актов. В этом постановлении предусмотрена также судебная процедура признания исчезнувшего лица умершим, позволяющая правопреемникам такого лица получить компенсацию в качестве жертв "национальной трагедии". Кроме того, были предусмотрены социально-экономические меры, в частности меры по оказанию помощи в профессиональной реинтеграции или по выплате компенсации всем лицам, являющимся жертвами "национальной трагедии". Наконец, в данном постановлении предусмотрены политические меры, в том числе запрет на политическую деятельность для любого лица, которое в прошлом способствовало "национальной трагедии", используя религиозные мотивы, а также объявление недопустимым всякого преследования в индивидуальном или коллективном порядке сотрудников сил обороны и безопасности Республики всех категорий за действия, совершенные в целях обеспечения безопасности людей и их имущества, защиты нации и сохранения учреждений Республики.

4.8 Помимо создания компенсационных фондов для всех жертв "национальной трагедии", суверенный народ Алжира, как сообщает государство-участник, согласился встать на путь национального примирения, которое является единственным средством для исцеления его ран. Государство-участник подчеркивает, что провозглашение Хартии за мир и национальное примирение свидетельствует о стремлении избежать судебных споров, разоблачений со стороны средств массовой информации и сведения политических счетов. В связи с этим государство-участник считает, что факты, упомянутые автором, охвачены глобальным внутренним механизмом урегулирования, предусмотренным в Хартии.

4.9 Государство-участник просит Комитет принять во внимание социально-политическое положение и уровень безопасности того периода, сделать вывод о том, что автор не исчерпала все внутренние средства правовой защиты, признать, что власти государства-участника создали внутренний механизм для рас-

³ Государство-участник ссылается, в частности, на сообщения № 210/1986 и № 225/1987 *Пратт и Морган против Ямайки*, Соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

смотрения и глобального урегулирования случаев, о которых говорится в сообщениях, в соответствии с положениями о мире и национальном примирении, которые согласуются с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также последующих пактов и конвенций; объявить сообщение неприемлемым и предложить автору воспользоваться альтернативным средством правовой защиты.

4.10 В своем дополнительном меморандуме государство-участник поставило вопрос о том, не является ли представление в Комитет ряда индивидуальных сообщений злоупотреблением процедурой в целях вынесения на рассмотрение Комитета глобального исторического вопроса, причины возникновения и обстоятельства которого Комитету неизвестны. Эти "индивидуальные" сообщения ограничиваются общим контекстом, в котором имели место случаи исчезновений, причем основной акцент в них ставится исключительно на действия правоохранительных органов и никогда не приводится информация о действиях различных вооруженных группировок, использующих преступные методы фальсификации, чтобы переложить ответственность на вооруженные силы.

4.11 Государство-участник напоминает, что оно не будет высказываться по вопросам существа этих сообщений до тех пор, пока не будет решен вопрос об их приемлемости, и отмечает, что любой судебный или квазисудебный орган обязан сначала рассмотреть преюдициальные вопросы и только потом приступить к рассмотрению вопросов существа. Решение о совместном и одновременном рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения и вопроса существа в данном деле, которое к тому же не было согласовано, наносит серьезный вред рассмотрению представленных сообщений как с учетом их глобального характера, так и с точки зрения присущих им особенностей. Ссылаясь на правила процедуры Комитета, государство-участник отмечает, что правила рассмотрения Комитетом вопроса о приемлемости сообщения и вопросов существа дела изложены в отдельных разделах, и поэтому эти вопросы можно было бы рассмотреть по отдельности. Государство-участник подчеркивает, что ни одна из жалоб или просьб о предоставлении информации, поданных авторами сообщений, не была направлена в порядке, который позволил бы обеспечить их рассмотрение судебными органами страны, и отмечает, что лишь некоторые из этих сообщений достигли уровня Обвинительной палаты (судебного органа второй степени).

4.12 Ссылаясь на предыдущие решения Комитета относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты, государство-участник подчеркивает, что простые сомнения в отношении возможности достижения успеха, а также опасения по поводу затягивания разбирательства не являются основанием для освобождения автора от обязанности по исчерпанию этих средств. По поводу утверждения о невозможности использования любых средств правовой защиты по данному делу вследствие обнародования Хартии за мир и национальное примирение государство-участник заявляет, что отсутствие каких-либо действий со стороны автора по представлению своих жалоб на рассмотрение не позволило алжирским властям сформировать мнение относительно сферы охвата и пределов применимости положений этой Хартии. Кроме того, согласно упоминавшемуся постановлению, неприемлемыми надлежит признавать только те жалобы, которые были поданы в отношении "подразделений сил обороны и служб безопасности Республики" в связи с действиями, совершенными ими в соответствии с поставленными перед ними основными задачами по защите Республики, в частности действиями по обеспечению безопасности населения и сохранности имущества, защите государства и охране его институтов. Вместе с тем все подтвержденные доказательствами жалобы на превышение силами обороны и

службами безопасности своих полномочий могут быть переданы для расследования в компетентные судебные инстанции.

4.13 24 января 2011 года государство-участник вновь подробно изложило свои предшествующие замечания.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 30 августа 2012 года автор представила свои комментарии по замечаниям государства-участника. Она отмечает, что государство-участник оспаривает приемлемость сообщения по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку, в частности, она якобы не начала и не довела до конца ни одной процедуры судебного обжалования - как апелляционного, так и кассационного. Ссылаясь на предыдущую практику Комитета, автор отмечает, что исчерпываться должны только доступные и эффективные средства правовой защиты и что обязательство в отношении исчерпания не распространяется на те средства защиты, использование которых объективно не имело никаких шансов на успех. Она подчеркивает, что, согласно выводу Комитета, эффективность средства правовой защиты предполагает обязательство государства-участника по оперативному проведению расследования предполагаемых преступлений, касающегося существа дела, но что в данном случае это обязательство не было соблюдено. Далее она напоминает весь комплекс административных и судебных процедур, предпринятых членами семьи для выяснения судьбы исчезнувшего лица, включая подачу двух жалоб на имя прокурора суда в Хуссейн-Дее, которые были представлены адвокатом на следующий год после исчезновения и по которым были вынесены решения о прекращении дела. Относительно суммарной казни своего брата Атика и произвольного задержания и пыток своих братьев Бедрана и Абдеррахмана она отмечает, что, согласно правовой практике Комитета, потерпевший не обязан использовать средства правовой защиты, которые предсказуемо нанесут ему ущерб. Автор вновь заявляет, что преследования и угрозы, которым подвергалась ее семья, отвратили ее близких от мысли обращаться в суды.

5.2 Автор далее указывает, что в деле такого рода не было необходимости бороться с возможным бездействием прокуратуры с помощью статей 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса, поскольку ее семья, несмотря на свои опасения, обратилась к прокурору, который, в свою очередь, инициировал процедуру, приведшую к вынесению судебных решений о закрытии дела от 8 мая и от 8 августа 2000 года. В том же 2000 году семья предприняла шаги для получения справки об исчезновении отца автора; получить такую справку удалось лишь в октябре 2004 год, причем в ней не были отражены обстоятельства исчезновения. Затем в рамках применения Хартии за мир и национальное примирение справка об исчезновении отца автора была составлена 4 июля 2006 года, но и в этом документе обстоятельства его исчезновения не излагались, несмотря на свидетельские показания членов семьи сотрудникам полиции, проводящим розыскные мероприятия; семью к этим поискам так и не подключили.

5.3 Автор ссылается на Соображения Комитета относительно сообщения № 1588/2007 *Беназиза против Алжира*⁴ и указывает, что в данном случае компетентные органы не могли игнорировать насильственное исчезновение Мохамеда Мехалли и что они должны были провести тщательное расследование изложенных фактов, разыскать виновных и привлечь их к ответственности.

⁴ Сообщение № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года.

На основе представленного семьей описания и показаний в отношении предполагаемых виновных лиц прокурор Республики мог бы, руководствуясь статьей 170 Уголовно-процессуального кодекса, обжаловать постановления о прекращении дела, вынесенные следственным судьей. По мнению автора, все это свидетельствует о том, что у членов семьи не было доступа к эффективным и действенным средствам правовой защиты, чтобы подтолкнуть власти к проведению тщательного и быстрого расследования. Позднее, с вступлением в силу Постановления № 06-01 от 27 февраля 2006 года, средства правовой защиты стали недоступны для семей исчезнувших лиц, поскольку в статье 45 Постановления запрещалось любое судебное преследование военнослужащих или сотрудников органов безопасности.

5.4 Автор утверждает, что все три ситуации, описанные в статье 45 Постановления № 06-01, сформулированы столь широко, что ими можно охватить любые обстоятельства, при которых государственные должностные лица могли совершать тяжкие преступления против личности, такие, как исчезновения, внесудебные казни или применение пыток. Однако, поскольку в статье 45 указано, что жалобы на действия военнослужащих или сотрудников органов безопасности по закону являются неприемлемыми, это исключает всякую возможность признания какой-либо жалобы приемлемой органами прокуратуры.

5.5 Многие семьи, члены которых пропали без вести, обратились в органы правосудия с жалобами на неизвестное лицо и/или потребовали проведения расследования о судьбе исчезнувших лиц, были направлены в комиссию вилайи по вопросам применения Хартии за мир и национальное примирение, чтобы принять меры для получения компенсации. Автор по-прежнему утверждает, что с 2006 года единственным ответом властей на все требования установить истину, направляемые семьями в судебные и административные органы, являются положения Хартии и процедура возмещения ущерба. С другой стороны, автор напоминает, что Комитет указал на несовместимость статьи 45 упомянутого постановления с Пактом и обратился к государству-участнику с просьбой внести в нее поправки и принять все надлежащие меры, обеспечивающие проведение расследований по случаям серьезных нарушений прав человека, таких, как пытки и исчезновения, а также обеспечить преследование лиц, виновных в совершении таких нарушений, включая государственных должностных лиц и членов вооруженных групп⁵.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде всего Комитет напоминает, что решение не проводить раздельного рассмотрения вопроса о приемлемости сообщения и вопросов его существа (см. пункт 1.2 настоящих Соображений) не исключает возможности рассмотрения этих вопросов Комитетом в два этапа. Следовательно, прежде чем рассматривать любую жалобу, изложенную в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры должен определить, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 В соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот же вопрос не рассматри-

⁵ Заключительные замечания Комитет по правам человека относительно третьего периодического доклада Алжира, принятые 1 ноября 2007 года (CCPR/C/DZA/CO/3), подпункты а) и b) пункта 7.

вается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет отмечает, что, по мнению государства-участника, автор не исчерпала внутренние средства правовой защиты, поскольку она не рассматривала возможность подачи гражданского иска следственному судье в соответствии со статьями 72 и 73 Уголовно-процессуального кодекса. Кроме того, Комитет отмечает, что, по утверждению государства-участника, автор направляла письма в политические или административные органы, фактически не начав процедуру обжалования в судебном порядке и не доведя ее до конца с использованием всех имеющихся возможностей обжалования по апелляции и кассации. Комитет также отмечает действия, которые были предприняты автором и ее семьей, включая судебные процедуры, в надежде отыскать исчезнувшее лицо, и принимает к сведению аргумент автора о том, что эти действия носили ограниченный характер из-за реальных опасений подвергнуться репрессиям. Кроме того, Комитет отмечает, что после состоявшегося 27 февраля 2006 года принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение семья автора столкнулась с отсутствием юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию.

6.4 Комитет напоминает о том, что государство-участник обязано не только проводить тщательные расследования предполагаемых нарушений прав человека, доведенных до сведения соответствующих органов, в частности, когда речь идет о насильственных исчезновениях или посягательствах на право на жизнь, но и привлекать к уголовной ответственности любых лиц, которые могут быть виновными в этих нарушениях, осуществлять судебное разбирательство и назначать наказание этим лицам⁶. Семья Мохамеда Мехалли неоднократно доводила факт его исчезновения до сведения полицейских, административных и политических властей, но государство-участник так и не провело углубленного и тщательного расследования. Кроме того, государство-участник не предоставило никакой информации, позволяющей придти к выводу о предоставлении возможностей для использования эффективных и доступных средств правовой защиты, причем Постановление № 06-01 от 27 февраля 2006 года по-прежнему применяется, несмотря на то, что Комитетом были вынесены рекомендации о его приведении в соответствие с положениями Пакта⁷. Комитет напоминает, что в целях признания приемлемости сообщения авторы должны исчерпать только эффективные средства правовой защиты, которые позволяют устранить предполагаемое нарушение, то есть в данном случае – эффективные средства правовой защиты для урегулирования ситуации, возникшей в связи с насильственным исчезновением. Наряду с этим Комитет полагает, что подача гражданского иска в случае таких серьезных правонарушений, о которых заявлено в настоящем деле, не может заменить преследование, которое должно быть возбуждено самим прокурором Республики⁸. Учитывая неточный характер формулировок статей 45 и 46 указанного постановления и тот факт, что государство-участник не представило убедительной информации, касающейся их толкования и применения на практике, опасения в отношении последствий подачи жалобы, выраженные автором сообщения, можно считать обоснованными. Принимая во внимание все вышеизложенные соображения, Комитет приходит к выводу, что подпункт b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не является препятстви-

⁶ См., например, сообщение № 1791/2008, *Буджемай против Алжира*, Соображения, принятые 22 марта 2013 года, пункт 7.4.

⁷ CCPR/C/DZA/CO/3, пункты 7, 8 и 13.

⁸ См., например, *Буджемай против Алжира*, пункт 7.4.

ем для признания настоящего сообщения приемлемым в части, касающейся исчезновения Мохамеда Мехалли.

6.5 Комитет также принял к сведению другие утверждения автора, касающиеся судьбы ее брата Атика⁹, жестокого обращения и пыток, перенесенных ее братьями Бедраном и Абдеррахманом¹⁰, восьмидневного содержания под стражей в казарме Шатонеф, которому были подвергнуты мать автора, сама автор и ее сестра Сумия, а также обращения с ними. Комитет отмечает, что государство-участник в целом возражало против приемлемости этих утверждений из-за неисчерпания внутренних средств правовой защиты. Наряду с этим он принимает к сведению пояснение автора о том, что травля и угрозы в отношении ее семьи разуверили ее близких в необходимости подачи жалобы или обращения в суд. При отсутствии четкой информации от государства-участника с указанием о том, какие именно средства правовой защиты должны были исчерпать потерпевшие, и без каких-либо пояснений относительно их эффективности и доступности в общем контексте данного случая, а также при отсутствии любой другой конструктивной информации в представленном деле Комитет считает целесообразным признать утверждения автора заслуживающими доверия. Следовательно, он признает эту часть сообщения приемлемой.

6.6 Таким образом, Комитет полагает, что автору сообщения удалось достаточно обосновать свои утверждения в той мере, в какой они вызывают вопросы по статьям 7, 9, 16 и по пункту 3 статьи 2 Пакта, касающиеся исчезновения Мохамеда Мехалли. Комитет также считает, что утверждения относительно обращения с другими членами семьи были в достаточной степени обоснованы с точки зрения статей 7, 9 и 10 Пакта, а также статьи 6 Пакта – в связи с погибшим братом автора, Атиком. Следовательно, Комитет приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 В настоящем сообщении государство-участник ограничилось повторным утверждением о том, что сообщения, в которых ответственность за случаи насильственных исчезновений, произошедших в период 1993–1998 годов, возлагается на государственных должностных лиц или на лиц, действовавших от имени органов государственной власти, должны рассматриваться в более общем контексте с учетом социально-политического положения и условий безопасности в стране в период, когда правительство вело борьбу с терроризмом. Комитет отмечает, что в соответствии с Пактом государство-участник должно проявлять заботу о судьбе каждого человека и относиться к каждому с уважением достоинства, присущего человеческой личности. Он ссылается на свою правовую практику¹¹, согласно которой государство-участник не может противопоставлять положения Хартии за мир и национальное примирение аргументам лиц, которые ссылаются на положения Пакта или которые направили или могли

⁹ См. пункт 2.10 настоящих Соображений.

¹⁰ См. пункты 2.2 и 2.8 настоящих Соображений.

¹¹ См., в частности, сообщения № 1196/2003 *Бушерф против Алжира*, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 11; *Беназиза против Алжира*, пункт 9.2; № 1781/2008 *Берзиг против Алжира*, пункт 8.2; и № 1905/2009 *Хирани против Алжира*, Соображения, принятые 26 марта 2012 года, пункт 7.2.

бы направить сообщения в Комитет. Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта¹².

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на заявления автора по существу дела, и напоминает о своих прошлых решениях¹³, в соответствии с которыми бремя доказывания не должно возлагаться исключительно на автора сообщения, тем более что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам, и зачастую только государство-участник располагает необходимой информацией. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола следует, что государства-участники обязаны проводить добросовестное расследование всех выдвинутых против них и их представителей обвинений в нарушении Пакта и передать Комитету имеющуюся у них информацию¹⁴. Поскольку государство-участник не представило Комитету никаких пояснений по этому вопросу, он соглашается признать утверждения автора заслуживающими доверия, так как они являются достаточно обоснованными.

7.4 Комитет признает ту степень страданий, которую вызывает содержание под стражей без связи с внешним миром в течение неопределенного периода времени. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания¹⁵, в котором государствам-участникам рекомендуется принять меры по запрещению тайного содержания под стражей. Комитет отмечает, что в данном случае Мохамед Мехалли был арестован властями 29 июня 1998 года, что с тех пор у него не было никаких контактов с семьей и что, по утверждению членов семьи, вскоре после ареста он был подвергнут пыткам в казарме Шатонеф. В отсутствие какого-либо объяснения со стороны государства-участника по этой жалобе Комитет считает, что указанные факты представляют собой нарушение статьи 7 Пакта в отношении Мохамеда Мехалли¹⁶.

7.5 Комитет также принимает к сведению тревогу и беспокойство автора по поводу исчезновения Мохамеда Мехалли, а также по поводу травли и жестокого обращения в отношении ряда членов ее семьи. Он считает, что в отсутствие ответа со стороны государства-участника представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта в отношении этих лиц.

7.6 Что касается утверждений автора в связи со статьей 9 Пакта, то власти так и не признали факт ареста и задержания ее отца, хотя автору удалось увидеть его, когда он содержался в казарме Шатонеф в 1998 году. При отсутствии любой целесообразной информации со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу, что представленные ему факты указывают на нарушение прав Мохамеда Мехалли, предусмотренных статьей 9 Пакта.

7.7 Комитет далее отмечает, что автор указывает также на нарушение прав своего отца по статье 16 Пакта. Он вновь ссылается на свою постоянную правовую практику, согласно которой факт преднамеренного лишения какого-либо лица защиты закона на продолжительный период времени может представлять

¹² ССРР/C/DZA/CO/3, пункт 7.

¹³ См., например, сообщение № 1863/2009, *Махарджан против Непала*, Соображения, принятые 19 июля 2012 года, пункт 8.3.

¹⁴ *Махарджан против Непала*, пункт 8.3.

¹⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40, (A/47/40), приложение VI, раздел A.*

¹⁶ *Махарджан против Непала*, пункт 8.5.

собой отказ в признании этого лица субъектом права, если жертва находилась в руках сотрудников государственных органов в то время, когда ее видели в последний раз, и если ее близким систематически мешают получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты, в том числе судебным (пункт 3 статьи 2 Пакта)¹⁷. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации об участии и местонахождении исчезнувшего лица, несмотря на обращения автора и ее семьи к государству-участнику. Комитет делает вывод о том, что насильственное исчезновение Мохамеда Мехалли 29 июня 1998 года лишило его защиты закона и права на признание его правосубъектности, что является нарушением статьи 16 Пакта.

7.8 Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Пакта, в соответствии с которым государства-участники обязаны обеспечить любому лицу, права которого, признаваемые в Пакте, могли быть нарушены, эффективное средство правовой защиты. Комитет придает большое значение созданию государствами-участниками надлежащих судебных и административных механизмов для рассмотрения жалоб на нарушения этих прав. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта¹⁸, в котором, в частности, указано, что непринятие государством-участником мер для проведения расследования в связи с жалобами на нарушения может само по себе рассматриваться как отдельное нарушение Пакта. В данном случае автор и ее семья сообщили компетентным органам об исчезновении Мохамеда Мехалли сразу после его ареста. Все предпринятые ими действия оказались безрезультатными: государством-участником не было проведено никакого углубленного и тщательного расследования данного случая исчезновения. С другой стороны, из-за отсутствия юридической возможности обратиться в какую-либо судебную инстанцию после принятия Постановления № 06-01 об осуществлении Хартии за мир и национальное примирение Мохамед Мехалли, автор и ее семья по-прежнему не имеют доступа к эффективным средствам правовой защиты, поскольку в соответствии с этим постановлением любое обращение в суд в целях проведения разбирательства по таким тяжким преступлениям, как действия, приводящие к насильственным исчезновениям, запрещается под угрозой тюремного заключения¹⁹. Исходя из вышеизложенного, Комитет делает вывод, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7, 9 и 16 Пакта, в отношении Мохамеда Мехалли, и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьей 7 Пакта, в отношении автора, ее матери, ее братьев и сестер.

7.9 Комитет далее принимает к сведению жалобу автора в связи с убийством сотрудниками полиции ее брата Атика. Он отмечает, что государство-участник не привело ни одного аргумента, который позволил бы отклонить эту жалобу. В отсутствие любой другой целесообразной информации Комитет считает, что эти утверждения автора следует признать убедительными. Таким образом, он приходит к выводу, что представленные ему факты указывают на то, что государство-участник несет ответственность за гибель брата автора, Атика, который был произвольно лишен жизни, и на основании этого делает вывод о нарушении прав последнего, предусмотренных пунктом 1 статьи 6 Пакта.

¹⁷ См., например, сообщение № 1781/2008 *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.9.

¹⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

¹⁹ CCPR/C/DZA/CO/3, пункт 7.

7.10 По поводу незаконного содержания под стражей, жестокого обращения и пыток, примененных к братьям автора – Бедрану и Абдеррахману, а также восьмидневного содержания в казарме Шатонеф, которому были подвергнуты мать автора, сама автор и ее сестра Сумия, а также по поводу обращения и унижения, которым подвергались эти двое последних, и особенно сексуального надругательства над Сумией, которое представляет собой крайнюю форму гендерного насилия, Комитет отмечает, что государство-участник не представило конкретных замечаний в опровержение этих утверждений. В данных обстоятельствах Комитет считает целесообразным признать эти подробные утверждения автора убедительными. Следовательно, он приходит к выводу, что эта часть сообщения указывает на нарушение прав братьев автора – Бедрана и Абдеррахмана, а также ее собственных прав и прав ее сестер и ее матери, предусмотренных статьями 7 и 9 Пакта.

7.11 Учитывая вышеизложенное, Комитет постановляет не проводить отдельного рассмотрения жалоб автора в связи со статьей 10 Пакта.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статей 7, 9 и 16 и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7, 9 и 16 Пакта, в отношении Мохамеда Мехалли. Кроме того, он констатирует нарушение статей 7 и 9 Пакта и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 7 и 9 Пакта, в отношении автора, ее матери и ее братьев Бедрана и Абдеррахмана, а также ее сестер; и пункта 1 статьи 6 Пакта и пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6, в отношении ее погибшего брата Атика.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, в частности: а) провести углубленное и тщательное расследование по факту исчезновения Мохамеда Мехалли; б) предоставить автору подробную информацию о результатах своего расследования; с) немедленно освободить Мохамеда Мехалли, если он по-прежнему тайно содержится под стражей; d) в случае, если Мохамед Мехалли скончался, передать его останки семье; e) привлечь к ответственности, осудить и наказать лиц, виновных в совершенных нарушениях; и f) предоставить автору и ее семье соответствующую компенсацию за совершенные против них нарушения, а также Мохамеду Мехалли, если он еще жив; g) провести быстрое и эффективное расследование утверждений о применении пыток в отношении автора, ее сестер и ее братьев Бедрана и Абдеррахмана, привлечь к суду и наказать виновных, а потерпевшим предоставить надлежащую компенсацию, в том числе за их незаконное содержание под стражей в рамках этого дела; и h) провести быстрое и эффективное расследование точных обстоятельств смерти брата автора, Атика, чтобы обеспечить преследование и наказание виновных. Несмотря на Постановление № 06-01, государству-участнику следует также позаботиться о том, чтобы не нарушать право на эффективное средство правовой защиты, принадлежащее жертвам таких преступлений, как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения не повторялись в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории

и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установленного факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли и г-на Виктора Родригеса-Ресии

1. Мы согласны с мнением Комитета и с его выводами по делу Мехалли против Алжира (сообщение № 1900/2009). Как мы уже неоднократно указывали в связи с аналогичными делами^a, мы считаем, что в данном случае Комитет должен был констатировать, что государство-участник нарушило свое общее обязательство по пункту 2 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, поскольку приняло Постановление № 06-01, ряд положений которого, в частности статья 46, явно не совместимы с Пактом. Комитету также следовало констатировать нарушение пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с другими существенными положениями Пакта. По поводу восстановления нарушенных прав мы полагаем, что Комитету следовало рекомендовать государству-участнику привести Постановление № 06-01 в соответствие с положениями Пакта.

2. Кроме того, Комитет должен был констатировать нарушение статьи 6 Пакта, поскольку государство не выполнило своей обязанности по гарантированию права на жизнь. Сделав такой вывод, Комитет занял бы позицию, соответствующую своей предыдущей практике – в частности, по делам, касающимся этого же государства-участника, – в связи с фактами, аналогичными тем, которые фигурируют в деле *Мехалли*^b. С другой стороны, в ходе сессии, на которой Комитет принял выводы относительно настоящего сообщения, при рассмотрении аналогичного дела о насильственном исчезновении он пришел к другому выводу, хотя подтвержденные обстоятельства дела были схожими^c.

3. Мы неоднократно заявляли, что в случаях, когда изложенные в деле факты подтверждаются, Комитет должен применять Пакт, не будучи обязанным принимать юридическую аргументацию сторон. Комитет выносил решения такого рода в целом ряде случаев^d, но при этом в других случаях, как и в рассмат-

^a См., например, наше особое мнение по делу *Михуби против Алжира*, сообщение № 1874/2009.

^b См., например, сообщения № 1781/2008 и № 1798/2008, *Леммиз против Алжира*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года.

^c См. сообщение № 1889/2009, *Маруф против Алжира*, Соображения, принятые 21 марта 2014 года (пункты 7.4 и 8).

^d Исключительно в качестве примера см. сообщение № 1390/2005, *Кореба против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года; сообщение № 1225/2003, *Эшонов против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2010 года, пункт 8.3; сообщение № 1206/2003, *Р.М и С.И. против Узбекистана*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункты 6.3 и 9.2 (отсутствие нарушения); сообщение № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года; сообщение № 1320/2004, *Пиментель и другие против Филиппин*, Соображения, принятые 19 марта 2007 года, пункты 3 и 8.3; сообщение № 1177/2003, *Иломбе и Шандве против Демократической Республики Конго*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункты 5.5, 6.5 и 9; сообщение № 973/2001, *Халилова против Таджикистана*, Соображения, принятые 30 марта 2005 года, пункт 3.7; и сообщение № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 3.

риваемом деле Мехалли, он ограничил собственные полномочия без всякой убедительной причины.

4. По причинам, изложенным ранее в связи с аналогичными делами, к которым мы отсылаем читателя, чтобы не повторять их здесь, мы считаем, что в данном случае Комитет должен был также сделать вывод о том, что с принятием Постановления № 06-01 государство нарушило положения пункта 2 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с другими существенными положениями Пакта^e. Следовательно, в пункте о возмещении ущерба Комитету нужно было сделать вывод о том, что государство должно внести изменения в Постановление № 06-01 для его приведения в соответствие с положениями Пакта.

5. Такой вывод был бы созвучен аргументации, изложенной самим Комитетом при рассмотрении данного дела. Действительно, Комитет утверждает следующее: "Без внесения рекомендованных Комитетом поправок Постановление № 06-01, как представляется, способствует поощрению безнаказанности и поэтому в его нынешнем виде не может быть совместимо с положениями Пакта"^f. Учитывая категоричный характер этого утверждения, становится непонятно, почему Комитет не требует для исправления ситуации внести изменения в упомянутое постановление, чтобы привести его в соответствие с Пактом.

6. Наконец, нам хотелось бы выразить удовлетворение тем, что впервые в своей истории Комитет при рассмотрении сообщения частного лица заявил, что обращение с женщиной, пострадавшей от изнасилования (в данном случае — с одной из сестер автора), представляет собой крайнюю форму гендерного насилия^g.

7. Такой анализ, включающий гендерную перспективу, является шагом вперед по пути осуществления компетенции такого органа, как Комитет. Он должен был привести к принятию соответствующих мер для исправления положения: обучению и профессиональной подготовке сотрудников правоохранительных органов в сфере гендерных вопросов и основных прав женщин, чтобы гарантировать неповторение подобных деяний.

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

^e См. наше особое мнение по делу *Михуби против Алжира*.

^f См. концовку пункта 7.2 настоящих Соображений.

^g См. пункт 7.10 настоящих Соображений.

**У. Сообщение № 1903/2009, Юбко против Беларуси
(Соображения, принятые 17 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Галиной Юбко (адвокатом не представлена)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	18 февраля 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	право на распространение информации; отказ в разрешении организовать мирное собрание
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу выражения мнения; право на мирные собрания
<i>Статьи Пакта:</i>	19; 21
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5, пункт 2 b)

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

на своем заседании 17 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1903/2009, представленного Комитету по правам человека г-жой Галиной Юбко в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является гражданка Беларуси г-жа Галина Юбко, родившаяся в 1957 году. Она утверждает, что является жертвой нарушения Беларусью ее прав, предусмотренных статьями 19 и 21 Международного пакта о гражданских и политических правах¹.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года.

Факты в изложении автора

2.1 19 января 2007 года автор от своего собственного имени и от имени других женщин, чьи мужья, сыновья и другие родственники были якобы незаконно осуждены, обратилась с заявлением в Исполнительный комитет города Минска с просьбой о проведении 10–13 февраля 2007 года пикета с целью обратить внимание общественности на необходимость того, чтобы судебные органы при рассмотрении гражданских или уголовных дел соблюдали Конституцию и международные договоры, ратифицированные государством-участником. В своем заявлении автор сообщения указала, что в пикете, который должен проходить с 11 ч. 00 м. до 18 ч. 00 м., примут участие 50 женщин, которые будут держать в руках плакаты, в частности, следующего содержания: "За справедливость!", "Президент – гарант конституционных прав!", "Мы – против бюрократии в судах и прокуратуре!" и "Почему невинные люди осуждаются, а настоящие убийцы остаются на свободе?".

2.2 Заявление было рассмотрено заместителем председателя Исполнительного комитета города Минска, который 2 февраля 2007 года отказал в проведении пикета на том основании, что, как было сочтено, его цель заключалась в попытке поставить под сомнение законность судебных решений и, соответственно, повлиять на решения судов по конкретным гражданским и уголовным делам в нарушение статьи 110 Конституции.

2.3 27 февраля 2007 года автор сообщения обжаловала этот отказ в Суд Московского района города Минска, подчеркнув в жалобе, что запланированный пикет касался гражданских и уголовных дел, которые уже были рассмотрены судами всех инстанций, в том числе в порядке надзорного производства, и что в силу этого вынесенные по ним решения являлись окончательными. 3 апреля 2007 года районный суд отклонил ее жалобу, придя к выводу, что решение Исполнительного комитета об отказе было обоснованным и законным.

2.4 В неуказанный день автор сообщения обжаловала решение суда Московского района в Минский городской суд, отметив в жалобе, что соответствующее положение национального законодательства запрещает оказывать влияние на суды в процессе рассмотрения дел и вынесения решений по ним, и вновь подчеркнув, что пикет касался бы дел, которые уже были рассмотрены судами всех инстанций, в том числе в порядке надзорного производства. 10 мая 2007 года Минский городской суд подтвердил решение суда низшей инстанции. В неуказанный день автор сообщения обратилась к председателю Минского городского суда с заявлением об обжаловании решения от 10 мая 2007 года в порядке надзорного производства, однако 7 июля 2007 года ее ходатайство было отклонено. Впоследствии она подала председателю Верховного суда еще два заявления о пересмотре решения в порядке надзора, но безуспешно. В неуказанный день она попыталась также – но вновь безуспешно – обратиться с жалобой в Конституционный суд.

Жалоба

3. Автор сообщения утверждает, что власти, отказав ей в просьбе о проведении вместе с другими лицами пикета, цель которого заключалась в выражении мнений, нарушили ее права на свободу выражения мнений и мирные собрания, гарантируемые статьями 19 и 21 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 23 ноября 2009 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения, заявив, что его автор не исчерпала всех имеющихся в ее распоряжении внутренних средств правовой защиты. Оно напомнило о фактических обстоятельствах дела, касающегося заявления автора сообщения на проведение пикета и последующего отказа в его проведении со стороны Исполнительного комитета города Минска.

4.2 Государство-участник отмечает, что автор сообщения безуспешно оспаривала отказ, используя процедуры обжалования, кассации и надзорного пересмотра. В этой связи оно отмечает, что заявления на обжалование в порядке надзорного производства подавались в Минский городской суд и Верховный суд. Однако Генеральному прокурору просьба возбудить процедуру пересмотра вступившего в силу решения в порядке надзора, как это предусмотрено в пункте 5 статьи 438 Гражданского процессуального кодекса, не подавалась.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения

5. 28 января 2010 года автор сообщения представила перечень всех своих жалоб и апелляций, которые она подала в связи с ее просьбой о проведении пикета в феврале 2007 года, а также ответов различных органов на них. Она подчеркнула, что обращалась с жалобами во все возможные судебные инстанции, включая Верховный суд, но что все ее ходатайства были отклонены. Согласно автору сообщения, в этих обстоятельствах обращение в Генеральную прокуратуру с просьбой о пересмотре решения в порядке надзора было бы неэффективным, поскольку в соответствии со статьей 439 Гражданского процессуального кодекса протест прокурора с требованием рассмотреть дело в порядке надзора был бы направлен на рассмотрение в суд, который именно и уполномочен решать, удовлетворить ходатайство или отклонить его. Таким образом, обращение с жалобой в прокуратуру не только не было бы эффективным средством правовой защиты, но и привело бы к дальнейшим задержкам в производстве по данному делу.

Дополнительные замечания государства-участника

6. В вербальной ноте от 25 января 2012 года государство-участник утверждало, что, присоединяясь к Факультативному протоколу к Пакту, оно признало компетенцию Комитета в соответствии с его статьей 1 принимать и рассматривать сообщения от подпадающих под его юрисдикцию лиц, которые утверждают, что они являются жертвой нарушения государством-участником тех или иных прав, изложенных в Пакте. Это признание компетенции произведено в связи с другими положениями Факультативного протокола, в том числе с теми, которыми устанавливаются критерии, касающиеся заявителей и приемлемости, в частности с положениями статьи 2 и пункта 2 статьи 5. При этом государство-участник не несет обязательства по Факультативному протоколу признавать правила процедуры Комитета и его толкование положений Факультативного протокола. По мнению государства-участника, это означает, что в контексте процедуры, связанной с сообщениями, государства-участники должны руководствоваться прежде всего положениями Факультативного протокола и что упоминаемые давно сложившаяся практика, методы работы и предшествующие решения Комитета "не являются предметами Факультативного протокола". Кроме того, оно заявляет, что любое сообщение, зарегистрированное в нарушение положений Факультативного протокола, будет рассматриваться государст-

вом-участником как несовместимое с Факультативным протоколом и отклоняться без комментариев относительно его приемлемости или существа. Государство-участник утверждает, что решения, принятые Комитетом по таким "отклоненным сообщениям", будут рассматриваться его властями как "не имеющие силы".

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

7.1 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника относительно того, что какие-либо правовые основания для рассмотрения сообщения автора отсутствуют, поскольку оно зарегистрировано в нарушение положений Факультативного протокола; что оно не несет обязательств относительно признания правил процедуры Комитета и толкования Комитетом положений Факультативного протокола; и что если Комитет примет решение по данному сообщению, то оно будет рассматриваться властями государства-участника как "не имеющее силы".

7.2 Комитет напоминает о том, что в соответствии с пунктом 2 статьи 39 Пакта он уполномочен устанавливать свои собственные правила процедуры, которые государства-участники согласились признавать. Кроме того, он отмечает, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, государство – участник Пакта признает компетенцию Комитета по правам человека получать и рассматривать сообщения лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушения прав человека, изложенных в Пакте (преамбула и статья 1). Из факта присоединения государства к Факультативному протоколу вытекает, что государство принимает на себя обязательство добросовестно сотрудничать с Комитетом, с тем чтобы позволить и дать возможность Комитету рассматривать такие сообщения, а после рассмотрения направлять свои соображения государству-участнику и соответствующему лицу (пункты 1 и 4 статьи 5). Любые предпринимаемые государством-участником действия, препятствующие Комитету в рассмотрении и обсуждении сообщений, а также в направлении своих Соображений, являются несовместимыми с данными обязательствами². Комитет сам вправе определять, следует ли ему регистрировать то или иное сообщение. Комитет отмечает, что, не признавая компетенцию Комитета в вопросах определения того, следует ли ему регистрировать то или иное сообщение, и объявляя заранее, что оно не согласится с решением Комитета относительно приемлемости или существа сообщения, государство-участник нарушает свои обязательства по статье 1 Факультативного протокола³.

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

² См., в частности, сообщение № 869/1999, *Пьяндьонг и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 19 октября 2000 года, пункт 5.1.

³ См. например, сообщение № 1226/2003, *Корнеев против Беларуси*, Соображения, принятые 20 июля 2012 года, пункты 8.1 и 8.2; и сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013 года, пункты 5.1 и 5.2.

8.2 Согласно требованиям пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет установил, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник оспорило приемлемость настоящего сообщения на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку автор сообщения не обратилась в Генеральную прокуратуру с заявлением о рассмотрении ее дела в порядке надзора. Однако Комитет отмечает, что государство-участник не продемонстрировало того, что процедура пересмотра в порядке надзора успешно применяется в делах, касающихся права на свободное выражение мнений и права на мирные собрания. Комитет отмечает также, что, как утверждает автор сообщения, с учетом обстоятельств данного дела процедура пересмотра в порядке надзора была бы неэффективной и привела бы к задержке в рассмотрении дела ввиду того, что в соответствии со статьей 439 Гражданского процессуального кодекса прокурорский протест должен был бы быть направлен на рассмотрение в тот же суд, который уже рассматривал ее жалобу. Комитет напоминает о своей правовой практике, согласно которой процедура пересмотра в порядке надзора, допускающая пересмотр уже вступивших в силу судебных решений, не является средством правовой защиты, подлежащим исчерпанию для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола⁴. Соответственно, Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют ему в рассмотрении настоящего сообщения.

8.4 Комитет считает, что для целей установления приемлемости сообщения утверждения автора, поднимающие вопросы в связи со статьями 19 и 21 Пакта, являются в достаточной степени обоснованными, объявляет их приемлемыми и переходит к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как того требует пункт 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Первый вопрос, который необходимо решить Комитету, заключается в определении того, является ли запрет на проведение пикета в феврале 2007 года для демонстрации плакатов с конкретными призывами к справедливости с целью обратить внимание общественности на необходимость соблюдения судебными органами при рассмотрении ими гражданских и уголовных дел Конституции и положений международных договоров, ратифицированных государством-участником, нарушением прав автора сообщения, закрепленных в пункте 2 статьи 12 и статье 21 Пакта.

9.3 Комитет напоминает о том, что пункт 2 статьи 19 Пакта требует от государств-участников гарантировать право на свободное выражение мнений, включая свободу распространения информации. Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, в котором указывается, что свобода мнений и свобода их выражения являются неотъ-

⁴ См., например, сообщение № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; сообщение № 1814/2008, *П.Л. против Беларуси*, решение о неприемлемости, 26 июля 2011 года, пункт 6.2; и сообщение № 1839/2008, *Комаровский против Беларуси*, Соображения, принятые 25 октября 2013 года, пункт 8.3.

емлемыми условиями всестороннего развития личности. Они имеют ключевое значение для любого общества и являются основополагающими элементами любого свободного и демократического общества⁵. Любые ограничения на осуществление этих свобод должны строго отвечать требованию необходимости и соразмерности⁶. Ограничения могут устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и должны быть непосредственно связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют⁷.

9.4 Комитет отмечает, что отказ разрешить проведение пикета с целью демонстрации плакатов для привлечения внимания общественности к конкретной теме – в данном случае к работе судебных органов – равносителен ограничению на пользование автором сообщения правом на распространение информации и ее правом на свободу собраний. Соответственно, задача Комитета заключается в том, чтобы проверить, являются ли установленные в отношении прав автора сообщения ограничения, о которых говорится в данном сообщении, обоснованными с точки зрения любого из критериев, изложенных в пункте 3 статьи 19 и во втором предложении статьи 21 Пакта.

9.5 Комитет напоминает о том, что пункт 3 статьи 19 Пакта допускает введение некоторых ограничений только тогда, когда они предусмотрены законом и являются необходимыми: а) для уважения прав или репутации других лиц; или б) для охраны государственной безопасности (общественного порядка), здоровья или нравственности населения. Он напоминает также о том, что во втором предложении статьи 21 Пакта предусмотрено, что пользование правом на мирные собрания не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются: а) в соответствии с законом и б) которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Комитет отмечает, что если государство-участник устанавливает какое-либо ограничение, то именно ему надлежит доказать, что ограничение прав, предусмотренных пунктом 2 статьи 19 и статьей 21 Пакта, в данном случае являлось необходимым и что, даже если в принципе государства-участники могут вводить систему, направленную на достижение равновесия между свободой индивидуума на распространение информации и участие в мирных собраниях и общим интересом в поддержании общественного порядка в определенном районе, функционирование такой системы не должно быть несовместимым с предметом и целью статей 19 и 21 Пакта⁸.

9.6 Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких замечаний по существу настоящего сообщения. В то же время Комитет указывает, что местные власти государства-участника не разрешили автору сообщения демонстрировать плакаты, призывающие к справедливости, во время пикета, цель которого заключалась в том, чтобы обратить внимание общественности на необходимость соблюдения судебными органами при рассмотрении гражданских и уголовных дел как Конституции, так и международных договоров, ратифицированных государством-участником, ограничив ее право на распространение

⁵ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, пункт 2, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/66/40 (Vol. I)), приложение V.

⁶ Там же, пункт 22.

⁷ Там же, пункт 22. См. также, например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Сообщения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.7.

⁸ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Сообщения, принятые 24 июля 2013 года, пункт 7.8.

своих мнений об отправлении правосудия в государстве-участнике и на участие в мирных собраниях вместе с другими лицами. Он отмечает, что отказ властей был обоснован тем, что власти рассматривали цель этого пикета как попытку поставить под сомнение решения судов и, соответственно, повлиять на судебные постановления по конкретным гражданским и уголовным делам в нарушение статьи 110 Конституции. Вместе с тем Комитет отмечает, что местные власти не пояснили, каким образом на практике критика общего характера в отношении отправления правосудия могла бы поставить под угрозу соответствующие судебные постановления, будучи направленной на достижение одной из законных целей, предусмотренных в пункте 3 статьи 19 и во втором предложении статьи 21 Пакта.

9.7 В этой связи Комитет отмечает, что государство-участник не пояснило для целей пункта 3 статьи 19 и второго предложения статьи 21 Пакта, по какой причине нужно было ограничивать право автора на выражение своих мнений, отказывая ей в разрешении на проведение соответствующего пикета – ради уважения прав или репутации других лиц, для защиты национальной безопасности или общественного порядка либо в интересах охраны здоровья или нравственности населения.

9.8 В этих обстоятельствах и с учетом того, что от государства-участника не поступило никакой информации по этому вопросу в обоснование введения ограничения для целей, предусмотренных в пункте 3 статьи 19 и втором предложении статьи 21, Комитет делает вывод, что права автора сообщения, предусмотренные в пункте 2 статьи 19 и статье 21 Пакта, были нарушены.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что имеющаяся в его распоряжении информация свидетельствует о нарушении государством-участником прав автора сообщения, предусмотренных в пункте 2 статьи 19 и статье 21 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государство-участник обязано также принять меры по недопущению совершения аналогичных нарушений в будущем.

12. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось гарантировать всем лицам, находящимся на его территории или под его юрисдикцией, права, признанные в Пакте, и предоставлять им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

**Z. Сообщение № 1908/2009, Оставари против Республики Корея
(Соображения, принятые 25 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Ираджом Оставари (представлен адвокатом Чон Чхуль Кимом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Республика Корея
<i>Дата сообщения:</i>	19 октября 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	депортация лица, обратившегося в христианство, в Исламскую Республику Иран
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; недостаточная обоснованность
<i>Вопросы существа:</i>	опасность пыток и других видов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство видов обращения и наказания по возвращении в страну происхождения; произвольное задержание
<i>Статьи Пакта:</i>	7; 9 (пункт 4)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5 (пункт 2 b))

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 25 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1908/2009, представленного Комитету по правам человека Ираджом Оставари в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автором сообщения является Ирадж Оставари, гражданин Ирана 1965 года рождения, который на время представления сообщения находился в центре содержания задержанных иностранцев в Хвасуне, ожидая депортации в Исламскую Республику Иран. Он утверждает, что в случае его депортации в

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Вальтер Келин, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

Исламскую Республику Иран будут нарушены его права, закрепленные в пункте 7 Пакта. Кроме того, он утверждает, что государство-участник нарушило по отношению к нему статью 9 Пакта. Автор представлен адвокатом.

1.2 21 октября 2009 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от имени Комитета, принял решение направить просьбу о принятии временных мер согласно правилу 92 правил процедуры Комитета и просить власти государства-участника воздержаться от депортации автора на период рассмотрения его сообщения Комитетом и гарантировать проведение в установленном порядке судебного рассмотрения по вопросу о его административном задержании. Просьба Комитета была удовлетворена.

Факты в изложении автора

2.1 Автор сообщения родился в Исламской Республике Иран и являлся мусульманином по рождению. Его интерес к христианству проявился, когда он начал слушать программы международной христианской радиостанции "Голос надежды". 30 мая 2005 года автор прибыл в Республику Корея по краткосрочной деловой визе категории "С-2", срок действия которой составлял три месяца. Находясь в этой стране, он начал посещать проводившиеся на курдском языке службы в церкви Син-Кван, в которой он укрепился в христианской вере, стал заниматься изучением библии и обратился в христианство. 4 ноября 2005 года он был арестован прокуратурой по обвинению в употреблении каннабиса и был приговорен судом к отбыванию десяти месяцев тюремного заключения¹ с отсрочкой исполнения приговора на два года.

2.2 После того как автору был вынесен приговор, в его отношении было вынесено распоряжение о депортации², и 12 декабря 2005 года он был помещен в центр содержания задержанных в Хвасуне. Основанием для его задержания явилось не вынесение ему уголовного приговора, а необходимость исполнения распоряжения о депортации, изданного в его отношении в соответствии со статьей 46 Закона о регулировании иммиграции. Согласно статье 63 этого Закона, в случае невозможности незамедлительной репатриации лица, в отношении которого издано распоряжение о его или ее депортации из Республики Корея, данное лицо может быть помещено в камеру или лагерь, либо в другое место для содержания задержанных иностранцев, указанное Министром юстиции, до появления возможности репатриации.

2.3 Во время нахождения в центре содержания задержанных иностранцев в Хвасуне автор 28 декабря 2005 года обратился с ходатайством о предоставлении ему статуса беженца. 10 марта 2006 года его ходатайство было отклонено Министерством юстиции на том основании, что автор не подтвердил наличие "обоснованного опасения стать жертвой преследований" согласно статье 1 Конвенции о статусе беженцев 1951 года. 23 июня 2006 года Министерство юстиции отклонило его ходатайство об обжаловании, посчитав, что первоначальное решение было "обоснованным". Согласно автору, Министерство юстиции намеренно исключило из текста решения последнее предложение, в котором было указано, что автор может подать административную апелляцию на это решение в течение 90 дней со времени его уведомления об этом решении. По этой причине автор не обжаловал это решение в установленные законом сроки.

¹ Дата не указана.

² Распоряжение о депортации датировано 12 декабря 2005 года, однако в нем не указана дата депортации.

2.4 В период содержания автора под стражей он еще более укрепился в христианской вере, при этом его периодически посещали прихожане церкви Син-Кван. 10 июля 2006 года он принял решение публично заявить о своей принадлежности к христианству и прошел обряд крещения.

2.5 13 октября 2006 года, после того как автор уже не имел возможности оспаривать отказ Министерства юстиции в предоставлении убежища, Управление по делам иммиграции предложило должностному лицу из посольства Ирана посетить автора и выдать ему новый паспорт, с тем чтобы открыть возможность для его репатриации. В ходе собеседования с должностным лицом иранского посольства в ответ на вопрос о возможности повторного принятия мусульманства автор заявил, что он обратился в христианство и что он более не намерен возвращаться в Исламскую Республику Иран.

2.6 20 февраля 2007 года автор подал новое заявление о предоставлении статуса беженца, которое было отклонено 20 апреля 2007 года на тех основаниях, что: его заявления не заслуживают доверия и находятся в противоречии с заявлением священнослужителя, крестившего его, в частности в отношении причины, которая побудила автора креститься после отклонения его первого заявления о предоставлении убежища; иранский дипломат не прокомментировал факт обращения автора в новую веру, что позволяет предполагать непризнание иранским посольством этого обращения; лишь лица, активно участвующие в религиозной миссионерской деятельности, подвергаются опасности преследования в Исламской Республике Иран. Автор, который не участвовал в миссионерской работе, получит в Исламской Республике Иран возможность продолжать свою обычную религиозную жизнь, включая посещение воскресной службы, и не будет в этой связи подвергаться какой-либо опасности.

2.7 25 мая 2007 года апелляция автора была отклонена. 3 июля 2007 года автор подал еще одну административную апелляцию, в связи с которой он указал на свидетельства, подтверждающие тот факт, что иранцы, перешедшие в христианство, подвергаются преследованиям после возвращения в Исламскую Республику Иран. Автор представил документ, датированный 9 октября 2007 года, который был подготовлен бюро Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев в Сеуле по просьбе председателя Сеульского административного суда. В этом документе указано, что "согласно источникам, а именно одному государственному ведомству, Организации Объединенных Наций и одной неправительственной организации, мусульмане, обратившиеся в христианство, в Исламской Республике Иран могут подвергаться дискриминации со стороны общества, а в некоторых случаях – преследованиям, особенно если они занимаются миссионерской деятельностью". В своем заявлении автор также сослался на факт осведомленности иранского посольства о его переходе в христианство через сотрудника посольства, который посетил его ранее. Он также представил свой личный дневник в качестве свидетельства подлинности своего обращения в христианство.

2.8 22 января 2008 года административная апелляция автора была отклонена, главным образом по следующим причинам: его прибытие в Республику Корея, судя по всему, имело экономические мотивы; он был крещен после того, как его первое заявление о предоставлении статуса беженца было отклонено; основываясь только на заявлении автора о том, что он проинформировал сотрудника иранского посольства о своем обращении в христианство, сложно согласиться с тем, что иранские власти были осведомлены об этом факте; и, несмотря на тот факт, что обращение в христианство в Исламской Республике Иран является причиной для преследований со стороны правительства и дискриминации в об-

разовании и в сфере экономической деятельности, сам факт обращения в христианство лишь в редких случаях является причиной уголовного преследования, если лицо не занимается активной пропагандой христианства в обществе. В силу этого автор не продемонстрировал достаточную обоснованность опасений того, что по возвращении в Исламскую Республику Иран он будет подвергнут преследованиям. Автор обжаловал это решение в Высом суде Сеула, но его обжалование было отклонено 11 ноября 2008 года. Затем он подал в Высокий суд еще одну апелляцию, которая была отклонена 26 февраля 2009 года. Автор утверждает, что он исчерпал внутренние средства правовой защиты.

2.9 31 марта 2009 года автора посетило другое должностное лицо иранского посольства в Сеуле, которое попыталось убедить его вновь принять ислам.

2.10 По вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор утверждает, что в той степени, в которой это касается процедуры рассмотрения заявления о предоставлении убежища, его последняя апелляция, рассмотренная Высоким судом, была отклонена 26 февраля 2009 года. В силу этого он утверждает, что у него отсутствуют другие возможности для обжалования. Кроме того, автор отмечает, что в соответствии со статьей 60 Закона о регулировании иммиграции в течение семи дней с момента получения уведомления о вынесении распоряжения он гипотетически мог бы воспользоваться процедурой обращения с протестом на действия Министерства юстиции. Аналогичным образом, гипотетически автор мог бы воспользоваться процедурой отмены распоряжения о депортации в судебном порядке, предусмотренной статьей 20 Закона об административном судопроизводстве. Однако он не сумел подать соответствующую апелляцию в установленный законом срок, составляющий 90 дней с момента получения уведомления о вынесении распоряжения о депортации. С учетом вышеизложенного автор утверждает, что ему не было доступно ни одно из этих средств защиты.

2.11 Кроме того, автор допускает, что в принципе у него имелась возможность подать деклараторный иск об объявлении распоряжения о депортации недействительным, но эта возможность является неэффективной, поскольку она не предусматривает установления временного предела в отличие от процедуры отмены административного акта в судебном порядке. Вместе с тем сложившаяся судебная практика административных судов свидетельствует о том, что отмене подлежат только те распоряжения, в которых имеются существенные и объективно очевидные недостатки на время их вынесения. Распоряжение о депортации было вынесено в соответствии со статьей 46 Закона о регулировании иммиграции в то время, когда Министерство юстиции еще не было осведомлено об обращении автора в христианство. Отсюда следует, что эта процедура не была бы эффективной, поскольку распоряжение о депортации не имело существенных и объективно очевидных недостатков на время его вынесения.

2.12 В отношении распоряжения о его задержании автор утверждает, что он не мог воспользоваться процедурами отмены административных актов в судебном порядке или опротестования решения Министерства юстиции, поскольку он не уложился в установленные законом сроки; кроме того, в этот период он находился в процессе обращения за получением убежища. В отношении процедуры подачи деклараторного иска о признании распоряжения о задержании недействительным он отмечает, что вынесенное 12 декабря 2005 года распоряжение о задержании было принято в соответствии со статьей 63 Закона о регулировании иммиграции. Автор утверждает, что его задержание не было произвольным на начальном этапе его первого задержания, но со временем оно стало носить произвольный характер, поскольку вопрос о его нахождении под стражей не

стал предметом периодического судебного рассмотрения. Ввиду того, что его задержание связано с обеспечением исполнения распоряжения о депортации, обращение с деклараторным иском о признании недействительным распоряжения о задержании было бы успешным только в том случае, если бы в рамках процедуры, которую автор охарактеризовал неэффективной, было признано недействительным само распоряжение о депортации. Кроме того, распоряжение о задержании при его вынесении не имело существенных и объективно очевидных недостатков. Следовательно, эта процедура не была бы эффективной.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что государство-участник нарушит статью 7 Пакта в случае его депортации, поскольку иранские власти осведомлены о его обращении в христианство и подвергнут его пыткам или даже смертной казни³, поскольку в 2008 году в иранский Уголовный кодекс были внесены изменения, устанавливающие смертную казнь для любого иранца, отрекающегося от ислама⁴.

3.2 Кроме того, автор подчеркивает, что он находится в центре содержания задержанных в Хвасуне с 12 декабря 2005 года. Его задержание будет продолжаться в течение неопределенного времени, пока распоряжение о депортации не будет либо отменено, либо отозвано, поскольку статьей 63 Закона о регулировании иммиграции предусмотрено, что "в случае невозможности проведения незамедлительной репатриации лица, в отношении которого вынесено распоряжение о депортации из Республики Корея" это лицо может быть задержано "до появления возможности репатриации". С 27 февраля 2009 года (когда Верховный суд вынес окончательное решение по делу о предоставлении ему статуса беженца) автор находится под стражей без судебного рассмотрения в ожидании исполнения вынесенного в его отношении распоряжения о депортации⁵. Исходя из этого, он утверждает, что государство-участник нарушило статью 9.

Замечания государства-участника относительно о приемлемости сообщения

4.1 11 января 2010 года государство-участник представило замечания по вопросу о приемлемости сообщения. Оно утверждает, что автор сообщения не исчерпал внутренние средства правовой защиты в связи с оспариванием распоряжения о депортации и законности административного задержания. В отношении распоряжения о депортации в соответствии со статьей 60 Закона о регулировании иммиграции автор в течение семи дней с момента получения распоряжения мог подать протест на решение Министерства юстиции. В соответствии с Законом об административном судопроизводстве у автора также была возможность добиваться в порядке административного судопроизводства отмены распоряжения о депортации в течение 90 дней с момента получения уведомления о нем.

4.2 Кроме того, государство-участник утверждает, что согласно подпункту iv) пункта 2 статьи 64 Закона о регулировании иммиграции автор может ходатайст-

³ Автор не делает прямой ссылки на статью 6 Пакта.

⁴ Автор ссылается на следующие доклады: Country of Origin Research and Information, "Status of Christian converts that do not try to proselytize or those who are not active pastors in Iran" (24 November 2008), и United States Commission on International Religious Freedom, *Annual Report 2009*, pp. 32–38.

⁵ Этот комментарий относится ко времени представления сообщения Комитету. Затем автор был временно освобожден. См. замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения (пункт 4.3).

водить о депортации в другую страну, а не в Исламскую Республику Иран. Поскольку автор согласился на применение этой процедуры, государство-участник предоставило ему достаточное время для проведения консультаций с третьей страной. В настоящее время автор проводит консультации с третьей страной по вопросу о своей возможной депортации в эту страну⁶.

4.3 В отношении утверждений автора о произвольном характере задержания государство-участник напоминает, что автор был задержан в соответствии с пунктом 1 статьи 63 Закона о регулировании иммиграции и пунктом 1 статьи 78 Декрета об обеспечении соблюдения этого Закона, которым предусматривается, что отдельное лицо может находиться под стражей в бюро по защите иностранцев, центре содержания задержанных иностранцев или в любом другом месте, определяемом Министром юстиции, по вынесении распоряжения о депортации, в случае, если это лицо не может быть незамедлительно депортировано. Распоряжение о депортации в отношении автора было вынесено 12 декабря 2005 года. В это время автор был помещен под стражу в центр содержания задержанных в Хвасуне, где он находился до своего временного освобождения 20 ноября 2009 года.

4.4 Государство-участник утверждает, что автор мог бы добиваться отмены этого распоряжения путем подачи искового заявления в рамках процедуры административного судопроизводства в течение 90 дней после получения уведомления о вынесенном 12 декабря 2005 года распоряжении о депортации. Кроме того, на основании статьи 55 Закона о регулировании иммиграции автор в любое время в период нахождения под стражей также мог бы опротестовать решение Министра юстиции о его помещении под стражу. В случае отклонения такого протеста он мог бы в течение 90 дней с момента получения уведомления о решении, принятом не в его пользу, подать иск в рамках административного судопроизводства. 18 августа 2009 года автор подал протест, в котором он оспорил его помещение под стражу. Этот протест был отклонен 3 ноября 2009 года, но автор не подал иск в рамках административного судопроизводства, с тем чтобы оспорить это решение.

4.5 Кроме того, государство-участник отмечает, что согласно статье 65 Закона о регулировании иммиграции любое лицо, находящееся под стражей, до приведения в исполнение распоряжения о депортации также может обратиться к правительству с ходатайством о временном освобождении. В случае отклонения такого ходатайства в соответствии с Законом об административном судопроизводстве в течение 90 дней со времени получения уведомления о принятом решении в рамках административного судопроизводства может быть подан иск об отмене принятого решения. В рассматриваемом случае глава Сеульского управления по вопросам иммиграции 20 ноября 2009 года удовлетворил ходатайство автора о временном освобождении, и в настоящее время автор по-прежнему имеет статус временно освобожденного из-под стражи лица.

4.6 В этой связи государство-участник настаивает, что автору была предоставлена возможность добиваться рассмотрения вопроса о законности его задержания в суде и что он по-прежнему имеет возможность оспорить вынесенное не в его пользу решение от 3 ноября 2009 года. Следовательно, автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты.

⁶ Соответствующей страной является Турция. См. пункт 5.4.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 20 апреля 2010 года автор представил свой ответ на замечания государства-участника. Он утверждает, что не имеет доступа к процедурам, предусмотренным Законом о регулировании иммиграции и Законом об административном судопроизводстве, упомянутым государством-участником, с тем чтобы оспорить распоряжение о своей депортации, поскольку соответствующие ходатайства об обжаловании должны подаваться в течение соответственно 7 и 90 дней с момента получения уведомления о распоряжении о депортации. Поскольку это распоряжение было вынесено 12 декабря 2005 года, в настоящее время у автора нет возможности воспользоваться ни одной из этих процедур.

5.2 В отношении подачи протеста и использования процедуры административного судопроизводства против Министра юстиции автор отмечает, что ни одна из этих процедур не является эффективным средством правовой защиты, поскольку причины, по которым депортация могла бы стать нарушением принципа недопущения произвольного возвращения, возникли после того, как автор прошел обряд крещения, т.е. после 10 июля 2006 года. Таким образом, на момент, когда оба эти средства правовой защиты были доступны, распоряжение о депортации не могло бы быть отменено, поскольку основным мотивом решения о депортации автора явился вынесенный ему приговор за употребление наркотических средств. После того как он был крещен и у него возникли опасения в том, что по возвращении в Исламскую Республику Иран он будет подвергнут пыткам, эти средства правовой защиты более не могли быть им использованы.

5.3 По вопросу об отмене самого распоряжения о депортации автор отмечает, что эта мера не обеспечила бы ему стабильного статуса в государстве-участнике, поскольку де-факто он мог бы быть подвергнут произвольному возвращению. Единственной эффективной мерой защиты, которую он мог попытаться задействовать, является процедура предоставления убежища, которой он воспользовался. Ни один из просителей убежища в государстве-участнике не подавал протеста/ходатайства об обжаловании с целью отмены распоряжения о депортации, поскольку такой шаг не позволяет получить эффективное средство защиты.

5.4 По вопросу о проходящих консультациях с третьими странами автор утверждает, что такие консультации не ограничены по времени и не имеют юридически обязывающей силы. Кроме того, автор настаивает на депортации в немусульманскую страну, тогда как государство-участник по-прежнему предлагает Турцию в качестве альтернативной третьей страны. Согласно автору Турция проводит задержания и принудительные возвращения беженцев в Исламскую Республику Иран⁷. Исходя из этого, автор делает вывод о том, что консультации с третьими странами не являются доступным или эффективным средством правовой защиты, исчерпание которого следовало бы от него ожидать.

5.5 По поводу доводов государства-участника об имеющихся средствах правовой защиты для оспаривания своего задержания автор подчеркивает, что у него не было ни необходимости, ни эффективной возможности подавать ходатайство об обжаловании в рамках процедуры административного судопроизводства в течение 90 дней с момента вынесения распоряжения о депортации, поскольку на время вынесения такого распоряжения его задержание не было произвольным. Оно стало произвольным только через 2–3 года в связи с непро-

⁷ Автор, среди прочего, ссылается на решение Европейского суда по правам человека по делу *Кешмири против Турции*, заявление № 36370/08, 13 апреля 2010 года.

ведением периодического судебного рассмотрения этого вопроса. В это время вышеупомянутое средство правовой защиты стало для него недоступным.

5.6 В отношении ходатайства об обжаловании, поданного в Министерство юстиции 23 августа 2009 года⁸, с тем чтобы оспорить его помещение под стражу, автор утверждает, что процедура его рассмотрения была необоснованно затянута, поскольку Министерство еще не приняло решение по его заявлению даже к 19 октября 2009 года, когда он направил свое сообщение Комитету⁹. Кроме того, автор не получил уведомления о принятом не в его пользу 3 ноября 2009 года решении, на которое ссылается государство-участник.

5.7 В заключение автор утверждает, что его временное освобождение не ставит под сомнение его утверждения, поскольку он мог бы быть задержан исключительно по желанию государства-участника.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 21 апреля 2010 года государство-участник представило замечания по существу сообщения. Оно вновь повторяет, что с третьей стороны проводятся консультации по вопросу о депортации автора и что до принятия окончательного решения оно воздерживается от исполнения распоряжения о депортации автора. Следовательно, опасения автора по поводу того, что его подвергнут пыткам или недолжному обращению, являются необоснованными.

6.2 Кроме того, государство-участник утверждает, что, даже если бы автор и был депортирован в Исламскую Республику Иран, он не был бы подвергнут пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания. 22 января 2008 года Административный суд Сеула пришел к выводу, что утверждения автора, согласно которым он подвергнется преследованию в случае репатриации в Исламскую Республику Иран, не являются достаточно обоснованными. 26 февраля 2009 года Верховный суд подтвердил этот вывод на основе следующих фактов: автор не проводит в Исламской Республике Иран деятельность, связанную с его христианским вероисповеданием, и он прибыл в Республику Корея по экономическим причинам. Он прошел обряд крещения после того, как его заявление о предоставлении статуса беженца было отклонено в первый раз. Маловероятно, что Исламская Республика Иран осведомлена о его обращении в христианство; в Исламской Республике Иран сам факт перехода в другую веру обычно не является поводом для уголовного преследования, если соответствующее лицо не занимается активной миссионерской деятельностью; наличие дискриминации в области образования и в сфере экономики не является преследованием. Исходя из этого, государство-участник вновь повторяет, что в случае возвращения в Исламскую Республику Иран автору не будет угрожать опасность.

6.3 В отношении утверждения автора, относящегося к статье 9, согласно которому он подвергся произвольному задержанию, государство-участник вновь повторяет, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты. После

⁸ Государство-участник заявляет, что это ходатайство об обжаловании было подано 18 августа 2009 года (см. пункт 4.4).

⁹ Автор отмечает, что пункт 2 статьи 55 Закона о регулировании иммиграции предусматривает, что "Министр юстиции по получении протеста, согласно пункту 1, *немедленно* [выделено автором] рассматривает соответствующие документы. В случае необоснованности ходатайства он отклоняет его своим решением, а в случае, если он считает его обоснованным, своим решением он отдает распоряжение об освобождении иностранца из-под стражи [из заключения]".

задержания 12 декабря 2005 года он обжаловал в административном порядке его помещение под стражу только 18 августа 2009 года. После того как заявление автора было отклонено, он не предпринял попыток обжаловать это решение.

6.4 Государство-участник отмечает далее, что, согласно утверждениям автора, он не мог подать ходатайство об обжаловании в рамках административного судопроизводства ввиду истечения срока, отведенного для обжалования решения о помещении под стражу. Вместе с тем процедура предоставления убежища и административная процедура, относящаяся к помещению под стражу, являются разными процедурами, и автор мог бы оспорить законность своего задержания независимо от процесса рассмотрения заявления о предоставлении убежища. В ходе проведенных разбирательств автор был представлен адвокатом, что дает государству-участнику повод предполагать наличие осознанного подхода к принятию решения не обжаловать законность его первоначального задержания.

6.5 В заключение государство-участник вновь повторяет, что оно не будет исполнять распоряжение о депортации в отношении автора в течение всего периода проведения консультаций о его возможной депортации в третью страну.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно существа сообщения

7.1 14 июля 2010 года автор вновь сообщил, что консультации о его возможной депортации в третью страну не являются юридически обязывающим процессом, и в этом смысле он не исключает возможности своей депортации государством-участником в Исламскую Республику Иран. Он дополнительно отмечает, что такие консультации создают неизбежный риск его задержания на длительный период и что согласно Закону о регулировании иммиграции этот процесс не ограничен крайними сроками.

7.2 В отношении процедуры обжалования, на которую сослалось государство-участник, автор отмечает, что процедура обжалования распоряжения о его помещении под стражу в течение 90 дней с момента получения уведомления о распоряжении касается лишь вопроса об установлении законности первоначального помещения под стражу и не относится к вопросу об обоснованности продления задержания. Он также отмечает, что даже в случае подачи им ходатайства об обжаловании в рамках административного судопроизводства в течение 90 дней после отклонения его протеста Министром юстиции, этот шаг был бы нецелесообразным с точки зрения судопроизводства, поскольку он находился в задержании в течение длительного времени, а временные рамки, в которые Министр юстиции обязан уложиться при вынесении решений по подаваемым обжалованиям, не установлены.

7.3 По вопросу о своем временном освобождении автор отмечает, что эта мера была к нему применена после того, как он направил свое сообщение в Комитет. Для продления временного освобождения он должен регулярно являться в Управление по делам иммиграции. Кроме того, Управление по делам иммиграции наделено всеми дискреционными полномочиями для отмены решения о временном освобождении или отказа в его продлении. В силу этого автор может вновь подвергнуться задержанию.

7.4 В связи с опасностью, которая может возникнуть в случае депортации в Исламскую Республику Иран, автор ссылается на мнение Управления Верховного комиссара по делам беженцев (см. пункт 2.7 выше) и подчеркивает, что ог-

раничение его права заниматься миссионерской деятельностью явилось бы неоправданным ограничением его права на свободу религии.

Дополнительное представление автора

8.1 5 февраля 2014 года автор напомнил о том, что он был освобожден 20 ноября 2009 года, т.е. после 47 месяцев задержания. Он подчеркивает, что в период его задержания состояние его здоровья существенно ухудшилось. Он потерял большую часть зубов и совершил попытку самоубийства. То обстоятельство, что в центре содержания задержанных иностранцев, где он находился под стражей, нет ни службы психиатрической помощи, ни зубоврачебной клиники, еще более усугубило его положение. Кроме того, автор отмечает, что не может обходиться без лекарственных препаратов¹⁰.

8.2 Автор напоминает, что он был освобожден 20 ноября 2009 года под залог в размере 3 000 долл. США. Затем ему каждые три месяца регулярно продлевали срок нахождения на свободе после того, как он лично являлся в органы по делам иммиграции. Он подчеркивает, что его сотрудничество и добровольная явка с отчетом в соответствующие органы свидетельствуют в пользу того, что, если бы его освободили, а не содержали в положении задержанного в течение неопределенного срока, он не стал бы скрываться. В этой связи он вновь повторяет выдвинутый им ранее аргумент, согласно которому, поскольку его дело не рассматривалось на регулярной основе, его задержание является произвольным.

8.3 Кроме того, автор утверждает, что внесенная им сумма залога в размере 3 000 долл. США была конфискована, когда 13 декабря 2013 года он явился в органы по делам иммиграции с целью обращения о дополнительном продлении пребывания на свободе, в чем ему было отказано на основании несоблюдения требования властей восстановить утерянный им паспорт путем обращения к иранским властям. В связи с этим 30 декабря 2013 года он был повторно задержан и временно освобожден после выплаты другого залога в размере 3 000 долл. США¹¹. Автор утверждает, что после того, как 13 декабря 2013 года ему было отказано в продлении пребывания на свободе, состояние его здоровья ухудшилось.

8.4 Автор далее утверждает, что он занимается изучением теологии и, находясь в положении временно освобожденного лица, работает в своей церкви в качестве проповедника. В 2012 году он получил степень бакалавра теологии в Международном колледже и семинарии при миссии Антиохийского патриархата.

¹⁰ Автор прилагает медицинское свидетельство, выданное ему 2 декабря 2013 года. 2 сентября 2013 года автор обратился в клиническое учреждение в связи с возникновением у него расстройства сна, чувства тревоги, депрессии и болезненного состояния. Свидетельством подтверждается, что проведенные медицинские обследования показали "признаки крайнего стресса" и что автору были прописаны антидепрессант и лечение от тревожного невроза, а также проведение сеансов психотерапии один раз в две недели. В свидетельстве также указано, что пациенту необходимо поддерживать психическое равновесие и что в случае продолжения стресса имеющиеся у него симптомы, судя по всему, обострятся. Кроме того, у автора были обнаружены и другие связанные со стрессом симптомы, в частности язва двенадцатиперстной кишки, онемение рук и ног, мигрень и мышечные судороги.

¹¹ Дата не указана.

Дополнительное представление государства-участника

9.1 13 февраля 2014 года государство-участник представило обновленную информацию о положении автора. Оно напомнило, что правительство разрешило автору оставаться в стране и приостановило исполнение распоряжения о депортации в соответствии с просьбой Комитета в 2009 году. После освобождения из-под стражи 20 ноября 2009 года автор регулярно обращался с ходатайствами о продлении срока его временного освобождения.

9.2 Государство-участник также напоминает, что, когда Высокий суд принял окончательное решение об отказе автору в статусе беженца в 2009 году, Сеульское управление по делам иммиграции проинформировало автора о том, что он может отбыть в третью страну, а не в Исламскую Республику Иран. В связи с этим автору было предоставлено достаточное время для проведения консультаций с третьей страной. Государство-участник не указало какую-либо конкретную страну.

9.3 Автор продолжил свое обучение в действующей в Республике Корея семинарии для иностранцев, которое он завершил в марте 2014 года. Ректор семинарии обещал оказать ему поддержку в переезде из Республики Корея в Канаду по завершении учебы. В этой связи автор также официально уведомил Сеульское управление по делам иммиграции о своем намерении отбыть в третью страну¹². С учетом этих обещаний Управление по делам иммиграции позволило автору находиться на свободе и завершить свое обучение, отложив тем самым исполнение распоряжения о депортации.

9.4 Государство-участник напоминает, что автор был признан в Республике Корея виновным в правонарушении, связанным с употреблением наркотических средств, и что его заявление о предоставлении убежища было отклонено после тщательного рассмотрения его утверждений Министерством юстиции и Высоким судом, которые пришли к выводу, что автор не имеет права на защиту на основании принципа неосуществления принудительного возвращения.

9.5 Государство-участник выражает обеспокоенность по поводу последствий, создаваемых положением автора для осуществления правительством законного регулирования иммиграции с учетом того, что, хотя правовой статус автора остается неопределенным с 2009 года, ему была предоставлена возможность для продолжения обучения и пребывания на территории государства-участника в соответствии с просьбой Комитета о принятии временных мер, несмотря на тот факт, что четыре года назад ему было отказано в статусе беженца. В этой связи правительство государства-участника просит Комитет в оперативном порядке принять решение на основе представленных ранее замечаний и с учетом нынешнего положения автора.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

10.1 Прежде чем рассмотреть любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о приемлемости или неприемлемости сообщения согласно Факультативному протоколу к Пакту.

¹² Государство-участник прилагает отчет Министерства юстиции от 11 мая 2012 года, касающийся заявления автора о продлении срока его нахождения на свободе.

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

10.3 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что его задержание является нарушением статьи 9, поскольку он является задержанным с 12 декабря 2005 года, и что почти в течение четырех лет не проводилось периодического судебного рассмотрения вопроса о таком задержании. Комитет напоминает, что задержание в рамках процедуры, связанной с регулированием иммиграции, не является произвольным *per se*, но что любое задержание должно быть обоснованным в качестве разумной, необходимой и соразмерной меры с учетом обстоятельств, и что с течением времени оно должно становиться предметом для переоценки¹³. Комитет отмечает, что в рассматриваемом случае автор был задержан в соответствии с пунктом 1 статьи 63 Закона о регулировании иммиграции, предусматривающим, что лицо, в отношении которого было издано распоряжение о депортации, может быть помещено под стражу, если это лицо не может быть репатриировано в оперативном порядке. Комитет отмечает далее довод государства-участника о том, что, хотя автор имел возможность оспорить свое задержание до 18 августа 2009 года, он не сделал этого. Комитет отмечает, что автор был представлен адвокатом в ходе разбирательства и что он не оспаривал тот факт, что ранее он мог бы оспорить свое задержание. Автор также не обжаловал принятое не в его пользу 3 ноября 2009 года решение по поводу поданного им в административном порядке протеста на его задержание. В связи с этим Комитет считает, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты и приходит к выводу о том, что эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии с подпунктом b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

10.4 В связи с потенциальной депортацией автора в Исламскую Республику Иран Комитет отмечает, что государство-участник оспорило приемлемость сообщения в связи с неисчерпанием внутренних средств правовой защиты с учетом того, что автор в течение 90 суток с момента получения уведомления не подал ходатайства об обжаловании в рамках процедуры административного судопроизводства согласно Закону об административном судопроизводстве с целью отмены распоряжения о депортации. Комитет также отмечает утверждение автора о том, что эта процедура была бы неэффективной *ratione temporis*, поскольку суть его жалобы, т.е. опасность, возникшая в результате его перехода в христианство, не имеет отношения к периоду, когда он мог воспользоваться действующим в соответствии с законом этим средством правовой защиты, поскольку обряд его крещения состоялся 10 июля 2006 года, а подача такого ходатайства об обжаловании должна была состояться до марта 2006 года. Кроме того, Комитет отмечает, что после того, как автор перешел в христианство, 20 февраля 2007 года он обратился за получением статуса беженца. Его заявление было отклонено на основании отсутствия доверия к нему и отсутствия опасности преследования по его возвращении в Исламскую Республику Иран. Автор подавал несколько последовавших друг за другом апелляций до тех пор, пока 26 февраля 2009 года Высокий суд окончательно не отклонил его апелляцию. Автор утверждает об отсутствии у него дополнительного средства правовой защиты для оспаривания вынесенного против него распоряжения о депортации, а государство-участник не выдвинуло возражений против этого довода.

¹³ Сообщение № 560/1993, *А. против Австралии*, Соображения, принятые 3 апреля 1997 года, пункты 9.3–9.4.

10.5 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о проведении в настоящее время консультаций о переселении автора в третью страну и о его добровольном решении воспользоваться этой процедурой. Кроме того, Комитет отмечает, что автору была предложена страна для переселения, тогда как он сам не был готов инициировать такой процесс, и что государство-участник не приступает к его депортации в Исламскую Республику Иран в ожидании окончательных результатов этих консультаций. Комитет принял к сведению довод автора о том, что такие консультации не ограничены по времени и не имеют юридической силы. Комитет отмечает, что эта процедура, по всей видимости, имеет дискреционный характер, не ограничена по времени и, судя по всему, не имеет официального приостанавливающего действия в отношении высылки. Комитет ссылается на свою правовую практику, в соответствии с которой авторы должны использовать все средства правовой защиты, для того чтобы выполнить требование подпункта b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола в той мере, в какой такие средства правовой защиты представляются эффективными в конкретном случае и де-факто имеются у автора¹⁴. В этих обстоятельствах Комитет считает, что консультации по вопросу о переселении автора в третью страну не являются средством правовой защиты, которые автор обязан исчерпать в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

10.6 Комитет признает сообщение приемлемым в той части, в какой оно, как представляется, позволяет ставить вопросы по статьям 6 и 7 Пакта, и переходит к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

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

11.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что он перешел в христианство и что с учетом осведомленности иранских властей об этом факте и в случае его принудительного возвращения в Исламскую Республику Иран ему будет действительно угрожать применение обращения, противоречащего статье 7 Пакта. Автор также утверждал, что в Исламской Республике Иран он может быть приговорен к смертной казни, поскольку Уголовный кодекс предусматривает смертную казнь для любого лица мужского пола, отказавшегося от исламской веры (см. пункт 3.1. выше). Комитет принял к сведению утверждение государства-участника о том, что заявления, поданные национальным властям, были отклонены на основании отсутствия доверия к автору; вывод об этом был сделан, среди прочего, после его обращения в христианство, последовавшего за отклонением первого заявления о предоставлении убежища.

11.3 Комитет напоминает, что оценка фактов и доказательств с целью установления существования опасности невозмездного вреда, как правило, должна проводиться органами государств-участников. При всем уважении к полномочиям иммиграционных властей оценивать имеющиеся у них свидетельства Комитет обязан определить, не повлечет ли за собой высылка автора в Исламскую Республику Иран реальную опасность причинения ему невозмездного вреда. В этом контексте Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 31 (2004), в котором он напоминает об обязательстве государств-

¹⁴ См. сообщение № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости, принятое 22 октября 2003 года, пункт 6.5; и № 433/1990, *А.П.А. против Испании*, решение о неприемлемости, принятое 25 марта 1994 года, пункт 6.2.

участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность причинения невозмездимого вреда, такого, как предусмотренный в статьях 6 и 7 Пакта, будь то в страну, в которую планируется выдворить данное лицо, или в любую страну, в которую данное лицо может быть выслано впоследствии¹⁵.

11.4 В этой связи Комитет должен определить, не создает ли высылка автора в Исламскую Республику Иран реальную опасность причинения ему невозмездимого вреда в соответствии с пунктом 1 статьи 6 и статьей 7 Пакта. Комитет отмечает, что обращение автора в христианство не было оспорено и что в ходе своего задержания его посещали иранские должностные лица, которых он проинформировал о смене вероисповедания. В этой связи Комитет принял к сведению сообщения, указывающие на то, что, хотя в соответствии с иранским правом вероотступничество не является преступлением, на практике прокуроры и судьи могут рассматривать его в качестве такового и предъявлять лицам, перешедшим в другое вероисповедание, обвинения в вероотступничестве, следствием которых, согласно сообщениям, стал ряд произвольных арестов¹⁶, случаев одиночного тюремного заключения, пыток, приговоров и даже казней.

11.5 Комитет далее отмечает, что автор получил степень бакалавра теологии в Международном колледже и семинарии при миссии Антиохийского патриархата, "с тем чтобы действительно проповедовать Слово Божие среди не охваченных им групп населения" в Северной Африке, на Ближнем Востоке и в Азии¹⁷. Комитет принимает к сведению неоспоренное и разделяемое государством-участником мнение (пункт 6.2 выше), согласно которому в Исламской Республике Иран христиане, занимающиеся миссионерской деятельностью, подвергаются серьезной опасности преследования, а также последствиям уголовного характера. Комитет отмечает, что этот аспект не был рассмотрен в ходе принятия решения о депортации. Таким образом, государство-участник не учло должным образом личную опасность, которой подвернется автор в Исламской Республике Иран не только в качестве лица, перешедшего в христианство, но и в качестве теолога, имеющего очевидные качества миссионера. В этой связи Комитет считает, что в случае принудительного возвращения автора в Исламскую Республику Иран ему будет угрожать реальная опасность причинения невозмездимого вреда согласно пункту 1 статьи 6 и статье 7 Пакта.

12. Комитет по правам человека, руководствуясь пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что высылка автора в Исламскую Республику Иран явится нарушением его прав согласно пункту 1 статьи 6 и статье 7 Пакта.

13. В соответствии с подпунктом а) пункта 3 статьи 2 Пакта и с учетом обязательств государства-участника в соответствии с Пактом государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая повторное рассмотрение в полном объеме его утверждения об опасности подвергнуться в случае возвращения в Исламскую Республику Иран такому обращению, которое противоречит пункту 1 статьи 6 и статье 7 Пакта. Кроме того, государству-участнику не следует депортировать автора в любую третью стра-

¹⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III, пункт 12.*

¹⁶ *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Исламской Республики Иран (CCPR/C/IRN/CO/3), пункт 23.*

¹⁷ <http://amicenter.net/en/acs/>.

ну, в которой существует вероятность его депортации в Исламскую Республику Иран. Государство-участник обязано также принять меры в целях предупреждения подобных нарушений в будущем.

14. Принимая во внимание тот факт, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать их эффективным и имеющим исковую силу средством правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

**АА. Сообщение № 1910/2009, Жук против Беларуси
(Соображения, принятые 30 октября 2013 года, 109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Светланой Жук (представлена адвокатом Романом Кисляком)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Андрей Жук (сын автора)
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	27 октября 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	вынесение смертного приговора после несправедливого судебного разбирательства
<i>Процедурные вопросы:</i>	отказ государства-участника от сотрудничества и невыполнение просьбы Комитета о принятии временных мер; злоупотребление правом подачи жалобы, отсутствие достаточной обоснованности жалоб; неисчерпанность внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	произвольное лишение жизни; пытки и неправомерное обращение; произвольное лишение свободы; право быть в срочном порядке доставленным к судье; право на справедливое разбирательство независимым и беспристрастным судом; право на презумпцию невиновности; право иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься со своим защитником; право не подвергаться принуждению к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным; временные меры во избежание нанесения непоправимого ущерба предполагаемой жертве; нарушение обязательств по Факультативному протоколу
<i>Статьи Пакта:</i>	6 (пункты 1 и 2), 7, 9 (пункт 3), 14 (пункты 1, 2 и 3 b), d) и g))
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	1, 2, 3 и 5 (пункт 2 b))
<i>Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 30 октября 2013 года,</i>	

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Кешу Парсад Матадин, сэр Найджел Родли, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-н Лазахри Бузид, г-н Вальтер Келин, г-н Корнелиус Флинтерман, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-жа Аня Зайберт-Фор и г-жа Марго Ватервал.

завершив рассмотрение сообщения № 1910/2009, представленного Комитету по правам человека Светланой Жук от имени ее сына Андрея Жука в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения является Светлана Жук. Она представляет это сообщение от лица ее сына, Андрея Жука, гражданина Беларуси, 1983 года рождения, который на момент представления этого сообщения содержался в камере смертников после вынесения ему смертного приговора судебной коллегией по уголовным делам Минского областного суда 17 июля 2009 года. Автор утверждает, что ее сын является жертвой нарушения Беларусью его прав, предусмотренных в пунктах 1 и 2 статьи 6, статье 7, пункте 3 статьи 9 и в пунктах 1, 2 и 3 b), d) и g) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах¹. Автор представлена адвокатом Романом Кисляком.

1.2 При регистрации сообщения 30 октября 2009 года Комитет в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не приводить в исполнение смертный приговор г-ну Жуку, пока Комитет рассматривает его дело. 7 декабря 2009 года Комитет подтвердил эту просьбу.

1.3 23 марта 2010 года Комитет получил информацию о том, что, несмотря на просьбу о применении временных мер, сын автора был казнен. В тот же день Комитет просил государство-участника в срочном порядке предоставить разъяснения по данному делу, обратив внимание государства-участника на то, что отказ от применения временных мер является нарушением обязательств государств-участников о добросовестном сотрудничестве в порядке соблюдения Факультативного протокола к Пакту. В течение предусмотренного срока ответа от государства-участника не поступило. 30 марта 2010 года Комитет опубликовал пресс-релиз, выразив сожаление по поводу приведения приговора в исполнение.

Факты в изложении автора

2.1 Автор утверждает, что около 20 ч. 00 м. 1 марта 2009 года ее сын был арестован в одном из кафе в Солигорске сотрудниками внутренних дел по подозрению в совершении разбойного нападения и убийства 27 февраля 2009 года мужчины и женщины, перевозивших деньги для выплаты заработной платы сотрудникам фирмы, в которой они работали. Во время ареста он находился под наркотическим воздействием. В 21 ч. 30 м. того же дня он был доставлен в районное управление внутренних дел, где он сразу же просил предоставить ему адвоката. Сыну автора сообщения была разрешена встреча с адвокатом только в течение пяти минут (с 22 ч. 02 м. до 22 ч. 07 м.) в самом начале первого допроса, который продолжался до 00 ч. 37 м. ночи 2 марта 2009 года. Автор утвер-

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Беларуси 30 декабря 1992 года.

ждает, что ее сын был не в состоянии понять серьезность происходящего и что он подвергался неправомерному обращению и принуждался признать, что оружие преступления принадлежит ему, и принять участие в следственном эксперименте и дать признательные показания. Она также утверждает, что в ходе всех вышеупомянутых действий он не был представлен адвокатом, несмотря на его просьбу.

2.2 Сын автора был арестован 1 марта 2009 года, но решение о взятии его под стражу было принято прокурором только 10 марта 2009 года. Прокурор принял это решение заочно. Г-н Жук был доставлен в суд на предмет рассмотрения вопроса о мере пресечения только 6 июня 2009 года, спустя три месяца и пять дней с момента его ареста. Автор утверждает, что все это является нарушением внутренних уголовно-процессуальных законов² и прав ее сына, предусмотренных пунктом 3 статьи 9 Пакта, и ссылается на правовую практику Комитета³.

2.3 17 июля 2009 года судебной коллегией по уголовным делам Минского областного суда сын автора сообщения был признан виновным по статьям 139 (пункты 1, 12 и 15), 205 (часть 2), 207 (часть 3), 294 (часть 3) и 328 (часть 1) Уголовного кодекса и приговорен к смертной казни и конфискации имущества. Автор утверждает, что право ее сына на презумпцию невиновности было нарушено, поскольку он содержался в зале суда в клетке и в наручниках на всем протяжении рассмотрения его уголовного дела в суде первой инстанции.

По мнению автора, это свидетельствует о том, что ее сын рассматривался как опасный уголовный преступник еще до провозглашения обвинительного приговора. Кроме того, в государственных средствах массовой информации, включая главный телевизионный канал ОНТ, о сыне автора говорили как о "преступнике" с самого начала расследования. Автор конкретно упоминает интервью Министра внутренних дел г-на Наумова 2 марта 2009 года, в котором он назвал ее сына и других лиц, проходящих по этому делу, "преступниками" еще до того, как они были осуждены.

2.4 Автор также утверждает, что под влиянием средств массовой информации и высокопоставленных государственных чиновников, уже объявивших ее сына виновным, суд первой инстанции проявил предвзятость по отношению к ее сыну. Она утверждает, что при том, что, по мнению органа предварительного расследования, ее сын вынашивал умысел совершения разбойного нападения, суд признал его виновным в преднамеренном убийстве, что является более тяжким преступлением и обвинением, к защите в связи с которым он не имел возможности подготовиться.

2.5 21 октября 2009 года адвокат, представлявший интересы сына автора в Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда, просил следственный изолятор (СИЗО) № 1 Министерства внутренних дел предоставить ему копию листов медицинской амбулаторной карты его клиента при переводе

² Автор утверждает, что содержание ее сына под стражей являлось нарушением статей 107 (пункт 1), 108, (пункты 1 и 3), 111, 119 (пункт 2) и 126 (пункт 4) Уголовно-процессуального кодекса страны.

³ Автор ссылается на Соображения Комитета по сообщениям № 852/1999, *Борисенко против Венгрии*, Соображения, принятые 14 октября 2002 года; и № 521/1992, *Куломин против Венгрии*, Соображения, принятые 16 марта 1994 года; и на замечание общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V*).

г-на Жука для содержания под стражей в тюрьму № 8 в Жодино. 26 октября 2009 года адвокат получил копию медицинской амбулаторной карты, из которой следовало, что во время медицинского осмотра 16 марта 2009 года на теле сына автора были обнаружены телесные повреждения (темно-синие кровоподтеки на теле). Адвокат представил это медицинское свидетельство кассационному суду вместе с ходатайством приобщить к делу документ о жестоком обращении с сыном автора 1 марта 2009 года во время его досудебного содержания под стражей. В этом ходатайстве, как утверждает автор сообщения, ставились вопросы нарушения прав ее сына, предусмотренных статьей 7 и пунктом 3 g) статьи 14 Пакта. Верховный суд отказал в этой жалобе.

2.6 27 октября 2009 года Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда отказала сыну автора в обжаловании в кассационном порядке и поддержала вынесенный ему смертный приговор. Автор утверждает, что в кассационном обжаловании ее сын поднимал вопросы нарушения его прав согласно статьям 6, 9 (пункт 3) и 14 Пакта. Автор считает, что в этом вопросе были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты.

Жалоба

3. Автор утверждает, что права ее сына согласно статьям 6 (пункты 1 и 2), 7, 9 (пункт 3) и 14 (пункты 1, 2 и 3 b), d) и g)) Пакта были государством-участником нарушены, поскольку он был подвергнут произвольному аресту, жестокому обращению после ареста и приговорен к смертной казни в результате несправедливого судебного разбирательства.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения и временных мер

4.1 1 декабря 2009 года государство-участник представило замечания, в которых заявляет, что, по его мнению, рассмотрение Комитетом дела автора является неприемлемым, поскольку возбуждение процедуры рассмотрения в Комитете сообщения лишено основного правового условия, предусмотренного статьями 2 и 5 (пункт 2 b)) Факультативного протокола, а именно ввиду того, что сын автора не исчерпал все внутренние средства правовой защиты, так как не подал ходатайства об обжаловании в Верховном суде приговора в порядке судебного надзора. Государство-участник заявляет, что сообщение автора представляет собой злоупотребление предусмотренным статьей 3 Факультативного протокола правом на представление сообщений, поскольку ее сын не подал ходатайства на предмет обжалования в Верховном суде приговора в порядке судебного надзора.

4.2 Государство-участник далее заявляет, что утверждения о нарушении прав сына автора сообщения являются бездоказательными и не соответствуют действительным обстоятельствам дела. Оно утверждает, что его виновность была установлена на основе неопровержимых доказательств и была полностью доказана в соответствии с нормами национального уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Оно утверждает, что заявления автора со ссылкой на статью 6 Пакта являются неправомерными, поскольку этой статьей допускается применение смертной казни с тем ограничением, что смертный приговор не выносится за преступления, совершенные лицами моложе 18 лет, и не приводится в исполнение в отношении беременных женщин. Государство-участник утверждает, что его законодательством вынесение смертного приговора ограничено в большей мере по сравнению с данным положением Пакта, поскольку он может выноситься только за самое тяжкое преступление – убийство

при отягчающих обстоятельствах – и не может выноситься женщинам, несовершеннолетним детям и мужчинам старше 65 лет. Оно утверждает, что, осуждая сына автора сообщения, суд учитывал обстоятельства, характеризующие его личность и жестокость убийств и иных совершенных им опасных преступлений.

4.3 Государство-участник также указывает, что каждый случай вынесения смертного приговора дополнительно рассматривается Комиссией по вопросам помилования при Президенте страны, а затем и самим Президентом.

4.4 21 апреля 2010 года в ответ на пресс-релиз Комитета от 30 марта 2010 года государство-участник заявило, что Комитет обнародовал информацию, касающуюся данного дела, в нарушение пункта 3 статьи 5 Факультативного протокола. Государство-участник утверждает, что оно не нарушило свои обязательства согласно Пакту и Факультативному протоколу к нему, поскольку вынесение смертного приговора не запрещается международным правом, и оно не является участником второго Факультативного протокола к Пакту, направленного на отмену смертной казни. Оно далее отмечает, что оно признало компетенцию Комитета согласно статье 1 Факультативного протокола, но что попытки Комитета "выдавать свои правила процедуры за международные обязательства государств-участников... являются совершенно неприемлемыми". Оно вновь подчеркнуло, что оно не нарушало Факультативный протокол, поскольку статьей 1 признается компетенция Комитета принимать и рассматривать сообщения лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения какого-либо из прав, изложенных в Пакте, но не сообщения третьих сторон; и оно сотрудничало с Комитетом в духе доброй воли и предоставило ему всю соответствующую информацию по этому делу. Оно далее утверждает, что в соответствии с внутренним законодательством вступившие в силу приговоры судов должны безотлагательно приводиться в исполнение и что в Факультативном протоколе не содержится положений, обязывающих государства-участники приостанавливать приведение в исполнение смертного приговора до тех пор, пока не будет завершено рассмотрение Комитетом жалоб осужденных. Оно утверждает, что позиция Комитета, согласно которой приведение в исполнение смертного приговора в таких случаях должно приостанавливаться, не имеет юридической силы правовой нормы и носит "рекомендательный характер". Оно полагает, что вышеупомянутая проблема может быть решена путем совершенствования положений Факультативного протокола. Оно далее заявляет, что случаи вынесения и приведения в исполнение смертных приговоров в государстве-участнике являются исключительно редкими и что этот вопрос в настоящее время обсуждается в Парламенте.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 11 июля 2012 года в своих комментариях автор сообщения заявляет, что ни прошение о помиловании Президентом, ни процедура пересмотра Верховным судом Беларуси приговора в надзорном порядке не могут в соответствии с Факультативным протоколом считаться эффективным средством правовой защиты. Что касается помилования Президентом, то автор сообщения утверждает, что оно не является эффективным внутренним средством правовой защиты, которое должно быть исчерпано до обращения в Комитет по правам человека, поскольку оно является мерой гуманитарного характера, а не средством правовой защиты⁴. Автор далее утверждает, что в соответствии со сложившейся практи-

⁴ Автор ссылается на правовую практику Комитета в связи с сообщениями № 1033/2001, *Сингараса против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 21 июля 2004 года, пункт 6.4;

кой Комитета процедура рассмотрения судебного решения в надзорном порядке не является эффективным внутренним средством правовой защиты, которое должно быть исчерпано, как это предусмотрено Факультативным протоколом, и добавляет, что поданное по этой процедуре обжалование не будет автоматически означать рассмотрение дела по существу. Вместо этого должностное лицо государства, обычно председатель суда, будет рассматривать вопрос единолично и может отказать в ходатайстве. По мнению автора сообщения, такое единоличное рассмотрение ходатайства, которое не предполагает публичного слушания, не позволяет считать такую процедуру рассмотрения дела в надзорном порядке средством правовой защиты.

5.2 Автор сообщения далее утверждает, что, несмотря на то, что законодательством предусмотрена возможность подать ходатайство о пересмотре судебного решения в порядке надзора и на предмет президентского помилования, им не регулируется продолжительность такого разбирательства и не предусмотрена процедура информирования подателя ходатайства о результатах разбирательства. На практике в случаях смертных приговоров податель ходатайства информируется о том, что его ходатайство не было удовлетворено, лишь за несколько минут до приведения приговора в исполнение. Результаты рассмотрения таких ходатайств держатся в секрете от адвокатов и семей осужденных. Автор сообщения также утверждает, что смертный приговор в Беларуси приводится в исполнение тайно и ни осужденный, ни его адвокаты или члены семьи заранее не информируются о дате приведения приговора в исполнение. Поэтому лицо, приговоренное к смертной казни, не имеет реальной возможности подать сообщение в Комитет после того, как его ходатайства о рассмотрении приговора в надзорном порядке и на предмет президентского помилования были отклонены.

5.3 Автор сообщения заявляет, что ее сын подал прошение о помиловании Президентом 13 ноября 2009 года. Она сообщает, что, по всей вероятности, его прошение не было удовлетворено, и подробно излагает ее многочисленные безуспешные попытки получить информацию о местонахождении ее сына и о том, был ли он казнен, начиная с 19 марта 2010 года. Она сообщает о том, что факт приведения в исполнение смертного приговора ее сына был подтвержден в заявлении Министра внутренних дел для СМИ от 2 апреля 2010 года.

5.4 Автор сообщения далее отмечает, что ответ государства-участника носит лишь абстрактный характер и не оспаривает по существу большинства из заявлений автора. Что касается довода государства-участника на тот счет, что ссылка автора на нарушение статьи 6 Пакта является неправомерной, то автор сообщения напоминает о том, что, согласно правовой практике Комитета, вынесение смертного приговора по окончании судебного разбирательства, в котором не соблюдались положения Пакта, представляет собой произвольное лишение жизни. Автор отмечает, что государство-участник не оспаривает заявления автора со ссылкой на статьи 9 (пункт 3), 7 и 14 Пакта.

5.5 Автор сообщения предоставила также копии интервью с бывшим начальником СИЗО № 1, в котором подробно рассказывается, как приводятся в исполнение смертные приговоры; с министром внутренних дел, который заявляет, в частности, что внутреннее законодательство имеет преимущественную силу перед нормами, импортированными откуда бы то ни было; и с бывшим судьей

Минского областного суда, который принимал участие в рассмотрении дела ее сына и который рассуждает о зависимости судебных органов от указаний Администрации Президента.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Невыполнение государством-участником обязательства о сотрудничестве и просьбы Комитета о принятии временных мер

6.1 Комитет принимает к сведению заявление государства-участника об отсутствии правовых оснований для рассмотрения данного сообщения, поскольку оно было зарегистрировано в нарушение статей 2 и 5 (пункт 2 b)) Факультативного протокола, так как предполагаемая жертва не представил сообщение самостоятельно и не исчерпал внутренних средств правовой защиты; о том, что оно не обязано признавать правила процедуры Комитета и его толкование положений Факультативного протокола; и что оно не обязано удовлетворять просьбы Комитета о применении временных мер.

6.2 Комитет напоминает о том, что в соответствии с пунктом 2 статьи 39 Международного пакта о гражданских и политических правах он может устанавливать свои собственные правила процедуры, которые государства-участники согласились признать. Комитет далее отмечает, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, государство – участник Пакта, признает компетенцию Комитета по правам человека принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений какого-либо из прав, изложенных в Пакте⁵. Присоединение государства к Факультативному протоколу предполагает обязательство добросовестно сотрудничать с Комитетом, чтобы позволить ему рассматривать такие сообщения, а после их рассмотрения сообщать свои соображения государству-участнику и соответствующему лицу⁶. Любые действия государства-участника, которые могут затруднять или срывать рассмотрение и изучение Комитетом сообщений и изложение им своих Соображений, несовместимы с указанными обязательствами⁷.

6.3 В данном деле Комитет отмечает, что, представляя свое сообщение 27 октября 2009 года, автор информировала Комитет о том, что на тот момент ее сын находился в камере для приговоренных к смертной казни. 30 октября 2009 года Комитет препроводил государству-участнику просьбу не приводить смертный приговор в исполнение, пока это дело рассматривается Комитетом. 7 декабря 2009 года Комитет вновь обратился с такой просьбой. 23 марта 2010 года Комитет получил информацию о том, что сын автора сообщения был казнен, несмотря на просьбу о применении временных мер. Комитет отмечает неопровержимость факта приведения смертного приговора в исполнение, несмотря на надлежащее направление государству-участнику и подтверждение просьбы о применении временных мер защиты.

6.4 Помимо любого изложенного в сообщении нарушения государством-участником Пакта, такое государство-участник также серьезно нарушает свои

⁵ Преамбула и статья 1 Факультативного протокола.

⁶ Пункты 1 и 4 статьи 5 Факультативного протокола.

⁷ См. в частности, сообщения № 869/1999, *Пиандьонг и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 19 октября 2000 года, пункт 5.1, и № 1461, 1462, 1476 и 1477/2006, *Максудов и др. против Кыргызстана*, Соображения, принятые 16 июля 2008 года, пункты 10.1–10.3.

обязательства по Факультативному протоколу в том случае, если своими действиями оно затрудняет или срывает рассмотрение Комитетом любого сообщения, в котором говорится о нарушении Пакта, или приводит к тому, что рассмотрение сообщения Комитетом становится схоластическим, а изложение им своих Соображений – безрезультатным и бесполезным⁸. В данном случае автор сообщения утверждает, что ее сын был лишен прав, предусмотренных соответствующими статьями Пакта. Будучи уведомлено о сообщении и просьбе Комитета о применении временных мер, государство-участник нарушило свои обязательства по Протоколу, казнив предполагаемую жертву до завершения Комитетом рассмотрения этого сообщения.

6.5 Комитет далее напоминает, что временные меры согласно правилу 92 его правил процедуры, принятых в соответствии со статьей 39 Пакта, имеют важнейшее значение для роли Комитета по Факультативному протоколу, имеющей целью не допустить причинения непоправимого ущерба предполагаемой жертве. Пренебрежение этим правилом, особенно в форме таких необратимых мер, какой в данном случае является казнь г-на Жука, подрывает возможность защиты предусмотренных в Пакте прав с помощью Факультативного протокола⁹.

6.6 Комитет принимает к сведению заявление государства-участника, согласно которому Комитет обнародовал информацию по данному делу вопреки положению пункта 3 статьи 5 Факультативного протокола, опубликовав пресс-релиз от 30 марта 2010 года, в котором выражалось сожаление по поводу казни жертвы, несмотря на просьбу принять временные меры. Комитет отмечает, что в этом пункте речь идет о том, что при рассмотрении сообщений Комитет проводит закрытые заседания. Этот пункт не препятствует Комитету доводить до сведения общественности информацию об отказе государства-участника сотрудничать с ним в порядке соблюдения положений Факультативного протокола.

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение относительно приемлемости или неприемлемости сообщения согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

7.3 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника на тот счет, что сообщение является неприемлемым, поскольку оно было представлено Комитету третьими сторонами, а не собственно предполагаемым потерпевшим. В этой связи Комитет напоминает о том, что правило 96 b) его правил процедуры предусматривает, что сообщение должно, как правило, пред-

⁸ См., в частности, сообщения № 1276/2004, *Идиева против Таджикистана*, Соображения, принятые 31 марта 2009 года, пункт 7.3, и № 2120/2011, *Ковалева и Козяр против Беларуси*, Соображения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 9.4.

⁹ См., в частности, сообщения № 964/2001, *Саидова против Таджикистана*, Соображения, принятые 8 июля 2004 года, пункт 4.4; № 1280/2004, *Толипхужаев против Узбекистана*, Соображения, принятые 22 июля 2009 года, пункт 6.4; № 2120/2011, *Ковалева и Козяр против Беларуси*, Соображения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 9.5.

ставляться самим лицом или его представителем, однако сообщение, представляемое от имени предполагаемого потерпевшего, может быть принято, когда, как представляется, соответствующее лицо не в состоянии само представить сообщение¹⁰. В связи с данным делом Комитет отмечает, что на момент подачи сообщения предполагаемый потерпевший содержался в камере для приговоренных к смертной казни; что сообщение было представлено от имени предполагаемого потерпевшего его матерью и адвокатом, которые предъявили должным образом подписанные предполагаемым потерпевшим письмо о предоставлении представительских полномочий и доверенность адвокату на его представительство в Комитете. Следовательно, статья 1 Факультативного протокола не препятствует Комитету рассматривать данное сообщение.

7.4 Государство-участник выдвигает тот довод, что, представив сообщение Комитету еще до того, как ее сын подал ходатайство об обжаловании в Верховном суде приговора в порядке надзора, автор сообщения злоупотребила ее правом на представление сообщения. Ввиду обстоятельств данного дела и последующей казни жертвы Комитет не видит, каким образом данное сообщение может являться злоупотреблением таким правом. Комитет далее отмечает, что этот довод скорее касается требований, предусмотренных пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Ввиду отсутствия каких-либо убедительных объяснений, почему настоящее сообщение представляет собой злоупотребление правом представления сообщения, Комитет считает, что данное дело не является неприемлемым на этом основании.

7.5 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что г-н Жук не исчерпал всех внутренних средств правовой защиты в момент представления данного сообщения, поскольку не обжаловал приговор в порядке надзора. В связи с этим Комитет подтверждает свою предыдущую правовую практику, согласно которой процедура пересмотра судебного решения в порядке надзорного производства в государстве-участнике носит дискреционный характер¹¹ и как таковая не служит эффективным средством правовой защиты для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Поэтому пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует Комитету рассматривать данное сообщение.

7.6 Комитет считает, что утверждения автора со ссылкой на статьи 6 (пункты 1 и 2), 7, 9 (пункт 3) и 14 (пункты 1, 2 и 3 b), d) и g)) Пакта касательно ее сына являются достаточно обоснованными для целей приемлемости, и приступает к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей полученной информации, как это предусматривается пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 Комитет принимает к сведению утверждения автора со ссылкой на статью 7 и пункт 3 g) статьи 14 Пакта на тот счет, что на г-на Жука оказывалось физическое и психологическое давление с целью принуждения его к признанию вины и что его признание служило основанием для вынесения ему обвинитель-

¹⁰ См., в частности, сообщение № 2120/2011, *Ковалева и Козяр против Беларуси*, Соображения, принятые 29 октября 2012 года, пункт 10.2.

¹¹ См., например, сообщения № 1812/2008, *Левин против Беларуси*, Соображения, принятые 26 июля 2011 года, пункт 7.3, и № 2120/2011, *Ковалева и Козяр против Беларуси*, пункт 10.4.

ного приговора. В этой связи Комитет напоминает о том, что при получении жалобы на жестокое обращение в нарушение статьи 7 государство-участник должно провести безотлагательное и беспристрастное расследование¹². Комитет далее напоминает, что гарантию, изложенную в пункте 3 g) статьи 14 Пакта, следует понимать как отсутствие любого прямого или косвенного физического или неоправданного психологического давления со стороны следственных органов на обвиняемых, чтобы добиться признания теми своей вины¹³. Комитет отмечает, что, несмотря на медицинскую амбулаторную карту, свидетельствующую о наличии у сына автора сообщения телесных повреждений, которая была представлена адвокатами защиты в ходе кассационного производства, государство-участник не предоставило никакой информации, свидетельствующей о том, что оно проводило какое-либо расследование в связи с утверждениями о жестоком обращении. С учетом этих обстоятельств к заявлениям автора необходимо относиться с должным вниманием, и Комитет приходит к заключению о том, что факты, которыми он располагает, свидетельствуют о нарушении прав г-на Жука согласно статье 7 и пункту 3 g) статьи 14 Пакта¹⁴.

8.3 Что касается заявлений автора о том, что г-н Жук был задержан 1 марта 2009 года и был доставлен к судье на предмет рассмотрения вопроса о его содержании под стражей лишь 6 июня 2009 года, т.е. спустя три месяца и пять дней со времени его ареста, то Комитет отмечает, что государство-участник не опровергало эти заявления. Хотя значение термина "в срочном порядке" в соответствии с пунктом 3 статьи 9 должно определяться с учетом обстоятельств каждого конкретного случая, Комитет напоминает о своем замечании общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность¹⁵ и о своей правовой практике¹⁶, согласно которым такая задержка не должна превышать нескольких дней. Комитет далее напоминает о том, что в контексте рассмотрения докладов государств-участников, представленных в соответствии со статьей 40 Пакта, он во многих случаях выносил рекомендацию о том, чтобы срок

¹² См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40), приложение VI, раздел A*).

¹³ См., например, принятое Комитетом замечание общего порядка № 32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство, пункт 41 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, дополнение № 40, том I (A/62/40 (Vol. I))*); сообщения № 330/1988, *Бери против Ямайки*, Соображения, принятые 4 июля 1994 года, пункт 11.7; № 1033/2001, *Сингараса против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 21 июля 2004 года, пункт 7.4; № 1769/2008, *Исмаилов против Узбекистана*, Соображения, принятые 25 марта 2011 года, пункт 7.6.

¹⁴ См., например, принятое Комитетом замечание общего порядка № 32, пункт 60; сообщения № 1401/2005, *Кирпо против Таджикистана*, Соображения, принятые 27 октября 2009 года, пункт 6.3; № 1545/2007, *Гунан против Кыргызстана*, Соображения, принятые 25 июля 2011 года, пункт 6.2.

¹⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40, приложение V, пункт 2.*

¹⁶ По заключению Комитета, при отсутствии каких-либо разъяснений со стороны государства-участника трехдневная задержка в доставлении лица к судье не удовлетворяет требованию срочности по смыслу пункта 3 статьи 9 (см. сообщение № 852/1999, *Борисенко против Венгрии*, пункт 7.4). См. также сообщения № 2120/2011, *Ковалева и Козяр против Беларуси*, пункт 11.3, и № 1787/2008, *Кови против Беларуси*, Соображения, принятые 27 марта 2013 года, пункты 7.3–7.5.

содержания под стражей задержанного лица в полиции до доставки его к судье не превышал 48 часов¹⁷. Любая более продолжительная задержка потребует специального обоснования, чтобы соответствовать пункту 3 статьи 9 Пакта¹⁸. Поэтому Комитет считает, что более чем трехмесячная задержка в доставлении г-на Жука к судье несовместима с требованием срочности, которое предусмотрено в пункте 3 статьи 9, и, следовательно, является нарушением прав г-на Жука согласно этому положению.

8.4 Комитет далее отмечает заявления автора о том, что принцип презумпции невиновности не был соблюден, поскольку несколько государственных должностных лиц выступали с публичными заявлениями о виновности ее сына до вынесения ему обвинительного приговора судом, а СМИ публиковали для широкой общественности материалы предварительного следствия до начала рассмотрения этого дела судом. Кроме того, в ходе всего судебного процесса он содержался в металлической клетке, а в местных печатных изданиях публиковались фотографии, изображающие его в зале суда за металлической решеткой. Комитет также отмечает, что эти заявления не опровергались государством-участником. В этой связи Комитет напоминает о своей правовой практике¹⁹, которая отражена в его замечании общего порядка № 32 и согласно которой "презумпция невиновности, имеющая основополагающее значение для защиты прав человека, возлагает обязанность доказывания на обвинение, гарантирует, что никакая вина не может быть презюмирована до тех пор, пока виновность не была доказана вне всяких разумных сомнений, обеспечивает, чтобы сомнения толковались в пользу обвиняемого, и требует, чтобы с лицами, которым предъявляются обвинения в совершении уголовного деяния, обращались в соответствии с этим принципом"²⁰. В этом же замечании общего порядка указано, что все государственные органы власти обязаны воздерживаться от предрешиения исхода судебного разбирательства, в том числе воздерживаться от публичных заявлений, в которых утверждается о виновности обвиняемого²¹; в нем также указано, что в ходе судебного разбирательства подсудимые в качестве общего правила не должны заковываться в наручники или содержаться в клетках или каким-либо иным образом представлять в суде в облиии, указывающем на то, что они могут быть опасными преступниками, и что средства массовой информации следует воздерживаться от подачи новостей таким образом, чтобы это подрывало презумпцию невиновности. С учетом имеющейся у Комитета информации и при отсутствии какой-либо реакции со стороны государства-участника Комитет постановляет, что презумпция невиновности г-на Жука, гарантированная в соответствии с пунктом 2 статьи 14 Пакта, была нарушена.

8.5 Комитет далее отмечает заявления автора сообщения о том, что ее сыну было разрешено встретиться с адвокатом только в течение пяти минут и что

¹⁷ См., например, заключительные замечания по докладу Кувейта, CCPR/CO/69/KWT, пункт 21; заключительные замечания по докладу Зимбабве, CCPR/C/79/Add.89, пункт 17; заключительные замечания по докладу Сальвадора, CPR/C/SLV/CO/6, пункт 14; заключительные замечания по докладу Габона, CCPR/CO/70/GAB, пункт 13.

¹⁸ См. *Борисенко против Венгрии*, пункт 7.4. См. также Основные принципы, касающиеся роли юристов, принятые восьмым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 27 августа – 7 сентября 1990 года, принцип 7.

¹⁹ См., например, сообщения № 770/1997, *Гридин против Российской Федерации*, Соображения, принятые 20 июля 2000 года, пункт 8.3; № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункт 6.5.

²⁰ См. замечание общего порядка № 32, пункт 30.

²¹ Там же, пункт 30.

фактически он был лишен юридической помощи на начальных этапах следствия и что он был принужден участвовать в следственных действиях без помощи со стороны адвоката, несмотря на просьбы о встрече с адвокатом, в нарушение внутренних уголовно-процессуальных норм. Комитет также отмечает, что эти заявления не были опровергнуты государством-участником. Комитет напоминает, что в пункте 3 b) статьи 14 Пакта предусматривается, что обвиняемые лица должны иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранными ими самими защитниками. Это положение является важным элементом гарантии справедливого судебного разбирательства и применения принципа равенства состязательных возможностей²². Он далее напоминает о праве всех лиц при рассмотрении любого предъявленного им уголовного обвинения защищать себя лично или через посредство выбранного ими самими защитника или иметь назначенного им защитника безвозмездно, когда того требуют интересы правосудия, как это предусмотрено пунктом 3 d) статьи 14²³. При отсутствии каких-либо замечаний государства-участника относительно фактов, изложенных автором сообщения, Комитет приходит к тому заключению, что лишение доступа к выбранному самим обвиняемым защитнику на начальном исключительно важном этапе досудебного разбирательства представляет собой нарушение прав г-на Жука, предусмотренных пунктом 3 b) и d) статьи 14 Пакта.

8.6 Комитет отмечает утверждения автора сообщения о том, что права ее сына согласно пункту 1 статьи 14 Пакта были нарушены. Комитет также отмечает, что эти утверждения не были опровергнуты государством-участником. В свете выводов Комитета о том, что государство-участник не обеспечило гарантий справедливого судебного разбирательства в соответствии с пунктами 2 и 3 b), d) и g) статьи 14 Пакта, Комитет считает, что судебное разбирательство дела г-на Жука было проведено с нарушениями, которые в целом сводятся к нарушению пункта 1 статьи 14 Пакта.

8.7 Автор далее заявляет о нарушении права г-на Жука на жизнь согласно статье 6 Пакта, поскольку ему был вынесен смертный приговор после проведения несправедливого судебного разбирательства. Комитет отмечает, что государство-участник заявило со ссылкой на пункт 2 статьи 6 Пакта, что г-н Жук был приговорен к смертной казни по постановлению судов в соответствии с Конституцией, Уголовным кодексом и Уголовно-процессуальным кодексом Беларуси и что этот смертный приговор не противоречит положениям международных договоров, участником которых является Беларусь. В этой связи Комитет напоминает о своем замечании общего порядка № 6 (1982) о праве на жизнь, в котором он отметил, что смертный приговор может быть вынесен только в соответствии с законом и с соблюдением положений Пакта, а это предполагает, что "предусмотренные в нем гарантии процедурного характера должны соблюдаться, включая право на справедливое судебное разбирательство независимым судом, презумпцию невиновности, минимальные гарантии защиты и право на пересмотр судом высшей инстанции"²⁴. В этой же связи Комитет напоминает о своей правовой практике, согласно которой вынесение смертного приговора по окончании судебного разбирательства, в котором не были соблюдены положения статьи 14 Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта.

²² Там же, пункт 32.

²³ См. также сообщение № 1769/2008, *Исмаилов против Узбекистана*, пункт 7.4.

²⁴ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V, пункт 7; см. также сообщение № 253/1987, Келли против Ямайки, Соображения, принятые 8 апреля 1991 года, пункт 5.14.*

та²⁵. В свете выводов Комитета о нарушении пунктов 1, 2 и 3 b), d) и g) статьи 14 Пакта он приходит к заключению, что вынесение г-ну Жуку окончательного смертного приговора и приведение его в исполнение не отвечали требованиям статьи 14 и что в результате этого его право на жизнь согласно статье 6 Пакта было нарушено.

9. Действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Пакту, Комитет по правам человека полагает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Жука, предусмотренных статьями 6, 7, 9 (пункт 3) и 14 (пункты 1, 2 и 3 b), d) и g)) Пакта. Государство-участник также нарушило свои обязательства по статье 1 Факультативного протокола к Пакту.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору сообщения надлежащую компенсацию, включая возмещение расходов на юридические услуги. Государство-участник также обязано не допускать подобных нарушений в будущем и с учетом обязательств государства-участника по Факультативному протоколу добросовестно сотрудничать с Комитетом, особенно в том, что касается выполнения просьб Комитета о принятии временных мер.

11. Принимая во внимание то, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Кроме того, Комитет просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

²⁵ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 32, пункт 59; сообщения № 719/1996, *Леви против Ямайки*, Соображения, принятые 3 ноября 1998 года, пункт 7.3; № 1096/2002, *Курбанов против Таджикистана*, Соображения, принятые 6 ноября 2003 года, пункт 7.7; № 1044/2002, *Шукурова против Таджикистана*, Соображения, принятые 17 марта 2006 года, пункт 8.6; № 1276/2004, *Идиева против Таджикистана*, Соображения, принятые 31 марта 2009 года, пункт 9.7; № 1304/2004, *Хорошенко против Российской Федерации*, Соображения, принятые 29 марта 2011 года, пункт 9.11; № 1545/2007, *Гунан против Кыргызстана*, Соображения, принятые 25 июля 2011 года, пункт 6.5.

**ВВ. Сообщение № 1919/2009, Процко против Беларуси
Сообщение № 1920/2009, Толчин против Беларуси
(Соображения, принятые 1 ноября 2013 года,
109-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Александром Процко и Андреем Толчиным (адвокатом не представлены)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	22 августа 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	свобода выражения мнения; свобода собраний
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	неоправданное ограничение права распространять информацию
<i>Статьи Пакта:</i>	19 и 21
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 1 ноября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщений № 1919-1920/2009, представленных Комитету по правам человека Александром Процко и Андреем Толчиным в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Авторами сообщений являются Александр Процко, "первый автор" (сообщение № 1919/2009), и Андрей Толчин, "второй автор" (сообщение № 1920/2009), оба граждане Беларуси, родившиеся в 1953 году и 1959 году, соответственно. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Белару-

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресиа, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

стью их прав согласно статьям 19 и 21 Международного пакта о гражданских и политических правах. Они не представлены адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 сентября 1992 года.

1.2 Комитет 1 ноября 2013 года в соответствии с пунктом 2 правила 94 своих правил процедуры принял решение рассматривать эти два сообщения совместно ввиду их фактического и правового сходства.

Факты в изложении авторов

2.1 В апреле 2009 года в двух разных местах в Гомельской области авторы распространяли информационные листовки о предстоящих мирных собраниях с целью почтить память лиц, погибших в ходе чернобыльской аварии в апреле 1986 года.

Г-н Процко

2.2 Первый автор 22 апреля 2009 года в поселке Брагин распространял листовки о предстоящем мирном мероприятии с целью почтить память погибших, проведение которого планировалось в Брагине и предусматривало возложение венков и цветов на мемориал Василия Игнатенко, погибшего во время чернобыльской аварии.

2.3 Милиция арестовала г-на Процко и составила официальный протокол, в котором указывалось, что он совершил административное правонарушение согласно части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях (ответственность за нарушение установленного порядка проведения собрания, митинга, уличного шествия, демонстрации, пикетирования и других мероприятий). Автор указывает на то, что статья 8 Закона о массовых мероприятиях от 30 декабря 1997 года запрещает изготовление и распространение любых информационных материалов о планируемом мероприятии до получения официального разрешения на его проведение. С учетом того, что он распространял листовки с информацией о неразрешенном запланированном мероприятии, сотрудники милиции решили, что он нарушил правила организации мирного собрания. Дело было незамедлительно передано в суд.

2.4 В тот же день Брагинский районный суд признал его виновным в нарушении части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях и приговорил его к выплате штрафа в размере 105 000 белорусских рублей. Суд также распорядился конфисковать 600 изъятых у него листовок.

2.5 Гомельский областной суд 20 мая 2009 года отклонил апелляцию первого автора на решение районного суда. Первый автор далее подал жалобу Председателю Верховного суда в рамках процедуры пересмотра в надзорном порядке, но его жалоба была 4 августа 2009 года отклонена заместителем Председателя Суда. Автор отмечает, что он исчерпал все доступные внутренние средства правовой защиты без получения возмещения.

Г-н Толчин

2.6 Второй автор 23 апреля 2009 года распространял в городе Наровля листовки, содержавшие информацию о планируемом в Наровле мирном собрании с возложением венков и цветов на мемориале погибшим в ходе чернобыльской аварии. Милиция задержала г-на Толчина и составила в отношении него протокол о нарушении части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях на том основании, что он распространял листовки о неразрешенном мероприятии. На этом основании 24 апреля 2009 года Наровлянский районный

суд постановил подвергнуть автора административному аресту сроком на пять суток. Автор подал жалобу на это постановление, но 15 мая 2009 года Гомельский областной суд ее отклонил. Таким образом, решение суда первой инстанции стало окончательным и вступило в законную силу.

2.7 В том что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, ссылаясь на правовую практику Комитета по этому вопросу, автор утверждает, что процедура пересмотра в надзорном порядке в государстве-участнике не составляет эффективного средства правовой защиты. Кроме того, в административных делах пересмотр в надзорном порядке требует оплаты государственной пошлины. Последующая жалоба автора Председателю Верховного суда, поданная в рамках процедуры пересмотра в надзорном порядке, была возвращена ему без рассмотрения вследствие неоплаты этой пошлины.

Жалоба

3.1 Авторы заявляют, что в их делах применение Закона о массовых мероприятиях привело к неоправданному ограничению их права на распространение информации о мирном собрании с целью почтить память погибших, защищенного согласно пункту 2 статьи 19 Пакта, и права на мирные собрания, защищенного согласно статье 21 Пакта.

3.2 Оба автора заявляют, что суды не представили объяснений того, почему авторы были оштрафованы, кроме повторения довода о том, что авторы не выполнили установленного законом требования получить разрешение на собрание, перед тем как распространять листовки о таком собрании. Апелляционные суды приняли свои решения без проведения оценки действий авторов в свете положений Пакта, несмотря на конкретное ходатайство авторов об этом. Авторы утверждают, что данное ограничение прав не было необходимым по смыслу пункта 3 статьи 19 Пакта: для уважения прав и репутации других лиц; для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Таким образом, по мнению авторов, они являются жертвами нарушения их прав согласно пункту 2 статьи 19 и статье 21 Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщений

4.1 В двух вербальных нотах от 25 января 2010 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщений. Оно объясняет, что соответственно 22 и 23 апреля 2009 года авторы были признаны виновными в распространении листовок о траурных мероприятиях без получения соответствующего разрешения органов исполнительной власти, что составило нарушение закона. Оба автора были задержаны сотрудниками милиции, и в их отношении были составлены административные протоколы о нарушении ими Кодекса об административных правонарушениях.

4.2 Постановлением Брагинского районного суда от 22 апреля 2009 года г-н Процко был привлечен к административной ответственности по части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях, регулирующей порядок организации или проведения массовых мероприятий, и подвергнут штрафу в сумме 105 000 белорусских рублей. Постановлением Гомельского областного суда от 20 мая 2009 года это постановление было оставлено без изменения, а жалоба г-на Процко – без удовлетворения. Заместителем Председателя Верховного суда 4 августа 2009 года надзорная жалоба г-на Процко была оставлена без удовлетворения.

4.3 Постановлением Наровлянского районного суда 24 апреля 2009 года г-н Толчин был привлечен к ответственности по части 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях и подвергнут административному взысканию в виде ареста сроком на пять суток. Постановлением Гомельского областного суда от 15 мая 2009 года это постановление было оставлено без изменения. Верховным судом 14 июля 2009 года надзорная жалоба г-на Толчина была возвращена без рассмотрения ввиду неуплаты им необходимой государственной пошлины.

4.4 Государство-участник добавляет, что согласно статье 12.1 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано лицом, в отношении которого ведется административный процесс. Оно отмечает, что г-н Процко не обжаловал в Гомельском управлении внутренних дел или Министерстве внутренних дел (как это предусмотрено статьей 7.2 Процессуально-исполнительного кодекса об административных правонарушениях) своего задержания сотрудниками Брагинского районного отдела внутренних дел и того факта, что в отношении него был составлен административный протокол. Аналогичным образом г-н Толчин не обжаловал в этих учреждениях своего задержания или составления в отношении него административного протокола сотрудниками Наровлянского районного отдела внутренних дел. Авторы также не подавали надзорных жалоб в прокуратуру. Государство-участник также указывает, что г-н Процко не подавал надзорную жалобу Председателю Верховного суда и что г-н Толчин не использовал право на обращение с надзорной жалобой непосредственно к Председателю Верховного суда. Таким образом, по мнению государства-участника, авторы не исчерпали всех доступных внутренних средств правовой защиты, и нет оснований полагать, что использование этих средств было бы недоступным или неэффективным.

4.5 Государство-участник добавляет, что утверждение г-на Толчина о том, что подача надзорной жалобы не является эффективным средством правовой защиты, является необоснованным. В подтверждение оно представляет статистические данные, показывающие, что 2009 году в органы прокуратуры поступило 3 235 жалоб на дела об административных правонарушениях, из которых было удовлетворено 518 обращений. Только по протестам Генеральной прокуратуры Верховный суд отменил и изменил 126 окончательных постановлений по делам об административных правонарушениях, уже вступивших в законную силу. По мнению государства-участника, эти данные показывают, что прокурорский надзор является эффективным средством правовой защиты и что по протестам прокуроров ежегодно пересматривается значительное количество дел об административных правонарушениях. Относительно затрат, которые должно нести лицо при подаче надзорных жалоб, государство-участник отмечает, что обязательная оплата государственной пошлины предусмотрена законом, а требования закона подлежат неукоснительному исполнению.

4.6 В отношении заявления о том, что Закон о массовых мероприятиях несовместим с положениями Пакта, государство-участник утверждает, что целью данного закона является не только определение порядка организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций, пикетирования и иных массовых мероприятий, но также и создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности

и порядка при проведении этих мероприятий на улицах, площадях и в иных общественных местах¹.

4.7 Государство-участник заявляет, что в свете изложенных выше доводов, утверждения авторов о том, что привлечение их к административной ответственности составило нарушение их прав согласно статьям 19 и 21 Пакта, являются необоснованными.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника

5.1 В письмах от 22 ноября 2010 года (полученных в марте 2013 года) авторы представили свои комментарии к замечаниям государства-участника. Они утверждают, что они исчерпали все доступные внутренние средства правовой защиты, поскольку оба они подавали кассационные жалобы на постановления судов первой инстанции. По мнению авторов, только кассационные жалобы являются эффективными, поскольку они всегда влекут пересмотр дела по существу. Жалобы в порядке надзора являются неэффективными, поскольку используются по усмотрению отдельного должностного лица, а если проверка имеет место, она не приводит к повторному рассмотрению фактов и доказательств по делу, а ограничивается только вопросами правовых норм. Авторы отмечают, что согласно правовой практике Комитета средства правовой защиты должны быть не только доступными, но и эффективными. Авторы добавляют, что индивидуальные обращения граждан в Конституционный суд в Беларуси невозможны.

5.2 Г-н Толчин добавляет, что он обращался с надзорной жалобой на имя Председателя Верховного суда, но его жалоба была возвращена без рассмотрения по причине неуплаты им причитающейся государственной пошлины; он утверждает, что в то время не имел возможности ее уплатить. Г-н Процко отмечает, что он также подавал надзорную жалобу Председателю Верховного суда, но его жалоба была рассмотрена заместителем Председателя Верховного суда, который ее отклонил.

5.3 Г-н Толчин указывает, что в приводимых государством-участником статистических данных о пересмотре административных дел не приводится информации о том, сколько из этих дел связаны с административным преследованием общественных и политических активистов по ярко выраженным политическим мотивам. Он выражает сомнение в том, что данная статистика имеет отношение к гражданским и политическим правам, и поясняет, что за прошедшие десять лет ему не известен ни один случай, когда бы Верховный суд или Генеральная прокуратура настаивали на отмене постановления по административному делу, связанному с гражданскими и политическими правами белорусских граждан.

5.4 Авторы считают, что все доступные внутренние средства правовой защиты по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола в их делах были исчерпаны.

¹ Государство-участник добавляет, что в статье 9 этого Закона перечислены места, где проведение массовых мероприятий не допускается. Местными исполнительными и распорядительными органами могут быть определены постоянные места для проведения массовых мероприятий, а также места, где их проведение не допускается, с сообщением об этом в средствах массовой информации.

Вопросы и порядок их рассмотрения Комитетом

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 его правил процедуры принять решение о том, является или нет это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Во исполнение пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты, Комитет принимает во внимание довод государства-участника о том, что авторы не обжаловали свое задержание и привлечение к административной ответственности в Министерстве внутренних дел; что они не ходатайствовали перед прокуратурой о возбуждении надзорного производства; что первый автор не подал надзорную жалобу Председателю Верховного суда; и что второй автор подал Председателю Верховного суда ходатайство о возбуждении и надзорного производства, не оплатив при этом необходимую государственную пошлину.

6.4 Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких объяснений относительно того, как именно жалобы в Гомельское управление внутренних дел или в Министерство внутренних дел могли бы в делах авторов составить эффективное средство правовой защиты для целей исчерпания внутренних средств правовой защиты. Соответственно, Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует рассмотрению им данных сообщения на этом основании.

6.5 Комитет далее принимает во внимание заявление авторов о том, что процедуры пересмотра в надзорном порядке не являются ни эффективными, ни доступными. Комитет принимает во внимание возражения государства-участника в этой связи, в частности, статистику, представленную для того, чтобы продемонстрировать, что надзорные процедуры были эффективными в ряде случаев, касающихся административных дел. Тем не менее Комитет отмечает, что государство-участник не указало, были ли надзорные процедуры успешно применены в случаях, касающихся свободы выражения мнений или права на мирные собрания, а если такие случаи имели место, сколько именно их было. Комитет напоминает свою правовую практику, согласно которой в государствах-участниках пересмотр в надзорном порядке судебных решений, вступивших в законную силу, не представляет собой средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола². С учетом этого Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению им настоящих сообщений.

6.6 Комитет считает, что авторы в достаточной степени обосновали свое утверждение о нарушении их прав согласно пункту 2 статьи 19 и статье 21 Пакта.

² См., например, сообщение № 1808/2008, *Коваленко против Беларуси*, Соображения, принятые 17 июля 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; сообщение № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Соображения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3.

Соответственно, он объявляет сообщения приемлемыми и приступает к их рассмотрению по существу.

Рассмотрение по существу

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

7.2 Первый вопрос, находящийся на рассмотрении Комитета, заключается в том, составляют ли конфискация листовок и штраф, наложенный на первого автора, а также административное заключение второго автора сроком на пять дней за распространение листовок о двух запланированных мирных мероприятиях, посвященных памяти погибших во время чернобыльской аварии, нарушения прав авторов согласно пункту 2 статьи 19 Пакта.

7.3 Комитет напоминает, что пункт 2 статьи 19 Пакта обязывает государства-участники гарантировать право на свободу выражения мнений, включая свободу передачи информации. Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, согласно которому свобода мнений и свобода их выражения являются неотъемлемыми условиями всестороннего развития личности. Они имеют ключевое значение для любого общества и являются основополагающими элементами любого свободного и демократического общества³. Любые ограничения свободы выражения мнений должны строго отвечать требованиям необходимости и соразмерности⁴. Ограничения должны устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и они должны быть прямо связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют⁵.

7.4 Комитет отмечает, что конфискация листовок, штраф, наложенный на первого автора, а также помещение второго автора под стражу являются ограничениями на осуществление права на передачу информации. Таким образом, Комитет должен рассмотреть вопрос о том, являлись ли ограничения прав авторов данного сообщения оправданными согласно критериям, изложенным в пункте 3 статьи 19 Пакта.

7.5 Комитет напоминает, что пункт 3 статьи 19 Пакта допускает введение определенных ограничений, но только тех, которые предусмотрены законом и являются необходимыми а) для уважения прав или репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Комитет отмечает, что, если государство налагает какое-либо ограничение, оно должно продемонстрировать, что такое ограничение прав согласно пункту 2 статьи 19 Пакта было в данном случае необходимым и что, даже если государства-участники в принципе могут применять систему, направленную на достижение равновесия между свободой индивидуума на распространение информации и общим интересом в поддержании обще-

³ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/66/40 (Vol. I)), приложение V.

⁴ Там же, пункт 22.

⁵ Там же, пункт 22. См. также, например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013, пункт 7.7.

ственного порядка в определенном районе, эта система не должна функционировать таким образом, который противоречит положениям статьи 19 Пакта⁶.

7.6 Комитет принимает во внимание заявление авторов о том, что власти не объяснили для целей пункта 3 статьи 19 Пакта, почему было необходимым ограничить их право на распространение информации и подвергнуть их административным разбирательствам в целях уважения прав или репутации других лиц или защиты общественной безопасности, или общественного порядка, или здоровья или нравственности населения.

7.7 Комитет принимает во внимание объяснение государства-участника о том, что к обоим авторам были применены административные санкции, поскольку, распространяя листовки, они нарушили положения пункта 1 статьи 23.34 Кодекса об административных правонарушениях, регулирующего вопросы организации или проведения массовых мероприятий. Комитет принимает во внимание, что к обоим авторам были применены санкции за распространение информации о предстоящих траурных мероприятиях, на которые не было получено разрешение от местных властей, как это требуется согласно Закону о массовых мероприятиях. Комитет принимает во внимание, что согласно Закону о массовых мероприятиях запрещено распространять информацию о запланированном собрании до получения официального разрешения на проведение этого собрания от уполномоченных местных органов власти и что несоблюдение этого требования согласно Закону составляет административное правонарушение. В этой связи Комитет далее принимает к сведению объяснение государства-участника о том, что Закон о массовых мероприятиях не только устанавливает порядок организации и проведения собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций, пикетирования и иных массовых мероприятий, но также направлен на создание условий для реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечения общественной безопасности и порядка при проведении этих мероприятий на улицах, площадях и в иных общественных местах. Тем не менее Комитет отмечает, что государство-участник не продемонстрировало, что штрафы, наложенные на первого автора, и помещение под стражу второго автора независимо от того факта, что эти действия были основаны на законе, были необходимыми для достижения одной из законных целей по смыслу пункта 3 статьи 19 Пакта.

7.8 Комитет напоминает, что ограничения не должны быть чрезмерно широкими, что принцип соразмерности должен соблюдаться не только в законодательстве, в котором предусматриваются ограничения, но и административными и судебными властями в процессе применения законодательства⁷. Комитет указал в своем замечании общего порядка № 34, что, когда государство-участник ссылается на законные основания при установлении ограничения на свободу выражения мнений, оно должно четко и подробно продемонстрировать конкретный характер угрозы, а также то, что принятие конкретных мер отвечает критериям необходимости и соразмерности, в частности путем установления прямой и непосредственной связи между формой выражения и угрозой⁸. Поскольку Гомельский областной суд не рассмотрел вопрос о том, было ли огра-

⁶ См., например, сообщение № 1948/2010, *Турченок и др. против Беларуси*, Соображения, принятые 24 июля 2013, пункт 7.8.

⁷ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011), пункт 34. См. также сообщение № 1128/2002, *Маркиш против Анголы*, Соображения, принятые 29 марта 2005 года, пункт 6.8, и сообщение № 1157/2003, *Коулмен против Австралии*, Соображения, принятые 17 июля 2006 года, пункт 7.3.

⁸ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011), пункт 35.

ничение прав авторов на распространение информации необходимым для достижения одной из целей по смыслу пункта 3 статьи 19 Пакта, а также в отсутствие другой относящейся к делу информации, оправдывающей решения органов власти, Комитет считает, что в настоящем деле государство-участник не доказало, что ограничения прав авторов соответствуют критериям, установленным в пункте 3 статьи 19 Пакта. Комитет, таким образом, заключает, что авторы являются жертвами нарушения государством-участником их прав согласно пункту 2 статьи 19 Пакта.

7.9 В свете этого вывода Комитет принимает решение не рассматривать отдельно заявления авторов согласно статье 21 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленная ему информация свидетельствует о нарушении государством-участником прав авторов согласно пункту 2 статьи 19 Пакта.

9. В соответствии с положениями пункта 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить авторам эффективные средства правовой защиты в форме возмещения суммы штрафа в нынешнем стоимостном выражении и любых судебных издержек, понесенных авторами, а также обеспечения им соответствующей компенсации, в том числе за пять дней содержания под стражей. Государство-участник также обязано предотвратить похожие нарушения в будущем. С этой целью ему следует пересмотреть свое законодательство, в частности Закон о массовых мероприятиях, а также практику его применения для обеспечения его соответствия положениям статьи 19 Пакта.

10. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся на его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае выявления нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на белорусском и русском языках.

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

**СС. Сообщение № 1928/2010, Сингх против Франции
(Соображения, принятые 19 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Шингарой Манн Сингхом (представлен адвокатом Кристиной Б. Бустани, адвокатская контора "О'Мелвени и Майерс")
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Франция
<i>Дата сообщения:</i>	15 декабря 2008 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	обязательство представлять фотографии на паспорт без головного убора
<i>Процедурные вопросы:</i>	неисчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право исповедовать свою религию; право на свободу передвижения; косвенная дискриминация
<i>Статьи Пакта:</i>	2, 12, 18 и 26
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	пункт 2 b) статьи 5

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

на своем заседании 19 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1928/2010, представленного Комитету по правам человека Шингарой Манн Сингхом в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является г-н Шингара Манн Сингх, гражданин Франции, родившийся в регионе Пенджаб в Индии. Он утверждает, что является жертвой нарушений Францией его прав, предусмотренных в соответствии со

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.
В соответствии со статьей 90 правил процедуры г-жа Кристина Шане не принимала участия в рассмотрении настоящего сообщения.

статьями 2, 12, 18 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 17 мая 1984 года. Автор сообщения представлен адвокатом.

Факты в изложении автора

2.1 Автор эмигрировал во Францию в 1970 году и был натурализован в 1989 году. После получения французского гражданства он незамедлительно получил французский паспорт. При получении им своего первого паспорта префектура Валь-д'Уаз, где проживал автор, разрешила ему представить свои личные фотографии в тюрбане. В ходе следующих 15 лет автор последовательно получил три паспорта – 8 декабря 1989 года, 21 октября 1991 года и 15 декабря 1995 года, – а также продлял 16 ноября 2000 года свой паспорт, полученный в 1995 году. В каждом паспорте автор был изображен на фотографии в тюрбане.

2.2 8 декабря 2005 года автор попытался продлить свой паспорт в четвертый раз, представив фотографию, на которой он был изображен в тюрбане. Однако префектура Валь-д'Уаз отклонила его запрос в связи с тем, что представленная фотография не соответствовала положениям декрета № 2001-185 от 26 февраля 2001 года, касающегося условий выдачи и перевыпуска паспортов. В соответствии со статьей 5 этого декрета личные фотографии должны быть сделаны "недавно, в анфас, без головного убора, размером 35 на 45 мм и иметь точное сходство". Этот декрет был заменен декретом № 2005-1726 от 30 декабря 2005 года, касающимся электронных паспортов, однако требования к фотографиям остаются прежними.

2.3 16 февраля 2006 года автор оспорил отказ префекта в административном суде коммуны Сержи-Понтуаз, который 29 июня 2006 года отклонил его жалобу. Тогда автор подал апелляцию на это решение в административный апелляционный суд Версаля, который отклонил его апелляцию своим решением от 24 января 2008 года.

2.4 В своем решении административный апелляционный суд Версаля ссылается на статьи 9 и 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее именуемой "Европейской конвенцией по правам человека"), а также на статью 18 Пакта и отмечает, что эти положения "сами предусматривают, что гарантируемые ими свободы могут подлежать ограничению, в частности в интересах общественной безопасности и охраны порядка; что положения статьи 5 декрета от 26 февраля 2001 года [...], направленные на снижение риска мошенничества или фальсификации водительских удостоверений посредством обеспечения того, чтобы соответствующий документ идентифицировал его держателя как можно более достоверно, не являются несоответствующими или несоразмерными по отношению к этой цели; что то обстоятельство, что в прошлом допускалось использование фотографий лиц в головных уборах, не является препятствием для принятого решения о прекращении такого допущения в связи с увеличением числа зарегистрированных фактов фальсификации; что упомянутое конкретное ограничение обрядов и ритуалов сикхской религии не было несоразмерным с точки зрения преследуемой цели, особенно учитывая ограниченный характер требования о снятии головного убора в целях фотографирования "без головного убора"; что это требование не предполагает иного отношения к лицам, исповедующим сикхскую религию, по сравнению с другими заявителями, и что, следовательно, просьба истца о признании декрета от 26 февраля 2001 года незаконным должна быть отклонена". В решении также отмечается, что решение супрефекта "не повлекло за собой никакой дискриминации, равно как и несоблюдения [...] принципа равенства, установленного по-

ложениями статьи 19 Закона от 30 декабря 2004 года [касающегося создания Главного управления по борьбе с дискриминацией и обеспечению равноправия], статей 9 и 14 Европейской конвенции [...], а также статей 1 и 12 Пакта".

2.5 Автор утверждает, что он не обращался со своим делом в Государственный совет, поскольку последний 15 декабря 2006 года вынес решение не в его пользу по аналогичному делу, касающемуся фотографии для водительского удостоверения. Государственный совет в своем решении постановил, что оспариваемые нормы, в частности циркуляр № 2005-80 от 6 декабря 2005 года, касающийся личных фотографий на водительских удостоверениях, направлены на снижение риска мошенничества или фальсификации водительских удостоверений за счет обеспечения возможности идентификации соответствующим документом его владельца; и что упомянутые ограничения обрядов и ритуалов сикхской религии не являются несоразмерными преследуемой цели, особенно учитывая ограниченный характер требования о снятии головного убора в целях фотографирования "без головного убора". Это ограничение не предполагает, что к лицам, исповедующим сикхскую религию, должен применяться иной подход по сравнению с другими заявителями.

2.6 Автор обращался с предыдущим делом, касающимся водительского удостоверения, в Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), который в своем решении от 13 ноября 2008 года признал его жалобу неприемлемой как явно не обоснованную. В частности, в отношении статьи 9 Европейской конвенции по правам человека ЕСПЧ принял во внимание наличие свободы действий государства по этому вопросу и постановил, что оспариваемое ограничение является обоснованным по сути и соразмерным преследуемой цели¹.

2.7 С учетом этих двух решений автор счел бесполезным направлять настоящую жалобу в Государственный совет и в ЕСПЧ, поскольку его аргументы остались теми же. Исходя из этого, он считает, что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Кроме того, нарушение государством-участником права автора на свободу религии в данном случае лишает его возможности выезжать за пределы своей страны, что делает необходимость нахождения решения еще более неотложной.

2.8 Автор утверждает, что ношение тюрбана является неотъемлемой частью сикхской религии и самобытности лица, ее исповедующего. Первая заповедь сикхской религии гласит, что волосы никогда не должны обрезаться и должны содержаться в чистоте, быть ухоженными и закрытыми от глаз посторонних. Снятие тюрбана может быть расценено как отказ от веры, а ненадлежащее обращение с тюрбаном со стороны других лиц является серьезным оскорблением. Заставить сикха снять свой тюрбан так же унизительно, как и заставить кого-либо прилюдно снять штаны. Ряд стран признают двойное значение тюрбана в религиозном и личном плане и важность того, чтобы волосы были закрыты. Эти страны приняли конкретные меры для защиты достоинства и религиозной свободы верующих сикхов.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что применение статьи 5 декрета № 2001-185 в его случае нарушает статьи 2, 12, 18 и 26 Пакта.

3.2 Хотя этот декрет представляется нейтральным, требование фотографироваться без головного убора является унижительным для меньшинства француз-

¹ Дело *Манн Сингх против Франции* (решение), № 24479/07.

ских граждан, которое соблюдает заповеди сикхской религии. Применение этого положения к автору является, таким образом, косвенной дискриминацией по признаку его этнического происхождения и его религиозных убеждений. Одинаковое обращение с лицами, находящимися в весьма различных ситуациях, может являться одной из форм дискриминации. Важно то, чтобы все имели возможность в равной степени пользоваться одинаковыми правами. Этот дискриминационный аспект нарушает статьи 2 и 26 Пакта. В этом отношении в замечании общего порядка № 18 (1989) Комитета отмечается, что принцип равенства иногда требует того, чтобы государства принимали активные практические меры с целью сглаживания или устранения условий, которые влекут за собой или же поощряют осуществление дискриминации, запрещенной Пактом². Таким образом, Франция должна обращаться с сикхами иначе, чем с большинством населения, в тех случаях, когда это необходимо для недопущения дискриминации.

3.3 Автор утверждает, что было нарушено его право свободно исповедовать свою религию или свои убеждения. Французские власти настаивают на том, что критерий "соразмерности" был соблюден, поскольку ограничение права автора на свободу религии является "временным". Однако фотография автора "без головного убора" весьма вероятно приведет к тому, что его неоднократно будут заставлять снимать тюрбан для лучшего сравнения с фотографией. Такое повторяющееся унижение несоразмерно целям установления личности. Пакт не позволяет государствам ограничивать право на свободу исповедовать свою религию только ввиду того, что такие ограничения были бы полезны, желательны или уместны или что эти ограничения затрагивают только одно религиозное или этническое меньшинство. Всякое ограничение должно быть необходимым. При этом должны отсутствовать любые другие решения, соразмерные преследуемой цели.

3.4 Сотрудники иммиграционной службы и компьютерные системы имеют возможность идентифицировать личность владельца паспорта даже в том случае, если его волосы закрыты. В случае сикхов это можно сделать с еще большей степенью достоверности, поскольку они никогда не появляются на публике с непокрытыми волосами, при этом их лицо всегда четко видно, что и демонстрируют три личные фотографии в предыдущих паспортах автора, на которых он изображен в тюрбане.

3.5 В настоящее время государство-участник разрешает гражданам других стран въезжать на его территорию, используя паспорта, где они сфотографированы в головном уборе. Таким образом, трудно понять, почему для повышения безопасности во Франции необходимы ограничения, которые затрагивают свободу религии только французских граждан.

3.6 Изложенные факты также являются нарушением права на свободное передвижение, гарантированное статьей 12 Пакта. Автор оказался перед выбором сохранять свое достоинство или иметь возможность выезжать за пределы Франции, поскольку совместить и то и другое он не может. В соответствии с замечанием общего порядка № 27 (1999) любое ограничение права на свободу передвижения должно соответствовать всем другим правам, признаваемым в

² Замечание общего порядка № 18 (1989), касающееся недискриминации, *Официальные документы Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 40 (A/45/40), том I, приложение VI, раздел A, пункт 10.*

Пакте³. В связи с этим автор подчеркивает, что, когда государства устанавливают правила безопасности, которые затрагивают свободу передвижения, как, например, правила в отношении паспортов, эти государства должны обеспечить, чтобы вводимые ограничения не нарушали другие положения Пакта.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 26 апреля 2010 года государство-участник представило замечания относительно приемлемости настоящего сообщения. Оно указывает, что настоящее сообщение является неприемлемым ввиду исчерпания внутренних средств правовой защиты.

4.2 Автор не считал необходимым обращаться в Государственный совет, поскольку последний уже вынес решение по существу вопроса в своем постановлении от 15 декабря 2006 года по делу *Ассоциация "Объединенные сикхи" и г-н Манн Сингх*, в котором автор выступал истцом. Между тем это дело касалось исключительно условий выдачи водительских удостоверений и не касалось документов, которые необходимо прикладывать к заявлению о перевыпуске паспорта. Кроме того, по этому делу Государственный совет вынес решение лишь в отношении утверждений о нарушениях статей 9 и 14 Европейской конвенции по правам человека и не выносил решения в отношении положений Пакта.

4.3 Решение обратиться в Комитет по правам человека, а не в ЕСПЧ, хотя автор обращался также в национальные суды с исками о нарушении статей 9 и 14 Европейской конвенции по правам человека, в данном случае мотивировано желанием получить от Комитета решение его проблемы, отличное от того, которое было предложено ЕСПЧ. Таким образом, автор считает, либо что судебная практика ЕСПЧ не может применяться Комитетом ввиду специфики Пакта, либо что решение по делу, касающемуся условий выдачи водительских удостоверений, не может применяться при разбирательстве, касающемся условий выдачи паспортов. В этих обстоятельствах автор не может одновременно утверждать, что Государственный совет, вынося решение, касавшееся условий выдачи водительских удостоверений, исключительно на основании положений Европейской конвенции по правам человека, якобы высказался и по существу дела, направленного в Комитет.

4.4 В любом случае Государственный совет в своем решении от 15 декабря 2006 года никоим образом не касался свободы передвижения; тем не менее этот вопрос также поднимается автором в настоящем сообщении.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости сообщения

5.1 3 января 2011 года автор оспорил замечания государства-участника, касающиеся приемлемости сообщения. Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, автор вновь заявил, что Государственный совет уже вынес решение по этому вопросу в рамках дела, по которому решение было принято 15 декабря 2006 года. Тот факт, что в рамках внутренних процедур автор по делу 2006 года ссылался на статьи 9 и 14 Европейской конвенции по правам человека, а также что, обращаясь в Комитет, он ссылается на аналогичные статьи Пакта, не имеет значения. С другой стороны, тот факт, что в первом

³ Замечание общего порядка № 27 (1999 год), касающееся свободы передвижения, *Официальные документы Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40 (A/55/40)*, том I, приложение VI, раздел A, пункт 11.

случае автор решил обратиться в ЕСПЧ, а во втором случае – направить дело в Комитет, также не имеет значения; Комитет не обязан следовать судебной практике ЕСПЧ.

5.2 Дело 2006 года не является единственным делом, в рамках которого Государственный совет высказался по этому вопросу. В рамках другого дела, решение по которому было принято 14 апреля 2009 года, Совет отклонил апелляцию, поданную другим сикхом в отношении декрета № 46-1574, требующего использования фотографий без головного убора в виде на жительство⁴. Совет счел, что это требование не противоречило статьям 9 и 14 Европейской конвенции о защите прав человека.

5.3 В свете этих двух решений обращаться с настоящим вопросом в Государственный совет было бы бесполезно. Что касается аргумента государства-участника о том, что в деле 2006 года не затрагивался вопрос свободы передвижения, то нет никаких оснований полагать, что решение Государственного совета было бы иным в случае, если бы последнему пришлось разбирать и этот вопрос. С другой стороны, нарушение свободы передвижения вытекает из нарушения свободы вероисповедания; эти два нарушения тесно связаны между собой. И если обращаться в Государственный совет с жалобой на нарушение свободы религии бесполезно, то точно так же бесполезно обращаться к нему и с жалобой на нарушение свободы передвижения.

5.4 Автор отмечает, что настоящее дело не отлично от того, которое он направил в ЕСПЧ в 2006 году, поскольку в последнем оспаривались иные нормы внутреннего законодательства. Аргумент о том, что ЕСПЧ вынес решение о неприемлемости, не применим к настоящему делу. Таким образом, настоящее сообщение не может быть признано неприемлемым в соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 20 августа 2010 года государство-участник представило свои замечания по существу сообщения. Оно подчеркивает, что принципы равенства и недискриминации охраняются Конституцией 1958 года. Что касается свободы въезда и выезда, то Конституционный совет признал ее в качестве конституционного принципа еще в 1979 году.

Жалоба по статье 18

6.2 Государство-участник напоминает о том, что свобода исповедовать религию подлежит ограничениям, предусмотренным пунктом 3 статьи 18 Пакта, и что в соответствии с замечанием общего порядка № 22 (1993) Комитета, касающимся статьи 18⁵, эти ограничения должны толковаться строго.

6.3 ЕСПЧ имел возможность высказать свое мнение по делам об ограничении свободы носить религиозную одежду или ее элементы по соображениям охраны порядка и здоровья или прав и свобод других лиц. Кроме того, по всему схожему с настоящим делу, направленному автором в ЕСПЧ в 2007 году, ЕСПЧ на основе своей судебной практики и без уведомления государства о последней счел это дело "явно не обоснованным".

⁴ Речь идет о деле *Ранджид Сингх против Франции*, которое затем было направлено в Комитет. См. сообщение № 1876/2009, *Сингх против Франции*, Соображения, принятые 22 июля 2011 года.

⁵ Замечание общего порядка № 22 (1993 год), *Официальные документы Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 40 (A/48/40)*, приложение VI.

6.4 ЕСПЧ признал, что использование личных фотографий "без головного убора" на водительских удостоверениях требовалось органам, отвечающим за обеспечение общественной безопасности и охрану общественного порядка, в частности в рамках проверок для установления личности владельцев водительских прав и подтверждения их права на управление соответствующими транспортными средствами. Такие проверки были необходимы для обеспечения общественной безопасности в соответствии с пунктом 2 статьи 9 Европейской конвенции по правам человека. ЕСПЧ в этой связи подчеркнул, что оспариваемая норма была ужесточена ввиду повышения риска мошенничества или фальсификации водительских удостоверений. ЕСПЧ уточнил, что способы проведения таких проверок относятся к среде компетенции государства, тем более что требование о снятии тюрбана для этих целей или первоначально для целей выдачи водительского удостоверения является временной мерой. Поэтому ЕСПЧ сделал вывод о том, что "оспариваемое ограничение было обоснованным в принципе и соразмерным поставленной цели".

6.5 Государство-участник считает, что в данном случае были соблюдены условия, предусмотренные пунктом 3 статьи 18 Пакта. Во-первых, оспариваемая мера предусмотрена законом, а именно декретом от 26 февраля 2001 года.

6.6 Во-вторых, эта мера преследует законную цель. Она направлена на снижение риска мошенничества и фальсификации паспортов посредством обеспечения возможности осуществлять с помощью соответствующего документа как можно более достоверную идентификацию его владельца. Такая необходимость является еще более понятной в случае паспортов, поскольку к этим документам, позволяющим их владельцам пересекать границу, предъявляются строгие требования в плане безопасности, в частности в целях обеспечения общественной безопасности. Требование, установленное этим нормативным актом, позволяет административным органам путем введения простого правила избежать осуществления трудного процесса оценки того, какой из тех или иных головных уборов закрывает лицо в большей или меньшей степени и лучше или хуже, и осуществить достоверную идентификацию соответствующего лица. Таким образом, это усиливает общественную безопасность и общественный порядок, а также равенство всех граждан перед законом.

6.7 В-третьих, оспариваемая мера является соразмерной преследуемой цели. Для некоторых лиц требование представить личные фотографии без головного убора может являться ограничением или даже вызывать определенное неудобство. Однако это ограничение имеет узконаправленный характер. Оно не требует от лиц, дорожащих ношением тюрбана, отказываться от него полностью, ни даже повторно, а лишь требует сделать это один раз, на короткий промежуток времени, необходимый для фотографирования. Неудобства для заявителя должны уравниваться общим интересом, связанным с борьбой с фальсификацией паспортов.

6.8 Что касается паспорта, автор надеется добиться от Комитета решения в свою пользу, которого он не добился от ЕСПЧ в отношении своего водительского удостоверения. Однако с учетом близости формулировок статьи 9 Европейской конвенции о защите прав человека и статьи 18 Пакта, а также большого сходства этих дел и высокого уровня защиты прав человека, обеспечиваемого как ЕСПЧ, так и Комитетом, государство-участник считает, что заявление автора лишено соответствующих оснований.

Жалоба по статьям 2 и 26

6.9 Автор не подвергался никакой дискриминации, поскольку декрет от 26 февраля 2001 года применяется ко всем без какого бы то ни было различия. Автор также не является жертвой косвенной дискриминации. Норма, подвергнутая критике, не преследует никакой дискриминационной цели и не применяется дискриминационным образом. В пункте 8 замечания общего порядка № 18 отмечается, что "пользование правами и свободами на равных началах вовсе не означает одинакового обращения в любом случае". Однако этот пункт не означает, что государства должны обязательно устанавливать различия в обращении, исходя из убеждений тех или иных лиц, он всего лишь допускает в определенных случаях наличие разных правил в обстоятельствах, когда положение соответствующих лиц является объективно различным. В настоящем случае не представляется неоправданным освобождать определенных лиц по причине их религиозных убеждений от выполнения требований, установленных для всех граждан в целях обеспечения общественного порядка и общественной безопасности.

6.10 Аналогичным образом автор не мог бы воспользоваться для обоснования необходимости введения исключений, как он того требует, пунктом 10 замечания общего порядка № 18, в котором указано, что "принцип равенства иногда требует, чтобы государства-участники предпринимали активные практические меры с целью сглаживания или устранения условий, которые влекут за собой или поощряют осуществление дискриминации, запрещенной Пактом". Этот пункт, касающийся мер политики, нацеленных на снижение фактической дискриминации, и содержащий осторожную отсылку к понятию "позитивной дискриминации", не подразумевает ни в коей мере ввода разных норм в зависимости от убеждений или верований тех или иных лиц. Этот пункт также не предусматривает, что государство должно в рамках применения общего закона заниматься сомнительной (и к тому же носящей уже саму по себе дискриминационный характер) казуистикой, опирающейся на его понимание императивности философских или религиозных обязанностей различных лиц, находящихся под его юрисдикцией.

Жалоба по статье 12

6.11 Эта жалоба не затрагивает никаких вопросов, отличных от уже изложенных в двух предыдущих жалобах. Ограничения свободы передвижения, которые могут возникнуть в результате невыдачи автору проездного документа, обусловлены исключительно его отказом соблюдать общие правила, касающиеся выдачи паспортов, которые продиктованы настоятельными потребностями в плане обеспечения общественной безопасности. В этих обстоятельствах не может быть речи о нарушении статьи 12 Пакта.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно существа сообщения

7.1 Автор представил ответ на замечания государства-участника, касающиеся существа сообщения, 3 января 2011 года.

Жалоба по статье 18

7.2 Автор не оспаривает тот факт, что снижение уровня мошенничества и фальсификации является законной целью, которую может преследовать государство. Вместе с тем государство-участник не может доказать, что оспариваемая мера является необходимой для достижения этой цели.

7.3 Государство-участник не представляет ответов на нижеследующие аргументы: а) требование об использовании фотографий без головного убора на паспортах является произвольным, поскольку может применяться к большому числу ситуаций, в которых головной убор не является препятствием для идентификации; б) тюрбан не скрывает черт лица. В долгосрочной перспективе тюрбан затрудняет идентификацию даже меньше, чем другие изменения, например отращивание волос или бороды или их короткая стрижка, а также смена цвета волос, ношение парика, облысение или избыточный макияж. В случае автора, учитывая тот факт, что он всегда носит тюрбан на публике, фотография с тюрбаном облегчила бы процесс удостоверения его личности, а не затруднила бы его. Кроме того, на всех своих удостоверяющих личность документах начиная с 1970 года автор изображен в тюрбане, и это никогда не вызывало проблем; с) государство-участник разрешает въезд на свою территорию гражданам иностранных государств, на паспортах которых они сфотографированы в головных уборах; d) государство-участник разрешает при подаче заявлений на визы использование фотографий, на которых люди изображены с теми религиозными символами на голове, которые они обычно носят; e) большая часть европейских стран, а также такие страны, как Австралия, Канада, Новая Зеландия и Соединенные Штаты Америки, которые руководствуются теми же соображениями безопасности и борьбы с мошенничеством, что и Франция, разрешают ношение религиозных символов на голове при фотографировании на удостоверяющие личность документы. Франция является единственной страной Европейского союза, где существует требование о представлении фотографии без головного убора на паспорт.

7.4 Отсутствие ответа в замечаниях государства-участника на вышеизложенные аргументы свидетельствует о том, что оспариваемая мера не является ни необходимой, ни законной по смыслу пункта 3 статьи 18 Пакта.

7.5 По мнению автора, неправомерно предполагать, что административные органы сталкиваются с трудностями при определении того, скрывает головной убор лицо или нет, и что, исходя из этого, упомянутая мера гарантирует принцип равенства перед законом. Во многих странах существуют правила на этот счет. Например, в Соединенных Штатах разрешается по религиозным мотивам предоставлять фотографии с головным убором для получения виз или паспортов, но при этом нельзя затемнять никакую часть лица и лоб должен быть открыт. Кроме того, государство-участник не отвечает на предложение автора, касающееся использования альтернативных средств предотвращения мошенничества, таких как биометрические методы или методы цифрового распознавания.

7.6 Что касается соразмерности упомянутой меры, то государство-участник утверждает, что она является временной. Однако изображение автора на фотографии без головного убора имело бы в значительной степени постоянный характер и являлось бы официальным средством идентификации. Таким образом, это ограничение стало бы не просто мелким неудобством, а оскорблением сикхской религии и поставило бы под сомнение этническую самоидентичность автора и его место во французском обществе. Фотография без головного убора привела бы к увеличению числа ситуаций, в которых от автора требовали бы снять тюрбан для сличения с фотографией.

7.7 Исходя из вышеизложенного, автор делает вывод о том, что были нарушены положения статьи 18, поскольку оспариваемая мера не является ни необходимой, ни соразмерной, а государство-участник не использовало наименее ограничительные средства для достижения заявленной цели.

Жалоба по статьям 2 и 26

7.8 Автор вновь отмечает, что оспариваемая мера является оскорблением для того меньшинства французских граждан, которое исповедует сикхизм, равно как и для других нехристианских религиозных групп. Христиан, которые являются самой многочисленной религиозной группой во Франции, эта мера не затрагивает, поскольку они не носят головных уборов по религиозным соображениям. Следовательно, это ясно указывает на то, что применение этой меры по отношению к автору является актом косвенной дискриминации. Даже если оспариваемая мера как таковая не имела дискриминационной цели и не применялась явно дискриминационным образом, она все равно имеет дискриминационный эффект.

7.9 Право на равенство предполагает, что к схожим ситуациям должен применяться одинаковый подход и что к разным ситуациям при необходимости должны применяться различные подходы. Аргументы, касающиеся необходимости и соразмерности упомянутой меры по смыслу статьи 18, также справедливы и по отношению к жалобе, касающейся статей 2 и 26.

Жалоба по статье 12

7.10 Автор отвергает доводы государства-участника по этому вопросу, поскольку они не доказывают, что ограничения права автора на свободное передвижение являются обоснованными. Упомянутые критерии необходимости и соразмерности также применимы и к жалобе, касающейся статьи 12.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете*Рассмотрение вопроса о приемлемости*

8.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет отмечает, что, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника, утверждающего, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты ввиду того факта, что он не обратился в Государственный совет, после того как его жалоба была отклонена Административным апелляционным судом Версаля. Комитет отмечает, что в 2006 году Государственный совет вынес решение не в пользу автора по заявлению об отмене циркуляра № 2005-80 от 6 декабря 2005 года, касающегося личных фотографий на водительских удостоверениях. По другой жалобе, поданной одним гражданином – сикхом, Государственный совет также вынес решение, подтверждающее правомерность декрета № 46-1574, который предписывает использование фотографий без головного убора на документах о виде на жительство. Учитывая эти прецедентные решения Государственного совета, касавшиеся личных фотографий, а также действовавшее на тот момент во Франции законодательство, Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не является препятствием для приемлемости настоящего сообщения в части жалоб, касающихся статей 2, 26 и 18, основные элементы которых уже были объектом решений Административного апелляционного суда Версаля.

8.4 В том, что касается жалобы на нарушение статьи 12 Пакта, Комитет отмечает, что автор не оспаривал довод государства-участника о том, что вопрос, связанный с нарушением свободы передвижения, не ставился раньше перед Государственным советом. Поэтому Комитет считает, что в отношении предполагаемого нарушения статьи 12 Пакта внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, и объявляет данную часть настоящего сообщения неприемлемой согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.5 Комитет считает, что все прочие критерии приемлемости были соблюдены, и объявляет настоящее сообщение приемлемым в части жалоб, касающихся статей 2, 18 и 26 Пакта.

Рассмотрение сообщения по существу

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

9.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что требование о представлении личной фотографии без головного убора на паспорте нарушает его право на свободу религии, предусмотренное статьей 18 Пакта, и не является ни необходимым, ни соразмерным по смыслу пункта 3 упомянутой статьи. Комитет принимает к сведению, что государство-участник считает, что условия, предусмотренные пунктом 3 статьи 18, в данном случае соблюдены. В частности, это требование направлено на снижение риска мошенничества или фальсификации паспортов и облегчение процесса идентификации владельца паспорта административными органами, в то время как ограничения, к которым оно могло бы привести, являются временными.

9.3 Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 22 относительно статьи 18 Пакта и считает, что свобода исповедовать свою религию предусматривает ношение определенных предметов одежды или головных уборов⁶. Тот факт, что сикхская религия требует от исповедующих ее носить на публике тюрбан, не оспаривается. Ношение тюрбана считается не только религиозной обязанностью, но также связано с самобытностью данного лица. Комитет, таким образом, считает, что ношение автором тюрбана является религиозно мотивированным действием и что статья 5 декрета № 2001-185, равно как и эквивалентного ему декрета № 2005-1726, который предписывает использование фотографии без головного убора в паспорте, накладывает ограничение на осуществление права на свободу религии. Поэтому Комитету надлежит определить, допускается ли данное ограничение права автора на свободу исповедовать свою религию и убеждения (пункт 1 статьи 18) пунктом 3 статьи 18 Пакта.

9.4 Не оспаривается тот факт, что требование предоставлять фотографии "без головного убора" для удостоверяющих личность документов предусмотрено законом и преследует цели обеспечения безопасности и охраны общественного порядка. Таким образом, Комитету надлежит определить, является ли данное ограничение необходимым и соразмерным преследуемой цели⁷. Комитет признает необходимость для государства-участника, в целях безопасности и общественного порядка, обеспечивать и проверять, что лицо, изображенное на фотографии в паспорте, действительно является владельцем этого документа. Вместе с тем Комитет отмечает, что государство-участник не объяснило, почему ношение сикхского тюрбана, покрывающего верхнюю часть головы и часть лба,

⁶ Там же, пункт 4.

⁷ Там же, пункт 8.

но оставляющего остальную часть лица полностью видимой, усложнило бы идентификацию автора, который носит тюрбан постоянно, по сравнению с его изображением "без головного убора". С другой стороны, государство-участник не объяснило конкретно, каким образом личная фотография "без головного убора" того или иного человека, который всегда появляется на публике "с головным убором", способствовала бы облегчению его идентификации в повседневной жизни и снижению риска мошенничества и фальсификации паспортов.

9.5 Исходя из этого, Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало, что применяемое к автору ограничение является необходимым по смыслу пункта 3 статьи 18 Пакта. Комитет также отмечает, что даже в том случае, если требование о снятии тюрбана для фотографирования на удостоверяющие личность документы может квалифицироваться как временная мера, оно чревато потенциальным ущемлением права автора на свободу религии, поскольку он изображен на удостоверяющем личность документе без своего религиозного головного убора, который он носит постоянно, и тем самым может быть вынужден снимать свой тюрбан во время проверок его личности. В силу вышесказанного Комитет заключает, что правило, предписывающее представлять фотографии "без головного убора" на паспорт, является несоразмерным ограничением права автора на свободу религии и в данном случае нарушением статьи 18 Пакта.

9.6 Констатируя нарушения статьи 18 Пакта, Комитет не будет рассматривать жалобу на нарушение статей 2 и 26 Пакта, касающихся принципа недискриминации, в качестве отдельного нарушения.

10. Комитет по правам человека, руководствуясь пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, заключает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником статьи 18 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автора эффективным средством правовой защиты, включая повторное рассмотрение его заявления о перевыпуске его паспорта и пересмотр соответствующей нормы и ее применения на практике с учетом своих обязательств согласно Пакту. Государство-участник также обязано предпринять шаги для недопущения подобных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано было гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также обнародовать настоящие Соображения.

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

**DD. Сообщение № 1948/2010, Турченяк и др. против Беларуси
(Соображения, принятые 24 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Денисом Турченяком и др. (представлен адвокатом Романом Кисляком)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Беларусь
<i>Дата сообщения:</i>	21 ноября 2009 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	несправедливое судебное разбирательство; свобода выражения мнений; мирные собрания; дискриминация
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; уровень обоснованности жалобы
<i>Вопросы существа:</i>	несправедливое судебное разбирательство; свобода выражения мнений; право на мирные собрания; дискриминация
<i>Статьи Пакта:</i>	14, пункт 1; 19, пункт 2; 21 и 26
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2; 5, пункт 2 а) и b)

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

на своем заседании 24 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1948/2010, представленного Комитету по правам человека г-ном Денисом Турченяком и др. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Авторами сообщения являются Денис Турченяк, родившийся в 1974 году, Ирина Лавровская, родившаяся в 1951 году, Валерий Фоминский, родившийся в 1963 году, и Роман Кисляк¹, родившийся в 1975 году; все они являются гражда-

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ахур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Зонеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-жа Юлия Антонелла Моток, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

¹ Г-н Кисляк представляет сообщение от своего имени и также выступает в качестве адвоката трех других авторов сообщения.

нами Беларуси. Они утверждают, что являются жертвами нарушений Беларусью их прав, закрепленных в пункте 1 статьи 14; пункте 2 статьи 19; статье 21 и статье 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Факультативный протокол вступил в действие для этого государства-участника 30 декабря 1992 года.

Факты в изложении авторов сообщения

2.1 30 декабря 2008 года авторы сообщения подали в Брестский городской исполнительный комитет заявку на проведение в течение трех дней подряд (15, 16 и 17 января 2009 года) пикетов с целью привлечения внимания граждан к проблемам, возникшим в ходе подготовки к возведению памятника 1 000-летию города Бреста. В своей заявке они указали, что в пикетах будут участвовать десять человек, включая их самих, что проходить эти пикеты будут с 13 ч. 00 м. до 15 ч. 00 м. и что предполагаемым местом их проведения станет пешеходная зона на улице Гоголя в городе Бресте.

2.2 Эта заявка была рассмотрена заместителем Председателя Брестского горисполкома, который 9 января 2009 года принял решение отказать в проведении пикетов по заявленному адресу. В основе отказа лежало решение Городского исполнительного комитета города Бреста № 1715 от 25 октября 2006 года ("Об определении постоянного места для проведения массовых мероприятий в городе Бресте"), в котором указывается, что в соответствии с положениями Закона "О массовых мероприятиях в Республике Беларусь" 1997 года массовые мероприятия могут организовываться только на стадионе "Локомотив".

2.3 10 февраля 2009 года авторы сообщения обжаловали отказ в Брестском облисполкоме. 20 февраля 2009 года они получили ответ от заместителя Председателя Брестского облисполкома, в котором им было отказано в удовлетворении жалобы по причине ее необоснованности.

2.4 10 февраля 2009 года авторы сообщения обжаловали отказ Брестского горисполкома в суд Ленинского района города Бреста, утверждая, что была нарушена их свобода выражения мнений. 3 марта 2009 года они дополнили свою жалобу, заявив, что данный отказ является в отношении них дискриминацией по признаку убеждений. 4 марта 2009 года суд отклонил их апелляцию, заявив, что согласно решению Брестского горисполкома № 1715 от 25 октября 2006 года, за исключением демонстраций и уличных шествий, местом проведения массовых мероприятий является физкультурно-спортивный комплекс "Локомотив". Он счел, что решение Брестского горисполкома от 9 января 2009 года является законным и что оно не нарушает прав авторов сообщения. Суд пришел к выводу, что жалоба авторов сообщения на дискриминацию по признаку убеждений является необоснованной, поскольку решения, касающиеся места проведения массовых мероприятий, организуемых государственными органами, утверждаются Брестским горисполкомом в каждом конкретном случае. В ходе судебного разбирательства один из авторов сообщения просил вызвать в суд для допроса Председателя, заместителя Председателя и еще одного работника Брестского горисполкома. В удовлетворении этой просьбы им было отказано, поскольку суд счел, что Брестский горисполком уже и так достаточно и надлежащим образом представлен в суде.

2.5 16 марта 2009 года авторы сообщения подали в Брестский областной суд кассационную жалобу на решение суда Ленинского района города Бреста. В ней они утверждали, что их право на справедливое судебное разбирательство было нарушено судом низшей инстанции, поскольку он отказал им в вызове свидетелей, которых они просили допросить. 9 апреля 2009 года Брестский областной суд отклонил эту апелляционную жалобу, поддержав решение суда низшей инстанции.

Жалоба

3.1 Авторы сообщения утверждают, что их право на свободное выражение мнений и право на мирные собрания, гарантируемые пунктом 2 статьи 19 и статьей 21 Пакта, были произвольно ограничены, поскольку ни решение заместителя Председателя Брестского горисполкома, ни решения внутренних судов не содержали никакого обоснования причин запрещения пикетов, кроме формального применения решения № 1715 от 25 октября 2006 года. В частности, авторы сообщения утверждают, что это ограничение не было обосновано ни соображениями государственной или общественной безопасности, ни интересами общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц, и поэтому оно нарушает пункт 2 статьи 19 Пакта. Они утверждают, что ограничение для всех 300 000 граждан Бреста возможности проведения массовых мероприятий одним местом, которое к тому же является находящимся за пределами городского центра стадион, окруженным бетонным забором, означает вытеснение гражданской активности из общественных мест города и, таким образом, ущемляет свободу выражения мнений.

3.2 Авторы сообщения утверждают также, что отказ разрешить им проведение пикетов в другом, кроме единственного указанного в решении № 1715, месте равносителен дискриминации по признаку убеждений в нарушение статьи 26 Пакта, поскольку Брестский горисполком многократно разрешал другим лицам проводить массовые мероприятия вне этого официально определенного места. В доказательство они ссылаются на шесть различных случаев, когда Исполком разрешил проведение таких массовых мероприятий².

3.3 Далее авторы сообщения утверждают, что было нарушено их право на справедливое судебное разбирательство, гарантируемое пунктом 1 статьи 14 Пакта, поскольку суд Ленинского района города Бреста отказался вызвать трех ключевых свидетелей, которым авторы сообщения хотели задать некоторые вопросы. Они утверждают также, что отказ суда вызвать этих свидетелей указывает на то, что судья уже находился на стороне городских властей и, таким образом, не был беспристрастным при принятии решения по данному делу.

Предварительные замечания государства-участника

4.1 8 июля 2010 года государство-участник сообщило, в частности, что "[...] оно не видит законных оснований для дальнейшего рассмотрения этих сообщений". Оно добавило, что из документации, имеющейся в деле, не следует, что Комитет получил эти сообщения от отдельных лиц, поскольку "представляется очевидным", что сообщения были подготовлены третьей стороной (а не лицами), что противоречит статье 1 Факультативного протокола к Пакту. Оно просило Комитет прояснить связь между авторами настоящего сообщения и лицами, указанными ими в качестве контактных лиц, которые имеют право получать конфиденциальную информацию от Комитета о жалобах, а также указать, какие статьи Факультативного протокола к Пакту регулируют вопрос предоставления Комитетом конфиденциальной информации непосредственно отдельным лицам и третьей стороне.

4.2 В вербальной ноте от 10 августа 2010 года Комитет проинформировал государство-участник о том, что, в частности, его Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам не усматривает никаких препятствий к объявлению настоящего сообщения приемлемым в соответствии со статьей 1

² Эти шесть мероприятий были организованы государственными органами.

Факультативного протокола, поскольку оно было надлежащим образом подписано соответствующими авторами сообщения, и что в Факультативном протоколе к Пакту, правовых процедурах или методах работы Комитета нет ничего, что не позволяло бы авторам сообщения указать по своему желанию не свой, а другой адрес для получения корреспонденции. Он предложил далее государству-участнику представить в установленные сроки свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения.

4.3 В вербальной ноте от 3 сентября 2010 года государство-участник отмечает, в частности, что "белорусская сторона приостанавливает дальнейшее рассмотрение вышеупомянутого(ых) сообщения(й) до тех пор, пока Комитет не даст всестороннего ответа на все вопросы, поставленные государством-участником в его предыдущих представлениях. Оно отмечает далее, что взяло на себя обязательства по статье 1 Факультативного протокола". Государство-участник приняло к сведению ответ Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам относительно отсутствия каких-либо препятствий к объявлению данного сообщения приемлемым согласно Факультативному протоколу, но считает, что этот ответ отражает личное мнение Специального докладчика, которое не налагает и не может налагать на государство-участник Пакта каких-либо правовых обязательств. Государство-участник отмечает далее, что оно не поднимало никаких вопросов в связи с адресами для получения корреспонденции в отношении, в частности, данного сообщения. Однако "Комитету были адресованы просьбы прояснить связь между третьими сторонами и жалобой (жалобами) г-на Турчняка (...) и основания для включения третьих сторон – лиц, не подпадающих под юрисдикцию Беларуси – в сообщения в качестве контактных лиц, имеющих право получать конфиденциальную информацию от Комитета". И наконец, государство-участник обращает внимание Комитета на тот факт, что в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола государство-участник признало компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте, но не от других лиц (третьих сторон). Государство-участник не приняло на себя никакого другого обязательства по статье 1 Факультативного протокола и, таким образом, приостанавливает дальнейшее рассмотрение, в частности, настоящего сообщения.

4.4 В письме от 28 октября 2010 года Председатель Комитета проинформировал государство-участник о том, что, в частности, настоящее сообщение было надлежащим образом подписано соответствующими авторами сообщения, которые сами являются предполагаемыми жертвами. В связи с решением авторов сообщения назначить третьи стороны, проживающие за пределами государства-участника, для получения от их имени корреспонденции Комитета Председатель отметил, что ничто в Факультативном протоколе не запрещает авторам сообщения указывать не свой, а другой адрес для направления корреспонденции или назначать третьи стороны в качестве получателей корреспонденции Комитета от их имени. В этой связи Председатель подчеркнул, что согласно давно установившейся практике Комитета авторы сообщения могут назначать представителей по своему выбору, которые необязательно должны проживать на территории государства-участника, не только для получения корреспонденции, но даже для представления их интересов в Комитете. И наконец, государству-участнику было вновь предложено представить свои замечания по вопросу о приемлемости и по существу дела. 20 декабря 2010 года государству-участнику было направлено первое напоминание относительно представления замечаний.

4.5 В вербальной ноте от 6 января 2011 года государство-участник напомнило о том, что оно неоднократно заявляло Комитету о своих правомерных озабоченностях в связи с необоснованной регистрацией индивидуальных сообщений. Бóльшая часть выраженных государством-участником озабоченностей касается сообщений, представляемых отдельными лицами, которые сознательно не исчерпали все имеющиеся в государстве-участнике средства правовой защиты, включая, в частности, подачу заявления в органы прокуратуры о пересмотре в порядке надзора судебных решений, вступивших в законную силу³.

4.6 Государство-участник отмечает далее, что регистрация Комитетом сообщений, представленных третьей стороной (адвокатами и другими лицами) от имени отдельных лиц, утверждающих, что их права были нарушены, несомненно, представляет собой злоупотребление мандатом Комитета, а также правом на представление сообщений; регистрация таких сообщений является нарушением статьи 3 Факультативного протокола. Кроме того, будучи государством – участником Факультативного протокола к Пакту и признав компетенцию Комитета в соответствии с его статьей 1, государство-участник не давало согласия на расширение мандата Комитета. В этой связи государство-участник отмечает "одностороннее и широкое толкование Комитетом [...] правовых норм соответствующих международных договоров" и поясняет, что положения Пакта и Факультативного протокола должны толковаться строго в соответствии со статьями 31, 32 и 33 Венской конвенции о праве международных договоров. Оно добавляет, что в соответствии с правильным толкованием статьи 1 и преамбулы Факультативного протокола к Пакту Комитетом могут регистрироваться только сообщения, представленные отдельными лицами (а не их представителями). Соответственно, в заключение государство-участник указывает, что оно отклонит любое сообщение, зарегистрированное Комитетом в нарушение положений вышеупомянутых договоров, и что любое решение, принятое Комитетом по таким сообщениям, будет рассматриваться государством-участником как не имеющее юридической силы.

4.7 20 сентября 2011 года государству-участнику было направлено второе напоминание с просьбой представить свои замечания относительно приемлемости и существа данного дела.

4.8 В вербальной ноте от 5 октября 2011 года государство-участник заявило, что какие-либо правовые основания для рассмотрения настоящего сообщения в плане его приемлемости или в плане существа отсутствуют, поскольку оно было зарегистрировано в нарушение статьи 1 Факультативного протокола к Пакту, т.е. несмотря на то, что к нему были причастны третьи стороны, не подпадающие под юрисдикцию государства-участника. Оно вновь заявило, что регистрация сообщений, направленных третьей стороной (адвокатами, другими лицами) от имени отдельных лиц, утверждающих, что были нарушены их права, представляет собой злоупотребление мандатом Комитета и правом на представление сообщений в нарушение статьи 3 Факультативного протокола к Пакту.

4.9 25 октября 2011 года государству-участнику было направлено третье и последнее напоминание с просьбой представить свои замечания по приемлемости и существу данного дела.

4.10 В вербальной ноте от 25 января 2012 года государство-участник вновь изложило свои предыдущие замечания, и в частности замечания, датированные

³ Государство-участник поясняет, что в основе этого требования лежит статья 2 Факультативного протокола к Пакту.

6 января 2011 года. Оно напомнило, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, оно признало компетенцию Комитета по его статье 1 принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвой нарушения государством-участником каких-либо прав, изложенных в Пакте. Такое признание компетенции распространяется также на другие положения Факультативного протокола к Пакту, в том числе на те, которыми устанавливаются критерии, касающиеся заявителей и приемлемости, в частности на положения статьи 2 и пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола. Государство-участник не несет обязательства по Факультативному протоколу признавать правила процедуры Комитета или его толкование положений Факультативного протокола. По мнению государства-участника, это означает, что в контексте процедуры подачи жалоб государства-участники должны прежде всего руководствоваться положениями Факультативного протокола и что упомянутые Комитетом давно сложившаяся практика, методы работы и прецедентное право Комитета "не являются предметами Факультативного протокола". Оно заявляет далее, что любое сообщение, зарегистрированное в нарушение положений Факультативного протокола к Пакту, будет рассматриваться государством-участником как несовместимое с Факультативным протоколом и будет отклоняться без комментариев относительно его приемлемости или существа. Государство-участник утверждает далее, что решения, принятые Комитетом по таким "отклоненным сообщениям", будут рассматриваться его властями как "не имеющие силы".

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

5.1 Комитет отмечает утверждение государства-участника относительно того, что какие-либо правовые основания для рассмотрения сообщения авторов отсутствуют, поскольку оно зарегистрировано в нарушение положений Факультативного протокола; что оно не несет обязательств относительно признания правил процедуры Комитета или толкования Комитетом положений Факультативного протокола; и что решения, принятые Комитетом по данному сообщению будут рассматриваться его властями как "не имеющие силы". Комитет отмечает также замечание государства-участника относительно того, что регистрация сообщений, представленных третьей стороной (адвокатами, другими лицами) от имени лиц, утверждающих, что были нарушены их права, представляет собой злоупотребление мандатом Комитета и правом на представление сообщений.

5.2 Комитет напоминает, что пункт 2 статьи 39 Пакта уполномочивает его устанавливать свои собственные правила процедуры, которые государства-участники согласились признавать. Комитет отмечает далее, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, государство-участник Пакта признает компетенцию Комитета по правам человека получать и рассматривать сообщения лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений прав, изложенных в Пакте (преамбула и статья 1). Комитет отмечает далее, что, отрицая право лица быть представленным в Комитете адвокатом (или назначенным лицом) по своему выбору, государство-участник нарушает свои обязательства по Факультативному протоколу к Пакту. Из факта присоединения государства к Протоколу вытекает, что государство принимает на себя обязательство добросовестно сотрудничать с Комитетом, с тем чтобы позволить и дать возможность Комитету рассматривать такие сообщения и после рассмотрения направлять соображения государству-участнику и соответствующему лицу (пункты 1 и 4 статьи 5). Любые предпринимаемые государством-участником действия, мешающие Комите-

ту рассматривать и изучать какое-либо сообщение и после рассмотрения направлять сообщения государству-участнику и соответствующему лицу (пункты 1 и 4 статьи 5)⁴ или делающие эти действия Комитета тщетными, являются несовместимыми с данными обязательствами. Комитет сам вправе определять, следует ему или нет регистрировать то или иное сообщение. Комитет отмечает, что непризнание компетенции Комитета в вопросах определения того, следует ему или нет регистрировать то или иное сообщение, как и заявление заранее о том, что государство-участник не признает определение Комитета относительно приемлемости и существования сообщений, представляет собой нарушение обязательств государства-участника по статье 1 Факультативного протокола к Пакту⁵.

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать какое-либо утверждение, содержащееся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен согласно правилу 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет убедился, как это предписывает пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается требования, установленного в пункте 2 b) Факультативного протокола, то в контексте утверждений авторов сообщения по пункту 2 статьи 19 и статье 21 Пакта Комитет отмечает, что в своем представлении от 6 января 2011 года (см. пункт 4.5 выше) государство-участник оспорило приемлемость настоящего сообщения на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку авторы сообщения не обратились в органы прокуратуры с заявлением о пересмотре в порядке надзора. Однако Комитет отмечает, что государство-участник не указало, имели ли место случаи успешного применения этой процедуры в делах, касающихся свободы выражения мнений и права на мирные собрания, равно как оно не сообщило число таких случаев, если они имели место. Комитет напоминает о своей правовой практике, согласно которой такой порядок пересмотра вступивших в силу судебных решений не является средством правовой защиты, требующим исчерпания для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола⁶. В таких обстоятельствах Комитет считает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует рассмотрению им этой части сообщения.

6.4 Что касается утверждения авторов сообщения о том, что их права, предусмотренные пунктом 1 статьи 14 Пакта, были нарушены, поскольку авторам сообщения было отказано в удовлетворении ходатайства о вызове в суд свидетелей для допроса, то Комитет отмечает, что по сути жалоба авторов сообщения касается способа оценки доказательств национальными судами и того, какие конкретно доказательства являются релевантными в рамках судебного разбирательства. Комитет отмечает, что эти утверждения касаются в первую очередь оценки сведений о фактах и доказательств судом. Он напоминает, что, как пра-

⁴ См., в частности, сообщение № 869/1999, *Пиандионг и др. против Филиппин*, Сообщения, принятые 19 октября 2000 года, пункт 5.1.

⁵ См., например, сообщение № 1226/2003, *Корнеев против Беларуси*, Сообщения, принятые 20 июля 2012 года, пункты 8.1 и 8.2.

⁶ См., например, сообщения № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Сообщения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 7.3; № 1784/2008, *Шумилин против Беларуси*, Сообщения, принятые 23 июля 2012 года, пункт 8.3; № 1841/2008, *П.Л. против Беларуси*, решение о неприемлемости, принятое 26 июля 2011 года, пункт 6.2.

вило, именно суды государства-участника правомочны оценивать факты и доказательства по какому-либо конкретному делу, если только не может быть установлено, что такая оценка является явно произвольной или равнозначной отказу в правосудии или что суд каким-либо иным образом нарушил свое обязательство быть независимым и беспристрастным⁷. Комитет считает, что в настоящем сообщении авторы не продемонстрировали того, что выводы суда по их делу достигли порога произвольности в оценке доказательств или были равнозначными отказу в правосудии. Соответственно, Комитет считает, что авторы сообщения недостаточно обосновали свои утверждения по пункту 1 статьи 14 Пакта и поэтому данная часть сообщения является неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.5 Что касается предполагаемых нарушений прав авторов сообщения по пункту 26 Пакта, то в отсутствие в деле какой-либо дополнительной соответствующей информации Комитет считает, что это утверждение является недостаточно обоснованным для целей приемлемости, и делает вывод, что данная часть сообщения является также неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.6 И наконец, Комитет считает, что авторы сообщения в достаточной степени обосновали для целей приемлемости свои остальные утверждения, которые поднимают вопросы в связи с пунктом 2 статьи 19 и статьей 21 Пакта. Исходя из этих положений Пакта, он объявляет эту часть сообщения приемлемой и переходит к ее рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как того требует пункт 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет отмечает утверждение авторов сообщения, что их свобода выражения мнений и собраний была произвольно ограничена, поскольку ни решение заместителя Председателя Брестского горисполкома, ни решения внутренних судов не содержали никаких обоснований относительно причин ограничения на проведение пикетов, за исключением формального применения решения Исполкома № 1715 от 25 октября 2006 года, в котором местом обычного проведения массовых мероприятий в Бресте определен находящийся за пределами городского центра стадион. Авторы утверждают далее, что отведение одного единственного места для проведения массовых мероприятий ограничивает права всех 300 000 граждан Бреста на проведение мирных собраний, поскольку оно переносит большинство массовых мероприятий в изолированное место – стадион, окруженный бетонной стеной, и таким образом ущемляет права, гарантированные статьей 21 Пакта.

7.3 Комитет отмечает далее, что решение № 1715 Брестского горисполкома, которое в качестве единственного места проведения массовых общественных мероприятий (за исключением уличных демонстраций и шествий) определяет стадион, и соответствующие решения внутренних судов, в которых указывается, что наложенные на авторов сообщения ограничения соответствуют Закону о массовых мероприятиях и Конституции Беларуси, не содержат каких-либо

⁷ См., в частности, сообщения № 1188/2003, *Ридль-Риденштайн и др. против Германии*, решение о неприемлемости, принятое 2 ноября 2004 года, пункт 7.3; № 1138/2002, *Аренц и др. против Германии*, решение о неприемлемости, принятое 24 марта 2004 года, пункт 8.6.

обоснований наложенного ограничения. В частности, Комитет отмечает решение от 9 апреля 2009 года Брестского районного суда по кассационной жалобе, в котором делается вывод, что заявка авторов сообщения на проведение пикетов в желаемом месте была законным образом отклонена на основании решения № 1715, которым предписывается, что массовые мероприятия, включая пикеты, т.е. возможность собраться в конкретном месте с целью поддержки или критики какого-либо конкретного дела с использованием или без использования информационных материалов, должны проводиться на стадионе "Локомотив".

7.4 Комитет напоминает о том, что право на мирные собрания, гарантируемое статьей 21 Пакта, является одним из основных прав человека, имеющим чрезвычайно важное значение для публичного выражения мнений и убеждений и считающимся неотъемлемым в демократическом обществе. Это право означает возможность организации мирного собрания и участия в нем, включая право на собрание без шествия (как, например, пикет) в общественном месте. Организаторы собрания обычно имеют право выбирать место, в котором их может увидеть и услышать их целевая аудитория, и какое-либо ограничение этого права является недопустимым, за исключением случаев, когда а) оно налагается в соответствии с законом и б) является необходимым в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Когда государство-участник налагает ограничения с целью обеспечения равновесия между правом индивидуума на собрание и вышеупомянутыми общими интересами, оно должно руководствоваться целью содействия осуществлению данного права, вместо того чтобы стремиться избыточно или несоразмерно ограничить его. Государство-участник, таким образом, обязано обосновать ограничение права, защищаемого статьей 21 Пакта.

7.5 В настоящем деле авторы сообщения выбрали в качестве планируемого места проведения пикета с 13 ч. 00 м. до 15 ч. 00 м. в течение трех дней подряд пешеходную зону в городе Бресте с целью привлечь внимание граждан к вопросам, касающимся возведения памятника, посвященного 1 000-летней годовщине Бреста, но данная заявка была отклонена. В таких обстоятельствах и в отсутствие каких-либо разъяснений со стороны государства-участника Комитет считает решение властей государства-участника отказать авторам сообщения в праве на проведение мирного собрания в общественном месте по их выбору необоснованным. Комитет также отмечает исходя из имеющихся в деле материалов, что в своих ответах авторам сообщения национальные органы власти не продемонстрировали того, каким образом пикет, проводимый в упомянутом месте, неизбежно поставит под угрозу государственную и общественную безопасность, общественный порядок и охрану здоровья или нравственность населения или охрану прав и свобод других лиц. Комитет отмечает, что такое запрещение де-факто собрания в любом общественном месте в масштабе всего города Бреста, за исключением стадиона "Локомотив", неоправданно ограничивает право на свободу собраний. В таких обстоятельствах Комитет делает вывод о том, что право авторов сообщения согласно статье 21 Пакта было нарушено.

7.6 Комитет отмечает, что утверждение авторов сообщения о том, что их право на распространение информации о проблемах, возникших в ходе подготовки к возведению памятника, посвященного 1 000-летней годовщине Бреста, защищается пунктом 2 статьи 19 Пакта. Авторы сообщения утверждают, что это ограничение не было оправдано ни соображениями государственной или общественной безопасности, ни интересами общественного порядка, охраны здоровья или нравственности населения и не было необходимым для защиты прав и сво-

бод других лиц и таким образом явилось нарушением их прав согласно пункт 2 статьи 19 Пакта.

7.7 Комитет напоминает о том, что пункт 3 статьи 19 Пакта допускает некоторые ограничения только тогда, когда они предусмотрены законом и являются необходимыми а) для уважения прав и репутации других лиц и б) для охраны государственной безопасности или общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 34, в котором указывается, что свобода мнений и свобода их выражения являются неотъемлемыми условиями всестороннего развития личности и что такие свободы имеют ключевое значение для любого общества. Они являются основополагающими элементами любого свободного и демократического общества⁸. Любые ограничения в отношении осуществления этих свобод должны соответствовать строгим критериям необходимости и соразмерности. Ограничения должны устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и должны быть непосредственно связаны с конкретной целью, достижение которой они преследуют⁹.

7.8 Комитет напоминает о том¹⁰, что именно государству-участнику надлежит доказать, что ограничения прав авторов в соответствии со статьей 19 являлись необходимыми и обоснованными и что, даже если в принципе государства-участники могут вводить систему, направленную на достижение равновесия между свободой индивидуума на распространение информации и общим интересом в поддержании общественного порядка в определенном районе, эта система не должна функционировать таким образом, который противоречит положениям статьи 19 Пакта. Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких замечаний по существу рассматриваемого сообщения. Вместе с тем Комитет отмечает, что национальные власти отказали в разрешении авторам сообщения провести пикеты в месте по их выбору и тем самым ограничили их право на выражение своей озабоченности в связи с возведением памятника по случаю 1 000-летней годовщины Бреста лишь на том основании, что решением № 1715 Горисполкома Бреста от 25 октября 2006 года для проведения таких массовых мероприятий было определено конкретное место. В этой связи Комитет отмечает, что национальные власти не пояснили, насколько наложенные на права авторов сообщения ограничения в соответствии со статьей 19 Пакта были обоснованными в соответствии с пунктом 3 статьи 19 Пакта. При таких обстоятельствах и в отсутствие какой-либо информации по этому вопросу, представленной государством-участником в обоснование ограничения для целей пункта 3 статьи 19 Пакта, Комитет делает вывод о том, что права авторов сообщения, предусмотренные пунктом 2 статьи 19 Пакта, были нарушены.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права авторов сообщения, предусмотренные пунктом 2 статьи 19 и статьей 21 Международного пакта о гражданских и политических правах. Комитет повторяет свой

⁸ См. принятое Комитетом замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, пункт 2, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/66/40 (Vol. I)), приложение V.

⁹ Там же, пункт 22.

¹⁰ См., например, сообщения № 1830/2008, *Пивонос против Беларуси*, Соображения, принятые 20 октября 2012 года, пункт 9.3; № 1785/2008, *Олешкевич против Беларуси*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 8.5.

вывод о том, что государство нарушило также свое обязательство по статье 1 Факультативного протокола.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить авторам эффективное средство правовой защиты, включая возмещение любых судебных издержек, понесенных авторами сообщения, наряду с компенсацией. В целях обеспечения полного пользования в государстве-участнике правами, предусмотренными статьей 21 Пакта, государству-участнику следует также пересмотреть национальное законодательство, которое применялось в данном деле. Государство-участник обязано также принять меры по недопущению совершения аналогичных нарушений в будущем.

10. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике на белорусском и русском языках.

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

ЕЕ. Сообщение № 1955/2010, эль-Гертани против Боснии и Герцеговины
(Соображения, принятые 1 ноября 2013 года, 109-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Зеядом Халафом Хамади эль-Гертани (представлен адвокатом Неджмией Кук-ричар)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Босния и Герцеговина
<i>Дата сообщения:</i>	4 июня 2010 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	высылка в Ирак
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; недостаточная обоснованность
<i>Вопросы существа:</i>	риск подвергнуться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению и наказанию по возвращении в страну происхождения; произвольное лишение свободы; запрещение принудительного возвращения; произвольное и незаконное вмешательство в личную и семейную жизнь; запрещение дискриминации
<i>Статьи Пакта:</i>	6, 7, 9 (пункты 1, 2 и 4), 13, 14, 17, 23, 24 и 26
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2, 5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 1 ноября 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1955/2010, представленного Комитету по правам человека Зеядом Халафом Хамади эль-Гертани в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелиус Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

Сообщения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения является Зеяд Халаф Хамади эль-Гертани, гражданин Ирака, родившийся 30 марта 1970 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения государством-участником его прав, предусмотренных статьями 6, 7, 9 (пункты 1, 2 и 4), 13, 14, 17, 23, 24 и 26 Пакта. На момент представления сообщения он содержался под стражей в иммиграционном центре в Восточном Сараево в ожидании высылки в Ирак. Он представлен адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 1 июня 1995 года.

1.2 14 июня 2010 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от имени Комитета, в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета просил государство-участник воздержаться от депортации автора сообщения в Ирак, пока его дело рассматривается Комитетом. 15 декабря 2010 года государство-участник информировало Комитет о том, что высылка автора была приостановлена с учетом просьбы Комитета и что поскольку было сочтено, что он представляет угрозу национальной безопасности государства-участника, автор сообщения будет и далее подлежать мерам контроля (оставаться под надзором) в иммиграционном центре в Сараево, который ему запрещено покидать.

Обстоятельства дела

2.1 Автор сообщения является иракским суннитом. Он утверждает, что семья его матери была связана с режимом Саддама Хусейна и что, в частности, его брат являлся членом Республиканской гвардии. Он заявляет, что в 1989 году он начал свою военную службу в иракской армии; что в феврале или марте 1991 года, когда Ирак оккупировал Кувейт, он дезертировал; и что после своего дезертирства он скрывался в пригороде Багдада у своих родственников. Автор утверждает, что позднее от родственников он узнал, что был заочно приговорен к смертной казни и что вследствие дезертирства автора его брат был уволен с военной службы и приговорен к одному году тюремного заключения.

2.2 Как заявляет автор, он в течение девяти месяцев скрывался в Мосуле и Эрбиле в Иракском Курдистане. Ему удалось приобрести поддельный паспорт, выданный "властями Иракского Курдистана", и не чувствуя себя в безопасности, он переезжал в Исламскую Республику Иран, Пакистан и Судан. Позднее он перебрался в Йемен, где находился в течение 11 месяцев. Он приобрел новый йеменский поддельный паспорт на имя друга, Абдуллы Сейд Али Ба-Авра, и переезжал с ним в Сирийскую Республику и Турцию. Затем он переехал в Хорватию и прибыл в Боснию и Герцеговину в сентябре 1995 года.

2.3 В ноябре 1995 года он женился на гражданке Боснии и Герцеговины. У них трое несовершеннолетних детей. Он обосновался в Боснии и Герцеговине и работал в бизнесе по продаже подержанных автомобилей. 4 января 1996 года Министерство внутренних дел предоставило ему гражданство Боснии и Герцеговины на имя Абдуллы Сейд Али Ба-Авра.

2.4 Автор утверждает, что в 2003 году он информировал о своем подлинном имени органы внутренних дел в Зеничко-Добойском кантоне и сообщил им, что его полным именем является Зеяд Халаф Хамади эль-Гертани. Однако они не придали этому серьезного значения, поскольку он не представил никаких документов в подтверждение своей подлинной личности. В 2005 году его брат сумел получить для него удостоверение личности в Багдаде, которое затем автор

представил властям государства-участника. 29 января 2007 года предоставленное ему гражданство было аннулировано Государственной комиссией по пересмотру решений о натурализации иностранных граждан на том основании, что он получил его по подложным документам.

2.5 3 или 4 мая 2009 года по решению Службы по делам иностранцев автор был задержан и помещен в иммиграционный центр в Восточном Сараево сроком до 3 июня 2009 года на том основании, что он считался представляющим угрозу правовой системе, общественному порядку, миру и безопасности Боснии и Герцеговины, и в силу наличия разумных сомнений относительно его подлинной личности, в соответствии с пунктом 2 b) и c) статьи 99 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище. Автор обжаловал эту меру в Суде Боснии и Герцеговины. 8 мая 2009 года апелляция автора была отклонена. Впоследствии постановление о содержании автора под стражей периодически продлевалось, и автор с тех пор находится под стражей.

2.6 13 мая 2009 года автор обратился в Сектор по вопросам убежища Министерства безопасности с прошением о международной защите в соответствии с Законом о перемещении и пребывании иностранцев и убежище и утверждал, что он не может увезти свою жену и детей, граждан Боснии и Герцеговины, в страну, где идет война, поскольку они могут пострадать в результате нарушений прав человека. 18 и 20 мая 2009 года власти провели собеседование с автором в присутствии его адвоката и представителей Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев. Он утверждал, что боится, что в случае возвращения в Ирак он будет убит или подвергнется пыткам, поскольку он был приговорен к смертной казни, что в стране идет гражданская война и что страной правят шииты, тогда как он является суннитом. Он далее утверждал, что в тот период, когда он дезертировал, смертный приговор, вынесенный какому-либо лицу военным трибуналом, сразу же приводился в исполнение. По этой причине он вынужден был быстро скрыться и только позднее от своей семьи он узнал о приговоре. Он подчеркнул, что даже при отсутствии приговора ему будет грозить опасность ввиду его этнического происхождения. Он также упомянул, что принадлежит к хорошо известной суннитской семье, что несколько его родственников были убиты и что члены его семьи искали спасения в Сирийской Арабской Республике или в районах, граничащих с этой страной. Что касается использования йеменского паспорта на имя Абдуллы Сейд Али Ба-Авра, то автор заявил, что он не пользовался своим подлинным именем для того, чтобы защитить себя от возмездия со стороны прежнего иракского режима.

2.7 28 мая 2009 года Сектор по вопросам убежища Министерства безопасности отказал автору в просьбе о предоставлении ему убежища на основании статей 105, 106 (пункт 4 а)), 109 (пункт 6), 116 (пункт 1 с)) и 118 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище, поскольку Агентством разведки и безопасности автор был внесен в список лиц, представляющих угрозу безопасности государства. Кроме того, его ходатайство не давало оснований для применения принципа недопустимости принудительного возвращения, поскольку изложение автором фактов не вызывало доверия и приведенные им соображения в обоснование его просьбы о предоставлении защиты не представлялись разумными. Ему было предложено покинуть территорию государства-участника в течение 15 дней. В решении подчеркивалось, что, несмотря на всю озабоченность по поводу положения в области прав человека в Ираке, в международных докладах отмечалось, что опасности подвергаются члены и сторонники прежнего режима и те, кто был связан с партией Баас, но что суннитам как таковым такая опасность не грозит. В этом отношении в решении отмечалось,

что автор не поддерживал прежний режим, как об этом свидетельствует его дезертирство; что его брат был уволен со службы в Республиканской гвардии и приговорен прежним режимом к тюремному заключению; и что утверждение автора о том, что его семья является известной суннитской семьей, не было подтверждено документами. Вынесенный ему якобы смертный приговор относился бы к периоду начала 1990-х годов, периоду правления режима, свергнутого в 2003 году, когда к власти пришли шииты, и ничто не свидетельствует о том, что новый режим привел бы этот приговор в исполнение. Более того, 15 июля 2007 года один из родственников автора получил для него в Багдаде свидетельство о гражданстве; 11 мая 2008 года автор получил копию своего иракского паспорта, выданного посольством Ирака в Вене со сроком действия до 2016 года; и когда власти государства-участника применили к автору меры контроля (поместили под надзор), его жена обратилась в посольство Ирака в Белграде с просьбой о содействии. И наконец, было установлено, что, несмотря на ситуацию насилия в Ираке, сунниты не подвергаются систематическим преследованиям.

2.8 29 мая 2009 года Сектор по вопросам убежища Министерства безопасности продлил на 90 дней, начиная с 4 июня 2009 года, применение к автору мер, касающихся ограничения его передвижения и запрета покидать расположение иммиграционного центра в Сараево.

2.9 10 июня 2009 года автор подал ходатайство в Суд Боснии и Герцеговины о пересмотре решения об отказе ему в международной защите и утверждал, что это решение было произвольным. Он утверждал, что оно отмечено неправильным и недостаточным пониманием фактов, касающихся опасности, которая ему грозит в Ираке; что выводы, будто он представляет угрозу общественному порядку и безопасности, являются необоснованными и не подкреплены никакими доказательствами; и что власти не приняли во внимание положение в области прав человека в Ираке, что привело к ошибочной оценке фактического положения дел и опасности, грозящей ему в случае депортации. Он далее заявлял, что сообщения международных агентств, из которых власти черпали информацию, свидетельствуют об обстановке насилия, вызванной в том числе вооруженными группировками религиозных сект и сторонников политических партий, и о нарушениях прав человека¹. Что касается положения его семьи, то он утверждал, что власти не рассматривали вопрос о том, что его отъезд может серьезно сказаться на его семье; что ассимиляция его семьи в иракском обществе будет невозможной ввиду того, что члены его семьи являются гражданами Боснии и Герцеговины, не говорят на арабском языке и не имеют никаких связей с Ираком.

2.10 26 августа 2009 года Министерство безопасности продлило действие мер по ограничению права передвижения автора на 90 дней, поскольку поданное им обжалование все еще находилось в процессе рассмотрения.

2.11 18 ноября 2009 года Суд Боснии и Герцеговины отклонил ходатайство автора о пересмотре решения, лишаящего его гражданства Боснии и Герцеговины.

¹ Автор ссылается на документ "Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Ирака" (апрель 2009 года), в котором отмечается, что иракских просителей убежища из пяти центральных провинций, включая Багдад, следует считать нуждающимися в международной защите. Если они не могут претендовать на статус беженца, они все равно в условиях продолжающегося в Ираке вооруженного конфликта должны считаться лицами, которым грозит опасность причинения им серьезного вреда.

ны. Автор обжаловал это решение в Конституционном суде. На момент представления автором сообщения Комитету его апелляция все еще находилась в процессе рассмотрения.

2.12 23 ноября 2009 года Суд Боснии и Герцеговины отклонил ходатайство автора о пересмотре решения об отказе ему в международной защите. Суд заявил, что, отказывая автору в просьбе предоставить ему международную защиту на основании статей 105, 106 (4) и 118 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище, Министерство безопасности рассмотрело вопрос о том, отвечает ли автор критериям обеспечения защиты в соответствии с принципом недопустимости принудительного возвращения. Однако после полного и подробного рассмотрения предоставленной автором информации, оно пришло к заключению, что опасения автора подвергнуться преследованию являются необоснованными. Суд подчеркнул, что в 1995 году автор несколько раз выезжал за пределы территории государства-участника; что он и его семья выезжали на отдых в Дубай; и что он выезжал в Венгрию, где он подал ходатайство о предоставлении ему убежища, которое позднее он отозвал. Он не смог доказать Министерству безопасности, что ему действительно был вынесен смертный приговор, и во время собеседований он неоднократно уклонялся от дачи конкретных ответов на поставленные властями вопросы. Ввиду того, что автор рассматривался как представляющий угрозу общественному порядку и безопасности государства, приказ покинуть территорию государства-участника являлся законным и не нарушал право автора на семейную и личную жизнь, поскольку пользование таким правом должно отвечать общественным интересам и соображениям национальной безопасности государства-участника. Поскольку это решение являлось окончательным, 30 ноября 2009 года Министерство безопасности применило к автору меры контроля (надзор), поместив его в иммиграционном центре в Сараево без права покидать расположение центра. Действие этой меры продлевалось каждые 30 дней.

2.13 15 декабря 2009 года автор подал ходатайство в Конституционный суд о пересмотре постановления Суда Боснии и Герцеговины и прошение о принятии временных мер с целью приостановить его депортацию. Автор утверждал, что решение Суда Боснии и Герцеговины является незаконным, поскольку оно нарушало его основные права: запрещение пыток, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; право на невмешательство в личную и семейную жизнь; право на эффективные средства правовой защиты; право беспрепятственно пользоваться своими правами без какой-либо дискриминации; и право оспаривать постановление о высылке и на судебный пересмотр этого постановления, как они предусмотрены Конституцией и Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод. Автор вновь изложил свои утверждения и подчеркнул, что Министерство безопасности не объяснило, почему оно считает, что под "Абдуллой Ба-Авра, родившимся в августе 1974 года в Кувейте", внесенным в список лиц, которые квалифицированы как представляющие угрозу национальной безопасности, фактически имеется в виду автор (Зейд Халаф Хамади эль-Гертани, родившийся 30 марта 1970 года в Багдаде). Далее он ссылаясь на тот довод, что лицо не должно возвращаться туда, где оно будет подвергнуто пыткам или другим серьезным видам жестокого обращения, независимо от того, насколько нежелательным или опасным оно может быть для государства, рассматривающего прошение о предоставлении международной защиты.

2.14 25 февраля 2010 года Конституционный суд отклонил прошение автора о принятии мер с целью приостановить его депортацию, поскольку не было при-

нято никакого решения о его принудительном выдворении с территории государства-участника, если он не покинет его территорию добровольно.

2.15 4 мая 2010 года Служба по делам иностранцев Министерства безопасности приняла постановление о высылке автора и запретила ему въезжать в Боснию и Герцеговину и находиться на ее территории сроком на пять лет. Он обжаловал постановление о высылке 12 мая 2010 года. 13 мая 2010 года он подал второе прошение в Конституционный суд о принятии временных мер на том основании, что постановление о его высылке было принято. 28 мая 2010 года Министерство безопасности отказало в обжаловании постановления о его высылке.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его депортация в Ирак будет представлять собой нарушение статей 6, 7, 13, 14, 17, 23, 24 и 26 Пакта.

3.2 По мнению автора, власти государства-участника не оценили надлежащим образом опасность, с которой он столкнется в случае его возвращения в Ирак, в частности реальную опасность того, что он будет сразу же задержан, подвергнут пыткам и убит. Поэтому его возвращение государством-участником в Ирак будет являться нарушением статей 6 и 7 Пакта. Автор утверждает, что арабы-сунниты сталкиваются с особой опасностью подвергнуться задержанию, пыткам и казни за предполагаемые связи с суннитскими вооруженными группами или оказание им поддержки; что в Ираке возросло число случаев вынесения предполагаемым повстанцам смертных приговоров и приведения их в исполнение; и что он будет восприниматься иракскими властями как связанный с прежним режимом и/или с вооруженными группами². Ввиду таких обстоятельств и его личного прошлого и прошлого его семьи он привлечет к себе внимание иракских властей в аэропорту и будет сочтен потенциальной угрозой, особенно если он будет возвращен из Боснии и Герцеговины принудительно. Ему грозит реальная опасность смертной казни за преступление подрыва внутренней безопасности Ирака лишь на том основании, что он является арабом-суннитом, связанным с прежним режимом, и вследствие его содержания под стражей в Боснии и Герцеговине по соображениям безопасности. Кроме того, вынесенный ему смертный приговор за дезертирство из иракской армии будет по-прежнему иметь силу, даже несмотря на то, что он был вынесен при прежнем режиме.

3.3 Что касается статей 13 и 14 и с учетом пункта 3 статьи 2, то автор утверждает, что его просьба о международной защите была отклонена на том основании, что он якобы представляет собой угрозу для общественного порядка и национальной безопасности, но он не был информирован о причинах его отнесения к категории лиц, представляющих такую угрозу. Ему не было предъявлено никаких фактов, не говоря уже о доказательствах, касающихся сути такой угрозы, и этот вопрос даже не упоминался в ходе рассмотрения его прошения о международной защите. Власти просто сослались на список лиц, которые якобы представляют угрозу безопасности. Автор полагает, что обвинение в угрозе безопасности должно обосновываться, если оно служит основанием для высылки или продолжительного содержания под стражей. Поэтому процессуальные

² Автор ссылается на документ "Руководящие принципы УВКБ ООН по оценке потребностей в международной защите лиц, ищущих убежище, из Ирака" и на брифинг организации "Международная амнистия" о положении в области прав человека в Ираке, *Iraq: Human Rights Briefing* (март 2010 года).

гарантии, предусмотренные статьей 13 в отношении высылки, были нарушены, и ему не было обеспечено справедливого и публичного разбирательства в соответствии со статьями 14 Пакта.

3.4 Что касается утверждения автора о нарушении статей 17, 23 и 24 Пакта, то он заявляет, что его задержание и возможная депортация представляют собой произвольное и незаконное вмешательство в его личную и семейную жизнь. Его жена и несовершеннолетние дети являются гражданами Боснии и Герцеговины, не говорят по-арабски и не имеют никаких связей с иракской культурой. Они не могут последовать за ним в страну, в которой идет гражданская война и сложилась удручающая обстановка с точки зрения безопасности. Следовательно, исполнение постановления о его высылке будет на практике означать разделение его семьи на несколько лет и отрицательно скажется на благополучии его детей. В этом отношении власти неправильно оценили серьезность вмешательства в семейную жизнь автора и наилучшие интересы детей, как они определяются в статье 3 Конвенции о правах ребенка. Напоминая о замечании общего порядка Комитета № 15 (1986) о положении иностранцев в соответствии с Пактом³, автор отмечает, что, хотя в Пакте не признается право иностранцев въезжать на территорию государства-участника или проживать в нем и что в принципе решение вопроса о том, кого допускать на свою территорию, является прерогативой государства, в определенных случаях иностранец может пользоваться защитой Пакта в отношении въезда и проживания, в частности когда речь идет о недопущении вмешательства в семейную жизнь.

3.5 Что касается утверждения автора со ссылкой на статью 26 Пакта, то, как он полагает, решение властей, что он представляет угрозу для национальной безопасности, которое послужило главной причиной его задержания и вынесения постановления о его высылке из страны, где он проживал почти 15 лет, было основано на предвзятом отношении к лицам арабского происхождения, практикующим ислам.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 13 октября 2010 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости данного сообщения.

4.2 Государство-участник подчеркивает, что автор въехал в Боснию и Герцеговину незаконно под чужим именем, как Абдулла Ба-Авра Саид Али, гражданин Йемена и с йеменским паспортом. На основе документов посольства Ирака и Международной организации уголовной полиции (ИНТЕРПОЛ) и других свидетельств власти выяснили, что подлинным именем автора является Зейд Халаф Хамади эль-Гертани. Лишение его гражданства Боснии и Герцеговины и отказ в просьбе о международной защите были отчасти основаны на том, что он представляет угрозу общественному порядку, миру и безопасности, как это установлено Агентством разведки и безопасности в документе с грифом "для служебного пользования". Автор обратился с ходатайством о предоставлении ему международной защиты только спустя два года после лишения его гражданства государством-участником и когда по отношению к нему были приняты определенные меры контроля. Государство-участник утверждает, что его просьба имела целью отсрочить его высылку и представляет собой злоупотребление правом просить о международной защите.

³ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 40 (A/41/40), приложение VI, пункт 5.*

4.3 Автор обжаловал в Суде Боснии и Герцеговины решение Министерства безопасности от 28 мая 2010 года, которым подтверждалось постановление о его высылке. Однако на момент представления замечаний государства-участника решения Суда в этом разбирательстве пока вынесено не было.

4.4 28 июля 2010 года Служба по делам иностранцев продлила применение мер контроля (надзора), в силу которых он был помещен в иммиграционный центр, до 5 сентября 2010 года, ограничив его право на свободное и беспрепятственное передвижение. Автор обжаловал это решение в Министерстве безопасности. 29 июля 2010 года в обжаловании автору было отказано. Затем автор подал Суду Боснии и Герцеговины ходатайство о пересмотре этого решения. На момент представления замечаний государства-участника решения Суда пока вынесено не было. Государство-участник далее отмечает, что начало разбирательства о пересмотре постановления о высылке не имеет приостанавливающего действия и поэтому не предполагает отсрочки его исполнения.

4.5 В процессе разбирательства Министерство безопасности и Суд Боснии и Герцеговины рассмотрели все утверждения автора. Власти не только не ограничились выводом о том, что он представляет угрозу для безопасности государства, но также рассмотрели его просьбу по статье 91 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище и оценили предполагаемую угрозу или опасность, с которыми он может столкнуться в случае его депортации в Ирак. Права автора согласно статьям 6, 13, 14, 17, 23, 24 и 26 Пакта не были нарушены, а его просьба о предоставлении международной защиты находится в процессе рассмотрения. Государство-участник отмечает, что право автора на свободу передвижения может ограничиваться в исключительных случаях, например в целях защиты национальной безопасности и общественного порядка. Кроме того, в демократическом обществе государственные власти должны принимать меры в целях защиты национальных интересов. Если на этот счет принимается определенное решение, то такое решение имеет преимущественную силу перед правом на невмешательство в личную и семейную жизнь.

4.6 В свете вышеизложенного государство-участник заявляет, что сообщение автора является недостаточно обоснованным и поэтому должно быть сочтено неприемлемым.

Замечания государства-участника относительно существа дела

5.1 15 декабря 2010 года государство-участник представило свои замечания относительно существа дела.

5.2 Государство-участник информировало Комитет о том, что после того, как Суд Боснии и Герцеговины 23 ноября 2009 года отклонил просьбу автора о предоставлении международной защиты, автор продолжал подлежать мерам контроля (оставаться под надзором) и не мог покидать расположение иммиграционного центра в Сараево; что эти меры ежемесячно продлевались Службой по делам иностранцев; и что они рассматривались Министерством безопасности и Судом Боснии и Герцеговины в качестве апелляционных инстанций.

5.3 Государство-участник отмечает, что решение о высылке автора сообщения в страну его происхождения было принято в соответствии со статьями 16, 88 (пункт 1) и 117 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище, согласно которым после отклонения ходатайства о предоставлении международной защиты посредством принятия окончательного решения, имеющего обязательную силу, соответствующее лицо должно быть выслано из страны. Что касается мер контроля, то статьей 99 Закона о перемещении и пребывании

иностранцев и убежище предусмотрено, что иностранец помещается под надзор, с тем чтобы можно было обеспечить исполнение решения о высылке, и в том случае, если есть разумные основания полагать, что такое лицо может представлять угрозу для общественного порядка или безопасности государства-участника. Согласно статье 102, такие меры контроля не могут оставаться в силе более 180 дней. В исключительных случаях, если выслать иностранца в течение 180 дней не представляется возможным, общая продолжительность периода надзора может продлеваться и составлять период более 180 дней.

5.4 Государство-участник вновь отмечает, что Министерство безопасности и Суд Боснии и Герцеговины рассмотрели и оценили утверждения автора о том, что в случае его депортации в Ирак ему будет грозить серьезная опасность подвергнуться обращению, противоречащему положениям Пакта.

5.5 Что касается утверждений автора относительно его права на невмешательство в личную и семейную жизнь, то государство-участник полагает, что оно не является не допускающим отступлений правом и что оно может ограничиваться по соображениям обеспечения общественных интересов. В этом отношении установленные факты свидетельствуют о том, что автор является "социальной угрозой". Кроме того, если признать справедливость утверждений автора, то это будет наделять иностранцев в аналогичном положении своего рода постоянным иммунитетом, что будет идти вразрез с защитой права на невмешательство в личную и семейную жизнь.

5.6 Меры контроля и надзора по отношению к автору сообщения были приняты компетентными органами в соответствии с предусмотренной законом процедурой. Продолжительность срока действия этих мер и его продление на период, превышающий 180 дней, объясняются разбирательствами, инициированными автором, и решениями, принятыми учреждениями, которые рассматривали его ходатайства, как, например, решение, принятое по просьбе Комитета о принятии временных мер. Все эти меры, а также решение относительно просьбы автора о предоставлении ему международной защиты рассматривались первоначально и в последующих инстанциях административными и судебными органами справедливым и тщательным образом.

5.7 Что касается утверждений автора о нарушении статей 24 и 26 Пакта, то государство-участник настаивает на том, что они являются необоснованными. Автор имел доступ к административным и судебным средствам обжалования всех принятых не в его пользу решений без какой бы то ни было дискриминации, как это предусмотрено Законом о перемещении и пребывании иностранцев и убежище. Служба по делам иностранцев не предпринимала никаких шагов по исполнению решения о высылке автора сообщения до тех пор, пока решение относительно его просьбы о предоставлении международной защиты не стало окончательным. С другой стороны, что касается утверждений автора о нарушении прав его детей, то они не идут дальше голословных заявлений.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

6.1 31 декабря 2010 года и 4 марта 2011 года автор представил свои комментарии по замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения.

6.2 Автор сообщения информировал Комитет о том, что он обжаловал решение Министерства безопасности от 28 мая 2010 года, подтверждающее постановление о высылке, в Суде Боснии и Герцеговины и просил принять временные меры, поскольку апелляционное ходатайство не имеет автоматического

приостанавливающего действия в соответствии с пунктом 3 статьи 4 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище и пунктом 1 статьи 18 Закона об административных спорах. Тем не менее Суд Боснии и Герцеговины отказался принимать решение относительно просьбы о временных мерах и просто передал этот вопрос на рассмотрение Министерства безопасности, которое отклонило эту просьбу 11 июня 2010 года. Следовательно, обращение в Суд Боснии и Герцеговины не является эффективным средством правовой защиты в случаях обжалования постановлений о депортации. Кроме того, передача рассмотрения просьбы о принятии временных мер стороне, решение которой является предметом обжалования – Министерству, – серьезно сказывается на праве на справедливое разбирательство дела.

6.3 Что касается ходатайства о принятии временных мер, с которым автор обратился в Конституционный суд, то он приводит тот довод, что вследствие чрезмерно продолжительного периода времени, которое требуется Конституционному суду для принятия решения по такому ходатайству, оно не может на практике считаться эффективным средством правовой защиты для обжалования решения о высылке, которая будет представлять собой нарушение статей 6 и 7 Пакта. Несмотря на это, после принятия постановления о его высылке, он обратился в Конституционный суд и просил принять временные меры. Однако на дату представления им сообщения Комитету, 31 декабря 2010 года, решения Судом принято не было. Наконец, автор считает, что, как признает государство-участник в своих замечаниях, апелляционное производство в отношении решения об исполнении постановления о высылке не приостанавливает действие постановления о высылке согласно статьям 4 (пункт 3), 89 (пункт 5) и 93 (пункты 2 и 3) Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище.

6.4 27 ноября 2010 года Конституционный суд вынес свое решение по апелляциям против решения Министерства безопасности от 28 мая 2009 года и решения Суда Боснии и Герцеговины от 23 ноября 2009 года, в которых отклонялась просьба о предоставлении международной защиты. Конституционный суд отклонил ходатайство автора и заявил, что "не может существовать связи между административной/судебной процедурой, в соответствии с которой было отклонено ходатайство о международной защите, и нарушением права не подвергаться пыткам или другим видам бесчеловечного и унижающего достоинство обращения"⁴. Он также счел, что постановление о высылке и отказ в международной защите не являются произвольным вмешательством в семейную жизнь автора сообщения. В свете вышеизложенного автор утверждает, что он исчерпал все внутренние средства правовой защиты, имевшиеся в его распоряжении для недопущения его депортации в Ирак.

6.5 Автор утверждает, что в ходе разбирательств ему ни разу не были предъявлены какие бы то ни были факты или свидетельства, указывающие на него как на угрозу национальной безопасности или общественному порядку. Ни Министерство безопасности, ни Суд Боснии и Герцеговины не объяснили причины, почему он считается угрозой безопасности государства-участника, и ограничились в своих оценках простой ссылкой на список, в который якобы было внесено его имя. Даже если бы дело обстояло именно так, то государство-участник не могло игнорировать тот факт, что оно обязано не возвращать или не высылать лицо в страну, где он или она будут подвергнуты видам обращения, противоречащим положениям статей 6 и 7 Пакта. Автор отмечает, что государство-участник не затрагивает в своих замечаниях вопрос об опасности, ко-

⁴ Перевод на английский язык решения Конституционного суда, предоставленный автором сообщения и препровожденный государству-участнику.

торая ему может грозить в случае его депортации. Кроме того, поскольку государство-участник связывалось с властями Ирака на предмет его высылки, нет никаких сомнений в том, что иракские власти в полной мере осведомлены об обстоятельствах, касающихся его возможной депортации, что повышает вероятность его задержания по прибытии в Ирак⁵.

6.6 Автор подчеркивает, что в его первоначальном сообщении не поднимался вопрос о произвольном характере и продолжительности принятых по отношению к нему мер контроля, в частности непрекращающегося содержания его под стражей, поскольку эти вопросы все еще находились на рассмотрении Конституционного суда, а он считал это разбирательство эффективным средством правовой защиты. Однако ввиду неоднократного упоминания в замечаниях государства-участника этих мер и того факта, что продолжительность его содержания под стражей составляет 22 месяца, автор заключает, что на практике разбирательство в Конституционном суде оказалось неэффективным средством защиты от нарушения статьи 9 Пакта.

6.7 Автор утверждает, что можно сомневаться в том, что его первоначальное задержание служило цели обеспечить его депортацию, и что скорее всего такое решение было принято в превентивном порядке по бездоказательным соображениям, касающимся угрозы безопасности. Он подчеркивает, что когда он был помещен в иммиграционный центр, власти пока даже не приступили к процедуре исполнения постановления о высылке.

6.8 Произвольный характер содержания автора под стражей находит также свое отражение в том, что при аннулировании в 2007 году его гражданства Боснии и Герцеговины Министерство безопасности не ввело никаких мер контроля. Хотя за прошедшие более двух лет никаких существенных изменений в обстоятельствах не произошло, 4 мая 2009 года он был сочтен представляющим угрозу безопасности государства-участника, задержан и помещен в иммиграционный центр. Рассмотрение этой меры Судом Боснии и Герцеговины также носило произвольный характер. В своем решении от 30 апреля 2010 года Суд удовлетворил ходатайство об обжаловании в апелляционном порядке решения Министерства безопасности от 27 апреля 2010 года, которым продлевалось содержание автора под стражей, поскольку оно вызывало озабоченность в связи со статьей 5 Европейской конвенции о правах человека. 4 мая 2010 года то же министерство приняло новое решение о продлении срока его содержания в иммиграционном центре. Вызывает удивление тот факт, что даже при том, что Министерство безопасности полностью проигнорировало постановление Суда от 30 апреля 2010 года, ходатайство автора об обжаловании в апелляционном порядке этого последнего решения Министерства было 12 мая 2010 года Судом отклонено. Такая непоследовательность Суда Боснии и Герцеговины служит подтверждением того, что содержание автора под стражей сводится к произвольному лишению его свободы в нарушение пунктов 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта.

Дополнительные замечания государства-участника

7.1 21 июня 2011 года и 10 января, 18 мая и 9 октября 2012 года государство-участник представило дополнительные замечания.

7.2 Государство-участник настаивает на том, что утверждения автора относительно мер надзора в иммиграционном центре в Сараево лишены конкретности. Его продолжающееся содержание в иммиграционном центре имеет разумный

⁵ Автор ссылается на заключительные замечания Комитета против пыток по докладу Боснии и Герцеговины (CAT/C/BIH/CO/2-5), пункт 14.

характер и является обоснованным по соображениям обеспечения общественного порядка и безопасности. Согласно основаниям, изложенным в решениях, в соответствии с которыми вводились и в дальнейшем продлевались эти меры, первоначально надзор был установлен для выяснения личности автора и ввиду того, что он считался представляющим угрозу для безопасности государства-участника. Впоследствии эти меры обосновывались целью обеспечить его депортацию и тем, что он по-прежнему считался представляющим угрозу безопасности. Срок действия этих мер также продлевался ввиду просьбы Комитета о принятии временных мер, заключения властей относительно того, что он представляет угрозу безопасности государства-участника, и того факта, что он не имел вида на жительство в Боснии и Герцеговине. Автор имел возможность опротестовать решения, касающиеся таких мер, в Министерстве безопасности и Суде Боснии и Герцеговины. С учетом этих обстоятельств продолжительность срока действия мер надзора не может быть отнесена на счет государства-участника. Более того, несмотря на сложный характер этого дела, решения, касающиеся мер надзора, просьбы автора о предоставлении международной защиты и постановления о высылке, а также последующих обжалований их автором в апелляционном порядке, принимались государством-участником в течение коротких промежутков времени.

7.3 Служба по делам иностранцев не была обязана информировать автора сообщения о соображениях, по которым он рассматривался в качестве угрозы безопасности государства-участника, поскольку юридические основания для установления надзора были указаны в первоначальном решении от 4 мая 2009 года. В этом отношении такая мера объяснялась не тем, что вопрос об аннулировании его гражданства Боснии и Герцеговины находился в процессе рассмотрения, а соответствующей информацией и данными, которые свидетельствовали о наличии разумных сомнений относительно его личности. Следовательно, решение о введении мер надзора и все случаи продления срока их действия принимались с соблюдением статьи 9 Пакта.

Дополнительные комментарии автора сообщения

8.1 15 ноября 2011 года, 27 марта 2012 года и 23 июля 2012 года автор сообщения представил дополнительные комментарии. Он подтверждает свои предыдущие утверждения относительно опасности, которая ему будет грозить в случае его депортации в Ирак; произвольного характера и продолжительности мер надзора, принятых по отношению к нему; и нарушения его права на семейную жизнь.

8.2 Автор отмечает, что разбирательства и срок действия мер надзора являются столь продолжительными не по его вине. Инициированные им разбирательства объясняются его правом на доступ к средствам правовой защиты, предусмотренным пунктом 3 статьи 3 Пакта.

8.3 Можно сомневаться в том, что содержание автора под стражей имело законный характер согласно статье 9 Пакта после 14 июня 2010 года, когда Комитет направил просьбу о принятии временных мер, просив государство-участника воздержаться от депортации автора, пока его сообщение находится на рассмотрении Комитета. Кроме того, содержание автора под стражей в течение периода времени, пока власти рассматривали его ходатайство о предоставлении международной защиты, не согласуется с законодательством и представляет собой нарушение статьи 143 Закона о перемещении и пребывании иностранцев и убежище, предусматривающей, что глава VI (о приеме иностранцев и надзоре/содержании под стражей) не применима к просителям убежища. Пока

его ходатайство рассматривалось, власти могли принять только меры ограничения его свободы передвижения, не предусматривающие лишение свободы, на период в 180 дней. Поэтому его права согласно пунктам 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта были нарушены.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

9.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение относительно приемлемости или неприемлемости сообщения согласно Факультативному протоколу к Пакту.

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

9.3 Что касается требования, изложенного в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, то Комитет ссылается на свою правовую практику и напоминает о том, что решение вопроса о том, были ли исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, принимается в период рассмотрения сообщения⁶. В настоящем случае Комитет отмечает, что ходатайство автора о предоставлении международной защиты было отклонено Судом Боснии и Герцеговины 23 ноября 2009 года и что Конституционный суд счел это решение законным 27 ноября 2010 года. Комитет принимает к сведению признание государством-участником того факта, что процедура обжалования постановления о высылке, принятого Службой по делам иностранцев 4 мая 2010 года, не приостанавливает депортацию, и отмечает, что просьбы автора о принятии временных мер, поданные в рамках этих разбирательств, были отклонены. Комитет также отмечает, что меры надзора (постановления о помещении под стражу), принятые по отношению к автору сообщения, и неоднократное продление срока их действия также были безуспешно обжалованы в административных и судебных органах. Ввиду отсутствия каких-либо замечаний государства-участника по этому вопросу Комитет считает, что ничто не препятствует приемлемости данного сообщения в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

9.4 Комитет принимает к сведению утверждения автора со ссылкой на статьи 6, 7, 13 и 14 Пакта, что власти не оценили опасность, которая ему будет грозить в случае возвращения в Ирак, и что они не приняли во внимание его личные обстоятельства и события, пережитые им в Ираке до его отъезда. Комитет также отмечает, что в просьбе автора о предоставлении ему международной защиты было отказано на том основании, что он якобы представляет собой угрозу общественному порядку и национальной безопасности; однако ему не было сообщено ни о каких фактах или свидетельствах в обоснование такого вывода, и власти просто сослались на список лиц, которые якобы представляют собой угрозу безопасности. Ввиду этого его право на доступ к эффективному

⁶ См. сообщения № 1876/2009, *Ранджит Сингх против Франции*, Соображения, принятые 22 июля 2011 года, пункт 7.3; № 1228/2003, *Лемерсье против Франции*, решение о неприемлемости, принятое 27 марта 2006 года, пункт 6.4; № 1045/2002, *Барой против Филиппин*, решение о неприемлемости, принятое 31 октября 2003 года, пункт 8.3; и № 1069/2002, *Бахтияри против Австралии*, Соображения, принятые 29 октября 2003 года, пункт 8.2.

средству правовой защиты с целью опротестовать законность его депортации в Ирак было серьезно ущемлено.

9.5 Комитет отмечает, что во время рассмотрения ходатайства автора о предоставлении международной защиты власти дважды, 18 и 20 мая 2009 года, провели с ним собеседование в присутствии его адвоката и представителя Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев; в ходе разбирательства автор сообщения не представил никаких документов в обоснование его утверждения относительно опасности, с которой он столкнется в случае возвращения в Ирак, в частности в том, что касается вынесенного ему смертного приговора. Комитет также отмечает, что с помощью родственника автор сумел получить документы, удостоверяющие его личность, выданные иракскими властями в Багдаде, и представил их в связи с рассмотрением вопроса об аннулировании его гражданства Боснии и Герцеговины. После того, как он был помещен под стражу, его жена связалась с посольством Ирака в Белграде, обратившись с просьбой об оказании содействия. Комитет также отмечает, что просьба автора о предоставлении международной защиты была рассмотрена Министерством безопасности и позднее в надзорном порядке Судом Боснии и Герцеговины и Конституционным судом. Отказывая в этой просьбе, Министерство безопасности и суды не ограничились в своих оценках только прямой озабоченностью по поводу безопасности государства-участника, но рассмотрели также заявления автора о возможной опасности, которой он может подвергнуться в случае его депортации в Ирак, и пришли к тому заключению, что он не нуждается в международной защите. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что утверждения автора со ссылкой на статьи 6, 7, 13 и 14 не являются в достаточной мере обоснованными для целей приемлемости, и объявляет их неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

9.6 Комитет также отмечает утверждение автора со ссылкой на статью 26 о том, что решение властей считать его угрозой для национальной безопасности было основано на предвзятом отношении к лицам арабского происхождения, практикующим ислам. Комитет считает, что это утверждение не является в достаточной мере обоснованным для целей приемлемости и объявляет его неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

9.7 Комитет принимает к сведению утверждения автора со ссылкой на пункты 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта о том, что 4 мая 2009 года к нему была применена мера контроля (помещение под надзор) в иммиграционном центре в Сараево, поскольку он считался представляющим угрозу национальной безопасности государства-участника; что с тех пор он находится под стражей; и что, несмотря на обжалование этой меры и неоднократное продление ее срока действия в Министерстве безопасности и судах, на практике он не имел возможности опротестовать основания, на которых она была введена, поскольку государство-участник не сообщало ему о причинах или доказательствах, в силу которых был сделан вывод о том, что он представляет собой угрозу национальной безопасности. Комитет считает, что для целей приемлемости автор предоставил достаточно подробные сведения и обоснования, касающиеся его утверждений со ссылкой на пункты 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта, и объявляет их приемлемыми.

9.8 Что касается утверждений автора со ссылкой на статьи 17, 23 и 24, то Комитет считает, что для целей приемлемости автор предоставил достаточно подробные сведения и обоснования, касающиеся его утверждений, и объявляет их приемлемыми.

Рассмотрение сообщения по существу

10.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей предоставленной ему сторонами информации, как это предусматривается пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

10.2 Что касается утверждения автора со ссылкой на пункты 1, 2 и 4 статьи 9, то Комитет отмечает, что автор был помещен под надзор (под стражу) в иммиграционном центре в Сараево, который ему не разрешалось покидать. Согласно государству-участнику, первоначально надзор был установлен для выяснения личности автора и ввиду того, что он считался представляющим угрозу для безопасности государства-участника. Впоследствии эта мера обосновывалась целью обеспечить его депортацию и тем, что он по-прежнему считался представляющим угрозу безопасности. Наконец, срок действия этой меры продлевался также по просьбе Комитета о принятии временных мер; ввиду заключения властей относительно того, что он представляет собой угрозу безопасности государства-участника; и в связи с тем, что он не имел вида на жительство в Боснии и Герцеговине. По мнению государства-участника, продолжающееся содержание автора в иммиграционном центре имеет разумные основания и является совершенно обоснованным по соображениям обеспечения государственных интересов, а продолжительность срока действия мер надзора не может относиться на счет государства-участника.

10.3 Комитет напоминает, что понятие "произвольности", использованное в пункте 1 статьи 9, не может отождествляться с "противозаконностью", а должно толковаться более широко и включать элементы неуместности, несправедливости, непредсказуемости и надлежащего соблюдения процессуальных норм⁷. Содержание под стражей в процессе разбирательства в делах об иммиграционном контроле само по себе не является произвольным, однако такое содержание под стражей должно быть обосновано как разумное, необходимое и соразмерное в свете имеющихся обстоятельств и с течением времени пересматриваться. Принимаемое решение должно учитывать соответствующие факторы и должно отражать наличие менее принудительных мер достижения тех же самых целей, таких, например, как обязанность постановки на учет, поручительство или другие меры, препятствующие побегу. Кроме того, оно должно подлежать периодической переоценке и пересмотру в судебном порядке в соответствии с пунктом 4 статьи 9⁸. Комитет также напоминает о том, что пунктом 2 статьи 9 предусмотрено, что каждому арестованному при аресте должны сообщаться причины его ареста, и о том, что это требование не ограничивается арестом только в связи с предъявлением уголовных обвинений⁹.

10.4 Комитет отмечает, что автор сообщения с 2009 года по-прежнему находится под стражей. 4 мая 2009 года Агентство разведки и безопасности информировало Службу по делам иностранцев о том, что автор считается представляющим угрозу общественному порядку, миру и безопасности государства-участника. В тот же день Служба по делам иностранцев, действуя в соответствии с пунктом 2 а) и с) статьи 99 Закона о перемещении и пребывании ино-

⁷ См. сообщения № 1134/2002, *Горджи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.1; 305/1988, *Ван Альпен против Нидерландов*, Соображения, принятые 23 июля 1990 года, пункт 5.8.

⁸ См. сообщения № 2094/2011, *Ф.К.А.Г. и др. против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2013 года, пункт 9.3, и 2136/2012, *М.М.М. и др. против Австралии*, Соображения, принятые 25 июля 2013 года, пункт 10.3.

⁹ *Ф.К.А.Г. и др. против Австралии*, пункт 9.5, и *М.М.М. и др. против Австралии*, пункт 10.5.

странцев и убежище, арестовала автора и поместила его в иммиграционный центр в Сараево сроком до 3 июня 2009 года на том основании, что он считается представляющим угрозу правовой системе, общественному порядку, миру и безопасности Боснии и Герцеговины, и на основании наличия разумных сомнений относительно его подлинной личности. 8 мая 2009 года Суд Боснии и Герцеговины отказал автору в обжаловании этой меры. Впоследствии эта мера и неоднократное продление срока ее действия также обжаловались автором. Однако автору никогда не сообщалось о причинах или доказательствах, в силу которых властями был сделан вывод о том, что он представляет собой угрозу национальной безопасности, и не давалось никаких конкретных объяснений, почему он не может быть информирован по этому вопросу. На основе материалов, предоставленных сторонами, Комитет заключает, что суды, рассматривавшие меры, касающиеся содержания автора под стражей, не уделили внимания уместности такой оценки и не пояснили, почему сами они не могли быть проинформированы об основаниях, на которых основывалась такая оценка. Поэтому Комитет считает, что, хотя первоначальный арест и заключение под стражу вполне могли быть оправданны на основе имеющейся у государства-участника информации, государство-участник не обосновало необходимость дальнейшего и продолжительного содержания автора под стражей с 2009 года и не продемонстрировало, почему применение других менее принудительных мер не могло обеспечить достижения той же самой цели. Соответственно Комитет считает, что содержание автора сообщения под стражей нарушило его права согласно пункту 1 статьи 9 Пакта.

10.5 Что касается утверждений автора со ссылкой на пункт 2 статьи 9, то Комитет считает, что главная цель предусмотренного в нем требования о том, чтобы все арестованные информировались о причинах их ареста, заключается в предоставлении им возможности добиваться освобождения, если, по их мнению, причины их ареста являются беспочвенными или необоснованными, и что такие причины должны включать не только общие данные об аресте, но также достаточно фактической конкретики, имеющей отношение к существу жалобы¹⁰. С учетом обстоятельств данного дела Комитет придерживается того мнения, что непредоставление информации автору административными властями во время помещения его в иммиграционный центр в Сараево и судам о причинах, в силу которых он рассматривался в качестве угрозы безопасности, на практике ущемляло его право добиваться освобождения через суд. Соответственно, Комитет заключает, что, не предоставив автору информации о причинах его ареста, государство-участник нарушило его право согласно пункту 2 статьи 9 Пакта.

10.6 Комитет считает, что согласно требованию, предусмотренному в пункте 4 статьи 9 Пакта, суды, рассматривающие вопрос о законности содержания под стражей, должны принимать во внимание все соответствующие факторы, необходимые для оценки законности содержания под стражей. На основе предоставленных Комитету материалов Комитет заключает, что суды не имели доступа к информации, в силу которой Агентство разведки и безопасности пришло к выводу о том, что автор представляет собой угрозу для общественного порядка, мира и безопасности государства-участника, и что у них не возникло вопроса, почему сами они не могли быть проинформированы об основаниях, лежащих в

¹⁰ См. *Ф.К.А.Г. и др. против Австралии*, пункт 9.5, и *М.М.М. и др. против Австралии*, пункт 10.3.

основе такой оценки¹¹. Комитет заключает, что рассмотрение вопроса о законности содержания автора под стражей судами государства-участника не согласуется со стандартами, предусмотренными пунктом 4 статьи 9, и тем самым представляет собой нарушение этого положения Пакта.

10.7 Комитет принимает к сведению заявления автора со ссылкой на статьи 17, 23 и 24 Пакта о том, что его содержание под стражей и возможная депортация представляют собой произвольное и незаконное вмешательство в его личную и семейную жизнь, поскольку это повлечет за собой разъединение семьи и отрицательно скажется на благополучии его детей. Его жена и несовершеннолетние дети являются гражданами Боснии и Герцеговины, не говорят по-арабски и не имеют никаких связей с иракской культурой. Кроме того, они не могут последовать за ним в страну, в которой идет гражданская война и сложилась удручающая обстановка с точки зрения безопасности. Комитет также принимает к сведению довод государства-участника на тот счет, что право на невмешательство в личную и семейную жизнь не является не допускающим отступлений и что оно может ограничиваться по соображениям, отвечающим общественным интересам.

10.8 Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой разлучение лица с его семьей посредством его высылки представляет собой вмешательство в семейную жизнь, защищаемую согласно пункту 1 статьи 17 Пакта¹². В тех случаях, когда одна часть семьи должна покинуть территорию государства-участника, в то время как другая часть будет иметь право оставаться на его территории, соответствующие критерии для оценки того, будет ли конкретное вмешательство в семейную жизнь сводиться к произвольному вмешательству или же оно может быть объективно оправданным, должны рассматриваться, с одной стороны, в свете значимости выдвигаемых государством-участником причин для высылки соответствующего лица и, с другой стороны, с учетом страданий, которые выпадут на долю семьи и ее членов в результате такой высылки¹³.

10.9 В данном случае Комитет отмечает, что высылка автора сообщения повлечет за собой серьезные страдания для его семьи. Если жена и несовершеннолетние дети решат иммигрировать в Ирак, чтобы избежать разлучения, то им придется жить в стране, культура и язык которой им не знакомы. Комитет также отмечает, что, принимая решения о высылке автора, Суд Боснии и Герцеговины и Конституционный суд ограничились ссылкой на то, что автор считается лицом, представляющим угрозу национальной безопасности, не проводя надлежащей оценки такой причины для его высылки. Кроме того, эти суды не предоставили автору сообщения надлежащей возможности осветить вопрос о предполагаемой угрозе безопасности таким образом, чтобы он мог помочь вынести надлежащую оценку последствий его высылки для положения его семьи. Ввиду отсутствия ясных объяснений государства-участника, почему автор сообщения представляет собой угрозу безопасности страны и почему такая информация не может быть сообщена, Комитет придерживается того мнения, что государство-участник не смогло продемонстрировать, что вмешательство в семейную жизнь автора сообщения является обоснованным серьезными и объек-

¹¹ См. сообщение № 1051/2002, *Ахани против Канады*, Соображения, принятые 29 марта 2004 года, пункты 10.2–10.3.

¹² См. сообщение № 558/1993, *Канена против Канады*, Соображения, принятые 3 апреля 1997 года, пункт 11.4.

¹³ См. сообщение № 1011/2001, *Мадафферы против Австралии*, Соображения, принятые 26 июля 2004 года, пункт 9.8.

тивными причинами. Исходя из этого, Комитет считает, что с учетом этих обстоятельств депортация автора будет представлять собой нарушение статей 17 и 23 Пакта.

10.10 Заключив, что вышеуказанные положения были нарушены, Комитет принимает решение не рассматривать отдельно заявления автора со ссылкой на статью 24 Пакта.

11. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, приходит к тому заключению, что государство-участник нарушило права автора сообщения согласно пунктам 1, 2 и 4 статьи 9 и что высылка автора в страну его происхождения будет представлять собой нарушение статей 17 и 23 Пакта.

12. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая выплату надлежащей компенсации. Оно должно либо освободить автора на определенных условиях, либо предоставить ему надлежащую возможность опротестовать все основания, на которых строится его содержание под стражей. Прежде чем предпринимать какие-либо попытки вернуть автора в страну его происхождения, оно должно также вновь полностью рассмотреть причины для его возвращения в Ирак и последствия высылки для его семейной жизни. Государство-участник также обязано предпринять шаги для недопущения аналогичных нарушений в будущем.

13. Исходя из того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Кроме того, Комитет просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения, перевести их на официальный язык государства-участника и обеспечить их широкое распространение.

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

**FF. Сообщение № 1960/2010, Ори против Франции
(Соображения, принятые 28 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Клодом Ори (представлен адвокатом Жеромом Вейнаром)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Франция
<i>Дата сообщения:</i>	1 апреля 2010 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	обвинительный приговор члену общины тревеллеров за отсутствие автомобильной страховки и разрешения на передвижение
<i>Процедурные вопросы:</i>	рассмотрение этого же вопроса другой международной инстанцией; исчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу передвижения; дискриминация и равная защита закона
<i>Статьи Пакта:</i>	12 (пункт 1) и 26
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	5 (подпункты а) и b) пункта 2)
<i>Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,</i>	
<i>на своем заседании 28 марта 2014 года,</i>	
<i>завершив рассмотрение сообщения № 1960/2010, представленного Комитету по правам человека Клодом Ори в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,</i>	
<i>приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,</i>	
<i>принимает следующее:</i>	

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. В соответствии с правилом 90 правил процедуры Комитета г-жа Кристина Шане не принимала участия в рассмотрении настоящего сообщения. Текст особого (совпадающего) мнения г-на Сальвиоли содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Сообщения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения от 1 апреля 2010 года является Клод Ори, родившийся 1 декабря 1980 года в Шато-Гонтье, Франция. Он считает себя жертвой нарушения Францией своих прав, предусмотренных в пункте 1 статьи 12 и в статье 26 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 18 октября 2010 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам принял решение рассматривать вопрос о приемлемости сообщения одновременно с рассмотрением существа дела.

Факты в изложении автора

2.1 Автор является членом общины тревеллеров¹. Поскольку он проживает в автофургоне в городе Ле-Ман (департамент Сарт), на него распространяется режим, предусмотренный Законом № 69-3 от 3 января 1969 года² и относящимся к нему Указом № 70-708 от 31 июля 1970 года, согласно которому автор обязан иметь разрешение на передвижение и регулярно являться для его визирования в компетентные органы³; в противном случае он может быть привлечен к уголовной ответственности⁴. В 2004 году автор, не имея регулярного дохода, являлся обладателем путевой книжки, подлежавшей ежеквартальному визированию в правоохранительных органах, которая была выдана 2 февраля 1998 года и визировалась в последний раз 27 августа 2003 года.

2.2 29 февраля 2004 года автор ехал на своем автофургоне на работу и был остановлен для проверки жандармами в коммуне Мезере (Сарт). Они обратили внимание автора на то, что у него нет ни автомобильной страховки, ни отметки в его разрешении на передвижение. 11 марта 2006 года при повторной проверке жандармами в Обине-Ракан (Сарт) его проинформировали о последствиях нарушений, которые были констатированы 29 февраля 2004 года. Автора доставили в распоряжение бригады и допрашивали в течение четырех часов. Ему сообщили о постановлении от 23 ноября 2005 года, вынесенном заочно полицейским судом Ля-Флеш (Сарт), согласно которому он был осужден к уплате штра-

¹ Административное наименование общины рома во Франции. Этот термин употребляется в тексте Закона № 69-3 от 1969 года вместо термина "кочевники", который использовался в Законе от 16 июля 1912 года о занятии коммивояжерской деятельностью и упорядочении передвижения кочевников.

² Закон № 69-3 от 3 января 1969 года о занятии разъездными видами деятельности и о режиме, применяемом к лицам без определенного местожительства или местопребывания, совершающим поездки по Франции.

³ Статья 4 Закона от 3 января 1969 года гласит, что лицам без определенного местожительства или местопребывания, имеющим мобильное жилье и регулярный доход, выдается путевое удостоверение, которое должно визироваться "через интервалы продолжительностью не менее трех месяцев". Статья 5 этого же закона предусматривает, что лицам, не имеющим постоянного дохода, выдается путевая книжка, отметки в которой должны проставляться каждые три месяца.

⁴ В статье 20 Закона № 70-708 от 31 июля 1970 года о применении части I и отдельных положений части II Закона № 69-3 от 3 января 1969 года о занятии разъездными видами деятельности и о режиме, применяемом к лицам без определенного местожительства или местопребывания, совершающим поездки по Франции, предусматривалось, что "лица, не представившие свое разрешение на передвижение для визирования в сроки, предусмотренные в зависимости от случая статьей 5 Закона [...] от 3 января 1969 года, или пунктом 2 статьи 18 настоящего Указа, наказываются штрафом, установленным за совершение правонарушений пятой категории".

фа в размере 150 евро за нарушение порядка визирования разрешения на передвижение, а также к уплате штрафа в размере 300 евро и лишению водительских прав на три месяца за отсутствие страховки. В адресе, указанном в повестках о вызове в суд, были упомянуты его разрешение на передвижение и название коммуны, к которой он был прикреплен. Поскольку коммуна Арнаж (Сарт) не является местом его обычного проживания, он не получал там почтовых отправок на свое имя и не мог быть уведомлен о вызове в суд; таким образом, суд осудил его заочно.

2.3 Автор не имеет определенного местожительства или местопребывания во Франции и постоянно живет в своем автофургоне. Он признает, что в установленные сроки не явился в компетентный административный орган для проставления отметки в своем разрешении на передвижение. Он опротестовал заочное решение суда от 23 ноября 2005 года, и заместитель прокурора Республики города Ле-Ман вызвал его на заседание полицейского суда Ля-Флеш 24 мая 2006 года. Для обеспечения своей защиты автор обратился с просьбой предоставить ему адвоката, который был ему предоставлен в рамках оказания правовой помощи. После подачи ходатайства о повторном рассмотрении дела автор, наконец, добился проведения слушания 27 сентября 2006 года. В процессе ведения защиты его адвокат потребовал признать процедуру недействительной, сославшись на Протокол № 4 к Европейской конвенции о правах человека, статья 2 которого гласит: "Каждый, кто на законных основаниях находится на территории какого-либо государства, имеет в пределах этой территории право на свободу передвижения и свободу выбора местожительства". 20 декабря 2006 года суд отклонил ходатайство о признании недействительным протокола, констатирующего нарушение режима визирования, признал автора виновным в этом правонарушении и обязал его уплатить штраф в размере 100 евро (вместо первоначальной суммы в 150 евро).

2.4 28 декабря 2006 года автор обжаловал это постановление в апелляционном суде Анже (департамент Мен и Луара). Он вновь обратился с просьбой о правовой помощи, которая была ему предоставлена. В ходе судебного разбирательства адвокат автора сослался на статью 14 Европейской конвенции о правах человека, запрещающей дискриминацию, поскольку возложенная на него обязанность является дискриминационной. Действительно, по мнению автора, обязанность являться для визирования разрешения на передвижение, с одной стороны, ставит в исключительное положение лиц, занимающихся разъездными видами деятельности, а с другой – применяется только к лицам, которые постоянно проживают в автомобиле, автоприцепе или в ином передвижном жилище, за исключением других лиц, не имеющих местожительства или местопребывания, таких, как "лица без определенного места жительства" (БОМЖ) или лодочники. Председатель апелляционного суда рассмотрел вопрос о возбуждении промежуточной процедуры в Суде Европейского союза⁵, а затем 19 апреля 2007 года в конечном счете отклонил апелляцию на основании того, что положение автора, "выбранное им самим, налагает на него особые обязанности, которые установлены в общенациональных интересах и, соответственно, ни в коей мере не являются дискриминационными", снизив при этом размер штрафа до 50 евро. 19 апреля 2007 года автор обжаловал это решение. Его просьба о предоставлении правовой помощи была отклонена по причине отсутствия серь-

⁵ Процедура, посредством которой национальный судебный орган может обратиться в Суд Европейского союза с вопросом о толковании или применимости законодательства Сообщества в рамках какого-либо спора, рассматриваемого этим судебным органом.

езных доводов. Без обеспечения защиты его апелляция была отклонена Кассационным судом 4 марта 2008 года.

2.5 22 декабря 2008 года автор обратился с жалобой по этому делу в Европейский суд по правам человека. 1 сентября 2009 года Суд объявил его жалобу неприемлемой на основании пункта 1 статьи 35 Конвенции, поскольку период между вынесением окончательного решения внутренней инстанцией (Кассационным судом) и подачей жалобы превысил шесть месяцев.

Жалоба

3.1 Прежде всего автор уточняет, что он оспаривает не первое инкриминируемое ему правонарушение – отсутствие автомобильной страховки, а второе – отсутствие отметки в его разрешении на передвижение, хотя он не имел определенного местожительства или местопребывания во Франции в течение более шести месяцев и в силу этого подпадал под действие статьи 3 Закона от 3 января 1969 года.

3.2 В отношении посягательства на свободу передвижения автор отмечает, что по французскому законодательству он обязан иметь разрешение на передвижение и предъявлять его по требованию правоохранительных органов под угрозой уголовного наказания. Он напоминает, что происхождение данного документа уходит своими корнями в систему, существовавшую в XIX веке, поскольку нынешние разрешения стоят в одном ряду с "удостоверениями странствующих артистов", введенными Циркуляром от 6 января 1863 года, и с "антропоморфическими книжками кочевников", учрежденными Законом от 16 июля 1912 года. В цепи последующих законодательных актов режим выдачи разрешений на передвижение сохранялся. Следовательно, автор подвергается регулярному контролю со стороны полиции, что, по его мнению, явно препятствует осуществлению его права на свободное передвижение по территории своей страны, предусмотренного статьей 12 Пакта. Он отвергает выводы апелляционного суда Анже (пункт 2.4), отмечая, что он не выбирал своего образа жизни, а стал наследником давней семейной традиции проживания в передвижном жилище, которой следовали его предки как по отцовской, так и по материнской линии⁶. Он далее сообщает, что и сам он воспитывался в условиях такого образа жизни, так живут его братья и сестры, что он никогда не жил в доме и что ему знакома только жизнь в странствиях.

3.3 По вопросу равенства перед законом автор отмечает, что, согласно французскому законодательству, местом жительства каждого гражданина с точки зрения осуществления его гражданских прав "является место его основного обзаведения"⁷. Однако тревеллеры по смыслу Закона № 69-3 от 3 января 1969 года не имеют места жительства и обычно проживают в сухопутном передвижном жилище. В рамках применяемого к ним особого правового режима принцип места жительства замещается принципом прикрепления к какой-либо коммуне, которую они не могут свободно выбирать или менять в противоположность правам, предусмотренным в статье 103 и последующих статьях Гражданского кодекса, касающихся изменения места жительства. Из этого автор заключает, что не обладает теми же гражданскими правами, что и граждане с постоянным местом жительства.

3.4 По мнению автора, данный режим, который неблагоприятен для лиц, обязанных проходить процедуру визирования, представляет собой одновременно

⁶ Автор приложил к жалобе генеалогическое дерево своей семьи.

⁷ Гражданский кодекс, статья 102.

правовую, внутреннюю и внешнюю дискриминацию. Она является правовой, поскольку предусмотрена законом. Она является внутренней, поскольку в рамках режима разрешений на передвижение, предусмотренного Законом № 69-3, указанная процедура визирования не распространяется на лиц странствующих профессий. Что касается других лиц "без определенного места жительства", то те из них, которые проживают на борту судна (режим лодочников) или на улице, не подпадают под действие административного требования в отношении разрешения на передвижение. Автор считает, что эта дискриминация является еще и внешней, так как подавляющее большинство населения, которое проживает в постоянном месте жительства по смыслу определения, предусмотренного статьей 2 Указа № 70-708 от 31 июля 1970 года, и которое, следовательно, имеет постоянное место жительства, уже более века освобождено от действия режима таких "паспортов". Следовательно, по мнению автора, система визирования, а в более общем плане – и система разрешений на передвижение – является препятствием для пользования свободой перемещаться внутри государства только для тех лиц, на которых она распространяется, в результате чего эти лица подвергаются внутренней и внешней дискриминации в условиях неравноправия с точки зрения понятия места жительства. Поэтому автор просит возместить моральный и материальный ущерб, причиненный ему в результате вынесения обвинительного приговора, а также снять с него соответствующую судимость. Он просит обеспечить ему равноправие со всеми остальными согражданами и требует в этой связи дать ему возможность сохранить свой образ жизни, право иметь место жительства, предусмотренное Гражданским кодексом, и свободу менять и выбирать его, не будучи при этом обязанным иметь и предъявлять разрешение на передвижение под страхом вынесения обвинительного приговора.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4. 29 сентября 2010 года государство-участник представило замечания по вопросу о приемлемости, заявив о том, что сообщение следует частично признать неприемлемым ввиду исчерпания внутренних средств правовой защиты. По мнению государства-участника, автор жалуется Комитету на то, что он не может свободно ни выбирать, ни менять место проживания. При этом в ходе разбирательства в национальных судах затрагивался только вопрос об отсутствии отметки в разрешении на передвижение, и именно в связи с этим правонарушением были исчерпаны внутренние средства правовой защиты. Поэтому государство-участник считает, что элементы сообщения, касающиеся выбора коммуны для прикрепления, не имеют никакого отношения к предмету спора, рассмотренному судьями национальных судов, и в силу этого являются неприемлемыми по смыслу подпункта b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

5.1 28 января 2011 года государство-участник представило свои замечания по существу сообщения. Прежде всего, оно вновь заявляет, что утверждения автора по поводу выбора коммуны для проживания при рассмотрении дела во внутренних судах не затрагивались. Кроме того, по мнению государства-участника, в вопросе о прикреплении к коммуне автор ограничивается ссылкой на положения Гражданского кодекса Франции, не указывая при этом, какие положения Пакта предположительно были нарушены. Следовательно, эта часть сообщения должна быть признана неприемлемой.

Относительно свободы выбора и изменения коммуны для прикрепления

5.2 По существу дела государство прежде всего излагает свою позицию в отношении свободы выбора и прикрепления к какой-либо коммуне. Оно напоминает, что обычным местом проживания лиц, охватываемых Законом № 69-3 от 3 января 1969 года, согласно статье 3 этого закона по определению является передвижное жилище, "автомобиль, автоприцеп или любое другое мобильное жилье". Чтобы лица, имеющие такое место проживания, могли осуществлять свои гражданские и политические права, а также исполнять свои обязанности, законодатель ввел режим прикрепления к коммуне, дающий им возможность поддерживать контакт с административными органами. По мнению государства-участника, речь идет о чисто административном месте проживания, а не о местожительстве по смыслу статьи 12 Пакта. Постоянным местом жительства таких лиц является их автоприцеп или другое мобильное жилье, а местом проживания – место, где в данный момент находится упомянутое мобильное жилье. Следовательно, право на свободу выбора местожительства, защищаемое статьей 12 Пакта, применяется только к постоянному месту жительства автора, которое по своему характеру является передвижным.

5.3 Государство-участник далее указывает, что, вопреки утверждениям автора, лицо, перемещающееся по территории Франции, не имея определенного местожительства или местопребывания, вправе выбрать коммуну, к которой он желает быть приписан для административных целей, при наличии у него соответствующей мотивации (например, семейных уз). Префект может отклонить выбор соответствующего лица только при наличии серьезных оснований, в частности по соображениям общественного порядка или в силу твердо обоснованного решения⁸. Следовательно, по мнению государства-участника, ограничения, наложенные на право свободного выбора коммуны для прикрепления, являются исключительно мягкими и, во всяком случае, соответствующими пункту 3 статьи 12 Пакта, согласно которому это право может являться объектом ограничений, если они "предусмотрены законом, необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения или прав и свобод других и совместимы с признаваемыми в настоящем Пакте другими правами".

5.4 По поводу статьи 26 Пакта, на которую ссылался автор, государство-участник отмечает, что в статье 7 вышеупомянутого Закона от 3 января 1969 года предусмотрено, что "любое лицо, ходатайствующее о выдаче ему разрешения на передвижение [...], обязано сообщить название коммуны, к которому оно желает быть прикреплено". Таким образом, выбор коммуны для прикрепления распространяется на любое лицо старше 16 лет, не имеющее постоянного местопребывания в течение более 6 месяцев, если оно постоянно проживает в автомобиле, автоприцепе или любом другом мобильном жилье (статья 3 Закона). Ссылаясь на замечание общего порядка № 18 (1989) Комитета⁹ о недискриминации, государство-участник далее сообщает, что прикрепление к какой-либо коммуне позволяет лицу, перемещающемуся по Франции и не имеющему определенного местожительства или местопребывания, эффективно пользоваться своими гражданскими и политическими правами, в частности избирательным правом, и осуществлять эти права. С другой стороны, Комитет указал, что пользование правами и свободами на равных началах вовсе не озна-

⁸ Статья 23 Указа № 70-708 от 31 июля 1970 года.

⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/45/40 (Vol. I)), приложение VI, раздел A, пункт 7.*

чает одинакового обращения в любом случае¹⁰. При введении особого правового режима для лиц, перемещающихся по стране, не имея определенного местожительства или местопребывания, как раз учитывалась специфика их ситуации. Как бы там ни было, по мнению государства-участника, нельзя заявлять, что автор и все соответствующие лица, которые находятся в аналогичной ситуации, лишены, как утверждает автор, своего права на местожительство, гарантируемого французским гражданским правом. Нет никакого юридического препятствия, которое помешало бы лицу, проживающему в мобильном жилье, изменить свой образ жизни и избрать для себя место жительства по смыслу статьи 102 Гражданского кодекса. В то же время для осуществления прав при кочевом образе жизни предусмотрен принцип прикрепления к коммуне, который не влечет никакой дискриминации.

Относительно путевой книжки

5.5 Что касается вопроса о разрешении на передвижение и об обязанности иметь в нем отметку, которые, по мнению автора, препятствуют осуществлению его права свободно передвигаться внутри страны, то государство-участник признает, что речь идет об ограничении по смыслу пункта 3 статьи 12 Пакта, предполагающем соответствующие требования, но что это ограничение предусмотрено законом и обосновано соображениями общественного порядка. По мнению государства-участника, налагаемая на лиц без определенного местожительства или местопребывания и без регулярного дохода обязанность являться с определенной периодичностью в административные органы для визирования своей путевой книжки является противовесом признанному за ними праву, согласно которому они могут день за днем по своему желанию менять свое местопребывание и которое позволяет административным органам поддерживать с ними связь и возможность контакта, а при необходимости – проводить вероятные контрольные мероприятия в условиях, обеспечивающих учет их кочевого образа жизни.

5.6 По поводу разрешения на передвижение, рассматриваемого в свете статьи 26 Пакта, государство-участник отмечает, что обязанность обеспечивать проставление отметки в путевой книжке возлагается не на общину, а на всех "лиц в возрасте старше 16 лет [...], не имеющих определенного местожительства или местопребывания в течение более 6 месяцев [...], если они постоянно проживают в автомобиле, автоприцепе или любом другом мобильном жилье" (статья 3 Закона от 3 января 1969 года). Так, например, любое лицо, выбирающее вышеописанный кочевой образ жизни, обязано иметь разрешение на передвижение, подлежащее периодическому визированию в административных органах. В этой связи разрешение на передвижение должны также иметь владельцы аттракционов и "караванчики" (работники, прикрепляемые к крупным стройкам). Государство-участник далее указывает, что, в противоположность утверждениям автора, с юридической точки зрения кочевой образ жизни является следствием выбора соответствующего лица – выбора, который уважается государственными властями.

5.7 В заключение государство-участник вновь заявляет, что специфичность режима, применяемого к автору и другим лицам, находящимся в аналогичной ситуации, обусловлена их высокой мобильностью в сравнении с лицами, ведущими оседлый образ жизни. Следовательно, различие в обращении объективно оправдано различием в ситуации. Наконец, государство-участник указывает,

¹⁰ Там же, пункт 8.

что требования автора в отношении путевой книжки являются отражением единой позиции представителей общины тревеллеров, поскольку некоторые члены этой общины придают указанным документам высокую значимость с точки зрения выражения их самобытности.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно существа сообщения

6.1 4 апреля 2011 года автор представил ответ на замечания государства-участника относительно существа сообщения.

По жалобе, касающейся статьи 12

6.2 Автор не оспаривает того факта, что прикрепление к коммуне не противоречит принципу свободы выбора местожительства, гарантированному статьей 12; он уточняет, что ему хотелось бы реализовать принцип свободы передвижения. Автор указывает, что гражданин Франции с постоянным местопребыванием не обязан иметь какой-либо административный документ для передвижения по территории страны. С другой стороны, что касается категории лиц "без определенного местопребывания", то для лодочников или БОМЖей обязательное наличие отдельного административного документа также не предусмотрено. Согласно Закону от 3 января 1969 года, это требование распространяется только на лиц, считающихся "странствующими". По мнению автора, простое требование о наличии такого документа, ставшего для некоторых символом их самобытности, не имело бы столь серьезного значения, если бы не сопровождалось уголовными мерами наказания, к числу которых относятся штрафы и тюремное заключение в случае передвижения без документа или при отсутствии уважительных причин, касающихся состояния документа. Кроме того, обязанность регулярно являться в органы правопорядка для визирования своей путевой книжки под страхом уголовного наказания представляет собой тяжкое посягательство на свободу передвижения.

6.3 Кроме того, при каждой явке соответствующего лица эти визы позволяют осуществлять систематическую проверку по картотеке лиц, находящихся в розыске, в которую заносятся лица, разыскиваемые по причинам административного или судебного характера¹¹. Автор далее указывает, что благодаря выдаче разрешений на передвижение органами полиции ведется отдельная картотека лиц без определенного местожительства или местопребывания, в которой в настоящее время насчитывается более 200 000 личных дел¹². Национальная комиссия по информационным технологиям и свободам, а также другие субъекты отметили наличие необъявленных баз данных и сообщений, связанных с картотекой лиц без определенного местожительства или местопребывания. В связи с этим делом был распространен конфиденциальный документ органов жандармерии от 1992 года, предназначенный для внутреннего пользования и озаглавленный "La criminalité de certaines minorités ethniques non sédentarisées" ("Пре-

¹¹ Постановление от 15 мая 1996 года о картотеке лиц, находящихся в розыске, которая ведется Министерством внутренних дел и Министерством обороны.

¹² Автор уточняет, что эта картотека, учрежденная постановлением от 22 марта 1994 года, ведется органами национальной жандармерии в целях электронной обработки и отслеживания разрешений на передвижение; с 2005 года в нее заносятся цифровые фото владельцев таких разрешений. Доступ к картотеке имеют сотрудники правоохранительных органов (полиции и жандармерии), работники служб префектур, а также допущенные третьи лица (работники казначейства, здравоохранения, судебных и военных структур).

ступность среди некоторых этнических меньшинств, ведущих неоседлый образ жизни"). По мнению автора, такая формулировка четко дает понять, что речь идет о тревеллерах. В нем говорится, что "почти треть из 120 000 лиц, занесенных в административную картотеку лиц без определенного местожительства или местопребывания [...], известны как правонарушители". Кроме того, в нем отмечается, что "сотрудникам, в частности, необходимо четко различать лиц, имеющих статус "без определенного местожительства или местопребывания", для которых административные документы [...] могут быть затребованы без особых формальностей, и оседлых лиц, чьи удостоверения личности контролируются согласно процедуре, установленной статьями 78-1–78-5 Уголовно-процессуального кодекса". По мнению автора, такие указания красноречиво указывают на особый и дискриминационный характер контроля путевых документов. Эти проверочные мероприятия включают изучение полицейскими отдельной группы населения – общины тревеллеров, определяемой в качестве "этнического меньшинства, ведущего неоседлый образ жизни" и подвергаемой специальному, систематическому и стигматизирующему контролю, который стал возможным благодаря системе разрешений на передвижение.

По жалобе, касающейся статьи 26

6.4 Автор вновь утверждает, что образ жизни тревеллеров нужно анализировать с социологической точки зрения, учитывающей культурный капитал, который передается из поколения в поколение, выходя за рамки юридического анализа, сосредоточенного на индивидуальном "выборе". Хотя нормой в настоящее время является наличие постоянного жилища, эту норму не следует навязывать лицам, которые никогда ей не следовали. Автор напоминает, что он всегда вел кочевой образ жизни и что его далекие предки, также жившие кочевой жизнью, занимались странствующими профессиями. Он далее указывает, что наряду с ограничением свободы передвижения путевые документы указывают на то, что обращение с представителями общины тревеллеров отличается от обращения с остальной частью населения. Хотя обоснованием такого режима является мобильность этой группы, по-видимому, другие мобильные группы населения – такие, как лодочники, коммивояжеры или БОМЖи, – не подвергаются указанному виду контроля. С другой стороны, определение термина община тревеллеров само по себе связано не с мобильностью лиц, а с фактом их проживания в мобильном жилье в течение как минимум шесть месяцев¹³. При этом отсутствие определенного местожительства, которым государство-участник оправдывает особое обращение с тревеллерами, свойственно также лодочникам, кочевникам и владельцам аттракционов, которые ранее рассматривались в качестве одной категории в соответствии с Постановлением № 58-923 от 7 октября 1958 года¹⁴, которое давало этим трем группам населения возможность свободно выбирать жилище, причем для этого в Гражданский кодекс были внесены изменения. Хотя положение о местожительстве лодочников было сохранено, аналогичное положение о кочевниках и владельцах аттракционов (в более позднем законодательстве эти термины были заменены категорией "тревеллеры") было упразднено Законом от 3 января 1969 года, который ввел понятие прикрепления к коммуне для этих двух категорий. Автор далее сообщает, что в законопроекте, касающемся вышеупомянутого закона, указывается, что введение в статье 8 Закона максимальной 3-процентной квоты для населения, которое может прикрепляться к муниципалитету, было направлено на обеспечение того, чтобы соот-

¹³ Закон от 3 января 1969 года, статья 3.

¹⁴ Автор уточняет, что по практическим соображениям постановление от 1958 года никогда не применялось.

ношение муниципального электората практически не менялось с притоком избирателей, не имеющих реальных связей с данной коммуной. По мнению автора, одно лишь стремление к тому, чтобы снизить уровень реальной выборной репрезентативности этой категории населения, убедительно свидетельствует о неравенстве перед законом, от которого страдают тревеллеры.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

7.1 Перед рассмотрением любого заявления, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен, в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры, принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 Руководствуясь требованиями подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет констатировал, что аналогичная жалоба, поданная автором в Европейский суд по правам человека, 1 сентября 2009 года была признана неприемлемой (ходатайство № 3257/09) на основании пункта 1 статьи 35 Конвенции, поскольку период между вынесением окончательного решения внутренним судом (Кассационный суд) и подачей ходатайства превысил шесть месяцев. Кроме того, Комитет напоминает, что при присоединении к Факультативному протоколу государство-участник сформулировало оговорку к подпункту а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, указав, что Комитет "не будет компетентен рассматривать сообщение частного лица, если этот же вопрос рассматривается или уже был рассмотрен другой инстанцией международного разбирательства или урегулирования". Однако Комитет констатирует, что Европейский суд не "рассмотрел" данное дело по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, поскольку его решение касалось лишь процедурного вопроса¹⁵. Следовательно, подпункт а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола с изменением, внесенным оговоркой государства-участника, не является препятствием для рассмотрения Комитетом данного сообщения.

7.3 Кроме того, Комитет принял к сведению аргументы государства-участника о том, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты в части, касающейся вопроса о выборе места жительства и его изменения в рамках системы прикрепления к коммуне, введенной Законом от 3 января 1969 года (статья 7 и последующие статьи). Комитет отмечает, что автор не оспорил этот аргумент и что он уточнил, что из всех гарантий, закрепленных в пункте 1 статьи 12, он хотел бы воспользоваться только правом на свободное передвижение. Следовательно, Комитет объявляет часть сообщения, касающуюся выбора места жительства и его изменения, неприемлемой по смыслу подпункта б) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

7.4 Комитет считает, что все остальные критерии приемлемости были соблюдены, и объявляет сообщение приемлемым в части, касающейся аргументов автора по пункту 1 статьи 12 (относительно свободы передвижения) и по статье 26 Пакта.

¹⁵ См. сообщения № 1505/2006, *Венсан против Франции*, решение о неприемлемости от 31 октября 2007 года, пункт 7.2; № 1389/2005, *Бертелли Гальвес против Испании*, решение о неприемлемости от 25 июля 2005 года, пункт 4.3; и № 1446/2006, *Вдовья против Польши*, решение о неприемлемости от 31 октября 2006 года, пункт 6.2.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всех сведений, представленных ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что, привлекая его к уголовной ответственности в виде уплаты штрафа в размере 150 евро (решением Апелляционного суда Анже размер штрафа был снижен до 50 евро) за отсутствие действительной визы в его путевой книжке, государство-участник нарушило свои обязательства, согласно которым оно должно было гарантировать автору: 1) право на свободное передвижение по своей территории в соответствии с пунктом 1 статьи 12 Пакта; и 2) его право на равенство перед законом и на равную защиту закона без всякой дискриминации, гарантируемое статьей 26 Пакта. Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что ограничения, налагаемые Законом № 69-3 от 3 января 1969 года на статью 12, соответствуют пункту 3 этого положения, поскольку они продиктованы соображениями общественного порядка. В частности, требование являться в административные органы для проставления визы в разрешении на передвижение объясняется стремлением поддерживать с членами странствующей общины административный контакт и проводить вероятные проверочные мероприятия.

8.3 Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 27 (1999) о свободе передвижения, согласно которому ограничения, которые могут вводиться в отношении прав, защищаемых статьей 12 Пакта, не должны подрывать принцип свободы передвижения и должны регулироваться требованием о необходимости, предусмотренным в пункте 3 этой статьи 12, и необходимостью обеспечения совместимости с другими признанными в Пакте правами¹⁶. Согласно статье 5 Закона № 69-3 от 3 января 1969 года, которая была применима к автору на момент совершения указанных действий, налагала на лиц, не имеющих определенного местожительства или местопребывания в течение более 6 месяцев, проживающих в мобильном жилье и не получающих регулярного дохода, обязанность иметь для передвижения по Франции путевую книжку с условием ее обязательного ежеквартального визирования. Статья 20 Указа № 70-708 от 31 июля 1970 года также гласит, что в случае неполучения такой визы в установленный срок на соответствующее лицо налагается штраф, предусмотренный за правонарушение пятой категории¹⁷. Без сомнения, это положение ограничивает осуществление соответствующими лицами права на свободное передвижение (пункт 1 статьи 12). Следовательно, Комитет должен определить, является ли такое ограничение допустимым с точки зрения пункта 3 статьи 12 Пакта.

8.4 Бесспорно, обязанность иметь при себе разрешение на передвижение и обязанность регулярно являться в административные органы для его визирования предусмотрены законом. Кроме того, Комитет отмечает, что государство-участник заявило, что указанные меры продиктованы соображениями общественного порядка. Поэтому Комитету предстоит определить, является ли это ог-

¹⁶ См. замечание общего порядка № 27 (1999), *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40*, том I, (A/55/40 (Vol. I)), приложение VI, раздел A, пункт 2.

¹⁷ См. примечание 4 выше. Статья 131–13 Уголовного кодекса предусматривает, что правонарушениями пятой категории являются проступки, которые по закону наказываются штрафом в размере не более 1 500 евро; при повторном нарушении эта сумма может быть увеличена до 3 000 евро.

раничение необходимым и соразмерным преследуемой цели¹⁸. Комитет признает, что для обеспечения безопасности и общественного порядка государству-участнику необходимо принимать контрольные меры к тому, чтобы лица, которые регулярно меняют место жительства, были и оставались идентифицируемыми и доступными для контакта.

8.5 При этом Комитет отмечает, что государство-участник не продемонстрировало, что необходимость являться через определенные периоды времени для визирования путевой книжки, а также вводить за нарушение этой обязанности уголовное наказание в виде штрафа (статья 20 Указа № 70-708 от 31 июля 1970 года), являются необходимыми и соразмерными ожидаемому результату мерами. Из этого Комитет заключает, что подобное ограничение права на свободное передвижение автора не было совместимо с условиями, предусмотренными в пункте 3 статьи 12, и, следовательно, явилось нарушением пункта 1 статьи 12 в отношении автора.

8.6 Учитывая свой вывод по пункту 1 статьи 12, Комитет не будет проводить отдельное рассмотрение жалоб, касающихся нарушения статьи 26 Пакта.

9. Комитет по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах считает, что указанные факты представляют собой нарушение государством-участником пункта 1 статьи 12 Пакта.

10. В соответствии с подпунктом а) пункта 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, в том числе, в частности, снятие судимости и выплату надлежащей компенсации за понесенный ущерб, а также пересмотр соответствующих законодательных положений и практики их применения, принимая во внимание свои обязательства по Пакту. Государство-участник также обязано предпринять шаги по недопущению подобных нарушений в будущем.

11. Принимая во внимание, что, став стороной Факультативного протокола, государство-участник признало правомочность Комитета определять, имело ли место какое-либо нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в настоящем Пакте, и предоставлять эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения.

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

¹⁸ Замечание общего порядка № 27, пункт 14.

Добавление

Особое (совпадающее) мнение г-на Фабиана Омара Сальвиоли

1. Я согласен с Соображениями, принятыми по делу *Ори против Франции* (сообщение № 1960/2010), в которых Комитет сделал вывод о том, что автор является жертвой нарушения государством-участником статьи 12 Международного пакта о гражданских и политических правах.
2. При этом я сожалею, что Комитет не счел необходимым рассмотреть серьезные жалобы, изложенные автором^a в связи со статьей 26 Пакта^b. Комитет обошел вниманием два основополагающих вопроса в области прав человека: равенство перед законом и принцип недискриминации, проходившие красной нитью через это сообщение, вынесенное на рассмотрение Комитета.
3. В данном случае представленные факты в достаточной степени доказали проявление дискриминации в отношении членов особой группы населения ("общины тревеллеров"), многие из которых, как и сам автор, являются гражданами Франции. С административной и правовой точек зрения режим "прикрепления к коммуне" является достаточным для достижения целей, преследуемых государством-участником (необходимость поддержания контакта с административными органами). Государство-участник не продемонстрировало и не обосновало необходимость наложения на представителей "общины тревеллеров" дополнительной обязанности – через определенные промежутки времени являться для визирования своей путевой книжки.
4. В своих замечаниях государство-участник объясняет эту обязанность необходимостью поддержания контакта между государством и тревеллерами и проведения "контрольных мероприятий"^c.
5. По поводу первого из приведенных государством-участником мотивов следует отметить, что положение статьи 7 Закона № 69-3, согласно которому соответствующие лица должны указать коммуну, к которой они хотели бы быть прикреплены, является вполне достаточным для поддержания упомянутого контакта^d.
6. Что касается необходимости проведения "контрольных мероприятий", то она сформулирована весьма общо, и государство-участник не приводит разумных пояснений тех причин, по которым указанные лица должны подвергаться особому контролю.
7. В своей предыдущей практике Комитет определил критерии, применимые к принципам равенства и недискриминации: так, например, он установил, что нарушение статьи 26 может быть следствием дискриминационного воздействия какой-либо нормы или меры, которая внешне представляется нейтральной или лишенной какой-либо дискриминационной подоплеки, если вредные последствия применения какой-либо нормы или решения затрагивают исключительно или непропорционально определенных лиц на основе их расы, цвета

^a См. пункты 3.3, 3.4 и 6.4 Соображений Комитета.

^b Соображения Комитета, пункт 8.6.

^c См. Соображения Комитета, пункт 5.5.

^d Положения о "прикреплении к коммуне" в ходе недавнего пересмотра закона не претерпели изменений.

кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства. Однако нормы или решения, влекущие за собой такие последствия, не являются дискриминационными, если они объясняются объективными и разумными мотивами^е.

8. В особых ситуациях государства могут принимать дифференцированные меры, но они должны быть направлены на достижение законной цели, предусматриваться законом и прежде всего – быть разумными и соразмерными поставленной цели. В данном случае наложенная на представителей "общины тревеллеров" обязанность являться через определенные промежутки времени для визирования своих документов не является ни разумной, ни необходимой, ни соразмерной искомой цели. Следовательно, Комитет также должен был сделать вывод о том, что автор сообщения является жертвой нарушения статьи 26 Пакта и что государству-участнику следует учитывать это при принятии соответствующих мер по возмещению ущерба, в частности в виде отмены обязанности по визированию документов, чтобы гарантировать недопущение подобных нарушений в будущем.

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

^е Замечание общего порядка № 18 (1989); см. также сообщения № 1474/2006, *Пренс против Южной Африки*, Соображения от 31 октября 2007 года, пункт 7.5; и № 998/2001, *Альтхаммер и др. против Австрии*, Соображения от 8 августа 2003 года, пункт 10.2.

GG. Сообщение № 1997/2010, Ризванович против Боснии и Герцеговины
(Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	Фатимой Ризванович и Рувейдой Ризванович (представлены организацией ТРИАЛ ("Борьба с безнаказанностью"))
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы сообщения и их пропавший без вести родственник Менсуд Ризванович
<i>Государство-участник:</i>	Босния и Герцеговина
<i>Дата сообщения:</i>	15 сентября 2010 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение и эффективные средства правовой защиты
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и других видов жесткого обращения, свобода и безопасность личности, право на гуманное и достойное обращение, признание правоспособности, право на эффективные средства правовой защиты
<i>Процессуальные вопросы:</i>	слабая обоснованность жалобы
<i>Статьи Пакта:</i>	6, 9, 10 и 16 в сочетании с пунктом 3 статьи 2; статья 7 сама по себе и в сочетании с пунктом 3 статьи 2; 26 и пункт 1 статьи 2
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	–

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

на своем заседании 21 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 1997/2010, представленного Комитету по правам человека Фатимой Ризванович и Рувейдой Ризванович в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщений и государством-участником,

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Текст особого (совпадающего) мнения члена Комитета Джеральда Л. Ноймана, к которому присоединилась член Комитета Аня Зайберт-Фор, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Авторами сообщения являются Фатима Ризванович, гражданка Боснии, родившаяся 28 августа 1929 года, и Рувейда Ризванович, гражданка Боснии, родившаяся 18 августа 1952 года. Они представляют сообщение от своего имени и от имени Менсуда Ризвановича (сына Фатимы Ризванович и мужа Рувейды Ризванович), который стал жертвой насильственного исчезновения, произошедшего в июле 1992 года, и судьба и местонахождение которого остаются неизвестными. Во время событий, которые привели к его насильственному исчезновению, Менсуд Ризванович жил и работал почтальоном в деревне Ризвановичи. Он – отец двух детей. Авторы утверждают, что в отношении Менсуда Ризвановича были нарушены статьи 6, 7, 9, 10 и 16 в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах. Они также утверждают, что и сами являются жертвами нарушения Боснией и Герцеговиной¹ (далее БиГ) статьи 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2, а также пункта 1 статьи 2 и статьи 26 Пакта. Авторы представлены организацией ТРИАЛ ("Борьба с безнаказанностью").

Факты в изложении авторов

2.1 После объявления независимости в марте 1992 года в Боснии и Герцеговине начался вооруженный конфликт. Основными местными сторонами конфликта были Армия Республики Боснии и Герцеговины (АРБиГ), которая в основном состояла из босняков² и сохраняла верность центральным властям, Войска Республики Сербской (ВРС) и Хорватский совет обороны, состоящий главным образом из хорватов³.

2.2 20 июля 1992 года члены ВРС и военизированных групп окружили деревню Ризвановичи и задержали многих граждан, включая Менсуда Ризвановича, который находился у себя дома с женой и детьми. Это событие произошло в общем контексте "операций по этнической чистке", которые проводились в регионе. По словам очевидцев, Менсуда Ризвановича вместе с другими мужчинами отвели в школу деревни Ризвановичи. Оттуда они были доставлены в концентрационный лагерь Кератерм. Как сообщается, Менсуд Ризванович и другие мужчины содержались в лагере Кератерм в бесчеловечных условиях, их часто избивали и жестоко с ними обращались. По сообщениям очевидцев, Менсуда Ризвановича последний раз видели живым в сопровождении охранников лагеря, которые, как предполагается, под угрозой смерти вывозили заключенных в неизвестное место на принудительные работы⁴. Судьба и местонахождение Менсуда Ризвановича по-прежнему неизвестны.

¹ Босния и Герцеговина (БиГ) является участником Международного пакта о гражданских и политических правах (1 сентября 1993 года БиГ стала правопреемницей бывшей Югославии, которая ратифицировала договор 2 июня 1971 года), а также первого Факультативного протокола к Пакту, вступившего в силу для БиГ 1 июня 1995 года.

² До войны 1992–1995 годов босняков называли "муслимань". Термин "босняки" (местное название – босняцы) не следует путать с термином "боснийцы" (местное название – босанцы), который широко используется для обозначения граждан Боснии и Герцеговины независимо от их этнического происхождения.

³ После войны АРБиГ, ВРС и Хорватский совет обороны постепенно влились в состав вооруженных сил Боснии и Герцеговины.

⁴ Очевидцем этих событий был Мидхад Дуратович, который был доставлен в лагерь Кератерм вместе с Менсудом Ризвановичем и содержался с ним в одной камере.

2.3 Вооруженный конфликт завершился в декабре 1995 года со вступлением в силу Общего рамочного соглашения о мире в Боснии и Герцеговине (далее по тексту – "Дейтонское соглашение")⁵.

2.4 Спустя более 18 лет после исчезновения Менсуда Ризвановича власти БиГ так и не провели *ex officio* оперативного, беспристрастного, тщательного, независимого и эффективного расследования. Несмотря на наличие доказательств того, что ответственность за задержание и насильственное исчезновение Менсуда Ризвановича несут военнослужащие армии ВРС, ни одно лицо не было допрошено, обвинено или осуждено в связи с этими преступлениями, что способствует усилению безнаказанности.

2.5 Через четыре дня после задержания Менсуда Ризвановича военнослужащие ВРС доставили Рувейду Ризванович с детьми в концентрационный лагерь в Трнополе, а затем – в Травник, где они провели две недели. Оттуда их отправили в Посусье. 25 августа 1992 года брат мужа Рувейды Ризванович отвез ее и детей в Сиернинг, Австрия. На протяжении всего этого времени Рувейда Ризванович ничего не знала о Фатиме Ризванович. Они встретились вновь в Сиернинге⁶.

2.6 Фатима и Рувейда Ризванович совместными усилиями инициировали процесс поиска Менсуда Ризвановича. Они сообщили о его насильственном исчезновении в муниципалитет Сиернинга⁷; они ежемесячно посещали отделение Красного креста в Сиернинге, направляли письма и запросы на розыск через Австрийский Красный крест и Управление по делам беженцев в Загребе, направляли информацию в штаб-квартиру Международного комитета Красного креста (МККК) и в редакцию боснийского журнала, который распространяется среди боснийской диаспоры⁸. После возвращения в Ризвановичи⁹ авторы сообщили о насильственном исчезновении Менсуда Ризвановича в представительства международных организаций в БиГ (в Международную комиссию по пропавшим без вести лицам и МККК) и в учреждения, занимающиеся пропавшими без вести лицами (такие, как Австрийский Красный Крест, Комиссия Федерации по пропавшим без вести лицам, Институт по делам пропавших без вести лиц и Оперативная группа Республики Сербской по поиску пропавших без вести лиц). Фатима и дети Менсуда Ризвановича также направили в МККК образ-

Эта информация была подтверждена в 2000 году Ибрагимом Алагиком, племянником Менсуда Ризвановича, который был задержан вместе с ним.

⁵ В соответствии с Дейтонским соглашением в состав Боснии и Герцеговины входят два образования – Федерация Боснии и Герцеговины и Республика Сербская. В Дейтонском соглашении не был урегулирован вопрос о разграничительной линии между образованиями в Брчковском районе, однако стороны согласились подчиниться имеющему обязательный характер арбитражному решению по этому вопросу, вынесенному в соответствии с правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Брчковский район, находящийся под исключительным суверенитетом центральных властей и под международным надзором, был официально создан 8 марта 2000 года.

⁶ Информация о точной дате встречи Рувейды Ризванович и Фатимы Ризванович в Сиернинге не представлена.

⁷ Фатима Ризванович не получила письменное подтверждение ее заявления.

⁸ В журнале "Золотая лилия" был раздел о пропавших без вести лицах. После публикации в нем Рувейда Ризванович получила письмо из Международного исламского института, в котором утверждалось, что ее муж был убит движением усташей. Информация, которая могла бы подтвердить эти утверждения, отсутствует.

⁹ Информация о точной дате их возвращения в БиГ отсутствует.

цы ДНК для облегчения возможной идентификации останков. В базе данных МККК Менсуд Ризванович по-прежнему числится как "лицо, пропавшее без вести".

2.7 26 ноября 2003 года Рувейда Ризванович получила решение Муниципального суда Приедора о признании Менсуда Ризвановича умершим с 22 ноября 1996 года, т.е. с "первого дня по прошествии года после завершения военных действий". Авторы сообщают, что не хотели пользоваться этим решением, не имея точной информации о судьбе и местонахождении Менсуда Ризвановича, но им было необходимо получать ежемесячное пособие, а муниципальные суды могли принимать решения о выплате социальных пособий родственникам пропавших без вести лиц только на основании свидетельства о смерти. Авторы считают, что такая сложная процедура означает приравнивание "насильственного исчезновения" к "смерти" в отсутствие точной информации о судьбе и местонахождении пропавшего без вести лица. В феврале 2009 года Административная служба Департамента по делам ветеранов и защите инвалидов в Приедоре приняла решение, дающее авторам право на получение ежемесячного пособия¹⁰ с 1 октября 2007 года. Эти выплаты являются формой социальной помощи и не могут считаться адекватным возмещением причиненного в результате нарушений вреда.

2.8 В мае 2006 года Фатима Ризванович подала жалобу в Комиссию по правам человека Конституционного суда БиГ. Суд присоединил ее к заявлениям других членов Изворской ассоциации родственников пропавших без вести лиц. 16 июля 2007 года Конституционный суд принял решение, постановив, что заявители, представляющие эту коллективную жалобу, освобождены от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты, поскольку, "как представляется, в БиГ отсутствует эффективный специализированный орган, занимающийся насильственными исчезновениями"¹¹. Суд также признал нарушение статей 3 и 8 Европейской конвенции по правам человека в связи с отсутствием информации о судьбе пропавших без вести родственников заявителей, включая Менсуда Ризвановича. Суд предписал соответствующим органам власти БиГ представить " всю имеющуюся и доступную информацию о родственниках заявителей, пропавших без вести во время войны, [...] незамедлительно, без дальнейших задержек и не позднее, чем в течение 30 дней после получения решения". Конституционный суд не принял никакого решения по вопросу о компенсации, посчитав, что он охвачен положениями Закона о лицах, пропавших без вести, касающимися финансовой поддержки и создания Фонда помощи семьям пропавших без вести лиц. Вместе с тем, по словам авторов, указанные положения о финансовой поддержке не выполняются, а фонд по-прежнему не создан.

2.9 В марте 2008 года Фатима Ризванович получила письмо из Управления правительства Республики Сербской по поиску задержанных и пропавших без вести лиц, датированное 27 декабря 2007 года, в котором ее информировали о том, что Менсуд Ризванович зарегистрирован в качестве пропавшего без вести МККК и Федеральной комиссией по пропавшим без вести лицам и что Управление правительства Республики Сербской по поиску задержанных и пропавших без вести лиц готово как можно скорее решить проблему пропавших

¹⁰ Фатиме Ризванович было присуждено ежемесячное пособие в размере 70 конвертируемых марок (примерно 35 евро).

¹¹ Принцип приемлемости, установленный в постановлении Конституционного суда БиГ по делу *М.Х. и другие* от 27 мая 2005 года, пункты 37–40, упомянутый в постановлении по делу Менсуда Ризвановича: *Желе Степанович и другие*, дело № AP 36/06, постановление от 16 июля 2007 года.

без вести лиц. Это было последнее письмо, полученное Фатимой Ризванович от "соответствующих органов власти" в контексте осуществления решения Конституционного суда. Срок, установленный решением Конституционного суда на 16 июля 2007 года, истек, и никакой информации о судьбе и местонахождении Менсуда Ризвановича Суду или авторам представлено не было.

2.10 13 мая 2009 года Фатима Ризванович подала иск о возмещении вреда в соответствии с Законом о праве на возмещение материального и нематериального вреда, причиненного в результате военных действий в период с 20 мая 1992 года по 19 июня 1996 года. 23 сентября 2010 года Управление юстиции Республики Сербской¹² отклонило ее иск, сославшись на отсутствие полномочий рассматривать ее жалобу, которая не связана с вредом, причиненным в результате осуществления военных функций и военных действий по защите. 28 сентября 2010 года Фатима Ризванович обжаловала это решение в Министерство юстиции Республики Сербской. На момент представления настоящего сообщения никакого решения принято не было.

2.11 19 июля 2010 года Фатима Ризванович направила еще одно письмо в Оперативную группу Республики Сербской по пропавшим без вести лицам с просьбой представить дополнительную информацию о мерах, принятых по выполнению решения Конституционного суда от 16 июля 2007 года. 23 июля 2010 года она получила ответ, в котором было сказано, что представить такую информацию должен Институт по пропавшим без вести лицам. 13 апреля 2011 года она обратилась в Конституционный суд БиГ и, сославшись на невыполнение решения от 16 июля 2007 года, просила суд принять постановление в соответствии со статьей 74.6 его правил процедуры¹³. На момент представления настоящего сообщения в Комитет ответ от суда получен не был.

¹² 21 сентября 2010 года организация ТРИАЛ просила представить разъяснение функционирования процедуры, предусмотренной Законом о праве на возмещение материального и нематериального вреда, причиненного в результате военных действий в период с 20 мая 1992 года по 19 июня 1996 года. 27 сентября 2010 года Генеральная прокуратура Республики Сербской направила официальный ответ, сообщив, что измененные положения, продлевающие срок представления сообщений, "связаны со статьями 15 и 16 (инвалиды – жертвы войны и семьи убитых и пропавших без вести военнослужащих) основного закона и поэтому они не касаются жертв из числа гражданского населения, которые могут реализовать свое право полностью через судебные органы при условии подачи исков в суды общей юрисдикции". Поскольку из толкования Закона о праве на компенсацию материального и нематериального вреда и внесенных в него изменений не следует, что гражданские лица исключены из права на получение компенсации и что они должны придерживаться процедур, отличных от тех, которым следуют ветераны, ТРИАЛ вновь обратилась в Генеральную прокуратуру Республики Сербской. В этот раз представитель Генеральной прокуратуры признал, что в тексте закона отсутствует прямое указание на то, что у гражданских лиц нет права на компенсацию, но, согласно толкованию этого закона, возможность получить компенсацию есть только у членов ВРС. Автор утверждает, что такое толкование закона носит явно дискриминационный характер и не опирается на какие-либо нормативные положения.

¹³ В статье 74.6 Правил процедуры Конституционного суда установлено: "в случае невыполнения решения или задержки в его осуществлении или представлении информации о принятых мерах Конституционный суд должен принять постановление о признании решения невыполненным и может определить, каким образом оно должно быть осуществлено. Это постановление должно быть препровождено соответствующему прокурору или другому органу, ответственному за исполнение решения, определяемому Конституционным судом, вынесшим упомянутое постановление о невыполнении предыдущих решений".

2.12 16 сентября 2010 года Фатима Ризванович получила письмо из Института по делам пропавших без вести лиц, уведомляющее ее о том, что к настоящему времени установить судьбу и местонахождение Менсуда Ризвановича не представилось возможным, что просьба об эксгумации ряда массовых захоронений на территории Приедора была рассмотрена прокуратурой БиГ и в настоящее время ожидается постановление суда. Наконец, институт отметил, что после получения результатов анализа ДНК, соответствующего предполагаемым останкам ее сына, они информируют ее о процессе окончательной идентификации и передадут останки Менсуда Ризвановича для захоронения.

2.13 Авторы ссылаются на выводы Конституционного суда, согласно которым в настоящее время "обращение в суды общей юрисдикции БиГ не даст никакого результата" и что в БиГ отсутствует эффективно функционирующий орган по делам пропавших без вести лиц. Соответственно, Конституционный суд постановил, что Фатима Ризванович и другие заявители "не имели в своем распоряжении эффективного и адекватного средства для защиты своих прав". В соответствии со статьей VI (4) Конституции БиГ постановление от 16 июля 2007 года должно считаться окончательным и обязывающим, и от авторов не требуется исчерпание других средств правовой защиты. Что касается компетенции Комитета *ratione temporis*, авторы ссылаются на практику национальных и международных судебных органов и механизмов по правам человека, а также на положения международных договоров, подтверждающие длительный или постоянный характер насильственных исчезновений¹⁴. В настоящем деле Менсуд Ризванович был произвольно лишен свободы 20 июля 1992 года и с тех пор нарушения его прав и прав авторов не прекращаются.

Жалоба

3.1 Что касается вопроса о приемлемости сообщения *ratione temporis*, то авторы отмечают, что, несмотря на то, что события произошли до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, насильственное исчезновение как таковое является длящимся нарушением сразу нескольких прав человека. В деле авторов информация о причинах и обстоятельствах исчезновения Менсуда Ризвановича, а также о прогрессе и результатах расследований, осуществленных властями БиГ, не была выяснена и после вступления Факультативного протокола в силу. В этой связи авторы сообщают, что отказ государственных органов БиГ провести *ex officio* оперативное, беспристрастное, тщательное и независимое расследование, привлечь к ответственности и наказать виновных в насильственном исчезновении Менсуда Ризвановича, незаконном лишении его свободы и жестоком обращении с ним, а также невыполнение государством-участником решения Конституционного суда от июля 2007 года равнозначно нарушению статей 6, 7, 9, 10 и 16, рассматриваемых в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, в отношении Менсуда Ризвановича.

¹⁴ См., в частности, постановление Большой палаты Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) от 18 сентября 2009 года по делу *Варнава и другие против Турции*, пункты 136–148; решение Межамериканского суда по правам человека (МАСПЧ) от 22 сентября 2006 года по делу *Гойбуру и другие против Парагвая*, Series C No. 153; IACHR, *Radilla Pacheco v. México*, judgement of 23 November 2009, Series C No. 209, para. 23–24; замечание общего порядка РГННИ № 9 (2010) о насильственных исчезновениях в качестве длящегося преступления, имеется на <http://www2.ohchr.org/english/issues/disappear/docs/GC-EDCC.pdf>; Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, статья 8, пункт 1, сообщение № 400/1990, *Монако де Галлицио против Аргентины*, Соображения приняты 3 апреля 1995 года, пункт 10.4.

3.2 Авторы считают, что ответственность за выяснение судьбы Менсуда Ризвановича лежит на государстве-участнике. Они ссылаются на доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГННИ), в котором сказано, что основная ответственность за осуществление этих функций лежит на органах, под юрисдикцией которых находятся предполагаемые места массовых захоронений¹⁵. Авторы также отмечают, что государство-участник обязано проводить оперативное, беспристрастное, тщательное и независимое расследование таких серьезных нарушений прав человека, как насильственные исчезновения, пытки или убийства. Обязанность проводить расследование возникает и в случаях убийств или других актов, ограничивающих права человека, которые не могут быть вменены в вину государству. В этих случаях обязанность проводить расследование вытекает из обязанности государства защищать всех находящихся под его юрисдикцией лиц от актов, совершаемых отдельными лицами или группами лиц, которые могут препятствовать осуществлению ими их прав человека¹⁶.

3.3 Что касается статьи 6, то авторы ссылаются на практику Комитета, в соответствии с которой государство-участник несет основную обязанность принимать соответствующие меры для защиты жизни лица¹⁷. В случае насильственных исчезновений государство-участник обязано проводить расследования и привлекать к ответственности виновных. Авторы считают, что непринятие государством-участником соответствующих мер в данном случае может быть приравнено к нарушению права Менсуда Ризвановича на жизнь, предусмотренное статьей 6, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта. Менсуд Ризванович был незаконно задержан и считается пропавшим без вести с 20 июля 1992 года. Несмотря на многочисленные усилия авторов, официальное, оперативное, беспристрастное, тщательное и независимое расследование так и не было проведено, и судьба и местонахождение жертвы остаются невыясненными.

3.4 Авторы также сообщают, что Менсуд Ризванович был незаконно задержан без предъявления обвинений членами ВРС и что он был бессрочно помещен под стражу, лишен права общения с внешним миром, подвергался жестокому обращению и принуждался к труду. В этой связи авторы считают, что одно лишь то, что последний раз Менсуда Ризвановича видели в лагере Кератерм в сопровождении агентов, которые, как известно, совершали и другие акты пыток и убийства, уже являлось непосредственным риском нарушения его прав, предусмотренных статьей 7 Пакта. Авторы также напоминают о практике Комитета, в соответствии с которой насильственное исчезновение само по себе

¹⁵ См. доклад Манфреда Новака – эксперта и члена РГННИ, ответственного за специальные процессы в отношении пропавших без вести лиц на территории бывшей Югославии (E/CN.4/1996/36), пункт 78.

¹⁶ См. принятое Комитетом по правам человека замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, пункт 8, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III; а также IACHR, *Chitay Nech and others v. Guatemala*, judgement of 25 May 2010, Series C No. 212, para. 89; IACHR, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, judgement of 29 July 1988, Series C No. 4, para. 172; ECHR, *Demiray v. Turkey*, Application No. 27308/95, judgement of 21 November 2000, para. 50; ECHR, *Tanrikulu v. Turkey*, Application No. 23763/94, judgement of 8 July 1999, para. 103; and ECHR, *Ergi v. Turkey*, Application no. 23818/94, judgement of 28 July 1998, para. 82.

¹⁷ Сообщение № 84/1981, *Дермит Барбатто против Уругвая*, Сообщения, принятые 21 октября 1982 года, пункт 10.

является своего рода пыткой¹⁸, по факту которой государством-участником до сих пор не проведено расследования с целью выявления, возбуждения дела, проведения суда и осуждения ответственных за это лиц. По мнению авторов, это равнозначно нарушению статьи 7, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, в отношении Менсуда Ризвановича.

3.5 Авторы также утверждают, что государство-участник не представило никаких объяснений по вопросу о задержании Менсуда Ризвановича без соответствующей санкции и его переводе военными армией ВРС в лагерь Кератерм. Авторы также отмечают, что задержание Менсуда Ризвановича не было зафиксировано в каком-либо официальном протоколе, а судопроизводство по оспариванию его законности начато не было. Поскольку государство-участник не представило никаких пояснений и не предприняло усилий с целью установления судьбы Менсуда Ризвановича, по мнению авторов, налицо факт нарушения статьи 9, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.6 Менсуд Ризванович содержался в лагере Кератерм без связи с внешним миром. Авторы напоминают о судебной практике Международного трибунала по бывшей Югославии (МТБЮ), в рамках которой условия содержания в Кератерме были признаны бесчеловечными и унижающими человеческое достоинство¹⁹. Они также напоминают о показаниях очевидцев о жестоком обращении с Менсудом Ризвановичем²⁰. Авторы ссылаются на правовую практику Комитета, который признал, что принудительное исчезновение само по себе уже является нарушением статьи 10 Пакта²¹. Они считают, что поскольку государство-участник не провело расследования по факту пыток и унижающего достоинство обращения, которым подвергался пострадавший во время содержания под стражей, оно нарушило в отношении Менсуда Ризвановича статью 10, рассматриваемую в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.7 Авторы ссылаются на правовую практику Комитета, согласно которой насильственное исчезновение может приводить к отказу признать жертву в соответствии с законом, если это лицо в последний раз, когда его видели, находилось в руках представителей государственных органов, а родственникам систематически отказывали в доступе к эффективным средствам правовой защиты²². Неустанные усилия авторов пролить свет на судьбу Менсуда Ризвановича и получить доступ к потенциально эффективным средствам правовой защиты блокировались с момента его исчезновения. Поэтому авторы считают государство-участник ответственным за продолжающееся нарушение статьи 16, рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, в отношении Менсуда Ризвановича.

¹⁸ Сообщение № 449/1991, *Моджика против Доминиканской Республики*, Соображения, принятые 10 августа 1994 года, пункт 5.7; № 1327/2004, *Гриуа против Алжира*, Соображения принятые 16 августа 2007 года, пункт 7.6; № 1495/2006, *Зохра Мадуйи против Алжира*, Соображения, принятые 1 декабря 2008 года, пункт 7.4.

¹⁹ См., в частности, ICTY, *The Prosecutor v. Dusko Sikirica, Damir Dosen and Dragan Kolundzija*, Case No. IT-95-8-S, Sentencing judgement of 13 November 2001, paras. 52-100; ICTY, *The Prosecutor v. Miroslav Kovacka et al.*, Case No. IT-98-30/1-T, Trial judgement of 2 November 2001, paras. 112-114.

²⁰ См. примечание 6 выше.

²¹ Сообщение № 1469/2006, *Ясода Шарма против Непала*, Соображения, принятые 28 октября 2008 года, пункт 7.7.

²² Сообщение № 1495/2006, *Зохра Мадуйи против Алжира*, Соображения, принятые 1 декабря 2008 года, пункт 7.7; № 1327/2004, *Гриуа против Алжира*, Соображения, принятые 16 августа 2007 года, пункт 7.9.

3.8 Авторы также утверждают, что они и сами являются жертвами нарушения БиГ статьи 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, из-за сильного психологического потрясения и страданий, причиненных в результате: а) исчезновения Менсуда Ризвановича; б) фактического требования признать его погибшим для получения пособия; в) отсутствия точной информации о его судьбе и местонахождении; г) непринятия государством мер по расследованию и обеспечению эффективных средств правовой защиты; д) отсутствием внимания к их делу, о чем свидетельствуют, например, стандартные ответы на их неоднократные обращения за информацией, которая им так и не была предоставлена; е) невыполнения различных положений Закона о пропавших без вести лицах, включая касающиеся создания Фонда помощи семьям пропавших без вести лиц; г) невыполнения государством-участником постановления Конституционного суда БиГ²³. Следовательно, авторы считают, что являются жертвами нарушения статьи 7, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.9 Авторы также считают, что установление особых процессуальных требований, касающихся получения жертвами войны из числа гражданского населения компенсации нематериального вреда, отличных от тех, которые действуют для ветеранов ВРС, равнозначно дискриминации в нарушение пункта 1 статьи 2 и статьи 26 Пакта. В русле этого заявления авторы подчеркивают, что отклонение их иска о возмещении нематериального ущерба в соответствии с Законом о праве на компенсацию материального и нематериального вреда, причиненного в результате военных действий в период с 20 мая 1992 года по 19 июня 1996 года, на том основании, что Менсуд Ризванович был гражданской жертвой войны, опирается не на положения соответствующего законодательства, а скорее на толкование этих положений Управлением юстиции Республики Сербской. Они полагают, что такое толкование равнозначно дискриминации и нарушению их права на эффективное средство правовой защиты и справедливое и адекватное возмещение причиненного вреда.

Замечания государства-участника

4.1 Государство-участник представило свои замечания в апреле 2011 года. Что касается общего контекста, государство-участник сообщает, что в послевоенный период с 1996 года в суды Республики Сербской поступило большое количество исков граждан о возмещении нематериального вреда, по которым были вынесены постановления, предписывающие выплату компенсаций в краткие сроки и без дискриминации. Для того чтобы не препятствовать выполнению финансовых обязательств Республики Сербской, 15 июля 2004 года был принят Закон об определении и способе регулирования внутренней задолженности Республики Сербской, предусматривающий возмещение материального и нематериального вреда, причиненного во время войны, за счет эмиссии государственных облигаций "со сроком погашения в 14 лет". Выплата компенсации должна осуществляться в десять этапов в течение периода от 9 до 14 лет после принятия решения. Государство-участник далее сообщает, что для эффективного решения вопроса о компенсациях, а также в целях сокращения объема работы судов, связанной с возмещением вреда, причиненного во время войны, Республика Сербская приняла специальный закон о возмещении материального и нематериального вреда, предусматривающий возможность внесудебного урегулирования при согласии пострадавшей стороны.

²³ ECHR, *Suljagic v. Bosnia and Herzegovina*, Application no. 27912/0210, judgement of 3 November 2009, para. 21.

4.2 Что касается ситуации авторов, то государство-участник сообщает, что Фатима Ризванович подала иск о компенсации в Управление юстиции Республики Сербской 13 мая 2009 года. Государство-участник также отмечает, что в пункте 2 статьи 8 Закона о возмещении материального и нематериального вреда, причиненного в результате военных действий в период с 20 мая 1992 года по 19 июня 1996 года, предусмотрено право на внесудебное урегулирование спора о возмещении материального и нематериального вреда, причиненного во время войны, для лиц, иски которых были получены после 19 июня 2001 года и вред которым был причинен во время "выполнения ими военных обязанностей по защите страны". Государство-участник считает, что, поскольку Менсуд Ризванович пропал без вести, будучи гражданской жертвой войны, а не военнослужащим, Управление юстиции Республики Сербской не имело полномочий на проведение внесудебной процедуры урегулирования в целях выплаты компенсации Фатиме Ризванович, о чем последняя была проинформирована в письменном виде. Государство-участник считает, что Фатиме Ризванович следует обращаться за компенсацией в компетентный суд в рамках гражданского судопроизводства.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника

5.1 Авторы представили свои комментарии 12 мая 2011 года и ссылаются на замечание общего порядка № 9 (2010) Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГННИ) по вопросу о насильственном исчезновении как длящемся преступлении²⁴. Они считают, что замечания государства-участника подтверждают тот факт, что Менсуд Ризванович по-прежнему числится пропавшим без вести, и информируют Комитет о том, что в онлайн-поисковой системе, созданной Международной комиссией по пропавшим без вести лицам, не было обнаружено никаких соответствий. Поэтому процесс поиска по-прежнему продолжается под ответственность государственных органов БиГ.

5.2 Авторы считают, что замечания государства-участника никак не опровергают представленные ими утверждения, кроме того, в них ничего не сказано о том, чтобы проводилось какое-либо расследование с целью установления виновных лиц или предпринимались какие-либо меры по выяснению судьбы и местонахождения Менсуда Ризвановича. Авторы ссылаются на практику Комитета, в соответствии с которой в таких обстоятельствах утверждения автора должны считаться достаточно весомыми²⁵. Они считают, что молчание государства-участника лишь подтверждает, что власти БиГ не выполняют свои обязательства по проведению расследования, привлечению к ответственности и наказанию виновных в насильственных исчезновениях. Авторы также отмечают, что молчание дополнительно демонстрирует отсутствие коммуникации между органами власти государства-участника и родственниками пропавших без вести лиц.

5.3 Авторы вновь заявляют, что хотели бы получить информацию о личности виновных, судьбе и местонахождении Менсуда Ризвановича, а также о ходе и результатах поиска. Они также просят, чтобы их информировали обо всех мерах, принимаемых в ходе процесса, организованного компетентными органами государства-участника. В этой связи авторы ссылаются на замечание общего

²⁴ См. A/HRC/16/48, пункт 39, имеется на <http://www.ohchr.org/EN/ISSUES/DISAPPEARANCES/Pages/DisappearancesIndex.aspx>.

²⁵ См., в частности, сообщение № 886/1999, *Бондаренко против Беларуси*, Соображения, принятые 28 апреля 2003 года, пункт 10.2.

порядка Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГННИ) № 10 (2010) по вопросу о праве на установление истины в связи с насильственным исчезновением, в котором участие родственников жертвы рассматривается как неотъемлемая часть права на установление истины (пункт 3)²⁶.

5.4 Авторы утверждают, что их случай следует рассматривать в контексте общей атмосферы безнаказанности за военные преступления. Многие проблемы носят чисто практический характер, например нехватка ресурсов органов прокуратуры, отсутствие необходимых знаний и слабая защита свидетелей. Авторы также считают, что эта ситуация является следствием нежелания полиции проводить расследование, а также того, что органы прокуратуры отказываются использовать имеющиеся источники доказательств²⁷.

5.5 Авторы также утверждают, что замечания государства-участника касаются только вопроса о возмещении нематериального вреда, поданного Фатимой Ризванович 19 мая 2009 года. Они отмечают, что апелляционная жалоба на решение Управления юстиции Республики Сербской, поданная ею 28 сентября 2010 года, на момент представления настоящего сообщения все еще не была рассмотрена.

5.6 Авторы считают, что письмо Управления юстиции Республики Сербской подтверждает наличие дискриминации в области осуществления права на эффективные средства правовой защиты гражданскими жертвами войны. В своем представлении государство-участник не оспаривает наличие такой дискриминации и никак не комментирует тот факт, что авторы не получили никакой компенсации. По мнению авторов, это молчание подтверждает их аргументы по этому вопросу.

5.7 Авторы информируют Комитет о том, что 22 марта 2011 года Конституционный суд ответил на ходатайство Фатимы Ризванович, в котором она просила принять постановление о невыполнении решения Суда от 16 июля 2007 года. В этом письме Суд отметил, что 27 марта 2009 года он издал информационный бюллетень о выполнении решений Конституционного суда в период с 1 января по 31 декабря 2008 года, и согласно ему решение Суда от 16 июля 2007 года считается выполненным. Авторы сообщают, что два года ждали информацию об этом решении, принятие которого не отражает реального положения дел, поскольку Фонд так и не был создан, и никакая информация о судьбе и местонахождении Менсуда Ризвановича представлена не была. Авторы считают, что это решение демонстрирует наличие системной проблемы невыполнения решений Конституционного суда и является еще одним подтверждением безразличия со стороны властей БиГ.

Дальнейшие представления государства-участника

6.1 4 и 17 августа 2011 года государство-участник представило дополнительную информацию в ответ на комментарии авторов. Управление юстиции Республики Сербской считает, что не обладает необходимой компетенцией для рассмотрения исков автора о возмещении ущерба, поскольку занимается только представительством и защитой имущественных интересов Республики Серб-

²⁶ См. A/HRC/16/48, пункт 39, имеется на <http://www.ohchr.org/EN/ISSUES/DISAPPEARANCES/Pages/DisappearancesIndex.aspx>.

²⁷ См. Report of the Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, Following his visit to Bosnia and Herzegovina on 27–30 November 2010 (CommDH(2011)11, paras. 132 and 133.

ской в гражданских делах. Уголовные дела относятся к юрисдикции органов прокуратуры. Следовательно, решение об отклонении иска авторов было принято в связи с отсутствием соответствующей компетенции. Кроме того, с учетом того, что Закон о возмещении материального и нематериального вреда, причиненного во время войны, является не единственным нормативным актом, имеющим отношение к делу, и существуют другие процедуры, в рамках которых авторы могут осуществить свое право на компенсацию, государство-участник считает, что авторы недостаточно убедительно обосновали свое утверждение о дискриминационном характере решения, о котором идет речь.

6.2 Государство-участник сообщает, что были предприняты существенные усилия для улучшения процесса поиска пропавших без вести лиц, в частности путем принятия Закона о пропавших без вести лицах 2004 года и создания правительством Республики Сербской Оперативной группы поиска пропавших без вести лиц.

6.3 Государство-участник также сообщает, что был достигнут большой прогресс в попытках установить местонахождение и судьбу пропавших без вести лиц. Во время войны около 30 000 лиц пропали без вести, из них более 20 000 были эксгумированы и более 18 000 опознаны. Со времени своего создания Институт по делам пропавших без вести лиц принимает меры, направленные на повышение оперативности и эффективности процесса поиска, в том числе путем создания региональных отделений и организационных единиц. На момент представления настоящего сообщения было осуществлено более 769 эксгумаций, а другие находятся в процессе, при этом в муниципалитете Приедор пропавшими без вести по-прежнему числятся 800 лиц, включая Менсуда Ризвановича.

6.4 Государство-участник считает, что для того, чтобы избежать причинения родственникам пропавших без вести лиц дополнительных страданий, обычно их не информируют об эксгумациях и анализах ДНК. Вместе с тем государство-участник сообщает, что 16 сентября 2010 года Фатима Ризванович была уведомлена о том, что в регионе муниципалитета Приедор проводятся эксгумации и что ее проинформируют о том, будет ли проводиться предварительная идентификация ее сына путем анализа ДНК.

Дальнейшие комментарии авторов

7.1 15 сентября 2011 года авторы представили дополнительные замечания, в которых они отметили, что в своем ответе государство-участник не представило никакой новой информации о насильственном исчезновении Менсуда Ризвановича и не уделило внимания многим затронутым ими вопросам. В связи с этим авторы повторяют свои предыдущие утверждения.

7.2 Авторы также информируют Комитет о том, что 1 апреля 2011 года Министерство юстиции Республики Сербской приняло решение об отклонении апелляции Фатимы Ризванович на решение Управление юстиции Республики Сербской, касающееся ее иска о возмещении нематериального вреда, в котором ей предлагалось обратиться в суды общей юрисдикции. Авторы отмечают, что поскольку Менсуд Ризванович является гражданским лицом, то в соответствии с действующим законодательством его родственники не могут получить компенсацию нематериального вреда таким же способом, как родственники ветерана. Кроме того, они считают, что суды общей юрисдикции, как правило, отклоняют иски о возмещении нематериального вреда, причиненного во время войны, поскольку применяют сроки субъективной и объективной исковой дав-

ности, равные трем и пяти годам соответственно. Следовательно, авторы утверждают, что не располагают эффективным средством правовой защиты.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в каком-либо сообщении, Комитет должен согласно правилу 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 Комитет удостоверился, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования и что все доступные внутренние средства правовой защиты были заявителями исчерпаны.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник не оспорило приемлемости сообщений и что утверждения авторов являются достаточно обоснованными для целей приемлемости. Поскольку все критерии приемлемости были выполнены, Комитет объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел дело с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как того требует пункт 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Авторы утверждают, что Менсуд Ризванович является жертвой насильственного исчезновения, совершенного членами ВРС, с момента его незаконного задержания 20 июля 1992 года и что, несмотря на их многочисленные усилия, государство-участник не провело незамедлительного, беспристрастного, тщательного и независимого расследования с целью выяснить его судьбу и местонахождение и привлечь виновных к ответственности. В этой связи Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, где указывается, что непроведение государством-участником расследования по утверждениям о нарушениях и непривлечение им к ответственности виновных в некоторых нарушениях (таких как пытки и сходное с ними жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение, казни без надлежащего судебного разбирательства и произвольные казни, а также насильственные исчезновения) сами по себе могут стать отдельным нарушением Пакта.

9.3 Авторы не утверждают, что государство-участник несет непосредственную ответственность за насильственное исчезновение их родственника.

9.4 Комитет принимает к сведению информацию государства-участника о том, что в целом им предприняты немалые усилия с учетом более 30 000 случаев насильственных исчезновений, имевших место во время конфликта. В частности, Конституционным судом установлено, что ответственность за расследование исчезновения родственников авторов лежит на властях (см. пункт 2.8 выше); были созданы внутренние механизмы, которым поручено заниматься случаями насильственного исчезновения и другими военными преступлениями (см. пункт 4.2 выше); и образцы ДНК некоторых неопознанных тел были сопоставлены с образцами ДНК детей Фатимы и Менсуда Ризвановича.

9.5 Комитет ссылается на свою правовую практику, в соответствии с которой обязанность провести расследование по утверждениям о насильственном исчезновении и привлечь виновных к ответственности предполагает обязательство принимать меры, а не обязательство добиться результата, и что эту обязанность следует толковать таким образом, чтобы не налагать непосильного или несоразмерного бремени на государственные органы²⁸. Вместе с тем Комитет отмечает, что согласно информации, представленной авторами и государством-участником, не было принято никаких конкретных мер для расследования незаконного лишения свободы, жестокого обращения и насильственного исчезновения Менсуда Ризвановича и привлечения к ответственности виновных. Комитет также отмечает, в частности, что Конституционный суд не информировал авторов о том, было ли исполнено решение от 16 июля 2007 года; им не сообщили о принятии решения Конституционного суда от 27 марта 2009 года о том, что решение было выполнено; им не было представлено никакой информации о судьбе и местонахождении Менсуда Ризвановича; и Фонд помощи семьям пропавших без вести лиц до сих пор не создан. Наконец, Комитет отмечает, что скудная информация, которую удалось раздобыть родственникам на протяжении всего процесса, представлялась им только по запросу или после длительных задержек, и государство-участник это не опровергает. Комитет считает, что информация о ходе расследования случаев насильственных исчезновений должна своевременно предоставляться семьям²⁹. Соответственно, Комитет приходит к выводу, что в данных обстоятельствах представленные ему факты свидетельствуют о нарушении в отношении авторов и их пропавшего без вести родственника пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7 и 9 Пакта.

9.6 Комитет также отмечает, что выплата авторам социального пособия зависела от их готовности признать своего родственника умершим, несмотря на отсутствие точной информации о его судьбе и местонахождении. Комитет считает, что вынуждению семей пропавших без вести лиц согласиться с объявлением члена их семьи умершим, с тем чтобы иметь возможность претендовать на получение компенсации, еще до завершения расследования ставит возможность выплаты компенсации в зависимости от негативного процесса и является бесчеловечным и унижающим достоинство обращением в отношении авторов в нарушение статьи 7 самой по себе и рассматриваемой в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта³⁰.

9.7 В свете приведенных выше доводов Комитет не будет проводить отдельного рассмотрения утверждения авторов в контексте пункта 3 статьи 2 в совокупности со статьями 10 и 16 Пакта.

9.8 Что касается предполагаемого нарушения пункта 1 статьи 2 и статьи 26 Пакта, то Комитет отмечает аргумент авторов о том, что Закон о возмещении материального и нематериального вреда, причиненного в результате военных действий в период с 20 мая 1992 года по 19 июня 1996 года с внесенными в него изменениями не лишает гражданских лиц права на получение компенсации, и что лишение их такого права является результатом дискриминационной интерпретации закона Управлением юстиции. Комитет также отмечает, что, по словам государства-участника, неприменимость указанного законодательства к гражданским лицам и их семьям вытекает из пункта 2 статьи 8 данного за-

²⁸ См. сообщения № 1917/2009, 1918/2009, 1925/2009 и 1953/2010, *Прутина и др. против Боснии и Герцеговины*, Соображения приняты 28 марта 2013 года, пункт 9.5.

²⁹ Там же, пункт 9.6.

³⁰ Там же.

кона, в котором уточняется, что его положения применяются только к вреду, причиненного "в ходе выполнения военных функций и обязанностей по защите страны". Далее Комитет отмечает аргумент государства-участника о наличии других процедур, при помощи которых авторы могли бы осуществить свое право на компенсацию, и что на этом основании они недостаточно убедительно обосновали свою жалобу на дискриминационный характер закона и его толкования. В отсутствие у него какой-либо дополнительной информации Комитет постановляет, что на основании имеющейся информации он не может признать нарушение прав авторов, предусмотренных статьей 26 и пунктом 1 статьи 2 Пакта.

9.9 Комитет также признает, что, согласно самой последней информации, представленной Рувейдой Ризванович, Фатима Ризванович скончалась 19 мая 2013 года, так и не осуществив свое право на установление истины, правосудие и возмещение вреда, причиненного ей в результате насильственного исчезновения ее сына.

10. Комитет по правам человека, руководствуясь пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности со статьями 6, 7 и 9 Пакта, в отношении авторов и их пропавшего без вести родственника и статьи 7 в отношении авторов.

11. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить Рувейде Ризванович и ее семье эффективные средства правовой защиты, и в том числе: а) продолжить усилия по установлению судьбы и местонахождения Менсуда Ризвановича в соответствии с требованиями Закона 2004 года о пропавших без вести лицах; б) продолжить усилия по привлечению к ответственности лиц, виновных в его исчезновении, с тем чтобы добиться этого до конца 2015 года в соответствии с требованиями национальной стратегии по военным преступлениям; и с) обеспечить выплату надлежащей компенсации. Государство-участник также обязано не допускать подобных нарушений в будущем и должно, в частности, обеспечить семьям пропавших без вести лиц доступ к материалам расследований по утверждениям о случаях насильственного исчезновения и фактическое предоставление родственникам жертв насильственного исчезновения социальных выплат и мер по возмещению вреда без наложения на них обязанности получать решение муниципального суда, удостоверяющего смерть жертвы.

12. Учитывая, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник тем самым признало за Комитетом полномочия по установлению того, имел ли место факт нарушения Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечить эффективное средство правовой защиты, когда установлен факт нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Комитет просит также государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на всех трех официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое (совпадающее) мнение члена Комитета Джеральда Л. Ноймана, к которому присоединилась член Комитета Аня Зайберт-Фор

Хотел бы отдельно затронуть два аспекта, по которым большинство членов решило не высказываться. Авторы также просили Комитет признать нарушение государством-участником обязательства предоставить эффективные средства правовой защиты в связи с нарушениями статей 10 и 16 Пакта. Хотел бы остановиться на этом утверждении и считаю его необоснованным по правовым причинам, которые было бы целесообразно пояснить.

Во-первых, в целом и общем:

Комитет часто приходит к выводу о том, что насильственное исчезновение, совершенное государственными органами, приводит к нарушению статьи 10, гарантирующей гуманное обращение лицам, лишенным свободы. Но обязательства государства, предусмотренные статьей 10, касаются условий содержания под стражей в рамках их юрисдикции, а не случаев незаконного лишения свободы другими субъектами^a. Статья 10 в этом отношении отличается от статьи 7, которая устанавливает, что государства-участники должны "принимать позитивные меры, для того чтобы частные лица или негосударственные образования не подвергали пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию других подвластных им лиц"^b. Факт насильственного исчезновения не означает, что государство нарушило свои обязательства в соответствии со статьей 10, если это исчезновение не было результатом действий государства.

Аналогично Комитет постановлял, что насильственное исчезновение, совершенное государственными органами, может в надлежащих фактических обстоятельствах составлять нарушение статьи 16, гарантирующей право на признание правосубъектности человека. Сложно представить, каким образом субъекты, не являющиеся представителями государства и действующие без его ведома, могут отрицать признание правосубъектности жертвы государством. Таким образом, факт совершения на территории государства насильственного исчезновения не говорит о нарушении этим государством статьи 16 в случае непричастности государства к этому исчезновению.

Что касается настоящего дела, то авторы не утверждают, что ответственность за насильственное исчезновение Менсуда Ризвановича лежит на Боснии и Герцеговине, а винят в нем оппозиционные вооруженные силы. Они, как представляется, полагают, что поскольку содеянное в отношении их родственника может быть определено как насильственное исчезновение, то речь идет о нару-

^a См. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишенными свободы, пункт 2, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел В.

^b Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, пункт 8, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I))*, приложение III.

шении статей 10 и 16, а также о дополнительном обязательстве по обеспечению эффективного средства правовой защиты в соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта. Я бы предпочел считать такое обоснование ошибочным. Не имея дополнительных оснований для привязки государства-участника к насильственному исчезновению, я прихожу к выводу, что авторы не обосновали свои утверждения о нарушении государством-участником пункта 3 статьи 2 Пакта в совокупности со статьями 10 или 16.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

**НН. Сообщение № 2006/2010, Альмегариаф и Матар против Ливии
(Соображения, принятые 21 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Юсифом Альмегариафом и Хишамом Матаром (представлены Ассоциацией ТРИАЛ (Ассоциация по борьбе с безнаказанностью))
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Иззат Юсеф аль-Макриф и Джабалла Хамед Матар (соответственно отцы авторов сообщения) и авторы
<i>Государство-участник:</i>	Ливия
<i>Дата сообщения:</i>	10 ноября 2010 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	насильственное исчезновение
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь, запрещение пыток и жестоких и бесчеловечных видов обращения, право на свободу и личную безопасность, право всех лиц, лишенных свободы, на гуманное обращение и уважение достоинства, признание правосубъектности, право на эффективное средство правовой защиты и охрана ребенка
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника
<i>Статьи Пакта:</i>	статьи 2 (пункт 3), 6 (пункт 1), 7, 9 (пункты 1–4), 10 (пункт 1), 16 и 24 (пункт 1)
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	статья 5, пункт 2 а)

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

на своем заседании 21 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2006/2010, представленного Комитету по правам человека Юсифом Альмегариафом и Хишамом Матаром в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщения,

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресиа, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберг-Фор, г-н Юваль Шани, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. В соответствии с правилом 91 правил процедуры Комитета члены Комитета г-н Джеральд Л. Нойман и сэр Найджел Родли не принимали участия в рассмотрении сообщения.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1. Авторами сообщения от 10 ноября 2010 года являются Юсиф Альмегари-аф, гражданин Соединенных Штатов, и Хишам Матар, гражданин Соединенных Штатов и Соединенного Королевства, которые утверждают, что их отцы Иззат Юсеф аль-Макриф и Джабалла Хамед Матар, ливийские граждане, один из которых родился в 1952 году в Бенгази, Ливия, а другой – в 1937 году в Аждабии, Ливия, соответственно, являются жертвами нарушений Ливией¹ пункта 3 статьи 2, пункта 1 статьи 6, статьи 7, пунктов 1–4 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и статьи 16 Пакта. Авторы сообщения утверждают также, что они сами являются жертвами нарушения пункта 3 статьи 2 и статьи 7 Пакта. Г-н Альмегари-аф утверждает, что он является также жертвой нарушения пункта 1 статьи 24. Авторы представлены ассоциацией ТРИАЛ (Ассоциация по борьбе с безнаказанностью).

Факты в изложении авторов

2.1 Г-н Иззат Юсеф аль-Макриф, офицер вооруженных сил, был арестован в 1973 году после того, как ему поставили в вину участие в попытке свергнуть правительство Муамара Каддафи. Он был заключен в тюрьму, где провел почти целый год без предъявленного обвинения, после чего его освободили и уволили из армии. В 1981 году он вместе со своей женой покинул Ливию и обосновался в Рабате, Марокко, с тем чтобы не стать жертвой проводившейся г-ном Каддафи политики репрессий в отношении политических оппонентов и вступить в Национальный фронт спасения Ливии (НФСЛ). Его сын, Юсиф Альмегари-аф родился в Рабате в 1983 году. В 1984 году его семья переехала в Каир, Египет, где г-н аль-Макриф стал старшим членом Исполнительного комитета НФСЛ.

2.2 Джабалла Хамед Матар являлся полковником ливийской армии, когда в 1969 году состоялся военный переворот. Он был арестован в 1970 году и отпущен на свободу шесть месяцев спустя. Вскоре после этого он был назначен советником Министерства иностранных дел и стал работать в Представительстве Ливии при Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке. В это время у него родился сын – Хишам Матар. Он подал в отставку со своей должности в 1972 году и в 1973 году вернулся в Триполи, где стал успешным бизнесменом. В 1978 году в ходе поездки в Италию он узнал, что его имя появилось в списке людей, разыскиваемых для допроса. В 1979 году его жена и двое детей смогли выехать из Ливии и вся семья обосновалась в Каире, Египет, где г-н Матар стал членом Исполнительного комитета НФСЛ.

2.3 4 и 5 марта 1990 года Иззат Юсеф аль-Макриф и Джабалла Хамед Матар были забраны из их домов в Каире сотрудниками Бюро по расследованию дел о государственной безопасности Египта (Мабахит Амн аль-Давла аль-Улия). Затем они были доставлены в штаб-квартиру этого бюро, расположенную на площади Лазогли в Каире, где в присутствии сотрудников Главного разведывательного управления Египта они были допрошены об их деятельности в НФСЛ. Затем они были отпущены, однако их паспорта были конфискованы без каких-либо разъяснений.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Ливийской Арабской Джамахирии 16 мая 1989 года.

2.4 12 марта 1990 года их опять забрали из их домов сотрудники Главного разведывательного управления Египта, которые доставили их в кабинет заместителя начальника этого управления. Домой они так и не вернулись, и их судьба и местонахождение по-прежнему неизвестны.

2.5 Их семьи полагали, что они содержатся в Египте, и поэтому их родственники и члены НФСЛ предприняли несколько попыток выяснить у египетских властей их местонахождение, однако эти попытки оказались безуспешными. Согласно свидетельским показаниям одного из друзей, 14 марта 1990 года он вместе с другими членами НФСЛ встретился с полковником Н.А. из Главного разведывательного управления Египта с целью выяснить, что случилось с г-ном аль-Макрифом и г-ном Матаром. На этой встрече полковник Н.А. утверждал, что оба мужчины были тайно вывезены НФСЛ в Ливию или что, возможно, они покинули Египет, поскольку каждый имел не один паспорт. Полковник Н.А., кроме того, предупредил членов НФСЛ, чтобы они не вели разговоров по этому делу с прессой, и угрожал им тем, что если они не последуют его совету, то это может иметь последствия для них самих и членов их семей, живущих в Египте. По заявлению лица, являвшегося в тот момент политическим комиссаром НФСЛ, который был направлен в Египет в июне 1990 года с целью установления личного контакта с египетскими властями, он просил полковника Н.А. встретиться с ним, но последний отказался от встречи и выразил свое негодование по поводу того, что о данном деле стало известно общественности, и в частности правозащитным организациям. Аналогичным образом, должностные лица Бюро по расследованию дел о государственной безопасности Египта предупредили жену г-на Матара о том, чтобы она прекратила самостоятельное расследование факта исчезновения ее мужа, поскольку в противном случае его безопасность нельзя будет гарантировать.

2.6 В 1992 году факты исчезновения были доведены до сведения Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям благодаря докладу по Египту, который был представлен организацией "Международная амнистия". Эти случаи упоминались в нескольких ежегодных докладах Рабочей группы. Тем не менее Рабочая группа не смогла получить разъяснений относительно судьбы или местонахождения г-на аль-Макрифа и г-на Матара.

2.7 В конце 1993 или начале 1994 года один из друзей семьи г-на аль-Макрифа получил тайно провезенное письмо г-на аль-Макрифа², в котором он сообщал о том, что он и г-н Матар были перевезены в Триполи на следующий день после их ареста в Каире и впоследствии содержались в тюрьме Абу-Салим. Брат г-на аль-Макрифа свидетельствует, что он видел это письмо в конце 1994 года, когда ему стало известно о доставке г-на аль-Макрифа и г-на Матара в Триполи в марте 1990 года³. В общей сложности семья получила от г-на аль-Макрифа четыре тайно переправленных письма и ряд стихов, все из которых, как утверждается, были написаны в 1993–1994 годах. Все эти письма были переданы г-ну Альмегариафу только в 2009 году. В период с конца 1995 года по начало 1996 года семья г-на Матара и ее друзья получили три тайно доставленных письма и одно письмо, записанное им на пленку⁴. В них описывается, как соответствующие лица были переданы египетскими властями ливийским властям 13 марта 1990 года, как они были доставлены в Триполи и помещены в тюрьму Абу-Салим. Там сообщается о том, что после ареста 12 марта 1990 года

² Копии обоих писем были представлены Комитету.

³ Свидетельские показания брата г-на аль-Макрифа были приложены к сообщению.

⁴ Копия одного из писем г-на Матара содержится в досье. Это письмо не датировано, но, как предполагается, было написано в 1995 году.

их содержали в отдельных помещениях в штаб-квартире Главного разведывательного управления Египта и не отпускали домой. На следующий день сотрудники управления увезли их оттуда на грузовике, окна которого были изнутри закрыты газетой. После короткой поездки грузовик остановился, и они были переданы военной полиции Ливии. Затем они были доставлены на частном ливийском самолете в Триполи, где после прибытия их поместили в триполийскую тюрьму Абу-Салим.

2.8 Один из бывших заключенных, находившийся в то же время в тюрьме Абу-Салим, утверждал, что он видел г-на аль-Макрифа и г-на Матара в этой тюрьме через несколько месяцев после того, как состоялась их передача, т.е. в период 1991–1992 годов, и что они рассказали ему об обстоятельствах их доставки из Каира в Триполи. Он утверждал, что видел их последний раз в июне 1996 года в день массового убийства в тюрьме Абу-Салим, когда надзиратели вывели их из их камеры. Согласно авторам сообщения, существует мнение, что в результате этого массового убийства были убиты около 1 200 заключенных.

2.9 Бывший заключенный тюрьмы Абу-Салим указал, что все без исключения заключенные этой тюрьмы подвергались пыткам. Он утверждал, что г-н аль-Макриф и г-н Матар страдали диабетом и имели высокое кровяное давление и что доступ к врачу в этой тюрьме был ограничен. Первоначально они содержались в одиночных камерах, а затем их поместили в одну камеру. Им не разрешалось контактировать с другими заключенными и внешним миром, включая адвоката. Никому в тюрьме Абу-Салим не разрешалось обращаться с просьбами или жалобами, а тех, кто делал это, убивали. Авторы сообщения утверждают далее, что г-н Матар подтвердил в одном из своих тайно переправленных писем, написанном, как считается, в 1995 году, факт содержания его и г-на аль-Макрифа в одной камере, но в изоляции и без возможности контактировать с другими заключенными. В этом письме г-н Матар также описал жестокое обращение с заключенными в этой тюрьме⁵.

2.10 Плохие условия в тюрьме Абу-Салим описаны в большом числе документов. В докладе Специального докладчика Организации Объединенных Наций по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видах обращения или наказания⁶ указывается, что условия содержания в тюрьме были очень тяжелыми и что отсутствие надлежащего питания, медицинского обслуживания, а также применение пыток и других видов жестокого обращения влекли за собой смерть заключенных.

2.11 В 2001 году один из родственников г-на Матара, работавший адвокатом в Ливии, обнаружил, что фамилия г-на Матара значится в обвинительном акте прокурора вооруженного населения. Хотя он не был обвиняемым по этому конкретному судебному делу, г-н Матар был упомянут в качестве лица, вербовавшего подсудимых для ведения повстанческой деятельности. В ходе судебного разбирательства в Постоянном военном суде защита отметила, что разбирательство дела г-на Матара ведется заочно, но что его заявления никогда не регистрировались и не документировались. Соответственно, защита просила доставить г-на Матара в суд. Эта просьба удовлетворена не была. Все лица, проходившие по данному судебному делу, были осуждены в феврале 2002 года. Согласно авторам сообщения, г-н Матар, по-видимому, был признан виновным и приговорен к смертной казни на другом судебном процессе. Однако, был ли

⁵ Копия письма содержится в досье.

⁶ Доклад Специального докладчика по вопросу о пытках от 12 января 1999 года (E/CN.4/1999/61, пункт 448).

приведен приговор в исполнение, неизвестно, и какие-либо документы по предполагаемому делу против него отсутствуют.

2.12 Хишам Матар заявляет, что в 2008 году он получил через информатора от бывшего заключенного тюрьмы Абу-Салим информацию о том, что в 2002 году его отца видели в триполийской тюрьме, прозванной "Ворота в ад".

2.13 Авторы сообщения утверждают, что обстоятельства, при которых обе семьи бежали из Ливии, пришлось на период принятия законодательства, запрещающего создание ассоциаций или политических партий и предусматривающего наказание за любую форму критики существующей политической системы. Аресты и перевозка в Ливию совпали с массовыми арестами, которые производились ливийскими властями в 1989 году, когда режим принимал жесткие меры против предполагаемых диссидентов.

2.14 Авторы сообщения добавляют, что в начале 1980-х годов стала проводиться политика, известная как политика "физической ликвидации" оппонентов, одобренная на самых высоких уровнях. Эта политика распространялась на оппонентов, живших за границей, и Египет и Ливия в рамках этой политики обменивались оппозиционными активистами.

2.15 Авторы сообщения и их семьи безуспешно пытались получить от ливийских властей информацию о судьбе и местонахождении г-на аль-Макрифа и г-на Матара. Что касается других попыток, то брат г-на аль-Макрифа в январе-феврале 2007 года встретился с тогдашним министром иностранных дел Ливии, который не предоставил ему никакой информации. В 2008 году один из родственников обратился с запросом по поводу исчезновения г-на аль-Макрифа в отдел ливийской разведки в Бенгази, но не получил никакого ответа. Что касается других попыток найти своего отца, то 18 января 2010 года г-н Хишам Матар встретился в Лондоне с Сеифом эль-Исламом Каддафи, который подтвердил ему, что его отец был похищен египетскими властями, передан ливийским властям и доставлен в Ливию. Однако Сеиф эль-Ислам Каддафи сказал, что ничего не знает о его судьбе или местонахождении. Как следует из переписки организации "Международная амнистия" и ливанскими властями относительно судьбы и местонахождения этих двух исчезнувших лиц, ливийские власти сообщили о том, что не располагают никакой информацией о них, и утверждали, что они живут за пределами Ливии.

2.16 Авторы утверждают, что внутренние средства правовой защиты жертв нарушений прав человека в Ливии либо отсутствуют, либо являются неэффективными по той причине, что люди боятся репрессий в отношении себя и их семей. В их случае эти опасения основывались также на том факте, что их отцы являлись высокопоставленными членами запрещенной оппозиционной партии. Другие основания для них – существование Хартии чести, которая сдерживает живущих в Ливии жертв нарушений прав человека от обращения с исками, отсутствие независимости у судебных органов и преобладающая атмосфера полной безнаказанности.

Жалоба

3.1 Авторы сообщения утверждают, что их отцы после их передачи ливийским властям 13 марта 1990 года стали жертвами насильственного исчезновения. Как члены хорошо известной оппозиционной группы г-н аль-Макриф и г-н Матар в условиях проведения политики по организации систематических исчезновений и убийств подвергались серьезному риску причинения им неоправданного ущерба личной неприкосновенности и жизни. Не проведя *ex officio*

расследования по делу об исчезновении их отцов, государство-участник не соблюло своего обязательства по предотвращению произвольного лишения жизни. Кроме того, оно не расследовало их насильственного исчезновения и не установило их судьбу и местонахождение, а также не предавало подозреваемых суду, а в случае осуждения – не наказывало их. Авторы утверждают, что государство, таким образом, нарушило статью 6 Пакта, взятую отдельно и в совокупности с пунктом 3 его статьи 2.

3.2 Государство-участник нарушило статью 7 Пакта, организовав насильственное исчезновение г-на аль-Макрифа и г-на Матара. Кроме того, их продолжительное содержание под стражей без права на переписку и общение в сочетании с невозможностью поддержания какого-либо контакта с внешним миром также является нарушением статьи 7. Авторы добавляют, что непроведение государством-участником эффективного расследования с целью предания правонарушителей правосудию и их наказания в случае осуждения представляет собой нарушение статьи 7 в сочетании с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

3.3 Авторы также напоминают о том, что с учетом общих условий содержания под стражей, в которых их отцы находились или до сих пор находятся, в частности их строгой изоляции и отсутствия медицинской помощи, были нарушены как статья 7, так и пункт 1 статьи 10. Авторы ссылаются на предыдущие выводы Комитета о том, что условия содержания под стражей в тюрьме Абу-Салим сами по себе являются нарушением пункта 1 статьи 10. Они ссылаются также на правило 22 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными, которое касается обеспечения медицинского ухода за больными заключенными и их лечения, и утверждают, что отсутствие доступа к врачу, в котором их отцы нуждались по медицинским показаниям, – нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.4 Авторы утверждают, что их отцы являются жертвами нарушений статьи 9. Они были похищены на территории иностранного государства в результате взаимодействия с египетскими властями, на них напали, надели на них наручники и доставили в тюрьму Абу-Салим в Триполи, а затем в течение более 20 лет содержали без связи с внешним миром – если они вообще были живы. Это равноценно нарушению пункта 1 статьи 9. Что касается пункта 2 статьи 9, то авторы утверждают, что их отцы не были проинформированы ни в момент их ареста египетскими властями, ни при их передаче под контроль ливийских властей, ни в какое-либо другое время о причинах их ареста или предъявляемых им обвинениях. По поводу пункта 3 статьи 9 авторы утверждают, что арест их отцов никогда официально не регистрировался и что они никогда не доставлялись к судье или какому-либо другому сотруднику судебных органов и не имели возможности оспорить законность их заключения. Кроме того, они утверждают, что их непризнанное заключение в течение более 20 лет в сочетании с тем, что государство-участник не расследовало факта их лишения свободы и последующего насильственного исчезновения, равноценно нарушению пункта 3 статьи 9, рассматриваемого отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2. Что касается пункта 4 статьи 9, то власти в нарушение этого положения лишили их доступа к адвокату и семье и, таким образом, сделали невозможным для них оспаривание законности их заключения.

3.5 Авторы утверждают далее, что в результате насильственного исчезновения в нарушение статьи 16 Пакта, рассматриваемой отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2, было нарушено право их отцов на признание правосубъектности.

3.6 Авторы также заявляют, что их отцы являются жертвами нарушения пункта 3 статьи 2. Поскольку факт их лишения свободы не был признан, они были также лишены возможности добиваться предоставления им эффективных средств правовой защиты. Усилия их семьи, направленные на то, чтобы найти их, наталкивались на систематический отказ ливийских властей признать свое участие в похищении.

3.7 Авторы утверждают, что они и сами являются жертвами нарушений их прав по статье 7 в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, поскольку насильственное исчезновение их отцов наложило отпечаток на всю их жизнь и привело к тому, что они постоянно жили и до сих пор живут в неопределенности и в страданиях. Г-н Альмегариаф заявляет далее, что ему было шесть лет, когда исчез его отец, и что, не приняв специальных мер по его защите как несовершеннолетнего, Ливия нарушила пункт 1 статьи 24 Пакта. И наконец, авторы утверждают, что они так и не получили никакой компенсации или возмещения за ущерб, который был им нанесен за последние 20 лет.

Дополнительное представление авторов

4. 30 сентября 2011 года авторы проинформировали Комитет о том, что 25 сентября 2011 года вблизи тюрьмы Абу-Салим было обнаружено массовое захоронение. Авторы утверждали, что эти человеческие останки считаются останками заключенных, безжалостно уничтоженных бывшим ливийским режимом в июне 1996 года. В связи с этой недавней находкой авторы, основываясь на совпадающих свидетельствах содержания их отцов в тюрьме Абу-Салим в 1991–1996 годах и учитывая возможность их гибели в результате массового убийства 1996 года, просили принять ряд временных мер, в частности, с целью сохранения места захоронения, эксгумации останков и их идентификации⁷.

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

5. 22 ноября 2010 года, 21 декабря 2011 года, 18 апреля 2012 года, 19 июня 2012 года и 6 июня 2013 года государству-участнику предлагалось представить свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Комитет констатирует, что эта информация получена не была. Он сожалеет, что государство-участник не представило какой-либо информации о приемлемости и/или существе жалоб авторов. Он напоминает, что в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Факультативного протокола соответствующее государство-участник обязано представлять Комитету письменные объяснения или заявления, разъясняющие рассматриваемый вопрос и характеризующие любые меры по исправлению ситуации, если таковые были приняты государством. В отсутствие ответа от государства-участника Комитет должен придавать должное значение тем утверждениям авторов, которые были надлежащим образом обоснованы⁸.

⁷ В отсутствие более конкретной информации просьба о принятии временных мер была Комитетом отклонена.

⁸ См., в частности, сообщения № 1913/2009, *Абушаала против Ливии*, Соображения, принятые 18 марта 2013 года, пункт 6.1; № 1751/2008, *Абусседра против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года, пункт 4; № 1640/2007, *Аль-Абани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, пункт 4; № 1776/2008, *Башаша против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 20 октября 2010 года, пункт 4.2; № 1422/2005, *Эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 24 октября 2007 года, пункт 4; № 1295/2004, *Эль-Альвани против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 11 июля 2007 года, пункт 4;

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать любую жалобу, содержащуюся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен согласно правилу 93 его правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым или неприемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что дело Иззата Юсефа аль-Макрифа и Джабаллы Хамеда Матара было представлено Рабочей группе по насильственным или недобровольным исчезновениям в связи с положением в Египте. В дополнение к тому факту, что данное дело не было представлено Рабочей группе в связи с положением в Ливии, Комитет напоминает, что внедоговорные процедуры и механизмы, которые создаются Комиссией по правам человека или Советом по правам человека и мандаты которых предусматривают изучение и публичное освещение положения в области прав человека в конкретных странах или на территориях или случаев широко распространенных нарушений прав человека во всем мире, как правило, не представляют собой процедуру международного разбирательства или урегулирования по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола⁹. Соответственно, Комитет полагает, что согласно этому положению у него нет препятствий к рассмотрению данного дела.

6.3 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то Комитет вновь выражает озабоченность в связи с тем, что, несмотря на пять напоминаний, направленных государству-участнику, никаких замечаний относительно приемлемости или существа сообщения от него получено не было. В этих обстоятельствах и с учетом того, что государство-участник не оспорило приемлемость сообщения, Комитет делает вывод, что у него нет препятствий к рассмотрению сообщения в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.4 Комитет считает, что утверждения авторов относительно нарушений прав Иззата Юсефа аль-Макрифа и Джабаллы Хамеда Матара по пункту 3 статьи 2, пункту 1 статьи 6, статье 7, пунктам 1–4 статьи 9, пункту 1 статьи 10 и статье 16 были в достаточной степени обоснованы для целей приемлемости. В связи с этим он объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

6.5 Комитет принимает к сведению утверждения авторов о том, что они являются жертвами нарушения Ливией их прав по статье 7 в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта в результате насильственного исчезновения их отцов. Г-н Альмегариаф также утверждает, что он является жертвой нарушения Ливии

№ 1208/2003, *Курбонов против Таджикистана*, Соображения, принятые 16 марта 2006 года, пункт 4; и № 760/1997, *Диергаардт и др. против Намибии*, Соображения, принятые 25 июля 2000 года, пункт 10.2.

⁹ См., в частности, сообщения № 1781/2008, *Берзиг против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.2; № 1776/2008, *Башаши против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 8), пункт 6.2; и № 540/1993, *Селис Лауреано против Перу*, Соображения, принятые 25 марта 1996 года, пункт 7.1.

ей его прав по пункту 1 статьи 24 Пакта. Комитет напоминает о том, что в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола государство-участник признает компетенцию Комитета рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте. Комитет отмечает, что г-н Альмегариаф – гражданин Соединенных Штатов Америки, родившийся в Рабате и никогда не живший в Ливии. Хишам Матар – гражданин Соединенных Штатов Америки и Соединенного Королевства, который не живет в Ливии начиная с 1979 года. Соответственно, возникает вопрос о том, распространяются ли обязательства государства-участника по Конвенции на авторов данного сообщения. Комитет считает, что ничто не препятствует ему в рассмотрении утверждений авторов от их имени, поскольку насильственное исчезновение их отцов оказало непосредственное негативное воздействие на их жизнь и привело к тому, что они продолжают жить в страданиях и в неопределенности, что особенно касается первого автора, которому, когда исчез его отец, было шесть лет.

Рассмотрение сообщения по существу

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

7.2 Комитет принял к сведению никем не опровергнутое утверждение авторов о том, что Иззат Юсеф аль-Макриф и Джабалла Хамед Матар были 13 марта 1990 года переданы египетскими властями ливийским властям, перевезены в Триполи и помещены в тюрьму Абу-Салим, где их видели в последний раз в июне 1996 года. Комитет отмечает, что семьи так и не получили никакого официального подтверждения информации об их доставке в Ливию и месте их содержания под стражей. Он отмечает также, что государство-участник не дало ответа на утверждения авторов относительно насильственного исчезновения их отцов. Он вновь подтверждает, что бремя доказывания не может лежать исключительно на авторах сообщения, особенно с учетом того, что автор и государство-участник не всегда имеют равный доступ к доказательствам и что часто только государство-участник имеет доступ к соответствующей информации¹⁰. Из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола вытекает, что государство-участник обязано добросовестно расследовать все утверждения о нарушениях Пакта, выдвинутые против него и его представителей, и предоставить Комитету имеющуюся у него информацию. В случаях, когда авторы представляют государству-участнику утверждения, подтверждаемые достоверными свидетельствами, и когда дальнейшее прояснение обстоятельств зависит от информации, которой располагает только государство-участник, Комитет может считать утверждения авторов обоснованными, если только государство-участник не опровергнет их, представив удовлетворительные доказательства или объяснения.

7.3 Комитет далее принимает к сведению информацию, представленную авторам свидетелями, согласно которой последний раз живым г-на Иззата Юсефа аль-Макрифа видели в июне 1996 года в тюрьме Абу-Салим, а г-на Джабаллу Хамеда Матара – в 2002 году в тюрьме строгого режима в Триполи. Комитет принимает также к сведению письма, направленные отцами авторов сообщения

¹⁰ См. сообщения № 1422/2005, *Эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 8), пункт 6.7; № 1297/2004, *Меджнун против Алжира*, Соображения, принятые 14 июля 2006 года, пункт 8.3; и № 1804/2008, *Иль Хвильди против Ливии*, Соображения, принятые 1 ноября 2012 года, пункт 7.2.

из мест их содержания под стражей, в которых они объясняют обстоятельства их доставки в Триполи 13 марта 1990 года после передачи ливийским властям.

7.4 Комитет напоминает о том, что в случаях насильственных исчезновений лишение свободы с последующим отказом признать факт ее лишения либо сокрытием судьбы исчезнувшего лица лишает такое лицо защиты со стороны закона и создает серьезную и постоянную угрозу его или ее жизни, за которую государство несет ответственность¹¹. В данном случае Комитет отмечает, что государство-участник не представило доказательств, которые указывали бы на то, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни Иззата Юсефа аль-Макрифа и г-на Джабаллы Хамеда Матара. Комитет приходит к выводу, что государство-участник не выполнило своего долга по защите жизни отцов авторов в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта.

7.5 Что касается предполагаемого содержания в изоляции Иззата Юсефа аль-Макрифа и г-на Джабаллы Хамеда Матара, то Комитет отдает себе отчет в том, насколько сильные страдания испытывает человек, на долгое время остающийся без связи с внешним миром. Он напоминает о своем замечании общего порядка № 20 по статье 7, в котором государствам-участникам рекомендуется принять положение, запрещающее содержание под стражей без связи с внешним миром. Он отмечает, что в данном случае жертвы были задержаны 13 марта 1990 года, а о их судьбе так до сих пор ничего и неизвестно. В свете информации, представленной Комитету бывшим заключенным, который находился в тюрьме вместе с предполагаемыми жертвами, согласно которой в тюрьме Абу-Салим широко применялись пытки; информации, представленной в недатированном письме Джабаллы Хамеда Марата, в котором он описывает жестокое обращение, применяемое в этой тюрьме; информации о бесчеловечных условиях в тюрьме Абу-Салим¹²; и в отсутствие информации от государства-участника, опровергающей упомянутую выше информацию, Комитет делает вывод, что доведенные до его сведения факты свидетельствуют о нарушении по отношению к Иззату Юсефу аль-Макрифу и Джабалле Хамеду Матару статьи 7 Пакта.

7.6 Что касается предполагаемого нарушения пунктов 1–4 статьи 9, то Комитет принимает к сведению представленную авторами сообщения информацию о том, что их отцы были забраны без ордера и объяснения причин их ареста и что они не получили доступа к судебному органу, в котором они могли бы опротестовать законность их задержания. В отсутствие каких-либо убедительных разъяснений со стороны государства-участника Комитет делает вывод о том, что статья 9 Пакта была нарушена¹³.

7.7 По поводу утверждений авторов в связи с пунктом 1 статьи 10, согласно которым их отцы содержались без связи с внешним миром в тюрьме Абу-Салим в плохих условиях и без медицинской помощи, Комитет повторяет, что лица, лишённые свободы, не могут подвергаться каким-либо лишениям или ограничениям, помимо тех, которые вытекают из факта лишения свободы, и что с ними должны обращаться гуманно и уважать их достоинство. Не получив от государства-участника информации об обращении с отцами авторов сообщения в тюрьме Абу-Салим и приняв к сведению информацию об общих условиях в

¹¹ См. сообщение № 1913/2009, *Абушаала против Ливии* (см. примечание 8), пункт 6.2.

¹² См. E/CN.4/1999/61, пункт 448 (см. примечание 6).

¹³ См. сообщения № 1640/2007, *Эль-Абани против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 8), пункт 7.6; и № 1297/2004, *Меджнун против Алжира* (см. примечание 10), пункт 8.5.

этой тюрьме¹⁴, Комитет делает вывод, что пункт 1 статьи 10 Пакта был нарушен¹⁵.

7.8 В связи со статьей 16 Комитет вновь ссылается на свою установившуюся правовую практику, согласно которой преднамеренное лишение какого-либо лица защиты со стороны закона на продолжительный период времени может представлять собой отказ в признании его правосубъектности, если жертва находилась в распоряжении властей государства в тот момент, когда ее видели в последний раз, и если усилия его или ее родственников получить доступ к эффективным средствам правовой защиты, включая средства судебной защиты (пункт 3 статьи 2 Пакта), систематически наталкивались на какие-то препятствия¹⁶. В настоящем случае государство-участник не представило никакой информации о судьбе или местонахождении исчезнувших лиц, несмотря на официальные и неофициальные запросы, направленные государству-участнику, в том числе их родственниками. Таким образом, Комитет приходит к выводу, что статья 16 Пакта была нарушена.

7.9 Авторы ссылаются также на пункт 3 статьи 2 Пакта, который требует от государств-участников обеспечивать, чтобы у лиц имелись доступные, эффективные и обладающие исковой силой средства правовой защиты для отстаивания закрепленных в Пакте прав. Комитет вновь отмечает важное значение, которое он придает созданию государствами-участниками соответствующих судебных и административных механизмов для устранения предполагаемых нарушений прав согласно внутреннему законодательству. Комитет отмечает, что в настоящем случае ни у жертв, ни у авторов сообщения не было никаких – не говоря уже об эффективных – средств правовой защиты для решения проблем, связанных с нарушением их прав человека. Он ссылается на свое замечание общего порядка № 31, в котором указано, что непринятие государством-участником мер по расследованию утверждений относительно нарушений может само по себе привести к отдельному нарушению Пакта¹⁷. В данном случае Комитет отмечает, что семьи пытались выяснить местонахождение двух отсутствующих лиц. В частности, родственники Иззата Юсефа аль-Макрифа встретились в 2007 году с ливийским министром иностранных дел и обратились в 2008 году в отдел ливийской разведки в Бенгази с запросом по поводу его исчезновения, а Хишам Матар 18 января 2010 года лично встретился с Сеифом эль-Исламом Каддафи в Лондоне, чтобы получить у него информацию об исчезновении его отца. Однако все их усилия оказались безуспешными, и государство-участник не провело тщательного и эффективного расследования по факту их исчезновения. Комитет делает вывод, что доведенные до его сведения

¹⁴ См. E/CN.4/1999/61, пункт 448 (см. примечание 6).

¹⁵ См. замечание общего порядка № 21 (1992) о гуманном обращении с лицами, лишенными свободы, пункт 3, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел В; и сообщения № 1134/2002, *Горжи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.2; и № 1422/2005, *Эль-Хасси против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 8), пункт 6.4.

¹⁶ См. сообщения № 1640/2007, *Эль-Абани против Ливийской Арабской Джамахирии* (см. примечание 8), пункт 7.9; № 1327/2004, *Гриуа против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.8; и № 1495/2006, *Мадун против Алжира*, Соображения, принятые 28 октября 2008 года, пункт 7.7.

¹⁷ См. замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.

факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, статьей 9, пунктом 1 статьи 10 и статьей 16 Пакта.

7.10 Что касается самих авторов, то Комитет отмечает муки и страдания, которым они подверглись в результате исчезновения их отцов 13 марта 1990 года, после чего они находились в неведении об их судьбе на протяжении трех-четырёх лет, пока не выяснили, что их отцы были перевезены в Триполи и содержались в тюрьме Абу-Салим. Власти государства-участника не предоставляли авторам никакой информации в течение более 20 лет, и эта ситуация сохраняется до настоящего времени. Комитет делает вывод, что фактическая информация, имеющаяся в его распоряжении, свидетельствует о нарушении по отношению к авторам статьи 7 Пакта как таковой и в совокупности с пунктом 3 его статьи 2. Придя к такому заключению, Комитет также делает вывод о том, что страдания, причиненные первому автору, свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 24 в совокупности со статьей 7 с учетом того, что в момент похищения его отца он был несовершеннолетним и что эти муки и страдания были для него вдвойне болезненными.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, выражает мнение, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6, статьи 7, статьи 9, пункта 1 статьи 10 и статьи 16. Они свидетельствуют также о нарушении по отношению к Иззату Юсефу аль-Макрифу и Джабалле Хамеду Матару пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 6, статьей 7, статьей 9, пунктом 1 статьи 10 и статьей 16 Пакта. И наконец, Комитет делает вывод о том, что имело место нарушение статьи 7 как таковой и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта по отношению к авторам сообщения, а также нарушение пункта 1 статьи 24 в совокупности со статьей 7 по отношению к первому автору.

9. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить авторам сообщения эффективные средства правовой защиты, в частности: а) проведя тщательное и эффективное расследование по факту исчезновения Иззата Юсефа аль-Макрифа и Джабаллы Хамеда Матара; б) предоставив авторам и их семьям подробную информацию о результатах этого расследования; в) незамедлительно освободив Иззата Юсефа аль-Макрифа и Джабаллу Хамеда Матара, если они еще содержатся под стражей без связи с внешним миром; г) в случае смерти Иззата Юсефа аль-Макрифа и Джабаллы Хамеда Матара – передав их останки семьям; д) подвергнув преследованию, предав суду и наказав лиц, виновных в совершении допущенных нарушений; и е) предоставив адекватную компенсацию за нарушения, от которых они пострадали, авторам сообщения, а также Иззату Юсефу аль-Макрифу и Джабалле Хамеду Матару, если они еще живы. Государство-участник также обязано принять меры для обеспечения неповторения аналогичных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признанные в Пакте, и эффективное средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений. Государству-участнику так-

же предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение.

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

II. Сообщение № 2007/2010, X. против Дании (Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)*

<i>Представлено:</i>	X (представлен адвокатом Нильсом-Эриком Хансеном)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	X
<i>Государство-участник:</i>	Дания
<i>Дата сообщения:</i>	23 ноября 2010 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	высылка автора в Эритрею
<i>Процедурные вопросы:</i>	обоснование претензий; приемлемость <i>ratione materiae</i>
<i>Вопросы существа:</i>	риск причинения непоправимого ущерба в стране происхождения
<i>Статьи Пакта:</i>	7, 14, 18
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	пункт 2 b) статьи 5

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

на своем заседании 26 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2007/2010, представленного Комитету по правам человека X в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автором сообщения является X, родившийся в 1987 году гражданин Эритреи, проживающий в Дании. После отклонения его ходатайства об убежище, ему было предписано незамедлительно покинуть Данию. Автор утверждает, что в результате принудительной высылки его в Эритрею Дания нарушит его

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Текст особого мнения члена Комитета г-на Ноймана содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

права по статьям 7, 14¹ и 18 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом Нильсом-Эриком Хансенем.

1.2 25 ноября 2010 года, согласно правилу 92 своих правил процедуры, Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился с просьбой к государству-участнику не высылать автора в Эритрею до тех пор, пока его сообщение находится на рассмотрении Комитета. Автор по-прежнему находится в Дании.

Факты в изложении автора

2.1 Автор является гражданином Эритреи и членом христианского религиозного меньшинства – Движения пятидесятников. Христиане-пятидесятники отказываются проходить военную службу по причине религиозных убеждений. Хотя автор является гражданином Эритреи, всю свою жизнь он находился за пределами Эритреи.

2.2 Автор родился и вырос в Аддис-Абебе, Эфиопия, и прожил там со своей матерью до 13-летнего возраста. В период вооруженного конфликта между Эфиопией и Эритреей в 1999 и 2000 годах многие эритрейцы, которые проживали в Аддис-Абебе, были вынуждены вернуться в Эритрею. Мать автора входила в число тех лиц, которые были вынуждены покинуть Эфиопию. Автор остался в Аддис-Абебе и жил в доме своего дяди, который был женат на гражданке Эфиопии и поэтому имел разрешение остаться в стране.

2.3 В неназванную дату дяде автора было предъявлено обвинение эфиопскими властями в оказании содействия правительству Эритреи, и он был арестован. Автор решил бежать из страны и добрался до Дании через Судан и Германию. Он прибыл в Данию 4 февраля 2010 года и сразу же подал ходатайство об убежище.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его высылка в Эритрею являлась бы нарушением его прав по статьям 7 и 18 Пакта. Автор заявляет, что он отказывается носить оружие по причине своей принадлежности к христианскому Движению пятидесятников. Он утверждает, что в силу этой причины он будет рассматриваться в качестве противника режима в Эритрее, где все мужчины и женщины в возрасте от 18 до 40 лет обязаны нести военную службу, даже если они отказываются от нее по причине совести². Автор утверждает, что, поскольку он входит в эту возрастную группу, в случае возвращения в Эритрею он будет призван в армию. Он также утверждает, что эритрейские власти подвергают лиц, отказывающихся служить по соображениям совести, принуждению, содержанию под стражей без судебного разбирательства (иногда до 14 лет) и пыткам во время содержания под стражей³. Соответственно, он утверждает, что, "будучи членом запрещен-

¹ Автор ссылается на статью 9 Пакта, в которой говорится о праве на справедливое судебное разбирательство. Следовательно, смежные аргументы рассматриваются согласно положениям статьи 14 Пакта.

² Автор ссылается на доклад организации "Международная амнистия" за 2009 и 2007 годы; а также на Прокламацию Эритреи о национальной службе № 82/1995 (23 октября 1995 года).

³ Автор ссылается на следующие авторитетные источники: Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ), *Руководящие принципы УВКБ по оценке потребностей в международной защите просителей убежища из Эритреи* (2009 год), стр. 14–15; организация

ной религиозной организации", он рискует подвергнуться преследованию по прибытии в аэропорт, а также жестокому обращению или пыткам за отказ от ношения оружия.

3.2 Автор утверждает, что в случае возвращения он подвергнется "очень серьезному жестокому обращению", поскольку эритрейские власти подвергают возвратившихся просителей убежища длительным срокам содержания под стражей и пыткам⁴. Автор также делает отдельное утверждение о том, что лица, уклоняющиеся от призыва, "как сообщается, часто подвергаются пыткам"⁵. Автор утверждает, что он не сможет продемонстрировать, что он покинул Эритрею законным образом, поскольку он никогда не жил в Эритрее и не имеет паспорта или отметок в нем о выезде из этой страны. Он утверждает, что, следовательно, его задержат в аэропорту и подвергнут допросу и задержанию.

3.3 Относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты автор заявляет, что Иммиграционная служба отклонила его ходатайство и 10 июля 2010 года отказала ему в виде на жительство. Автор утверждает, что 13 октября 2010 года Апелляционный совет по делам беженцев отклонил его ходатайство и распорядился о том, чтобы он немедленно покинул страну. Никакой другой информации об исчерпании внутренних средств правовой защиты представлено не было.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В своем представлении от 25 мая 2011 года государство-участник сначала приводит дополнительные факты, касающиеся ходатайства автора о предоставлении ему убежища, которое было подано 4 февраля 2010 года и отклонено 29 июля 2010 года. Государство-участник считает, что сообщение является неприемлемым по причине его недостаточной обоснованности. Решение Апелляционного совета по делам беженцев являлось вполне обоснованным, поскольку оно основывалось на индивидуальной оценке мотива автора для получения убежища и учитывало широкий круг обновленных источников, представивших справочную информацию. Что касается статьи 7 Пакта, то представляется маловероятным, что автор вступит в конфликт с властями в случае его возвращения в Эритрею. Апелляционный совет сделал вывод о том, что властям Эритреи вряд ли известно о религиозной принадлежности автора, поскольку а) автор никогда не жил в Эритрее; б) его деятельность в рамках Движения пятидесятников ограничивалась встречами несколько раз в неделю с другими прихожанами этой церкви для участия в пении и молитвах, а также содействием сбору средств для Движения; с) он располагает ограниченной информацией о самом

"Международная амнистия", доклад "Международной амнистии" за 2007 год; Государственный департамент Соединенных Штатов, *Страновой доклад о видах практики в области прав человека: Эритрея* (2006 год); Свидетели Иеговы, *Страновой доклад по Эритрее* (октябрь 2008 года); Бюро общественной информации Свидетелей Иеговы, *Свидетели Иеговы в Эритрее* (октябрь 2008 года); УВКБ, документ с изложением позиции (апрель 2009 года); неназванная статья в газете "Гардиан" от 23 мая 1995 года; и неназванная брошюра УВКБ (пункты 169–174).

⁴ Автор ссылается на стр. 34 неназванного доклада УВКБ.

⁵ Автор ссылается на УВКБ, *Руководящие принципы для оценки потребностей в международной защите просителей убежища из Эритреи* (апрель 2009 года), стр. 14–15.

Движении⁶; и d) он никого не информировал в Эритрее, включая его мать, о своей религиозной принадлежности⁷. Апелляционный совет также отметил, что автора никогда не призывали на военную службу и что он не вступал в прямой контакт с властями в Эритрее в связи с исповедованием его религии. Апелляционный совет обратил внимание на утверждения о том, что автор был крещен в качестве пятидесятника в 19-летнем возрасте. Государство-участник считает, что в ходе проводившегося Советом слушания автор не сумел привести достаточно подробных деталей о процедуре прохождения крещения в 19-летнем возрасте, поскольку, несмотря на заданные ему вопросы, он ни разу не упомянул о том, что во время церемонии ему на голову лили воду. Вместе с тем, согласно упомянутому Советом справочным материалам, процедура крещения в Церкви пятидесятников обычно предполагает полное погружение тела в воду, при этом в ходе церемонии вода трижды льется на голову человека, принимающего крещение. В ответ на утверждение автора о том, что по возвращении в Эритрею он будет арестован и заключен в тюрьму, поскольку у него нет паспорта и отметки в паспорте о выезде из страны, незаконный выезд из страны не является препятствием для получения гражданином Эритреи паспорта в посольстве Эритреи. Государство-участник считает, что оно представило информацию по существу и фактические аргументы, опровергающие все утверждения автора в связи со статьей 7 Пакта⁸.

4.2 Государство-участник также считает, что предполагаемая претензия автора по статье 18 Пакта (касающейся права на свободу религии) является неприемлемой. Статья 18 не имеет экстерриториального применения и не запрещает государству высылать какое-либо лицо в другое государство, где ему может угрожать нарушение статьи 18. Право на отказ от прохождения военной службы по соображениям совести, хотя оно не является ясно закрепленным в положениях Пакта, может быть выведено из положений статьи 18⁹. Однако автор не обосновал утверждение о том, что ему будет угрожать такая опасность в случае возвращения в Эритрею, при этом принадлежность автора к Церкви пятидесятников и его участие в ее деятельности представляются ограниченными.

4.3 В качестве альтернативы государство-участник считает, что по существу и используя те же самые аргументы, нет никаких оснований полагать, что высылка автора приведет к нарушению положений статей 7 или 18 Пакта.

⁶ Государство-участник ссылается на следующие заявления автора, которые отражены в решении Апелляционного совета: "Заявитель верит в Пятидесятницу. Это означает веру в одного Бога. Заявитель избрал религию в возрасте 18 лет. Он читал Библию, в которой говорилось об Иисусе. Впоследствии он заинтересовался религией. После того, как он прочитал про Пятидесятницу, он прошел обряд крещения".

⁷ Государство-участник отмечает, что автор заявлял о том, что он проинформировал своего дядю о своей принадлежности к Движению пятидесятников.

⁸ Государство-участник ссылается на Соображения Комитета по правам человека, сообщение № 1222/2003 (1 ноября 2004 года), *Джонни Робин Биаруханга против Дании*.

⁹ Государство-участник ссылается на замечание общего порядка № 22 (от 30 июля 1993 года) Комитета по правам человека и отмечает ссылку автора на резолюцию 1989/59 (от 8 марта 1989 года) Комиссии по правам человека, подтвержденную, в частности, в резолюциях Комиссии 1991/65 (от 6 марта 1991 года) и 1993/84 (от 10 марта 1993 года).

Комментарии автора по представлению государства-участника

5.1 1 сентября 2011 года автор представил свои комментарии в отношении представления государства-участника. Автор утверждает, что его высылка приведет к нарушению положений статей 7 и 18 Пакта и что у него есть обоснованные опасения подвергнуться преследованию по причине его религиозных взглядов и приписываемых ему политических убеждений. Автор считает, что Эритрея отказывается рассматривать отказ от несения военной службы в качестве одной из форм политического протеста и что это представляет собой преследование по причине приписываемого политического убеждения. Автор также считает, что решение Иммиграционной службы Дании являлось ошибочным, поскольку оно не учитывает точку зрения о том, что лицо может иметь право на получение статуса беженца в том случае, когда власти соответствующей страны не рассматривают его подлинные религиозные убеждения в качестве веского основания для освобождения от прохождения военной службы¹⁰. Автор считает, что Иммиграционная служба ошибочно сосредоточила внимание на неоспоренном факте того, что никто в Эритрее не знает о религиозной принадлежности автора. Согласно автору, проблема связана не с самим этим фактом, а скорее с той опасностью, которая будет угрожать автору в случае допроса эритрейскими властями в аэропорту. Автор утверждает, что в этот момент эритрейские власти узнают о его религиозной принадлежности. Он утверждает, что он будет идентифицирован в качестве просителя убежища, поскольку его будут сопровождать датские полицейские. Он также утверждает, что, обнаружив, что у автора нет разрешения на выезд из Эритреи, власти поймут, что он не завершил военную службу, поскольку наличие разрешения на выезд из страны требуется в Эритрее именно для того, чтобы предотвращать выезд из страны лиц, которые не выполнили требования о прохождении военной службы. Автор считает, что датский Апелляционный совет по делам беженцев по сути дела признал тот факт, что заявителю может угрожать опасность принуждения к прохождению военной службы в Эритрее¹¹. Автор считает, что Апелляционный совет пришел к ошибочному выводу о том, что принудительное прохождение военной службы не является основанием для предоставления убежища, независимо от религиозной принадлежности автора. Автор оспаривает позицию государства-участника о том, что положения Пакта всегда принимаются во внимание, и утверждает, что Апелляционный совет не рассмотрел вопрос о применении положений статьи 18 Пакта.

5.2 Автор также считает, что государство-участник нарушило его право на справедливое судебное разбирательство. Автор считает, что Апелляционный совет превысил свои полномочия в результате оценки степени достоверности

¹⁰ По этому вопросу автор ссылается на подготовленное УВКБ *Руководство по процедурам и критериям определения статуса беженца согласно Конвенции 1951 года и Протоколу 1967 года, касающихся статуса беженца*, пункты 172 и 174; подготовленные УВКБ *Руководящие принципы по оценке потребностей в международной защите просителей убежища из Эритреи* (апрель 2009 года), стр. 14–15; и на рекомендацию 816 (1977 год) о праве на отказ от прохождения военной службы по соображениям совести (1977 год), принятую Парламентской ассамблеей Совета Европы на его двадцать девятой очередной сессии (5–13 октября 1977 года).

¹¹ Автор ссылается на решение Апелляционного совета, которое гласит: "Тот факт, что заявитель рискует быть призванным властями пройти военную службу в Эритрее, сам по себе не может служить основанием для предоставления вида на жительство в соответствии со статьей 7 Закона об иностранцах, независимо от религиозной принадлежности заявителя".

его показаний и фактов вместо оценки правильности решения Иммиграционной службы¹². Автор также считает, что, поскольку он никогда не жил в Эритрее, он, разумеется, не подвергался там преследованию в прошлом, однако этот факт не может рассматриваться в качестве определяющего степень его будущего риска подвергнуться преследованию в этой стране. Автор считает, что замечания государства-участника неверно характеризуют решение Апелляционного совета. Например, автор утверждает, что в замечаниях государства-участника принадлежность автора к Церкви пятидесятников описывается как "крайне ограниченная", тогда как Апелляционный совет охарактеризовал ее лишь как "ограниченную". Кроме того, автор считает, что в отличие от утверждения государства-участника в решении Апелляционного совета не говорилось о том, что незаконный выезд из Эритреи не является препятствием для выдачи эритрейских паспортов. Автор считает, что сотрудники Иммиграционной службы ни разу не спрашивали его о погружении в воду во время обряда крещения, тогда как сотрудники Апелляционного совета неоднократно задавали ему вопрос по этой теме, ни разу не ссылаясь на предполагаемые общие сведения о том, что погружение в воду является универсальным обрядом в случае лиц, принимающих крещение в Церкви пятидесятников. Автор далее утверждает, что он прошел обряд крещения без погружения в воду в Эфиопии. Автор считает, что, хотя государство-участник опирается на Руководство УВКБ как на "источник права" по вопросу, касающемуся преследования по политическим или религиозным основаниям, оно не цитирует те пункты руководства, которые больше всего относятся к данному делу¹³. Автор также считает, что государство-участник не

¹² В этой связи автор заявляет, что Апелляционный совет ошибочно произвел "конкретную и индивидуальную оценку мотива заявителя для получения убежища в сочетании с базовыми знаниями об общем положении в стране происхождения или более конкретными деталями, имеющими отношение к рассматриваемому делу".

¹³ Автор ссылается на пункты 169–172 подготовленного УВКБ *Руководства по процедурам и критериям определения статуса беженца согласно Конвенции 1951 года и Протоколу 1967 года, касающихся статуса беженца* (1992 год), как на имеющие наибольшее отношение к его делу: "169. Дезертиры или лица, уклоняющиеся от призыва, могут, таким образом, рассматриваться как беженцы, если они способны доказать, что за совершенное воинское правонарушение они подвергнутся бы чрезмерному наказанию по причине их расы, религии, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или за политические убеждения. Это также относится и к лицам, которые могут доказать, что у них имеются вполне обоснованные опасения преследований по указанным выше мотивам, независимо от наказания за дезертирство. 170. Однако в некоторых случаях необходимость нести военную службу может быть единственной причиной для подачи ходатайства о предоставлении статуса беженца, например, если лицо может доказать, что несение военной службы требует его участия в военных действиях, противоречащих его политическим, религиозным или моральным убеждениям или обоснованным соображениям совести. 171. Не всякое убеждение, каким бы оно ни было искренним, служит достаточной причиной для подачи ходатайства о получении статуса беженца после дезертирства или уклонения от призыва. Факт разногласий лица со своим правительством недостаточен для обоснования политического характера какой-либо конкретной военной акции. Однако если тип военной акции, в которой лицо не желает участвовать, осуждается международным сообществом как противоречащий элементарным правилам человеческого поведения, наказание, предусмотренное за дезертирство или уклонение от призыва, может с учетом всех других требований определения быть расценено как преследование. 172. Отказ от несения военной службы может также быть основан на религиозных убеждениях. Если заявитель может доказать, что его религиозные убеждения искренни и что они не приняты во внимание властями его страны, когда те требовали от него несения военной службы, то он имеет основания для подачи ходатайства о предоставлении ему

представило достаточной фактологической основы для обоснования своей позиции¹⁴. Автор утверждает, что данное сообщение является приемлемым в отношении утверждений по статьям 7, 14 и 18 Пакта.

Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

6. В своих представлениях от 24 ноября 2011 года и 12 апреля 2012 года государство-участник ответило на комментарии автора и представило дополнительные соображения Апелляционного совета по делам беженцев. Совет считает, что критические замечания автора в отношении проведенного Советом устного слушания являются полностью необоснованными, поскольку слушание было проведено беспристрастным образом и предоставило автору возможность представить свое дело. Совет был обязан принять объективно правильное решение и сделать адекватные выводы на основе представленных фактов. Хотя в решении Апелляционного совета не содержится прямых ссылок на положения Пакта, в своей деятельности Совет всецело руководствуется положениями международных конвенций о правах человека. Совет считает, что в его решении не обсуждалась религиозная принадлежность автора с целью дискредитации его свидетельских показаний. Совет также отмечает, что он не связан какими-либо конкретными правилами доказывания и поэтому не обязан основывать свое решение на конкретных фактологических обстоятельствах в той же степени, что и датская Иммиграционная служба. Таким образом, принятое Советом решение как таковое может поддерживать решение Иммиграционной службы в силу других причин, чем те, которые изложены в решениях службы.

Дальнейшие комментарии автора

7.1 В представлениях от 24 января 2012 года и 30 апреля 2012 года автор изложил свои комментарии в отношении дополнительных замечаний государства-участника. Автор заявляет, что Апелляционный совет не ставил под сомнение веру автора и что Иммиграционной службе не следовало этого делать в ходе устного слушания, преследуя цель поставить под сомнение достоверность показаний автора. В этой связи автор считает, что у него не было реальной возможности подготовиться к вопросам Совета, которые не являлись нейтральными или объективными. Автор считает, что государство-участник начало ставить под сомнение достоверность его показаний лишь в своих замечаниях, в то время как никакие другие ответственные органы не делали этого ни на какой стадии процедуры, связанной с вопросами иммиграции/убежища. Автор также утверждает, что, поскольку государство-участник рассматривает Апелляционный совет в качестве "суда", оно обязано обеспечить справедливое судебное разбирательство¹⁵.

статуса беженца. Любые дополнительные доказательства того, что заявитель или его семья столкнулись с трудностями из-за своих религиозных убеждений, разумеется, могут придать большую убедительность этому ходатайству".

¹⁴ Соответственно, автор считает, что государство-участник ошибается, проводя различие между рассматриваемым делом и фактами в сообщении № 1222/2003, *Джонни Робин Биаруханга против Дании*, решение, принятое Комитетом по правам человека 1 ноября 2004 года.

¹⁵ Автор ссылается на заключительное замечание Комитета по ликвидации расовой дискриминации: "Комитет с озабоченностью отмечает, что принимаемые Советом по беженцам решения по просьбам о предоставлении убежища являются окончательными

7.2 Автор далее утверждает, что на веб-сайте Апелляционного совета представлены устаревшие меморандумы о стандартах в области прав человека¹⁶. В качестве примера, автор утверждает, что в меморандуме Совета за 2008 год о Пакте не упоминается о важности статьи 18, военной службе или уклонении от призыва. Автор утверждает, что другой меморандум Совета игнорирует недавние решения Европейского суда по правам человека и содержит положение о том, что опасность длительного срока наказания за дезертирство или уклонение от призыва охватывается положениями статьи 3 Европейской конвенции о правах человека¹⁷ и что страны, требующие прохождения военной службы, должны предоставлять возможности для прохождения альтернативной гражданской службы¹⁸.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Согласно пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет напоминает о своей правовой практике, в соответствии с которой авторы сообщений должны воспользоваться всеми внутренними средствами правовой защиты, для того чтобы выполнить требование пункта 2 б) статьи 5 Факультативного протокола в той мере, в какой такие средства правовой защиты представляются эффективными в том или ином конкретном случае и де-факто имеются у автора¹⁹. Комитет отметил, что автор безуспешно обжаловал негативное решение датского Апелляционного совета о предоставлении ему

и не могут быть обжалованы в суде" (CERD/C/DEN/CO/17, пункт 13) и "Верховный суд придает важное значение тому факту, что Совет по беженцам является экспертным органом, схожим по своему характеру с судом. Впоследствии Верховный суд подтверждал эту позицию в ряде других решений" (CERD/C/DEN/CO/17/Add.1, пункт 12).

¹⁶ Автор ссылается на веб-сайт www.flm.dk.

¹⁷ Автор ссылается на меморандум Совета, озаглавленный "Защита просителей убежища в соответствии с Конвенцией ООН о беженцах и Европейской конвенцией о правах человека", в котором в свою очередь упоминается о рассмотрении ЕСПЧ дела *Саид против Нидерландов* (ходатайство № 2345/02), решение от 5 июля 2005 года, подтвержденное Большой палатой 5 октября 2005 года.

¹⁸ Автор ссылается на следующие решения Европейского суда по правам человека: *Баятъян против Армении* (ходатайство № 23459/03, 7 июля 2011 года); и *Эрсепп против Турции* (ходатайство № 43965/04), решение от 22 ноября 2011 года. Автор также заявляет, что ряд сообщений, находившихся на рассмотрении Комитета по правам человека, был представлен против Республики Корея, которая не разрешает проходить гражданскую службу в качестве альтернативы военной службе (со ссылкой на представленные Комитету по правам человека сообщения № 1321-1322/2-04; 1593-1603/2007; 1642-1741/2007).

¹⁹ См. сообщение № 1959/2010, *Варсаме против Канады*, Соображения, принятые 21 июля 2011 года, пункт 7.4; сообщение № 1003/2001, *П.Л. против Германии*, решение о неприемлемости, принятое 22 октября 2003 года, пункт 6.5.

убежища, а также то, что государство-участник не оспаривает исчерпание автором внутренних средств правовой защиты.

8.4 Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что утверждения автора в отношении статей 7 и 18 Пакта следует признать неприемлемыми по причине их недостаточной обоснованности, а также его возмущения в отношении экстерриториального применения статьи 18 Пакта. Вместе с тем Комитет считает, что автор адекватно пояснил причины, по которым он опасается, что в результате принудительного возвращения в Эритрею он рискует подвергнуться обращению, несовместимому со статьей 7 Пакта. Комитет также отмечает представленную информацию относительно рисков подвергнуться пыткам и содержанию под стражей в случае эритрейцев, подлежащих призыву на военную службу. Поэтому Комитет считает, что для целей приемлемости автор в достаточной мере обосновал свое утверждение по статье 7 правдоподобными доводами. Что касается утверждений о нарушении статьи 18, то Комитет считает, что их нельзя отделять от утверждений автора по статье 7, в отношении которых следует принять решение по существу.

8.5 Что касается утверждения автора о том, что Апелляционный совет по делам беженцев не обеспечил ему справедливого судебного разбирательства в нарушение статьи 14 Пакта, то Комитет ссылается на свои решения, согласно которым процедуры, касающиеся высылки иностранцев, не подпадают под определение "прав и обязанностей в рамках гражданского процесса" по смыслу положений пункта 1 статьи 14, а регулируются положениями статьи 13 Пакта²⁰. Поэтому Комитет считает, что утверждение автора по статье 14 является неприемлемым *ratione materiae* согласно статье 3 Факультативного протокола.

8.6 С учетом вышесказанного Комитет считает, что согласно положениям пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола данное сообщение является приемлемым в той мере, в какой оно затрагивает вопросы, касающиеся статей 7 и 18 Пакта.

Рассмотрение существа сообщения

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, согласно требованию пункта 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Комитет считает необходимым учитывать обязанность государства-участника в соответствии с пунктом 1 статьи 2 Пакта обеспечивать всем лицам, находящимся на его территории и под его юрисдикцией, признанные в Пакте права, в том числе при осуществлении процесса высылки неграждан²¹. Комитет также напоминает о том, что государства-участники обязаны не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории в тех случаях, когда неизбежным и предсказуемым послед-

²⁰ См., в частности, сообщение № 1494/2006, *А.Ч. и ее дети, С., М. и Е.Б. против Нидерландов*, решение о неприемлемости, принятое 22 июля 2008 года, пункт 8.4: "Комитет ссылается на свои решения, согласно которым процедуры депортации не предполагают ни "рассмотрения выдвинутых против автора уголовных обвинений", ни "определения его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе" по смыслу статьи 14" (со ссылкой на сообщение № 1234/2003, *П.К. против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 20 марта 2007 года, пункты 7.4 и 7.5).

²¹ См. принятые Комитетом замечания общего порядка № 6 и 20; см. также сообщение № 1544/2007, *Мехрес Бен Абде Хамида против Канады*, Соображения, принятые 18 марта 2010 года, пункт 8.2.

ствием высылки будет являться реальная угроза причинения непоправимого вреда, предусмотренного в статье 7 Пакта, либо в стране, в которую осуществляется высылка, либо любой другой стране, в которую это лицо может быть выслано впоследствии²². Комитет также отметил, что опасность должна существовать лично для человека²³ и что существует высокий порог для представления серьезных оснований для определения существования реальной опасности причинения непоправимого вреда²⁴. Таким образом, должны быть приняты во внимание все соответствующие факты и обстоятельства, включая общее положение с правами человека в стране происхождения автора²⁵.

9.3 Комитет ссылается на свои решения, согласно которым, хотя следует придавать важный вес проведенной государством-участником оценке, как правило именно суды государств – участников Пакта должны оценивать факты и доказательства по каждому конкретному делу, если только не будет установлено, что такая оценка носила явно произвольный характер или была равносильна отказу в правосудии²⁶. В связи с настоящим сообщением Комитет отмечает утверждения автора о том, что отсутствие у него эритрейского паспорта и отметки о выезде из страны делают его уязвимым, поскольку он не сможет доказать, что он никогда не жил в Эритрее и покинул страну законным образом. Комитет также принимает к сведению утверждение автора о том, что эритрейские власти подвергают возвращающихся просителей убежища, которым было отказано в убежище, жестокому обращению. Комитет также отмечает утверждение государства-участника о том, что автор может получить эритрейский паспорт в посольстве Эритреи в Дании. Вместе с тем Комитет далее отмечает тот факт, что, согласно достоверным источникам информации, незаконные эмигранты, просители убежища, получившие отказ, и лица, уклоняющиеся от призыва, рискуют подвергнуться крайне жестокому обращению по возвращении в Эритрею, а также утверждение автора о том, что ему придется отказаться от прохождения военной службы по соображениям совести²⁷. Он считает, что государство-

²² Замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, пункт 12; см., в частности, сообщение № 1544/2007, *Мехрес Бен Абде Хамида против Канады*, Соображения, принятые 18 марта 2010 года, пункт 8.7; сообщение № 692/1996, *А.Р.Х. против Австралии*, Соображения, принятые 28 июля 1997 года, пункт 6.14.

²³ Сообщение № 692/1996, *А.Р.Х. против Австралии*, Соображения, принятые 28 июля 1997 года, пункт 6.6.

²⁴ Сообщение № 1883/2008, *Х. против Швеции*, Соображения, принятые 1 ноября 2011 года, пункт 5.18.

²⁵ Там же.

²⁶ См., в частности, там же и сообщение № 541/1993, *Эррол Симмс против Ямайки*, решение о неприемлемости, принятое 3 апреля 1995 года, пункт 6.2.

²⁷ См. подготовленные УВКБ *Руководящие принципы по оценке потребностей в международной защите просителей убежища из Эритреи* (апрель 2009 года): "Лица, уклоняющиеся от призыва/дезертиры, как сообщается, часто подвергаются пыткам" (стр. 14); "Согласно ряду сообщений, эритрейцам, подвергнутым принудительному возвращению, грозит арест без предъявления обвинений, содержание под стражей, жестокое обращение, пытки и порой смерть со стороны властей. Сообщается, что они содержатся под стражей без связи с внешним миром, в переполненных камерах, не отвечающих нормам гигиены, практически не имея доступа к медицинской помощи, иногда в течение длительных сроков... УВКБ известно по меньшей мере о двух эритрейских просителях убежища, прибывших в Судан после побега из-под стражи в Эритрее, куда они были высланы из Египта в июне 2008 года. Эритрейцы, которые были принудительно возвращены из Мальты в 2002 году и Ливии в 2004 году, были арестованы по прибытии в Эритрею и подвергнуты пыткам. Возвращенные лица были направлены в две тюрьмы,

участник не приняло должным образом во внимание обеспокоенность о том, что личные обстоятельства автора, включая отсутствие у него возможности доказать, что он покинул Эритрею на законном основании, могут привести к тому, что его сочтут получившим отказ просителем убежища или лицом, не выполнившим требование о прохождении обязательной военной службы в Эритрее, или лицом, отказывающимся от военной службы по соображениям совести. Соответственно, Комитет считает, что государство-участник не признало потенциальный статус автора как лица, которому угрожает потенциальная опасность подвергнуться обращению, противоречащему требованиям статьи 7. Поэтому Комитет считает, что высылка автора в Эритрею, если она будет осуществлена, будет представлять собой нарушение статьи 7 Пакта.

9.4 С учетом своих выводов по статье 7 Комитет не будет продолжать рассматривать утверждения автора по статье 18 Пакта.

9.5 Комитет по правам человека, действуя согласно пункту 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что высылка автора в Эритрею, если она будет осуществлена, нарушит статью 7 Пакта.

9.6 В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано с учетом своих обязательств по Пакту обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая повторное рассмотрение в полном объеме утверждения автора об опасности подвергнуться в случае его возвращения в Эритрею обращению, противоречащему статье 7.

9.7 Учитывая, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решение о наличии или отсутствии нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось гарантировать всем лицам, находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией, признаваемые в Пакте права и обеспечивать их эффективным и имеющим исковую силу средством правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения Комитета.

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

расположенные на острове Дахлак и на побережье Красного моря, в которых, как по-прежнему считается, большинство заключенных содержится под стражей без связи с внешним миром. Также имеются неподтвержденные сообщения о том, что некоторые из лиц, возвращенных из Мальты, были убиты. В другом случае получившая отказ просительница убежища была задержана эритрейскими властями после ее принудительного возвращения из Соединенного Королевства. 14 мая 2008 года иммиграционные службы Германии подвергли принудительному возвращению в Эритрею двух получивших отказ просителей убежища. Сообщается, что они были задержаны в аэропорту в Асмаре по прибытии и до сих пор содержатся под стражей без связи с внешним миром, при этом считается, что им угрожает применение пыток или других форм жестокого обращения" (стр. 33–34).

Добавление

Особое (согласное) мнение члена Комитета Джеральда Л. Ноймана

Я полностью разделяю мнение Комитета. Я излагаю отдельное мнение в надежде пролить некоторый свет на правовой вопрос, который Комитет избегает рассматривать в пунктах 8.4 и 9.4 Соображений, в связи с усилиями автора подвести свое положение под сферу охвата обязательства о невысылке, непосредственно вытекающего из положений статьи 18 Пакта. Государство-участник заявляет, что это утверждение следует отклонить в качестве неприемлемого, поскольку обязательство не высылать лицо в страну, в которой какое-либо из предусмотренных Пактом прав будет нарушено, применяется лишь к статье 6 (защищающей право не быть лишенным жизни) и статье 7 (запрещающей пытки и жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения или наказания). Комитет лишь косвенно касается вопроса о приемлемости этого утверждения, делая вывод о том, что его "нельзя отделять от утверждений автора по статье 7 Пакта", которые являются явно приемлемыми и образуют ту основу, на которой Комитет принимает свои решения. Эта формулировка неоднократно использовалась Комитетом, для того чтобы уклониться от принятия решения по вопросу о том, могут ли такие обязательства в отношении невысылки быть выведены из других положений Пакта, помимо тех, которые фигурируют в статьях 6 и 7.

Аргумент о том, что автора не следует высылать в Эритрею в связи с существованием реальной опасности того, что его право на свободу мысли, совести и религии по статье 18 будет там нарушено, сопоставим с ходатайством беженцев не высылать их в страну, в которой им может грозить преследование по причине их религии, согласно статье 33 Конвенции о статусе беженцев 1951 года (также включенной в Протокол 1967 года к этой Конвенции)^a. С учетом фактов рассматриваемого дела, принимая во внимание оправданные опасения автора подвергнуться жестокому обращению, угроза причинения вреда, несомненно, возрастает до уровня "преследования" по смыслу положений Конвенции о статусе беженцев.

Таким образом, аргумент, касающийся статьи 18, можно было бы поддержать либо путем толкования Пакта в свете положений Конвенции о статусе беженцев, либо с помощью абстрактного аргумента о том, что обязанность государства не нарушать прав индивидуума в соответствии с Пактом всегда включает в себя обязанность не высылать этого индивидуума в страну, в которой существует реальная опасность того, что его права будут нарушены. Обе эти линии аргументации имеют поверхностную притягательность, однако при более близком рассмотрении они обе затрагивают серьезные вопросы.

До сих пор, когда Комитет признавал извлеченные из положений Пакта обязательства в отношении невысылки, он определял их в качестве абсолютных. Государство не может высылать индивидуума в другую страну до тех пор, пока в ней существует "реальная опасность" нарушения статей 6 или 7, незави-

^a См. подготовленные УВКБ "Руководящие принципы о международной защите № 10: ходатайства о предоставлении статуса беженца в связи с военной службой в контексте статьи 1A (2) Конвенции 1951 года и/или Протокола 1967 года о статусе беженцев" (HCR/GIP/13/10) (2013 год).

симо от конкретных обстоятельств, включая опасности, создаваемые самым индивидуумом в стране высылки. Это абсолютное обязательство аналогично абсолютному и не допускающему отступления запрету в отношении высылки с риском последующего применения пыток, предусмотренному статьей 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

Вместе с тем обязательство в отношении невысылки, предусмотренное Конвенцией о статусе беженцев, является более ограниченным. Во-первых, оно ограничено определением понятия "беженец", которое содержит исключения, некоторые из которых отказывают индивидуумам в получении защитного статуса "беженец" по причине совершения наказуемых действий, таких как военные преступления, преступления против человечности и тяжкие преступления неполитического характера^b. Во-вторых, в самой статье 33 Конвенции о статусе беженцев содержится положение об исключении, непосредственно делающее запрет на высылку неприменимым к лицам, даже если они признаны беженцами, осужденными в совершении особенно тяжкого преступления или представляющим опасность для безопасности высылающего государства^c. Таким образом, Конвенция о статусе беженцев учитывает как интересы лица, опасавшегося преследования, так и другие важные интересы государств и их жителей.

Если Комитет признает обязательство в отношении невысылки в соответствии со статьей 18, то ему потребуется принять решение о том, является ли это обязательство абсолютным, подобно обязательству в соответствии со статьей 7, или допускает исключения, подобно обязательству в соответствии с Конвенцией о статусе беженцев, и во втором случае ему потребуется принять решение о том, каким образом следует найти равновесие между интересами лица, выступающего против возвращения, и правами других лиц. Одним из осложняющих факторов является тот факт, что статья 18 имеет целый ряд подкомпонентов, некоторые из которых касаются прав, понимаемых в качестве абсолютных (таких как право иметь религию или убеждения), а некоторые из которых явно подлежат ограничению (такие как право проявлять свою религию или убеждения на практике). В связи с этим может возникать вопрос о том, почему запрет на возвращение являлся бы абсолютным, в том время как лежащее в его основе право таковым не являлось бы.

Тем временем Комитету также потребуется принять решение о том, какая степень или вид нарушения прав по статье 18 доходит до уровня, оправдывающего применение обязательства в отношении невысылки. Согласно Конвенции о статусе беженцев, угроза нарушения свободы религии должна подняться для жертвы до уровня "преследования", для того чтобы жертва требовала предос-

^b См. там же, пункт 2, разъясняющий, что Руководящие принципы рассмотрения ходатайств о статусе беженца в связи с военной службой не затрагивают применения положений об исключении, которые "потребуется должным образом оценить" (ссылка на разработанные УВКБ "Руководящие принципы о международной защите № 5: применение положений об исключении: статья 1F Конвенции 1951 года о статусе беженцев" (HCR/GIP/03/05) (2003 год).

^c В частности, пункт 2 статьи 33 отказывает в применении запрета на высылку, о котором говорится в пункте 1 статьи 33, "к беженцам, рассматриваемым в силу уважительных причин как угроза безопасности страны, в которой они находятся, или осужденным вступившим в силу приговором в совершении особенно тяжкого преступления и представляющим общественную угрозу для страны".

тавления ей статуса беженца^d. Не каждое нарушение статьи 18 являлось бы достаточно серьезным для оправдания применения запрета в отношении высылки в соответствии с Пактом. Например, могут возникать сомнения, что дискриминационное финансирование частных религиозных школ, бремя, связанное с получением освобождения от прохождения христианского обучения в государственных школах, или дискриминационные правила ношения одежды, применяемые в государственных школах, могли бы заставить государство-участник не допустить возвращения заявителей в Канаду, Норвегию и Францию (соответственно), несмотря на тот факт, что по каждому из этих оснований Комитет обнаружил нарушения статьи 18^e.

Эти примеры также свидетельствуют об ошибочности абстрактного аргумента о том, что обязанность государства не нарушать какое-либо право всегда влечет за собой обязательство не высылать лицо в другое государство, в котором существует реальная опасность того, что это государство нарушит соответствующее право. В принятом Комитетом замечании общего порядка № 31 говорится о "непоправимом вреде, предусмотренном в статьях 6 и 7 Пакта" как об ущербе, который является достаточно серьезным для оправдания применения обязательства в отношении невысылки. Некоторые нарушения Пакта имеют лишь финансовые последствия, являющиеся легко устранимыми; однако помимо этого, формулировка замечания общего порядка дает основание полагать, что речь идет о непоправимости в более глубоком смысле. Трудно представить, что статья 25 Пакта запрещает возвращение политика в страну лишь на том основании, что существует "реальная опасность" – или даже определенность – неоправданного ограничения права политика выставлять свою кандидатуру для избрания в национальный парламент, хотя я признаю, что потеря этой возможности не может быть полностью восстановлена. Также маловероятно, что скандальное системное нарушение статьи 25, такое как открытое непроведение государством подлинных периодических выборов, влечет за собой обязательство в отношении невысылки в пользу всех его граждан в других государствах. Абстрактный аргумент о том, что все потенциальные нарушения Пакта влекут за собой обязательства, связанные с невысылкой, являются несостоятельными.

В рассматриваемом деле религиозные убеждения автора являются релевантными для вопроса о том, будет ли ему угрожать реальная опасность подвергнуться обращению в нарушение статьи 7 в случае возвращения в Эритрею. Принятие их во внимание в этой форме обеспечивает достаточное основание для принятого Комитетом решения.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

^d В этой связи я оставляю в стороне тот факт, что Конвенция о статусе беженцев также требует, чтобы опасение в отношении преследования было основано на перечисленных признаках, включающих расу, религию, национальность, политические убеждения или принадлежность к определенной социальной группе.

^e См. сообщения № 694/1996, *Вальдман против Канады*, Соображения, принятые 3 ноября 1999 года; № 1155/2003, *Лейрваг против Норвегии*, Соображения, принятые 3 ноября 2004 года; № 1852/2008, *Бикрамджит Сингх против Франции*, Соображения, принятые 1 ноября 2012 года.

**JJ. Сообщение № 2094/2011, Ф.К.А.Г. и др. против Австралии
(Соображения, принятые 26 июля 2013 года, 108-я сессия)* ****

<i>Представлено:</i>	Ф.К.А.Г. и др. (представлены адвокатом Беном Саулом)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата сообщения:</i>	28 августа 2011 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	бессрочное задержание в иммиграционных приемниках
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; неприемлемость <i>ratione materiae</i> ; необоснованность
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу; право на защиту от бесчеловечного обращения; право на семейную жизнь; право детей на защиту
<i>Статьи Пакта:</i>	статьи 7, 9 (пункты 1, 2 и 4), 10 (пункт 1), 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статьи 2, 3 и 5 (пункт 2 b))

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 26 июля 2013 года,*

завершив рассмотрение сообщения № 2094/2011, представленного Комитету по правам человека от имени Ф.К.А.Г. и др. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

Текст особого мнения члена Комитета сэра Найджела Родли содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

** Добавление I воспроизводится только на языке представления.

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Авторами сообщения являются 37 лиц, задерживаемых в австралийских иммиграционных приемниках¹. Все они являются гражданами Шри-Ланки и тамилами по происхождению, за исключением одного автора, являющегося гражданином Мьянмы и рохинья по происхождению. Они жалуются на нарушения их прав по статьям 7, 9 (пункты 1, 2 и 4), 10 (пункт 1), 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1). Авторы представлены адвокатом.

1.2 4 июля, 16 ноября и 29 ноября 2012 года по получении информации от адвоката² Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от имени Комитета, просил государство-участник принять все необходимые меры для обеспечения физического и психического благополучия авторов, защитить их от опасности причинения себе вреда и оказать им поддержку с целью купирования чувства острой тревоги, которое они испытывают под влиянием продолжительного содержания под стражей, и недопущения причинения им невозмещимого ущерба. Специальный докладчик также просил государство-участник провести независимое психиатрическое обследование двух человек из числа авторов³.

Факты в изложении авторов

2.1 Тридцать один автор, включая двух детей, прибыли в австралийские территориальные воды на разных судах в период с марта 2009 по март 2010 года. Они были задержаны в море и сначала высажены на берег на острове Рождества в Австралии. Их поместили в иммиграционные приемники в соответствии со статьей 189 (3) Закона о миграции 1958 года, согласно которому австралийские власти обязаны задерживать любое лицо, которое "незаконно въехало в страну, не имея ее гражданства" в "закрытой прибрежной зоне". У авторов не было действующих виз на въезд в Австралию. Один из авторов является малолетним ребенком, родившимся в Австралии во время содержания под стражей⁴.

2.2 Пять авторов (С.Р. (автор 13), А.Р. (автор 14), А.Р. (автор 15), С.С. (автор 22), С.И. (автор 34)) были высажены на берег в Индонезии после их спасения на море австралийским таможенным судном "Oceanic Viking". Австралия затем достигла договоренности с Индонезией о том, что примет их на своей территории 29 декабря 2009 года по "специальным целевым визам". После прибытия авторов на самолете на остров Рождества срок действия их виз истек, и они стали "незаконно прибывшими в страну лицами, не имеющими ее гражданства", в "миграционной зоне", которые не прибыли через "закрытую прибрежную зону". Они имели право ходатайствовать о выдаче им виз с целью защиты и были помещены в иммиграционный приемник-изолятор до принятия окончательного решения об их статусе.

2.3 Впоследствии авторы были переведены в несколько иммиграционных приемников. Управление по делам иммиграции и гражданства (УИГ) позднее признало авторов, входивших в группу из 31 человека, беженцами, возвращение которых в их страны происхождения было небезопасным. Пять человек с судна "Oceanic Viking" были признаны беженцами Управлением Верховного

¹ Список авторов содержится в добавлении I.

² См. пункт 2.7 ниже.

³ П.С. и К.Т. (авторы 29 и 30).

⁴ В.Р. (автор 16).

комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ), однако они подали ходатайства о предоставлении им вида на постоянное жительство в Австралии в качестве меры защиты.

2.4 Всем совершеннолетним авторам впоследствии было отказано в визах на проживание в Австралии по результатам негативных оценок угрозы безопасности, которые были произведены Австралийской организацией по вопросам безопасности и разведки (АОБР). Ни одному из авторов не было вручено уведомление с изложением причин упомянутых негативных оценок их личностей с точки зрения угрозы безопасности. Трем детям визы были выданы в порядке их защиты.

2.5 Авторы не имеют возможности оспорить существо их оценок с точки зрения угрозы безопасности⁵. Единственная имевшаяся у них возможность состояла в пересмотре решения федеральными судами на основании "юрисдикционной ошибки" (ошибки закона), которая может включать отказ в справедливости судопроизводства. Однако в ходе такого пересмотра не подлежат рассмотрению существо фактов и доказательств, послуживших основанием для решений АОБР. Поскольку причины оценок АОБР не были оглашены, авторы не имеют возможности определить, имели ли место какие-либо юрисдикционные ошибки.

2.6 Поскольку авторам было отказано в визах, их содержали под стражей в целях дальнейшей высылки во исполнение статьи 198 Закона о миграции. Однако они не хотят добровольно возвращаться в страны своего гражданства, и государство-участник не проинформировало их о намерении выслать их в эти страны. Государство-участник также не сообщило им и о том, что какая-либо третья страна согласилась их принять или что по этому вопросу ведутся активные переговоры. Ни одна третья страна не обязана их принимать. К тому же крайне маловероятно, что какая-либо третья страна примет их после того, как по итогам оценки Австралия признала, что они представляют угрозу безопасности.

2.7 В последующих письмах адвокат сообщил Комитету об усугублении угрозы для психического и физического здоровья содержащихся под стражей авторов. В мае 2012 года К.Н. (автор 11) в результате передозировки антидепрессантов был госпитализирован. 6 мая 2012 года была пресечена попытка С.И. (автор 34) причинить себе вред с помощью электрического провода. 8 ноября 2012 года попытку самоубийства совершил К.С. (автор 27). Причиной этого шага послужила тревога, вызванная обращением с его братом П.С. (автор 29), который был психически больным и не получал надлежащей медицинской помощи. К.Т. (автор 30) предпринимал попытки самоубийства 15 и 24 ноября 2012 года⁶.

⁵ Из полученных авторами писем об итогах их оценки с точки зрения угрозы безопасности явствует, что они "не имеют права ходатайствовать о пересмотре оценки АОБР по ее существу. Это объясняется тем, что, согласно *Закону об Австралийской организации по вопросам безопасности и разведки 1979 года*, ходатайствовать о пересмотре существа оценки угрозы безопасности вправе только определенные категории лиц, а вы не относитесь к этим категориям".

⁶ См. пункт 1.2 выше. 26 февраля 2013 года в ответ на выраженную Комитетом озабоченность Австралия представила информацию о применении по отношению к упомянутым авторам различных мер, включая программу психологической помощи, образовательные и досуговые мероприятия, а также назначение сотрудника по

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что содержание их под стражей нарушает статьи 9 (пункты 1, 2 и 4), 7, 10 (пункт 1), 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1) Пакта.

Статья 9, пункт 1

3.2 Согласно пункту 1 статьи 9 задержание авторов носит произвольный и незаконный характер и включает два отдельных этапа: первый этап – до принятия Австралией решения об отказе им в защите в качестве беженцев и второй – после решения Австралии об отказе и до высылки из Австралии.

3.3 Государство-участник не представило никакого законного индивидуального обоснования в оправдание задержания авторов по их прибытии с целью определения возможности того, не может ли каждый из них скрыться или отказаться от сотрудничества или представляет *prima facie* угрозу безопасности. Все они были автоматически задержаны по той простой причине, что являлись незаконно прибывшими в страну лицами, не имевшими ее гражданства, и находились в закрытой прибрежной зоне. Существующая правовая база не допускает индивидуальной оценки материальной потребности в задержании.

3.4 При отсутствии обоснования необходимости в индивидуальном задержании каждого автора можно предположить, что такое задержание преследовало иные цели: обобщенная опасность побега, не соотносимая с личностью каждого автора; более широкая цель наказания за незаконный въезд или предотвращения случаев незаконного въезда либо простое бюрократическое удобство постоянной доступности таких лиц. Ни одна из этих целей не может служить законным основанием для задержания.

3.5 На этапе после принятия решения об отказе в удовлетворении ходатайства простое утверждение о том, что то или иное лицо представляет угрозу безопасности, не может соответствовать требованиям статьи 9⁷. Секретная основа

оказанию персональной поддержки для регулярных встреч с ними и оказания им помощи в оформлении запросов.

⁷ В поступивших от УИГ письмах с уведомлением авторов о результатах их оценки с точки зрения угрозы безопасности, указывалось: "АОБР считает [фамилия автора] прямой (или косвенной) угрозой безопасности по смыслу статьи 4 австралийского Закона об Организации по вопросам безопасности и разведки 1979 года. Соответственно АОБР рекомендует отказать [фамилия автора] в любом прошении о выдаче визы". В статье 4 Закона "безопасность" определяется как:

а) защита Содружества, а также нескольких государств и территорий и их народов от:

- i) шпионажа;
- ii) саботажа;
- iii) политически мотивированного насилия;
- iv) разжигания межобщинных конфликтов;
- v) посягательств на систему обороны Австралии; или
- vi) актов иностранного вмешательства;

организуемых из Австралии или совершаемых на ее территории либо иным образом; и

aa) защита территориальной целостности Австралии и неприкосновенности ее границ от серьезных угроз; и

b) выполнение Австралией своих обязательств перед иностранным государством в связи с каким-либо вопросом, упомянутым в любом из подпунктов пункта а), или вопросами, упоминаемыми в пункте aa).

См. также пункт 6.4 ниже.

оценки угрозы безопасности делает невозможным анализ основания для временного задержания и представляет собой отказ в надлежащем судебном разбирательстве. Можно лишь предположить, что такие оценки связаны с предполагаемым поведением авторов до въезда в Австралию. Однако если государство-участник располагает доказательствами, позволяющими подозревать, что кто-то из авторов совершил преступление в ходе вооруженного конфликта в Шри-Ланке или имеет какое-либо отношение к такой организации, как Тигры освобождения Тамил-Илама, подобные преступления могут преследоваться по австралийскому законодательству. Кроме того, любые ранее совершенные авторами действия в Шри-Ланке не могут автоматически означать, что авторы представляют соответствующую опасность и для населения Австралии. Источник поступившей о них информации может оказаться ненадежным, особенно если австралийские власти полагались на разведданные правительства Шри-Ланки.

3.6 Государство-участник не использовало никаких альтернатив временному задержанию и не доказало, что такие альтернативные меры были бы недостаточны или неуместны с точки зрения критериев обеспечения безопасности. Кроме того, австралийское законодательство не предусматривает существование какого-либо обязывающего законного механизма по проведению периодического пересмотра оснований для решений о временном задержании или о максимальном периоде такого задержания. Задержание попросту продолжается до тех пор, пока то или иное лицо не получит визу или не будет выслано из Австралии. Высокий суд Австралии в аналогичных случаях подтверждал законность бессрочного задержания иммигрантов.

3.7 Оценка австралийскими властями угрозы безопасности применяется в качестве дополнительного одностороннего обоснования для отказа в приеме беженцев, которое не прописано в Конвенции о статусе беженцев (Конвенция о беженцах). Беженцы могут быть исключены из сферы применения защитных мер лишь в том случае, если их подозревают в совершении серьезных правонарушений, предусмотренных статьей 1F, либо если они представляют угрозу с точки зрения пункта 2 статьи 33 Конвенции, а не в тех случаях, когда они попадают под широкое значение термина "безопасность" по австралийскому законодательству. Их задержание не может быть обоснованно международными договорами о беженцах, если не применяются ни статья 1F, ни пункт 2 статьи 33.

Статья 9, пункт 2

3.8 Власти не проинформировали ни одного из авторов о существенных причинах их задержания. В большинстве случаев им дали понять, что их задержали, потому что они являлись офшорно въехавшими в страну и не имеющими ее гражданства лицами, которые подлежат задержанию в соответствии с Законом о миграции.

Статья 9, пункт 4

3.9 По австралийскому законодательству решение о задержании не может быть оспорено, и ни один суд не обладает полномочиями по оценке необходимости в таком задержании, в том числе и со ссылкой на факторы риска, связанные с отдельными авторами. Закон о миграции требует обязательного задержания офшорно прибывших лиц и не предусматривает их индивидуальной оценки.

3.10 Австралийские суды могут проводить лишь строго формальный пересмотр с целью установления того, являются ли авторы офшорно прибывшими лицами, были ли им выданы визы и содержат ли их под стражей до выдворения

в другую страну. Суды могут пересматривать решения административных органов по ограниченному юридическому мотиву юрисдикционной ошибки, включая отказ в процессуальной справедливости, но не имеют права пересматривать по существу вопрос о необходимости задержания.

3.11 Поскольку причины негативной оценки авторов с точки зрения угрозы безопасности не были раскрыты, авторы не могут установить, допустила ли АОБР юридические ошибки. К тому же суды согласились с тем, что не обладают компетенцией для оценки информации по вопросам безопасности, и рассмотрение ими доказательств по таким делам по-прежнему носит в основном формальный и малоэффективный характер. Даже если авторам удастся добиться пересмотра решения в судебном порядке, АОБР может сослаться на "освобождение от ответственности в связи с защитой общественных интересов", чтобы помешать оспариванию авторами в судах любых негативных доказательств угрозы безопасности, как АОБР и поступала при разбирательстве в федеральном суде дел, связанных с негативной оценкой не имеющих австралийского гражданства лиц с точки зрения угрозы безопасности.

Статьи 7 и 10 (пункт 1)

3.12 Произвольный характер их задержания, продолжительное и/или бессрочное задержание, а также тяжелые условия нахождения в иммиграционных приемниках в совокупности причиняют серьезный невозместимый психологический вред авторам вопреки статьям 7 и 10 (пункт 1) Пакта. Тяжелые условия содержания под стражей включают в себя оказание неудовлетворительных услуг по охране физического и психического здоровья; отсутствие отдыха, насилие и карательное обращение; опасность несоразмерного применения силы органами власти; и присутствие при попытках самоубийства или причинения себе вреда другими заключенными, а также боязнь таких действий. В этой связи отсутствуют внутренние средства правовой защиты, включая средства конституционной защиты.

3.13 Различные учреждения, включая Австралийскую комиссию по правам человека и медицинские органы, выражали озабоченность по поводу психического здоровья лиц, задерживаемых в иммиграционных приемниках. Воздействие содержания под стражей на психическое здоровье авторов усугубляется физическими условиями нахождения в приемниках. Австралийская комиссия по правам человека выражала, в частности, обеспокоенность в связи с исключительно строгим режимом в Виллавудском иммиграционном приемнике и в Северном иммиграционном приемнике в Дарвине, которые обнесены высокими заборами из проволочных сетей и оснащены средствами наблюдения. Иммиграционный приемник на острове Рождества также похож на тюрьму. Комиссия также заявляла о своей обеспокоенности возможностью применения в иммиграционных приемниках чрезмерной силы, а также неудовлетворительным качеством услуг по охране психического и физического здоровья.

Статьи 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1)

3.14 Пять членов семьи Р. (авторы 13–17) утверждают, что их продолжительное содержание под стражей также является нарушением статей 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1), поскольку представляет собой вмешательство в их семейную жизнь и не совместимо с обязательством государства-участника по защите семьи и детей. Семья размещена в отдельном помещении в жилом комплексе для компактного проживания иммигрантов в Виллавуде – Сиднее. Задержание детей не является оправданным. С учетом их возраста (один год, че-

тыре и семь лет на момент представления) они не представляют никакой угрозы с точки зрения безопасности, здравоохранения или возможности побега. И хотя комплекс для иммигрантов в Виллауде предпочтительнее основного приемника-изолятора, он, тем не менее, является закрытым объектом, который дети и их семьи не могут свободно покидать или возвращаться в него. По мнению специалистов-психиатров, содержание под стражей оказывает на младенцев и детей прямое, а возможно и долгосрочное, воздействие, затрудняет их развитие, а также влияет на их психическое и эмоциональное здоровье.

3.15 В докладе от 1 ноября 2010 года, представленном Министру по вопросам иммиграции и гражданства, психиатр подробно описал состояние всех пяти авторов. В докладе указывается, что С.Р. (автор 13) страдает от тяжелой депрессии и отвечает стандартным критериям диагностики тяжелого депрессивного расстройства. У нее также наблюдаются определенные признаки посттравматического стрессового расстройства. Ее депрессивное состояние нетрудно понять, если учитывать сильнодействующие стрессовые факторы, которым были подвержены члены семьи после их задержания, а также неопределенность их будущего. Трехлетний сын выглядит чрезмерно опечаленным и встревоженным и может испытывать недостаток питания. Серьезно нарушено его нормальное развитие. У всех трех детей в будущем могут возникнуть трудности, если они будут и впредь проживать в условиях содержания под стражей, ограничения возможностей для общения с другими детьми вне школы, контактов с членами расширенной семьи и участия в факультативных школьных мероприятиях.

3.16 Задержание семьи Р. представляет собой вмешательство в семейную жизнь, поскольку нарушает обычные взаимодействия, свободы и взаимоотношения в семье, в том числе возможность выбирать собственное место проживания, условия жизни, с кем проживать, определять деятельность семьи вне дома, а также взаимоотношения с общиной. Такое вмешательство не может быть оправдано какими-либо законными целями, поскольку продолжительное задержание этой семьи нарушает статьи 9, 7 и 10 Пакта.

3.17 С августа 2011 года С.С. (автор 20) в силу его задержания в Виллауде был разлучен со своей женой и малолетним ребенком, которые проживают в общине в Сиднее. Эта разлука обернулась для семьи тяжелым стрессом и встревожила ее, поскольку срок задержания не определен и решение по нему не подлежит пересмотру, а подобный стресс не может быть снят периодическим посещением автора его семьей. Его жена испытывает исключительно большие трудности в связи с интеграцией в общину без мужа, и под воздействием стресса у нее возникли проблемы со здоровьем. Жена и ребенок проживают на значительном расстоянии от иммиграционного приемника, и поэтому их ежедневные посещения являются изнурительными, отнимают много времени и денег. Если задержание автора носит незаконный характер, то нет никаких законных оснований для вмешательства в жизнь семьи вследствие такого задержания, и государство-участник несет ответственность за нарушение статей 17, 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1) Пакта⁸.

3.18 По вышеуказанным причинам авторы не располагают никаким обязывающим внутренним средством правовой защиты для предотвращения произ-

⁸ В одном из представлений Комитету указывается, что эта семья открыто выражала серьезное намерение совершить акт "взаимного самоубийства" под воздействием острого стресса в результате продолжительного задержания г-на С. и его разлуки со своей семьей.

вольного вмешательства в их семейную жизнь или для обеспечения защиты своих семей или детей в соответствии со статьями 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1).

Исковые средства правовой защиты

3.19 Государство-участник должно, в частности, признать нарушения Пакта, незамедлительно освободить авторов, принести им извинения и выплатить им надлежащую компенсацию, в том числе за моральные страдания и психологический стресс. Если государство-участник считает необходимым задержать авторов, то оно должно производить индивидуальную оценку такой необходимости; рассматривать возможность применения альтернатив содержанию под стражей, не носящих характер прямого вмешательства; предусмотреть процедуру периодического независимого пересмотра потребности в дальнейшем содержании под стражей; и обеспечивать эффективный пересмотр такой необходимости в судебном порядке.

3.20 Для обеспечения гарантий от неповторения случившегося в австралийское законодательство должны быть внесены поправки, чтобы исключить обязательное взятие под стражу; ввести требование индивидуальной оценки необходимости задержания; информировать задержанных о значимых причинах их задержания; требовать проведения периодического независимого пересмотра необходимости такого задержания; требовать рассмотрения возможности применения альтернативных мер по отношению к задержанию, которые не носят характер прямого вмешательства; предусматривать эффективный пересмотр в судебном порядке решения о задержании по его существу, а также негативных оценок с точки зрения угрозы безопасности; и обеспечивать меры по более эффективной защите прав семьи и детей.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 5 декабря 2012 года государство-участник заявило, что все жалобы являются неприемлемыми. Оно утверждало, что 15 октября 2012 года правительство заявило о намерении назначить независимого эксперта для пересмотра негативных оценок с точки зрения угрозы безопасности, которые были приняты в связи с обязательствами по защите просителей убежища, содержащихся в иммиграционных изоляторах. Такой эксперт изучит все материалы, которые использовала АОБР (включая любые новые материалы, переданные АОБР затронутым лицом), и представит доклад о своих выводах Генеральному прокурору, Министру по вопросам иммиграции и гражданства и Генеральному инспектору по делам разведки и безопасности. Этот эксперт каждые двенадцать месяцев будет также проводить периодический пересмотр негативных оценок безопасности. Авторы сообщения смогут воспользоваться механизмами первоначального и периодического обзоров, в результате чего получат доступ к открытому и подотчетному процессу принятия решений по итогам оценки угрозы безопасности.

4.2 Принимая во внимание, что авторы были признаны беженцами, в соответствии с обязательствами по международному праву должна обеспечиваться их защита и их нельзя вернуть в страны происхождения. Правительство изучает возможные решения, включая переселение в третью страну или безопасное возвращение в страну их происхождения после исчезновения угрозы причинения им вреда или тогда, когда могут быть получены достоверные и эффективные гарантии от страны их происхождения. Однако проживание в общине лиц, получивших негативную оценку с точки зрения угрозы безопасности, в ожидании принятия решения по их делам не допускается.

Неисчерпание внутренних средств правовой защиты

4.3 С точки зрения статей 7, 9 (пункты 1 и 4), 10 (пункт 1), 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1) авторы не исчерпали внутренние средства правовой защиты. Каждый из авторов имеет возможность требовать пересмотра в судебном порядке решения об их задержании в Федеральном суде и в Высоком суде Австралии и в рамках процедуры судебного пересмотра получить информацию об основаниях оценки угрозы безопасности. Авторы не требовали такого пересмотра, за исключением П.С. (автор 29), который подал заявление в Высокий суд, но впоследствии достиг урегулирования с правительством Австралии и отозвал свое ходатайство, а также И.Р. (автор 17), который возбудил иск в Высоком суде в мае 2012 года и оспаривал негативную оценку угрозы безопасности и законность его задержания⁹. Высокий суд рассмотрит вопрос о том, была ли проявлена процессуальная справедливость по отношению к И.Р. при принятии негативного решения об угрозе безопасности; требует ли статья 189 Закона о миграции его задержания, и следует ли из порядка разделения полномочий по Конституции, что долговременное задержание лица может быть законным только по постановлению суда. На данный момент не установлена дата принятия решения по его делу. В случае удовлетворения ходатайства о судебном пересмотре негативной оценки угрозы безопасности АОБР может изменить свое решение.

4.4 Недавно разбиравшееся дело (*Истец M47/2012 против Генерального директора по делам безопасности и др.*) также продемонстрировало наличие у авторов внутренних средств правовой защиты. Это дело было возбуждено лицом, прибывшим в Австралию в составе группы на судне "Oceanic Viking". Высокий суд рассмотрел причины, по которым АОБР приняла в отношении истца M47 негативную оценку угрозы безопасности, а также предоставленную ему возможность оспорить ключевые моменты, на основании которых было принято решение по результатам оценки угрозы безопасности. Высокий суд признал, что АОБР проявила процессуальную справедливость по отношению к истцу M47 с учетом обстоятельств его дела. Однако он признал, что принятое в соответствии с Законом о миграции постановление является незаконным в силу применения критерия, который не допускал выдачи беженцу визы с целью обеспечения его защиты, если по такому беженцу была вынесена негативная оценка угрозы безопасности. В результате этого решение об отказе в выдаче истцу M47 визы в порядке его защиты было принято не по закону, и УИГ придется пересмотреть его ходатайство о выдаче такой визы. Суд постановил, что дальнейшее содержание истца M47 под стражей является законным для целей рассмотрения его ходатайства о выдаче визы в порядке защиты. Решение по делу M47 могло бы применяться и к тем авторам, которые прибыли на судне "Ocean Viking" (если бы они подали ходатайства о выдаче виз в порядке защиты, чего до настоящего времени они не сделали). Однако оно не касается тех авторов, которые являются офшорно въехавшими в страну лицами по смыслу Закона о миграции, поскольку в соответствии со статьей 46А Закона о миграции им не разрешается подавать заявления на визы.

4.5 Государство-участник не согласно с утверждением авторов о бессмысленности обращения к процедурам пересмотра в судебном порядке, поскольку австралийские суды вынуждены ограничиваться пересмотром на основании всего лишь юрисдикционной ошибки и не могут пересматривать вопрос о необходимости задержания по его существу. Тот факт, что M47 возбудил иск в Вы-

⁹ *Истец S138/2012 против Генерального директора по делам безопасности и др.*

соком суде и прямо оспаривал законность задержания лиц, находящихся в сходных с авторами обстоятельствах, показывает, что в аналогичной ситуации авторы по-прежнему располагают эффективным средством правовой защиты.

4.6 Авторы из числа детей (авторы 14, 15 и 16) через посредство своих родителей не использовали все административные возможности, которые предусматривали разумную перспективу пересмотра решения.

Неприемлемость ratione materiae

4.7 Любые содержащиеся в сообщении жалобы, основанные на Конвенции о беженцах, являются неприемлемыми *ratione materiae* как несовместимые с положениями Пакта.

4.8 Жалобы по пункту 2 статьи 9 также являются неприемлемыми *ratione materiae*, так как авторы не были "арестованы". Термин "арест" следует понимать как означающий акт задержания лица в связи с совершением или предполагаемым совершением уголовного преступления и взятия его под стражу. Бытовое значение выражения "арест" не распространяется на административное задержание просителя убежища для целей проверки его здоровья, личности и угрозы безопасности, которую это лицо может представлять.

Необоснованность

4.9 Жалобы по статьям 7 и 10 (пункт 1) должны быть объявлены неприемлемыми из-за своей необоснованности. Авторы сделали общие представления об условиях содержания под стражей. Однако, помимо самого факта задержания, они не доказали того, что в их конкретных обстоятельствах обращение с любым и каждым автором в отдельности во время содержания под стражей было равнозначно унижению или оскорблению.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно приемлемости

5.1 21 февраля 2013 года авторы представили комментарии к замечаниям государства-участника по вопросу о приемлемости.

5.2 Авторы отвергают утверждение об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Хотя формальные юридические права на пересмотр решений об их задержании и негативных оценок угрозы безопасности существуют, сам процесс пересмотра по существу дела является неэффективным и/или слишком ограничен по охвату для обеспечения защиты предусмотренных в Пакте прав. Что касается пересмотра решения о временном задержании, то суды могут рассмотреть вопрос, является ли задерживаемый офшорно въехавшим в страну лицом, но не обладают полномочиями по рассмотрению необходимости в задержании по существу. Кроме того, согласно судебной практике Высокого суда¹⁰ задержание в иммиграционных приемниках на неопределенное время по внутреннему законодательству является законным. В контексте требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты нельзя ожидать, что авторы смогут опротестовать недавние и окончательные решения Высокого суда. Для целей пересмотра в судебном порядке негативных оценок угрозы безопасности авторы не располагают достаточной информацией о причинах и доказательствах, на которых строилась оценка их личности, и соответственно не могут выявить судебные ошибки, которые могли бы стать основанием для пересмотра

¹⁰ См. *Аль-Катеб против Годвина* (2004).

решений. Возбуждение спекулятивных исков считается злоупотреблением судопроизводством.

5.3 Пересмотру решения в судебном порядке препятствуют также и соображения практического характера, т.е. он слишком затратен для беженцев, которые содержатся под стражей, не имеют дохода и права на юридическую помощь. В деле *M47* способность этого беженца начать процессуальные действия свидетельствует только о том, что это конкретное лицо смогло выявить юридические ошибки, поскольку ему было предоставлено больше информации, нежели авторам настоящего сообщения.

5.4 Кроме того, в деле *M47* речь шла о беженце из числа законно въехавших в Австралию лиц на судне "Oceanic Viking" по специальной визе. Поэтому его положение отличалось от положения большинства авторов настоящего сообщения, незаконно въехавших в Австралию на небольших судах и лишенных по закону права ходатайствовать о выдаче визы в порядке защиты. В наилучшем случае постановление Высокого суда может быть применено к пяти авторам из числа прибывших на судне "Oceanic Viking". И тем не менее Высокий суд подтвердил законность дальнейшего задержания истца *M47*. При этом законодательное обоснование было попросту изменено с временного задержания до высылки на временное задержание до новой (законной) оценки угрозы безопасности и пересмотра его прошения о выдаче ему визы в порядке защиты. Из сказанного следует, что суды не обладают полномочиями освобождать авторов из под стражи, кроме как по узкотехническим основаниям.

5.5 Авторы из числа детей имеют право проживать в общине. Однако это не делает их жалобы неприемлемыми. В наилучших интересах этих детей не разлучаться со своими родителями и не проживать в приемниках. Любая угроза национальной безопасности со стороны родителей (которую они отвергают) могла бы быть устранена путем применения таких мер обеспечения безопасности по отношению к родителям в общине, как наблюдение, постановка на учет, поручительство, применение браслетов, отслеживаемых с помощью глобальной системы определения координат (GPS), или введение ограничений на поддержание связей и места проживания.

5.6 Что касается вопроса о приемлемости утверждений о нарушениях Конвенции о беженцах, то авторы не просят Комитет признать прямые или не связанные между собой нарушения этой Конвенции. Вместо этого они просят Комитет истолковывать пункт 1 статьи 9 в соответствии с законодательством о беженцах, которое в данном случае следует рассматривать как *lex specialis*.

5.7 Что касается возражения, согласно которому пункт 2 статьи 9 ограничивается случаями ареста за совершение уголовных преступлений, то авторы считают, что это положение соответствует цели статьи 9, состоящей в обеспечении защиты от произвольного ареста или задержания, а не просто ареста или задержания за уголовные преступления.

5.8 Авторы представили достаточно информации для целей признания приемлемости жалоб по статьям 7 и 10 и могут представить дополнительные сведения. Каждый автор готов сделать персональное заявление и подробно рассказать о своем опыте нахождения в условиях содержания под стражей и о его воздействии. По запросу могут также быть предоставлены дополнительные материалы о психиатрическом освидетельствовании различных авторов.

5.9 По поводу назначения независимого эксперта для пересмотра негативных оценок угрозы безопасности авторы считают, что это шаг в правильном направлении. Однако с процессуальной точки зрения, он является недостаточным. Во-

первых, выводы этого эксперта не имеют обязывающей силы, а служат всего лишь рекомендациями для АОБР. Во-вторых, во всех делах до сих пор не установлен минимальный объем подлежащей раскрытию информации, что ограничивает способность беженцев к принятию эффективных ответных мер. В данном случае АОБР может по-прежнему заявлять о невозможности раскрыть любые веские причины тому или иному лицу, что в свою очередь также не позволит эксперту обнародовать такую информацию. Соответственно, беженцам по-прежнему можно на законных основаниях не направлять уведомления с изложением предполагаемых мотивов решения до его принятия.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 5 декабря 2012 года государство-участник заявило, что жалобы являются безосновательными по следующим причинам.

Статья 9, пункт 1

6.2 Авторы незаконно прибыли на территорию Австралии, не являются ее гражданами и были задержаны во исполнение Закона о миграции. По этим причинам их временное задержание законно. Высокий суд Австралии признал конституционную правомерность соответствующих положений Закона о миграции. Просители убежища помещаются в иммиграционный изолятор, если они являются: а) незаконно прибывшими лицами и представляют опасность для населения с точки зрения здравоохранения, своей личности и безопасности; б) незаконно прибывшими на территорию страны, не имеющими ее гражданства лицами, создающими недопустимую опасность для населения; и 3) незаконно прибывшими на территорию страны лицами, которые не являются ее гражданами и которые неоднократно отказывались выполнять предъявляемые им требования в отношении получения визы.

6.3 Продолжительность и условия временного задержания, включая надлежащий характер помещений и оказываемых услуг, подлежат регулярному рассмотрению. Временное задержание не ограничивается четкими временными рамками, а зависит от индивидуальной оценки опасности данного лица для населения. Такие оценки производятся как можно более оперативно. И определяющим фактором здесь выступает не продолжительность задержания, а законность его оснований.

6.4 АОБР произвела индивидуальную оценку каждого совершеннолетнего автора и в порядке применения статьи 4 австралийского Закона об Организации по вопросам безопасности и разведки пришла к выводу о том, что выдача им визы для постоянного жительства будет представлять опасность по одной или нескольким следующим причинам:

- создание угроз безопасности Австралии и австралийцам, включая насилие по политическим мотивам и разжигание межобщинного насилия, или угроз территориальной целостности и неприкосновенности границ Австралии;
- организация "безопасной гавани" для организации (организаций), в которую они входят, в целях совершения в Австралии или в других странах нападения на свое правительство; и/или
- создание возможных "безопасных гаваней" для отдельных лиц или террористических организаций в интересах совершения террористических актов и финансирования терроризма в Австралии.

6.5 Обнародование подробных секретных сведений, ставших основой негативных оценок, способно подорвать процесс оценки угрозы безопасности и подорвать безопасность Австралии. Такие действия могут также поставить под угрозу источники АОБР и разрушить потенциал, на который опирается АОБР при выполнении своих обязанностей.

6.6 Задержание совершеннолетних авторов является соразмерным ответом на угрозу безопасности, которую, как было установлено, каждый из них представляет. Что касается трех авторов из числа детей, то их наилучшие интересы были учтены, включая предоставление им возможности для проживания в общине. В случаях, когда семья решала не разлучаться и оставаться в приемнике, детям в установленном порядке предоставлялись услуги по их поддержке и надлежащие возможности. Они размещаются в жилом комплексе для компактного проживания иммигрантов и могут посещать школу, совершать прогулки и участвовать в других организованных мероприятиях, что позволяет им жить в условиях минимальных ограничений и, насколько это возможно, в соответствии с их статусом законно въехавших неграждан в то время, пока изучаются возможные решения по всей семье.

6.7 Законность решений, принимаемых в соответствии с Законом об АОБР, подлежит пересмотру в судебном порядке. Кроме того, Генеральный инспектор по делам разведки и безопасности может рассматривать вопросы законности, обоснованности, эффективности и уместности действий АОБР в отношении оценки угрозы безопасности со стороны неграждан.

Статья 9, пункт 2

6.8 Если Комитет придет к выводу о том, что с точки зрения пункта 2 статьи 9 авторы были "арестованы", то государство-участник считает, что это положение не было нарушено. Согласно обычной практике, всех прибывших на остров Рождества авторов проинформировали о причинах их временного задержания, которые были изложены в уведомлениях об их временном задержании на английском языке. Текст этого уведомления зачитывается государственным чиновником при содействии устных переводчиков с соответствующих языков.

6.9 Авторы, прибывшие на судне "Ocean Viking", были поставлены в известность о том, что они не удовлетворяют требованиям безопасности, предъявляемым при оформлении визы на постоянное жительство в Австралии, и поэтому должны быть временно задержаны на период рассмотрения возможных решений об их расселении. Другим авторам сообщили, что их задержали, поскольку их подозревали в том, что они незаконно въехали в страну, не будучи ее гражданами. Когда информация АОБР о негативной оценке угрозы безопасности поступила в УИГ, она была доведена до сведения авторов с пояснениями, что вследствие этого они не имеют права на получение визы на постоянное жительство.

Статья 9, пункт 4

6.10 Авторы имеют доступ к судебному пересмотру вопроса о законности их задержания, и суд может принять решение об их освобождении, если их задержание противоречит закону. Хотя статья 494АА Закона о миграции запрещает определенные судебные разбирательства по делам об офшорно въехавших в страну лицах, в нем прямо указывается, что данное положение не затрагивает конституционную юрисдикцию Высокого суда.

6.11 Пересмотр в судебном порядке негативных оценок безопасности предоставляет судам значимую возможность для рассмотрения вопроса о целесообразности предоставления информации АОБР затрагиваемым лицам. Любая сторона в судебном разбирательстве о пересмотре решения может требовать доступа к любой информации при условии ее уместности и удовлетворения требования об освобождении от ответственности в связи с охраной общественных интересов.

Статьи 7 и 10 (пункт 1)

6.12 Система задержания иммигрантов и обращение с авторами при нахождении под стражей не предполагают причинения серьезных физических или психических страданий в той мере, которая представляет собой обращение, противоречащее этим положениям. Кроме того, сама по себе система обязательного задержания в иммиграционных приемниках незаконно въехавших лиц не является произвольной, а задержание в индивидуальном качестве каждого автора не считается произвольным, поскольку оно разумно, необходимо, соразмерно, уместно и обосновано во всех обстоятельствах. По своему существу продолжительное задержание не дает достаточных оснований считать его нарушением упомянутых статей.

6.13 Государство-участник отвергает утверждения о том, что условия содержания под стражей равнозначны бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. Авторы поместили в жилые комплексы, которые, по оценкам, наиболее отвечают их обстоятельствам. В иммиграционных приемниках содержатся в общей сложности 11 авторов, 20 находятся в жилых комплексах для компактного проживания иммигрантов, и еще 6 – в транзитных иммиграционных пунктах. Всеми этими объектами управляет компания "Серко", т.е. частный подрядчик, обязанный обеспечивать справедливое и равное обращение со всеми задержанными при соблюдении их достоинства и уважении к ним. Порядок действий и поступки сотрудников "Серко" определяются кодексом поведения. В своей работе "Серко" руководствуется политикой и процедурами, обеспечивающими благополучие задержанных.

6.14 Пересмотр решений о задержании осуществляется на регулярной основе и проводился по делу каждого из авторов. Порядок содержания под стражей иммигрантов регулярно проверяют также внешние и независимые учреждения, в частности австралийская Комиссия по правам человека, УВКПБ и созданный при Министре Совет по делам просителей убежища и временному задержанию.

6.15 Находящиеся в иммиграционных приемниках лица, в частности незаконно прибывшие по морю, которые пострадали от пыток или увечий либо у которых до прибытия наблюдались психические расстройства, могут испытывать обострения психических заболеваний, склонность к причинению себе вреда и к самоубийствам. Дополнительным стрессом для этих лиц становятся такие события, как отказ в удовлетворении прошения о визе, неопределенность иммиграционного статуса и продолжительность нахождения под стражей. По этой причине им оказываются услуги по охране здоровья и психологической поддержке с учетом их индивидуальных особенностей, и квалифицированный медицинский персонал регулярно проводит их медицинское освидетельствование.

6.16 Во всех иммиграционных приемниках, в том числе в том, где проживают авторы, имеются пункты первичного медицинского обслуживания, которые по своему уровню в целом сопоставимы с услугами по охране здоровья, которые оказываются австралийцам и которые предоставляются с учетом разнообразных и потенциально комплексных потребностей по охране здоровья лиц, содержа-

щихся в подобных учреждениях. Если, при возникновении необходимости, специализированная медицинская помощь не может быть оказана на месте, то задержанных направляют к внешним специалистам.

6.17 В отличие от утверждений авторов физические условия содержания являются удовлетворительными и постоянно улучшаются, и задержанным предоставляются достаточные возможности для участия в рекреационной деятельности. Не исключено возникновение проявлений недовольства или насилия, и действия персонала "Серко" в таких обстоятельствах регламентируются подробно разработанными инструкциями. Авторы не указали на какие-либо проявления недовольства или насилия, свидетелями которых они лично стали. "Серко" использует смирительные средства только в качестве крайней меры и при условии строгого ограничения допустимого уровня применения силы.

6.18 При отсутствии конкретных заявлений со стороны каждого автора Комитет не может считать, что авторы лично подвергались какому-либо обращению, которое бы нарушало статьи 7 и 10 (пункт 1).

Статьи 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1)

6.19 В жизнь семьи Р. не было допущено вмешательство, поскольку эта семья не разлучалась, а статья 17 не распространяется на вмешательство в "семейную жизнь". На случай несогласия Комитета с этим мнением государство-участник заявляет, что вмешательство не имело место, поскольку семье был предоставлен доступ к помощи, возможностям и мероприятиям, которые были достаточны для обеспечения предельно минимального нарушения семейной жизни. С 10 августа 2010 года семья проживает в жилом комплексе для иммигрантов в Виллавуде, в котором предоставляется индивидуальное жилье семейного типа в условиях общины. Этот комплекс состоит из четырех дуплексных жилых зданий, в каждом из которых имеются три спальни, две ванные комнаты, кухня, жилая комната и столовая, а также место для гаража. Территория общего пользования включает газон, небольшой сад, детскую площадку, половину игровой баскетбольной площадки и укрытую навесом территорию для отдыха. Когда семья прибыла в этот комплекс, в отношении нее были введены определенные ограничения из-за угрозы безопасности, которую, по оценке, представляли И.Р. и С.Р. Впоследствии эти ограничения были сняты, и семья имеет возможность свободно общаться с другими жителями комплекса, принимать гостей и участвовать в мероприятиях за его пределами.

6.20 Если же Комитет решит, что временное задержание равнозначно вмешательству в семейную жизнь, то государство-участник заявляет, что такое вмешательство не является незаконным или произвольным. Потребность в охране интересов национальной безопасности перевешивает те трудности, которые испытывает семья.

6.21 Государство-участник не вмешивается и в жизнь семьи С.С. Его жена и ребенок проживают довольно близко и могут ежедневно его посещать, а он может находиться в их доме в течение четырех часов каждую субботу. Кроме того, именно сама семья приняла решение жить раздельно. Если Комитет сочтет, что разлучение автора с семьей равнозначно вмешательству в жизнь семьи, то такое вмешательство не является незаконным или произвольным, поскольку оно соразмерно законной цели Австралии по охране интересов своей национальной безопасности.

6.22 По этим же причинам безосновательными являются и жалобы по пункту 1 статьи 23. Выполнение требования о защите обусловлено разумными ме-

рами по контролю за иммиграцией в соответствии с правом государства-участника контролировать въезд, проживание и выдворение иностранцев и защищать свою национальную безопасность. Действуют программы и политика в области поддержки семей, помещенных в иммиграционные приемники, в том числе с привлечением квалифицированного персонала по поддержке семей, медицинских специалистов, советников и сотрудников служб социального обеспечения.

6.23 Жалобы по пункту 1 статьи 24 также являются безосновательными. Семья Р. имеет родственников в Сиднее, то есть в городе, в котором расположен Виллавуд. В силу сказанного дети могут проживать у родственников поблизости от родителей. Они остаются в иммиграционных приемниках по решению своих родителей. Предоставив детям возможность проживания в общине, государство-участник выполнило свои обязательства по пункту 1 статьи 24.

6.24 Если Комитет не согласен с вышеприведенным доводом, то государство-участник заявляет, что обстоятельства временного задержания детей Р. не эквивалентны нарушению пункта 1 статьи 24. Их наилучшие интересы были приняты во внимание на основе предоставления им адекватных мер защиты. С целью их защиты им были выданы визы, они имеют право на доступ к тем же медицинским услугам, что и граждане Австралии, посещают школу и могут участвовать во всех школьных мероприятиях.

6.25 Что касается семьи С., то предоставление этой семье целого ряда вариантов расселения, в том числе позволяющих ребенку поддерживать тесные родственные отношения с отцом, проживать в общине, а также посещать школу и участвовать в других мероприятиях, свидетельствует о том, что государство-участник принимало во внимание наилучшие интересы этого ребенка.

Средства правовой защиты

6.26 С учетом того, что права авторов по Пакту не были нарушены, Комитет не должен рекомендовать ни одно из средств правовой защиты, на которые они претендуют. Для Комитета было бы нецелесообразно рекомендовать освободить совершеннолетних авторов с учетом угрозы, которую, по оценкам, они представляют для национальной безопасности, и в свете недавнего назначения независимого эксперта по пересмотру решений. Если Комитет сочтет, что Австралия нарушила какие-либо конкретные права, то следует рекомендовать иные средства правовой защиты помимо освобождения.

Утверждения о причинении себе вреда

6.27 Что касается утверждений о причинении себе вреда, о которых идет речь в пункте 2.7, то 6 августа 2012 года государство-участник сообщило Комитету об оказании К.Н. и С.И. (авторы 11 и 34) медицинской помощи и поддержки в связи с проблемами их физического и психического здоровья. Правительство Австралии недавно представило ответ на проводимое Комиссией расследование фактов по делу авторов. Применительно ко всем авторам также была соблюдена обязательная процедура регулярного информирования Омбудсмана относительно их дальнейшего задержания в иммиграционных приемниках. Государство-участник стремится обеспечивать всем находящимся в иммиграционных приемниках лицам надлежащий уровень поддержки в плане удовлетворения потребностей в охране их психического и физического здоровья, размещения в условиях, способствующих уменьшению риска причинения себе вреда, и оказания необходимой помощи в интересах ослабления и подавления чувства тревоги, возникающего из-за длительного нахождения в иммиграционных приемниках.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно существа сообщения

7.1 23 февраля 2013 года авторы представили комментарии к замечаниям государства-участника по существу сообщения, вновь подчеркнув свои ранее выдвинутые аргументы и добавив следующие доводы.

Статья 9, пункт 1

7.2 Задержание авторов является незаконным. По смыслу пункта 1 статьи 9 законность должна истолковываться не только в контексте внутреннего законодательства, но и с учетом международного права, в том числе Пакта. Согласно пункту 1 статьи 9 задержание по мотивам защиты безопасности носит незаконный характер, поскольку внутренние процедуры пересмотра решений являются явно недостаточными.

7.3 Обязательное задержание по прибытию в страну является произвольным. Это особо верно в случаях, когда период задержания, начиная с прибытия и до получения негативной оценки угрозы безопасности, носит слишком продолжительный характер (от четырнадцати месяцев до двух лет). Государство-участник не разъяснило потребность в таком длительном задержании.

7.4 Государство-участник не предприняло попыток доказать, что в каждом индивидуальном случае оно рассматривало альтернативные варианты по отношению к временному задержанию, или же пояснить, по каким причинам те или иные конкретные альтернативы не подходят в данном случае. Оно не представило никаких материалов в подтверждение своих усилий по расселению авторов в третьей стране.

7.5 Относительно недоступности или неэффективности процесса пересмотра решений о задержании авторы заявляют, что Генеральный инспектор по делам разведки и безопасности обладает только рекомендательными полномочиями и не может предоставить какое-либо эффективное средство правовой защиты в форме законного права на отмену негативного решения по итогам оценки угрозы безопасности.

Статья 9, пункт 2

7.6 В уведомлении о временном задержании, полученном авторами по прибытию в страну, не указывается, по какой причине было признано, что каждый автор в личном качестве признается как представляющий угрозу и, как таковой, должен быть временно задержан по причинам его личности, безопасности, здравоохранения или возможности побега. Аналогичным образом в письмах, которые УИГ направило авторам по поводу оценки АОВР, не указывается причина их задержания с точки зрения обеспечения безопасности. Государство-участник не представило никаких доказательств того, что каждый автор действительно получил письменное уведомление о его задержании по прибытии в Австралию или что каждый автор был проинформирован на том языке, который он или она понимают.

Статья 9, пункт 4

7.7 Если Комитет сочтет задержание авторов незаконным согласно пункту 1 статьи 9 в силу того, что оно не было необходимым или соразмерным, то будет нарушен и пункт 4 статьи 9, поскольку австралийские суды не полномочны пересматривать вопрос о необходимости временного задержания. Что касается пересмотра в Высоком суде, то этот Суд ежегодно принимает решения пример-

но по ста случаям, поскольку является высшей судебной инстанцией Австралии по рассмотрению апелляций и осуществлению конституционного пересмотра принятых ранее решений. Было бы нереалистичным предполагать, что возможность пересмотра решения в судебном порядке реально доступна для авторов в условиях такого незначительного количества дел, разбираемых Высоким судом, ведь многие тысячи офшорно прибывающих лиц ежегодно задерживаются в изоляторах, а другие федеральные суды не имеют соответствующей юрисдикции. Кроме того, подготовка апелляции в Высокий суд требует значительных ресурсов и юридического представительства, доступа к которым они не имеют.

Статьи 7 и 10 (пункт 1)

7.8 Ряд австралийских независимых учреждений подвергали критике неудовлетворительный уровень условий содержания во всех иммиграционных изоляторах, а также то влияние, которое они оказывают на психическое здоровье. Дальнейшее ухудшение психического здоровья задержанных доказывает, что принимаемые Австралией меры по охране здоровья недостаточны для того, чтобы обеспечить безопасность задержанных, так как само уже длительное задержание является причиной вреда здоровью, который не поддается лечению медицинскими методами. Изложенные ниже факты влияют на решение о том, является ли задержание авторов бесчеловечным или унижающим их достоинство: а) авторы являются беженцами, которые имеют право на особую защиту, и их временное задержание должно применяться только в качестве крайней меры и на как можно более короткий период времени; б) большинство авторов были травмированы опытом побега из Шри-Ланки; в) у некоторых авторов были диагностированы психические заболевания, и авторы не могут пройти эффективный курс лечения, пока содержатся под стражей; д) некоторые авторы являются детьми и как таковые особо уязвимы.

7.9 Если Комитет не усмотрит нарушений статьи 7 из-за недостаточности доказательств, то он все же может признать нарушение пункта 1 статьи 10, поскольку авторы, в качестве группы, столкнулись с жестоким обращением при бессрочном содержании под стражей в условиях негативной физической среды и плохого состояния здоровья.

Статьи 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 (пункт 1)

7.10 Незаконное и/или произвольное задержание родителей свидетельствует о неуделении должного внимания обеспечению наилучших интересов детей, которые вследствие этого вынуждены выбирать одну из двух альтернатив, никакая из которых не отвечает их наилучшим интересам: разлучение с родителями или проживание вместе с ними в иммиграционном приемнике.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

8.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Как это требуется пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Комитет отмечает, что государство-участник оспаривает приемлемость сообщения на том основании, что не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты. Государство-участник утверждает, что пять авторов из состава группы, которая прибыла на судне "Ocean Viking", имеющие право на подачу прошения о выдаче виз с целью их защиты, могли бы обратиться в Высокий суд с ходатайством о пересмотре решения в судебном порядке. Однако Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало наличие какого-либо эффективного средства правовой защиты в связи с жалобами авторов на их задержание в течение продолжительного и, возможно, неопределенного времени, даже при том понимании, что в отличие от других авторов на них не распространялся режим бессрочного содержания под стражей. Государство-участник не доказало, что его суды обладают полномочиями для вынесения индивидуальных решений об обоснованности задержания каждого автора в течение продолжительных процессуальных действий. Кроме того, Комитет отмечает, что в постановлении Высокого суда от 5 октября 2012 года по делу *M47* Высокий суд подтвердил решение о продолжении обязательного содержания под стражей беженца с судна "Ocean Viking". Соответственно, Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало наличие подлежащих исчерпанию эффективных средств правовой защиты и что применительно к этим авторам сообщение является приемлемым согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.4 Все остальные авторы, являющиеся офшорно въехавшими в страну лицами и не имеющими права подавать прошение о предоставлении визы, за исключением двух человек, не ходатайствовали о пересмотре в судебном порядке решений об их задержании и оснований их оценки с точки зрения угрозы безопасности. Один из этих двух авторов обратился с ходатайством в Высокий суд, однако позднее отозвал его, а ходатайство второго автора все еще рассматривается. Однако Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало наличия какого-либо эффективного средства правовой защиты применительно к жалобам авторов на их задержание. Возможность того, что высшая судебная инстанция государства-участника может когда-либо отменить свое ранее принятое решение о законности бессрочного задержания, не дает достаточных оснований говорить о наличии в данный момент какого-либо эффективного средства правовой защиты. Государство-участник не доказало, что его суды обладают полномочиями на вынесение индивидуальных постановлений относительно обоснованности задержания каждого автора. Кроме того, с точки зрения этих авторов существенно, что решение Высокого суда по делу *M47* было принято в пользу продолжения обязательного задержания беженца, свидетельствуя о том, что успешный судебный иск не обязательно приводит к освобождению из-под произвольного содержания под стражей. В этой связи Комитет считает, что государство-участник не доказало существование подлежащих исчерпанию эффективных средств правовой защиты и что применительно к остальным упомянутым авторам сообщение является приемлемым согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.5 Комитет также принимает к сведению довод государства-участника о том, что жалоба авторов по пункту 2 статьи 9 должна быть признана неприемлемой *ratione materiae*, поскольку это положение ограничивается арестом лиц за совершение уголовных преступлений. Однако Комитет полагает, что в контексте настоящего положения термин "арест" означает принятие мер по лишению свободы, будь то в рамках уголовного или административного разбирательства, и

что данные лица имеют право знать причины любого ареста¹¹. Соответственно, Комитет считает, что эта жалоба является неприемлемой *ratione materiae*, равно как и по другим основаниям и подлежит рассмотрению по существу.

8.6 По поводу жалоб в соответствии со статьями 7 и/или 10 (пункт 1) Пакта Комитет считает, что для целей приемлемости они были достаточно обоснованы, и объявляет их приемлемыми.

8.7 В отношении жалоб авторов из семьи Р. на то, что их задержание является нарушением статей 17 (пункт 1) и 23 (пункт 1), а также статьи 24 (пункт 1) в части, касающейся их троих детей, Комитет указывает, что этой семье, включая детей, была предоставлена возможность проживать вместе, ей было предложено специальное жилье городского типа, а также созданы условия для получения образования, досуга и участия в других программах, в том числе за пределами жилого комплекса. Независимо от трудностей проживания в условиях временного задержания, Комитет считает, что в данных обстоятельствах жалобы авторов не были достаточно обоснованы, и объявляет их неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола¹². По поводу жалоб С.С. (автор 20) по тем же самым статьям, то с учетом мер государства-участника по содействию поддержанию контактов между С.С. и проживающими в общине его женой и ребенком, Комитет также считает, что в данных обстоятельствах жалобы автора не были достаточным образом обоснованы для целей приемлемости.

8.8 Соответственно Комитет принимает решение о неприемлемости этого сообщения в части, касающейся поднятых вопросов по статьям 7, 9 (пункты 1, 2 и 4) и 10 (пункт 1).

Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

Жалобы в соответствии с пунктом 1 статьи 9

9.2 Авторы утверждают, что их обязательное задержание по прибытию в страну, а также его продолжительный и бессрочный характер, обусловленный соображениями безопасности, является незаконным и произвольным и, следовательно, представляет собой нарушение пункта 1 статьи 9 Пакта. Они утверждают, что их задержание несоразмерно той угрозе безопасности, которую они, как утверждается, представляют и что внутренние процедуры пересмотра такой оценки являются явно неудовлетворительными. Государство-участник заявляет, что совершеннолетние авторы – это незаконно прибывшие в страну лица, не являющиеся ее гражданами, которые задерживаются в порядке применения Закона о миграции и Закона об Австралийской организации по вопросам безопасности и разведки; что по этой причине их задержание носит законный характер и конституционно обоснованно, как это ранее было заявлено Высоким судом,

¹¹ См. замечание общего порядка № 8 (1992) о праве на свободу и личную неприкосновенность (*Официальный отчет Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V*), пункты 1 и 4; сообщения № 1460/2006, *Юклимова против Туркменистана*, Соображения, принятые 20 июля 2009 года, пункт 7.2; и № 414/1990, *Мика Мика против Экваториальной Гвинеи*, Соображения, принятые 8 июля 1994 года, пункт 6.5.

¹² Сообщение № 1050/2002, *Д. и Е. против Австралии*, Соображения, принятые 11 июля 2006 года, пункт 6.4.

а также является соразмерной ответной реакцией на угрозу безопасности, которую они, как было признано, представляют.

9.3 Комитет напоминает, что понятие "произвольности" не равнозначно понятию "противозаконности", но должно истолковываться более широко и включать элементы неуместности, несправедливости, непредсказуемости и надлежащего судебного разбирательства¹³. Временное задержание в процессе разбирательства по делу о контроле за иммиграцией само по себе не является произвольным, однако такое задержание должно быть обосновано, как разумное, необходимое и соразмерное в свете имеющихся обстоятельств и с течением времени должно пересматриваться. Просители убежища, незаконно прибывающие на территорию государства-участника, могут подвергаться задержанию на короткий период времени для документирования их въезда, регистрации их жалоб и, при наличии сомнений, для установления их личности. Их дальнейшее задержание на период рассмотрения их жалоб было бы произвольным при отсутствии конкретных особых причин по каждому отдельному лицу, таких, как вероятность их побега, опасность совершения ими преступлений в отношении других лиц либо угроза осуществления ими каких-либо акций в ущерб национальной безопасности. Принимаемое решение должно учитывать соответствующие факторы по каждому конкретному делу и не должно базироваться на какой-либо одной норме, имеющей обязывающий характер для той или иной широкой категории лиц; должно принимать во внимание такие средства достижения этих же целей, которые не являются прямым вмешательством, например введение обязательства о постановке на учет в полиции, поручительство или другие меры, препятствующие побегу; а также должно подлежать периодической переоценке и пересмотру в судебном порядке. Решение также должно принимать во внимание потребности детей и состояние психического здоровья задержанных. Нельзя задерживать людей на неопределенный срок в интересах контроля над иммиграцией, если государство-участник не способно осуществить их высылку.

9.4 Комитет отмечает, что авторы содержатся в иммиграционных приемниках с 2009 или 2010 года сначала в порядке обязательного задержания по прибытии в страну, а затем в результате негативных оценок угрозы безопасности. Основания для задержания прибывших на судне "Ocean Viking" авторов могли измениться после принятия Высоким судом в октябре 2012 года решения о том, что введенный АОБР режим не подлежит применению, однако другие авторы все еще задерживаются на неопределенное время по мотивам обеспечения безопасности. Какие бы причины ни приводились в обоснование их первоначального задержания, например для целей установления их личности или выяснения других вопросов, государство-участник, по мнению Комитета, не продемонстрировало на индивидуальной основе, что их дальнейшее бессрочное задержание является оправданным. Государство-участник не доказало, что другие, не носящие характер прямого вмешательства, меры не смогли бы достичь той же самой цели, т.е. удовлетворения потребности государства-участника в принятии ответных мер на угрозу безопасности, которую, как утверждается, представляли совершеннолетние авторы. Кроме того, авторы содержались под стражей в условиях, когда их не информировали о конкретной опасности, которая приписывалась каждому из них, а также о предпринимаемых австралийскими властями усилиях по изысканию решений, которые позволили бы им получить свобо-

¹³ См. сообщения № 1134/2002, *Горий-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.1; и №305/1988, *ван Альпфен против Нидерландов*, Соображения, принятые 23 июля 1990 года, пункт 5.8.

ду. Они также лишены юридических гарантий, открывающих для них возможность оспаривать свое бессрочное задержание. По всем этим причинам Комитет считает, что задержание обеих групп авторов носит произвольный характер и противоречит пункту 1 статьи 9 Пакта. Этот вывод распространяется на трех малолетних детей, поскольку их положение, независимо от их правового статуса законно прибывших неграждан, нельзя рассматривать отдельно от положения их родителей.

Жалобы по пункту 2 статьи 9

9.5 Авторы утверждают, власти не проинформировали их лично о принципиальных причинах их задержания ни по прибытии в страну, ни после оценки, которая была произведена АОБР. Государство-участник утверждает, что по прибытии большинству авторов были вручены уведомления о задержании, в которых разъяснялось, что их подозревали в незаконном въезде в страну в качестве неграждан, и что позднее каждому из них было сообщено письмом об оценке угрозы безопасности, произведенной АОБР. Комитет отмечает, что пункт 2 статьи 9 требует, чтобы любое арестованное лицо было проинформировано во время ареста о причинах такого ареста и что это требование применимо не только к аресту в связи с предъявлением уголовных обвинений¹⁴. Комитет считает, что в части, касающейся их первоначального задержания, представленная авторам информация является достаточной для удовлетворения требований пункта 2 статьи 9. Что касается тех авторов, которые позднее получили негативную оценку с точки зрения угрозы безопасности, то такая оценка представляет собой последующий этап в рассмотрении их миграционного статуса и не равнозначна новому аресту по смыслу пункта 2 статьи 9 и должна скорее рассматриваться в свете пункта 1 статьи 9. Тем не менее в отношении пяти авторов, прибывших в составе группы на судне "Ocean Viking", предварительная оценка угрозы безопасности стала причиной их первоначального задержания. В этой связи Комитет считает, что одна из главных целей требования об уведомлении всех арестованных о причинах их ареста состоит в том, чтобы предоставить им возможность добиваться освобождения, если они считают, что приведенные причины не соответствуют действительности или являются необоснованными; и что такие причины должны содержать в себе не только общую основу ареста, но и достаточно фактических данных для указания существа жалобы. С учетом расплывчатого и слишком общего объяснения, которое было приведено государством-участником в порядке подтверждения причин, по которым оно не сообщило авторам конкретную информацию об основаниях для принятия негативной оценки безопасности, Комитет считает, что применительно к этим пяти авторам имело место нарушение пункта 2 статьи 9 Пакта.

Жалобы по пункту 4 статьи 9

9.6 В связи с жалобой офшорно въехавших в страну авторов на то, что по австралийскому законодательству их задержание не может быть оспорено и что ни один суд не обладает юрисдикцией для оценки существа вопроса о необходимости их задержания, Комитет принимает к сведению аргументацию государства-участника, согласно которой авторы вправе требовать пересмотра в судебном порядке в Высоком суде вопроса о законности их задержания и негативной оценки угрозы безопасности. С учетом принятого в 2004 году прецедентного решения Высокого суда по делу *Аль-Катех против Гудвина*, когда он признал законность бессрочного задержания по миграционным причинам,

¹⁴ См. примечание 11 выше.

а также с учетом отсутствия указаний на соответствующие прецеденты в ответе государства-участника, которое свидетельствует об эффективности обращения с ходатайством в Высокий суд в аналогичных ситуациях, Комитет не убежден в том, что Высокий суд вправе пересматривать основания для задержания авторов по их существу. Кроме того, Комитет отмечает, что в своем решении по делу *M47* Высокий суд признал законность дальнейшего обязательного содержания беженцев под стражей, продемонстрировав тем самым, что успешное юридическое опротестование не обязательно ведет к освобождению от произвольного задержания. Комитет напоминает свою правовую практику, согласно которой пересмотр в судебном порядке вопроса о законности задержания в соответствии с пунктом 4 статьи 9 не ограничивается исключительно соответствием такого задержания внутреннему законодательству, а должен включать возможность принятия решений об освобождении в случае, если задержание не совместимо с требованиями Пакта, в частности с требованиями пункта 1 статьи 9¹⁵. Соответственно Комитет считает, что факты по данному делу свидетельствуют о нарушении пункта 4 статьи 9.

9.7 Что касается авторов, прибывших на судне "Ocean Viking", то решение Высокого суда от 5 октября 2012 года по делу *M47* четко указывает, что судебный пересмотр в Высоком суде не обеспечивает какого-либо средства для оспаривания законности задержания на основе оценки безопасности, произведенной АОВР, независимо от факторов по делу каждого отдельного лица. Тем не менее решение Высокого суда показывает, что выигравшие дело истцы могут быть возвращены под стражу до принятия решения по их ходатайствам о предоставлении визы с целью их защиты. Поэтому Комитет считает, что в течение соответствующего периода авторы, прибывшие на судне "Ocean Viking", также пострадали от нарушений пункта 4 статьи 9.

Жалобы по статьям 7 и 10 (пункт 1)

9.8 Комитет принимает к сведению жалобы авторов по статьям 7 и 10 (пункт 1), а также представленную в этой связи государством-участником информацию, в том числе об услугах по охране здоровья и психиатрической поддержке, которые были оказаны лицам в иммиграционных приемниках. Комитет, однако, полагает, что такие услуги не умаляют неопровержимые утверждения относительно негативного воздействия на психическое здоровье задержанных длительного содержания под стражей без установления его срока по причинам невозможности оценки того или иного лица. Такие утверждения подтверждаются медицинским освидетельствованием некоторых авторов. Комитет считает, что сочетание произвольного характера задержания авторов с его продолжительностью и/или неопределенным во времени характером, отказ в предоставлении авторам информации и процессуальных прав, а также тяжелые условия содержания в совокупности причиняют им серьезный психологический вред и представляют собой обращение, которое противоречит статье 7 Пакта. В свете этого вывода Комитет не будет рассматривать эти же жалобы по пункту 1 статьи 10 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола о гражданских и политических правах, счита-

¹⁵ Сообщения № 1014/2001, *Бабан против Австралии*, Соображения, принятые 6 августа 2003 года, пункт 7.2; № 1069/2002, *Бахтияри против Австралии*, Соображения, принятые 29 октября 2003 года, пункт 9.4; №№ 1255, 1256, 1259, 1260, 1266, 1268, 1270, 1288/2004, *Шамс и др. против Австралии*, Соображения, принятые 20 июля 2007 года, пункт 7.3.

ет, что государство-участник нарушило права авторов по статьям 7 и 9 (пункты 1 и 4) Пакта. Государство-участник также нарушило пункт 2 статьи 9 в отношении авторов.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить авторам эффективные средства правовой защиты, включая освобождение их на индивидуально приемлемых условиях, реабилитацию и соответствующую компенсацию. Государство-участник также обязано принять меры для предотвращения таких нарушений в будущем. В этой связи государству-участнику следует пересмотреть свое миграционное законодательство для обеспечения его соответствия требованиям статей 7 и 9 (пункты 1, 2 и 4) Пакта.

12. Принимая во внимание то, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений Комитета. Кроме того, он также просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике.

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

Добавления

Добавление I

[English only]

Names of authors and places of detention^a

1. Mr. F.K.A.G. (Scherger IDC)
2. Mr. T.A. (Scherger IDC)
3. Mr. S.B. (Villawood IDC)
4. Mr. V.E. (Christmas Island IDC)
5. Mr. S.G. (Scherger IDC)
6. Mr. S.G. (Northern IDC at Darwin)
7. Mr. T.K. (Christmas Island IDC)
8. Mr. S.K. (Villawood IDC, Blaxland)
9. Mr. S.M. (Villawood IDC)
10. Mr. N.M. (Northern IDC at Darwin)
11. Mr. K.N. (Maribyrnong IDC)
12. Mr. J.P. (Curtin IDC)
13. Ms. S.R. (Villawood IDC)
14. Master A.R. (Villawood IDC)
15. Miss A.R. (Villawood IDC)
16. Master V.R. (Villawood IDC)
17. Mr. Y.R. (Villawood IDC)
18. Mr. R.R. (Scherger IDC)
19. Mr. K.S. (Curtin IDC)
20. Mr. S.S. (Villawood IDC, Fowler)
21. Mr. D.S. (Maribyrnong IDC)
22. Mr. S.S. (Maribyrnong IDC)
23. Mr. N.S. (Villawood IDC, Fowler)
24. Mr. M.S. (Villawood IDC, Fowler)
25. Mr. N.S. (Villawood IDC)
26. Mr. N.S. (Villawood IDC, Fowler)
27. Mr. K.S. (Villawood IDC, Blaxland)

^a IDC: Immigration Detention Centre.

28. Mr. T.S. (Villawood IDC, Fowler)
29. Mr. P.S. (Villawood IDC, Fowler)
30. Mr. K.T. (Maribyrnong IDC)
31. Mr. S.T. (Villawood IDC, Blaxland)
32. Mr. M.T. (Scherger IDC)
33. Mr. V.V. (Scherger IDC)
34. Mr. S.Y. (Maribyrnong IDC)
35. Mr. S.S. (Curtin IDC)
36. Mr. S.B. (Scherger IDC)
37. Mr. S.S. (Northern IDC at Darwin)

Добавление II

Особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли

Позвольте мне сослаться на мое особое мнение по делу *С. против Австралии*^a. Я считаю признание нарушения пункта 4 статьи 9 округлым и поверхностным, поскольку именно отсутствие правовых гарантий возможности для оспаривания задержания является частью и возможно главным элементом вышеупомянутого решения о признании нарушения пункта 1 статьи 9. Я также по-прежнему не убежден в том, что сфера применения обеспечиваемой пунктом 4 статьи 9 защиты, предполагающей возможность оспаривания законности задержания, не ограничивается оспариванием законности по национальному законодательству. По международному праву противозаконность как раз и относится к сфере применения пункта 1 статьи 9.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

^a См. Сообщение № 900/1999, *С. против Австралии*, Соображения, принятые 28 октября 2002 года, особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли.

**КК. Сообщение № 2102/2011, Паадар и др. против Финляндии
(Соображения, принятые 26 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Калеви Паадаром, Эйро Паадаром и его семьей, Вэйо Паадаром и Кари Алаторвиненом и его семьей (представлены адвокатом Йоханной Оялой)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Финляндия
<i>Дата сообщения:</i>	22 сентября 2011 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	принудительный забой оленей, принадлежащих авторам
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствуют
<i>Вопросы существа:</i>	несправедливое судебное разбирательство, право на равенство и недискриминацию, право коренных народов пользоваться своей культурой
<i>Статьи Пакта:</i>	14 (пункт 1), 26 и 27
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	отсутствует

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,
на своем заседании 26 марта 2014 года,*

завершив рассмотрение сообщения № 2102/2011, представленного Комитету по правам человека в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв во внимание всю информацию, представленную ему авторами сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

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

1.1 Авторами сообщения являются Калеви Паадар, Эйро Паадар и его семья (его жена Тайми Йетремофф и трое его несовершеннолетних детей: Ханну, Марко и Петри Паадар), Вэйо Паадар и Кари Алаторвинен и его семья (его же-

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Текст особого мнения, которое выразили члены Комитета г-н Келин, г-н Родригес-Ресия, г-жа Зайберт-Фор и г-н Шани, содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

на Паула Алаторвинен и его четверо детей: Йоханна, родившаяся 13 декабря 1986 года; Йенника, родившаяся 22 июня 1988 года; Йоонас, родившийся 21 марта 1991 года; и Юули Алаторвинен, родившийся 13 марта 2001 года). Все они, за исключением Кари Алаторвинена, относятся к коренной общине саами. Жена и дети г-на Алаторвинена также являются саамами. Авторы заявляют о нарушении Финляндией пункта 1 статьи 14, статьи 26 и статьи 27, рассматриваемой отдельно и в совокупности со статьей 1 Пакта. Авторы представлены адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 23 марта 1976 года.

1.2 23 сентября 2011 года Комитет, действуя через своего Докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой воздержаться от дальнейшего принудительного забоя оленей, принадлежащих авторам, пока их дело находится на рассмотрении Комитета. 23 марта 2012 года государство-участник сообщило о выполнении этой просьбы.

Факты в изложении авторов

2.1 Авторы занимаются оленеводством на постоянной основе. Они проживают в деревне Неллим и работают в оленеводческом кооперативе Ивало ("Кооператив"), который включает в себя два оленеводческих хозяйства: одно – на севере, близ деревни Неллим, а второе – на юге, в районе деревни Ивало. Неллимское оленеводческое хозяйство и деревня Неллим образуют отдельную саамскую общину внутри Кооператива, занимающего более обширные угодья. Неллимское оленеводческое хозяйство почти исключительно состоит из саамов и придерживается традиционных методов оленеводства, являющихся частью саамской культуры. Четверо авторов сообщения и их семьи – это единственные семьи, основным источником дохода которых служит оленеводство. Остальные оленеводы Неллимского хозяйства владеют поголовьями меньшего размера, и для них оленеводство не является главным источником заработка.

2.2 По сравнению с хозяйством в Ивало оленеводство в районе Неллима затруднено факторами зимней погоды и смены пастбищ. Кроме различий, связанных с пастбищами, хищниками и снежной погодой, условия оленеводства в этих двух хозяйствах различаются тем, что оленеводство, практикуемое авторами, основано исключительно на использовании природных пастбищных угодий. Если оленеводы хозяйства в Ивало снабжают поголовье значительными объемами кормов, то авторы дают своим оленям сено зимой лишь для того, чтобы указать им направление движения, перегнать их на поля лишайника и оставить там на выпас. Саамское оленеводство, которое основано на свободном выгоне, не предусматривает искусственного кормления оленей.

2.3 Кооператив является публично-правовым образованием. Это не частная ассоциация, свободно образованная ее членами, и не традиционное добровольное оленеводческое хозяйство, созданное коренными саамами, которые ранее разводили оленей в природных сообществах, таких, как семья или деревня. Система кооперативов была законодательно введена в 1930-х годах и в настоящее время регулируется Законом об оленеводстве ("Закон"), вступившим в силу в 1990 году.

2.4 Большинство животноводов Кооператива относятся к хозяйству в Ивало. Неллимское хозяйство располагает меньшим по численности поголовьем и составляет меньшинство членов при принятии решений. Хозяйство в Неллиме безуспешно пыталось выйти из Кооператива и создать свой собственный кооператив. Авторы считают, что причиной разногласий внутри Кооператива послу-

жило вмешательство государства в саамское оленеводство, которое выразилось в искусственном создании крупных хозяйств, облегчающих задачу управления оленеводством, вместо того чтобы дать саамским общинам возможность самостоятельно определять вид природных сообществ, которые оптимально подходят для практикуемого ими оленеводства. Основой традиционного саамского оленеводства являются мелкие хозяйства, состоящие из природных сообществ, которые имеют собственные исконные пастбища.

2.5 Согласно статье 21 Закона, Министерство сельского и лесного хозяйства определяет сразу на 10-летний период максимальную численность поголовья оленей, которое тому или иному кооперативу разрешается держать на своей территории, и максимальное количество оленей, которым может владеть один член кооператива. Определяя максимальную численность поголовья оленей, которую разрешается держать кооперативу, Министерство должно следить за тем, чтобы численность оленей, пасущихся на угодьях кооператива в зимний период, не превышало потенциал устойчивого воспроизводства зимних пастбищ этого кооператива.

2.6 Согласно пункту 1 статьи 22 Закона, если численность поголовья оленей в кооперативе или у отдельного оленевода превышает максимальное количество, упомянутое в статье 21, то кооператив обязан в течение следующего пастбищного периода принять решение о сокращении поголовья до разрешенной максимальной величины. В пункте 2 статьи 22 предусмотрено, что при наличии особых оснований кооператив может принять решение о том, что численность оленей, принадлежащих тому ли иному пайщику, сокращаться не будет, но в этом случае эквивалентное сокращение будет произведено в поголовьях остальных пайщиков пропорционально численности их оленей. Согласно пункту 3 статьи 22 Закона, если выяснится, что в следующий пастбищный период численность поголовья превысит разрешенную максимальную величину, кооператив может принять решение о том, что численность оленей следует сократить в текущем сезоне. Это решение кооператива может быть выполнено незамедлительно, если Административный суд на основании поданной жалобы не примет иного решения. Согласно пункту 4 статьи 22 Закона, если владелец не сократит поголовье своих оленей в соответствии с решением кооператива, правление кооператива может принять решение о том, что кооператив произведет такое сокращение от имени этого владельца.

2.7 На момент рассматриваемых действий разрешенная максимальная численность оленей для кооператива в Ивало составляла 6 000 голов. Авторы утверждают, что эта величина не превышалась в течение четырех лет, предшествовавших 2011 году. На самом деле, за прошлое десятилетие это число было превышено лишь однажды (в 2004/05 году).

2.8 По утверждению авторов, в течение ряда лет планы проведения забоя в Кооперативе составлялись таким образом, что на практике численность поголовья оленей у авторов сокращалась в значительной степени и намного больше, чем в хозяйстве Ивало. Причиной тому является используемая Кооперативом модель сокращения поголовья оленей. В этой модели не учитывается тот факт, что, в отличие от практики оленеводческого хозяйства Ивало, природные методы оленеводства Неллимского хозяйства, которое опирается на выпас на естественных пастбищах, равнозначны применению некоего абстрактного механизма регулирования численности поголовья. Неотъемлемой частью традиционного саамского оленеводства являются потери среди молодняка.

2.9 Ежегодно значительная часть новорожденных телят Неллимского хозяйства исчезает в лесах под влиянием различных природных факторов, в частно-

сти из-за нападений хищников. В период загона скота, который производится с октября по январь, животноводы недосчитываются 30–50% телят, родившихся весной. Масштабы таких потерь в хозяйстве Ивало значительно меньше, поскольку их стада находятся ближе к населенным пунктам, что снижает степень угрозы со стороны хищников. Кроме того, территория выпаса оленей в Неллима-ском хозяйстве расположена в широком и отдаленном районе границы Финляндии с Норвегией и Россией. Согласно недавним научным исследованиям, этот район характеризуется высокой плотностью популяции медведей, что и является причиной ежегодных больших потерь среди оленьего молодняка. Действующее законодательство¹ запрещает отстрел или отпугивание медведей и орлов либо круглогодично, либо в весенний и летний периоды, на которые как раз и приходятся наибольшие потери телят. Единственным законным методом противодействия этим потерям явилось бы прекращение традиционного свободного выпаса на природных пастбищах и введение дополнительного искусственного кормления, которое стало бы экономически нецелесообразным для Неллима и означало бы принудительный отход от традиционной оленеводческой практики.

2.10 Когда большинство членов кооператива выносит решение относительно плана проведения забоя, различия в уровнях опасности от хищников при этом не учитываются. В плане определяется процент забоя (как правило, 70% или выше), расчет которого основан на численности взрослого поголовья, находившегося у владельцев по состоянию на конец предыдущего пастбищного периода в мае. В результате количество подлежащих забою особей определяется без учета потерь поголовья, понесенных в предшествующие месяцы. Даже если почти у 90 % взрослых маток родились телята, к началу загона до 50% этих телят уже будет потеряно. При расчете числа оленей для забоя новорожденные телята не учитываются, но их численность, тем не менее, можно учесть для целей выполнения плана по забою. Оленеводы Неллима, в отличие от хозяйства Ивало, входящего в Кооператив, не имеют достаточного поголовья для выполнения квоты по забою. В результате их принуждают забивать взрослых маток, которые необходимы им в качестве основы для воспроизводства оленьего стада².

2.11 В 2005 году один из авторов, Калеви Паадар, обратился в Административный суд Рованиеми с жалобой на решение Кооператива о таком сокращении поголовья оленей, при котором его промысел и образ жизни как саамского оленевода окажутся под угрозой. 13 декабря 2005 года его жалоба была отклонена: суд признал решение Кооператива юридически обоснованным. Калеви Паадар обжаловал постановление об отклонении его жалобы в Верховном апелляционном суде, который 10 апреля 2007 года оставил в силе постановление суда Рованиеми.

2.12 На своем весеннем заседании 31 мая 2007 года члены Кооператива одобрили план по забою на пастбищный период 2007–2008 годов. Этот план предусматривал равный обязательный процент забоя для всех пайщиков, исходя из численности живого поголовья по состоянию на прошлый пастбищный сезон. В первоочередном порядке забою подлежали те олени, которые не были забиты в сезон 2006–2007 годов (так называемые "накопившиеся олени").

¹ Авторы ссылаются на Закон об охране природы и Закон о ведении охотничьего хозяйства, которые препятствуют принятию мер по контролю численности хищников, охотящихся на оленей.

² Оленеводство в Финляндии основано прежде всего на забое телят; при этом лишь незначительное число молодых особей оставляют в живом поголовье для возмещения ежегодных потерь среди взрослых особей.

2.13 На своем осеннем заседании 7 октября 2007 года члены Кооператива приняли относительно этих накопившихся оленей решение о том, что Кооператив самостоятельно проведет сокращение поголовья от имени их владельцев. По мнению авторов, это означало, что все их животные на загоне будут забиваться до тех пор, пока решения о сокращении поголовья оленей, принятые Кооперативом за предыдущие годы, не будут выполнены. Кроме того, авторов просили забить такую долю животных, которая соответствует проценту забоя, определенному на текущий год. Авторы считают, что общие количественные показатели для забоя, установленные Кооперативом, превышали численность взрослых оленей, имевшихся у них по состоянию на конец предыдущего пастбищного сезона. Даже если принять в расчет вероятное количество телят (порядка 50–60% от численности взрослых маток), нормативы по забою превышали общую численность оленьего поголовья, которую авторы предполагали иметь к началу загона³. У авторов почти не осталось бы поголовья, и они не смогли бы продолжать заниматься оленеводством, поскольку, согласно закону, оленеводы, утратившие все свое поголовье, не могут приобретать новых оленей и продолжать оленеводческий промысел.

2.14 Дело Неллима – не единственное в своем роде в саамских районах Лапландии. Наблюдаются и другие споры аналогичного характера между кооперативами и входящими в них группами саамов, которые возникли в связи с вопросом о численности оленей, подлежащих забою. Тем не менее, большинство саамских кооперативов в государстве-участнике применяют системы забоя, отличающиеся от той, которая используется в Ивало, поскольку в их системах учитываются потери молодняка. В рамках этих систем к взрослым особям и к телятам применяются разные процентные показатели забоя; при этом значительные потери молодняка не усугубляются дополнительным забоем взрослых оленей, как это происходит в рамках модели Ивало. Главная проблема этой модели состоит в том, что сокращение поголовья осуществляется не пропорционально фактической численности живых оленей, имеющейся на момент загона, а пропорционально количественному показателю, который к началу забоя оказывается существенно искаженным. Другие модели дают владельцам возможность сохранять свою пропорциональную долю в общей численности кооперативного стада, несмотря на высокие потери молодняка.

2.15 Авторы подали жалобу на решение Кооператива от 7 октября 2007 года в Административный суд Рованиеми и просили принять временные меры защиты. Они утверждали, что составление плана по забою, одинакового для всех членов Кооператива, лишает саамов возможности заниматься промыслом, обеспечивающим им средства к существованию, и пользоваться своей культурой, и в силу этого является для них дискриминационным. 11 октября 2007 года суд вынес решение о прекращении забоя оленей. К тому времени Кооператив уже провел забой части стада, принадлежавшего авторам. 19 октября 2007 года Административный суд сдал дело в архив, не проведя его рассмотрения по существу. В его постановлении не было ссылок ни на саамское происхождение авторов, ни на положения Пакта. В тот же день авторы подали в Верховный административный суд срочное ходатайство о принятии временных мер, указав в

³ Согласно представленным авторами расчетам, общая численность взрослых оленей, находившихся в собственности этих четырех семей, составляла 418 голов по состоянию на 2011/12 пастбищный год; прогнозируемый плановый показатель по забою на пастбищный период оценивался в 932 головы, причем несмотря на то, что принадлежавшее авторам поголовье оленей уже сократилось в период 2003–2010 годов.

нем, что забой оленей будет продолжен на следующий день, который выпадает на субботу. Поскольку заниматься рассмотрением апелляции в выходные дни было некому, 20 октября 2007 года забой оленей продолжился, но 23 октября 2007 года Верховный административный суд вынес постановление о его прекращении.

2.16 4 апреля 2008 года Верховный административный суд отменил решение Административного суда Рованиеми и вернул дело на повторное рассмотрение. В своем постановлении от 15 августа 2008 года Административный суд Рованиеми отклонил жалобы авторов. Он счел, что члены Кооператива должны находиться в равном положении независимо от их этнического происхождения. Поэтому решение Кооператива от 7 октября 2007 года не может считаться дискриминационным в отношении саамской общины с точки зрения Конституции государства-участника и обязательных для него международных договоров.

2.17 В сентябре 2008 года авторы подали апелляцию в Верховный административный суд, заявив, что выполнение решения Кооператива от 7 октября 2007 года будет означать конец их оленеводческого промысла, поскольку принудительный забой затронет их основное, то есть маточное, поголовье. Кроме того, выполнение упомянутого решения будет означать исчезновение Неллимского хозяйства как самостоятельной единицы, поскольку в нем не останется достаточного количества пастухов или оленей. Следовательно, проживающие в Неллиме саамы лишатся своего источника жизнеобеспечения. Эти жалобы, не оспоренные Кооперативом, были поданы со ссылкой, в частности, на статью 27 Пакта.

2.18 Суд обратился к правительству с просьбой дать официальный отчет об осуществлении статьи 22 Закона и о вопросах, касающихся положения саамов как коренного народа. Такие отчеты поступили от Министерства сельского и лесного хозяйства, Министерства иностранных дел, Министерства юстиции, Института научных исследований в области охоты и рыболовства Финляндии и Ассоциации оленеводов.

2.19 2 февраля 2011 года Верховный административный суд оставил в силе постановление Административного суда Рованиеми. Суд счел, что последствия решения, принятого Кооперативом "в отношении модели проведения забоя оленей в определенные годы, не носят такого характера, чтобы их можно было считать посягательством на сложившиеся условия жизнеобеспечения и культуры, даже если учесть потенциальные различия в подходах к оленеводству. Кроме того, в данном случае, с одной стороны, нужно учитывать принцип общего равенства, то есть равного обращения со всеми владельцами оленей, а с другой – фактор обеспечения равенства среди саамских владельцев оленей, принимаемая во внимание, в частности, условия для традиционного ведения оленеводства. В этой связи, учитывая мнения обеих сторон, не было доказано того, что оленеводческий кооператив обошел вниманием требования в отношении равенства, приняв решение, в частности, о методе забоя так называемых накопившихся оленей, принадлежавших заявителям. Исходя из вышеизложенного, решение оленеводческого кооператива Ивало от 7 октября 2007 года о методе сокращения численности поголовья оленей не противоречит... Конституции Финляндии или основным правам и свободам и правам человека".

2.20 Это постановление Суда является окончательным и обжалованию не подлежит. Таким образом, внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. 18 сентября 2011 года правление Кооператива приняло решение о том, что авторы должны осуществить забой всего своего поголовья начиная с 26 сентября 2011 года.

2.21 Авторы далее указывают, что за последние годы между ними и остальными членами Кооператива существовала напряженность, вызванная двумя причинами. Первая из них касается установления изгороди, разделяющей пастбищные угодья между двумя оленеводческими хозяйствами, что повлекло для Неллимского хозяйства трудности с ведением традиционного саамского оленеводства и, вероятно, стало одной из причин более высоких потерь молодняка, отмечавшихся в этом хозяйстве. Изгородь мешает Неллимскому стаду двигаться по маршрутам своей природной миграции и по завершении летнего периода возвращаться на свои зимние пастбища. Поскольку оленеводческое хозяйство Ивало имеет большинство голосов в Кооперативе, изгородь в это время года остается закрытой. Вторая причина связана с лесоводческими мероприятиями Службы лесного хозяйства Финляндии. Традиционное саамское оленеводство зависит от состояния природных лесов и страдает от ведения лесного хозяйства; поэтому Неллимские оленеводы выступают против лесозаготовок и других лесных мероприятий в этом районе. Группа Ивало – это единственное оленеводческое хозяйство на исконной земле саамов в Финляндии, которое практикует экстенсивное вскармливание оленей и не использует саамские методы оленеводства. В результате это хозяйство менее восприимчиво к воздействию от ведения лесного хозяйства. Группа Ивало и, следовательно, кооператив Ивало активно выступали против действий Неллимского хозяйства и других саамских оленеводческих кооперативов, направленных на ограничение мероприятий Службы лесного хозяйства.

2.22 В 2010 году семья Паадаров подала судебный иск к Службе лесного хозяйства, по рассмотрении которого стороны пришли к соглашению о том, что основная часть лесных угодий вокруг Неллима будет сохранена для ведения оленеводства. Однако если Паадары лишатся своего поголовья оленей, это соглашение утратит силу, ибо по его условиям леса остаются свободными от мероприятий в области лесного хозяйства до тех пор, пока семья Паадаров или их родственники будут заниматься оленеводством.

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что государство-участник нарушило пункт 1 статьи 14 Пакта, когда Верховный административный суд отклонил их апелляцию, не рассмотрев должным образом юридическую сторону жалоб, аргументов и обстоятельств дела. Кроме того, запросив у правительства официальный отчет, Суд поставил свои действия в зависимость от исполнительной власти и тем самым нарушил право авторов на справедливое судебное разбирательство.

3.2 Принудительный забой оленей, принадлежавших авторам, влечет за собой нарушение их права пользоваться своей исконной культурой совместно с другими саамами, предусмотренного статьей 27 Пакта. Авторы и их семьи не могут продолжать прежний образ жизни после проведения забоя, так как в результате у них не останется ни одного оленя. Это лишит авторов и их семьи саамского источника жизнеобеспечения. При вынесении решений Кооператив обязан принимать во внимание аспекты сохранения саамской культуры в соответствии с пунктом 3 статьи 17 Конституции Финляндии и со статьей 27 Пакта.

3.3 Решение оленеводческого кооператива Ивало – публично-правового образования – о проведении забоя принадлежащих авторам оленей является дискриминационным как по своей цели, так и по своим последствиям, и нарушает статью 26 Пакта. Авторы пострадали от непропорционального забоя принадлежащего им стада по причине своего саамского метода оленеводства, саамской этнической принадлежности и борьбы против проведения Службой лесного хо-

зяйства дальнейших лесозаготовок на своих исконных землях. Даже если наличие дискриминационных намерений нельзя подтвердить доказательствами, приемлемыми для судебного разбирательства, последствия забоя оленей будут носить дискриминационный характер, поскольку они сказываются исключительно на тех членах Кооператива, которые относятся к коренной общине саами и практикуют традиционные саамские методы оленеводства, являющиеся частью культуры этого народа.

3.4 Нависшая над авторами угроза потери своего поголовья оленей в результате их забоя на основании Закона об оленеводстве, в котором не признаны традиционные саамские методы разведения оленей, является следствием непризнания государством-участником земельных прав саамской общины. В этой связи авторы ссылаются на заключительные замечания по пятому периодическому докладу Финляндии, в которых Комитет указал, что "государству-участнику следует совместно с саамским народом быстро предпринять решительные действия по соответствующему разрешению земельного спора с уделением должного внимания необходимости сохранять самобытность саамов в соответствии со статьей 27 Пакта" (CCPR/CO/82/FIN, пункт 17). Авторы также ссылаются на доклад Специального докладчика по вопросу о правах коренных народов, где отмечается, что "Финляндии следует наращивать усилия по прояснению и юридической защите прав саамов на землю и ресурсы. В частности, Финляндии следует обеспечить особую защиту саамского оленеводства, учитывая основную роль этого промысла для культуры и наследия народа саами" (A/HRC/18/35/Add.2, пункт 84).

3.5 Авторы далее указывают, что саамский язык находится под угрозой исчезновения, поскольку на нем говорят всего 300 человек. Сохранение этого языка зависит от тех общин, где он используется в коллективной практике. Деревня Неллим является одной из важнейших для этого языка, а Неллимское оленеводческое хозяйство представляет собой одно из основных мест коллективной практики носителей саамского языка. Если запланированные меры по забою оленей будут осуществлены, Неллимское оленеводческое хозяйство и оленеводство как традиционный источник жизнеобеспечения саамов в деревне Неллим прекратят свое существование, ибо выживание этой деревни зависит от оленеводства и мелкого туризма. Таким образом, будущее хозяйства и деревни в целом, равно как и саамского языка, находится под угрозой.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В своей вербальной ноте от 22 ноября 2011 года государство-участник сообщило, что у него нет возражений по поводу приемлемости настоящего сообщения. 23 марта 2012 года государство-участник представило свои замечания по существу.

4.2 Государство-участник ссылается на статьи 21 и 22 Закона об оленеводстве. Оно также ссылается на правительственный законопроект об оленеводстве (HE 244/1989), согласно которому условия и виды практики в сфере оленеводства различаются в зависимости от района. В горных районах они являются частью саамской культуры и имеют особые местные черты. В законопроекте также указано, что оленеводство в целом характеризуется многочисленными общими чертами, и поэтому в Закон будет целесообразно включить не различные положения для разных районов, а, скорее, только те положения, которые применимы ко всем методам оленеводства.

4.3 Согласно статье 14 Закона о нанесении ущерба промысловым животным (105/2009), была введена новая компенсационная система, в рамках которой за утрату голов оленьего молодняка выплачивается компенсация, даже если останки животных не были обнаружены. Компенсация назначается в период между отёлом и последним днем ноября следующего года. Ее размер рассчитывается для каждого кооператива на базе цены производителя оленьего мяса, оценочной процентной доли телят в пастбищном районе, количества маток на территории кооператива и оценочного уровня смертности телят от крупных хищников на этой территории. Размер компенсации за других оленей, найденных убитыми, увеличивается в 1,5 раза. Если поголовье кооператива понесло особо крупные потери, размер компенсации возрастает в 3 раза.

4.4 Что касается рассмотрения дела в национальных судах, то Верховный административный суд в своем постановлении от 11 февраля 2011 года заявил, что решение Кооператива о сокращении численности поголовья следует оценивать с точки зрения равенства между всеми владельцами оленей, с одной стороны, и между саамскими владельцами – с другой. Факт несоблюдения требований в отношении равенства доказан не был. В долгосрочной перспективе соблюдение статьи 21 Закона должно способствовать сохранению возможностей для оленеводства, которое является частью культуры саамов. Таким образом, принятое Кооперативом решение о принудительном забое не может считаться нарушением Конституции или Пакта.

4.5 Начиная с 2000 года разрешенное максимальное число оленей для кооператива Ивало составляло 6 000 голов, а разрешенное максимальное число для отдельного владельца – 500 голов. По мнению государства-участника, таких поголовий достаточно для занятия традиционным саамским оленеводством.

4.6 В 2004/05 пастбищный год поголовье Кооператива насчитывало в общей сложности 6 080 голов оленей. Поэтому 30 июля 2005 года он решил принять план забоя на 2005/06 пастбищный год. В результате рассмотрения жалобы, поданной Калеви Паадаром, соответствие плана по забою на 2005/06 пастбищный год требованиям Закона было подтверждено постановлением Верховного административного суда. 31 мая 2006 года Кооператив принял новый план по забою. 31 мая 2007 года Кооперативом был составлен список для забоя оленей, в котором была отражена так называемая "задолженность" каждого владельца поголовья (то есть численность оленей, не забитых ранее, а также так называемый "перебор" – количество оленей, которые были забиты ранее сверх обязательного норматива). Никаких жалоб в связи с этими решениями не последовало.

4.7 7 октября 2007 года Кооператив постановил претворить вынесенные решения в жизнь. Авторы направили жалобу на последнее решение в Административный суд Рованиеми. 12 октября 2007 года суд приостановил исполнение решений, но затем 10 октября 2007 года он прекратил рассмотрение дела, поскольку авторы не подали жалобу на план по забою, который явился причиной решения о принудительном забое и который был принят на собрании Кооператива.

4.8 Из прений сторон в Верховном административном суде следует, что большинство оленеводов Кооператива являются саамами. Кроме того, согласно постановлению Административного суда Рованиеми, правление Кооператива подсчитало, что на собраниях его членов этнические саамы обычно составляют в среднем 58–60% всех участников голосования.

4.9 Рассмотрев апелляцию авторов, Верховный административный суд 23 октября 2007 года вынес постановление о принятии временных мер по запреще-

нию забоя. 2 апреля 2008 года он отменил решение суда Рованиemi и вернул дело в этот суд для повторного рассмотрения. Верховный административный суд счел, что решение от 7 октября 2007 года может быть обжаловано, поскольку оно является первым решением о забое оленей, принятым на основании пункта 4 статьи 22 Закона.

4.10 Административный суд Рованиemi повторно рассмотрел жалобу и отклонил ее 15 августа 2008 года. При этом он оставил в силе запрет на выполнение решения Кооператива вплоть до вынесения окончательного решения по данному делу. Авторы обжаловали это постановление в Верховном административном суде, который 11 февраля 2011 года отклонил их апелляцию.

4.11 Оленеводческие кооперативы были введены в качестве административных единиц из-за необходимости упорядочения оленеводства для различных целей, например для оказания сельскохозяйственной помощи и выплаты компенсации за ущерб, причиненный крупными дикими хищниками. Эти единицы имеют значительный размер, поскольку формируются с учетом местных потребностей в оленеводстве. Членами большинства кооперативов являются как саамские, так и несаамские владельцы поголовья. Ввиду того, что по законам Финляндии запрещается регистрировать этническую принадлежность, невозможно предоставить официальные статистические данные о количестве саамских и несаамских пайщиков в различных кооперативах.

4.12 Авторы сообщают, что Неллимское оленеводческое хозяйство стремилось отделиться от кооператива Ивало и создать собственный кооператив. При этом государство-участник указывает, что этому хозяйству отделиться не удалось, так как внутри кооператива Ивало не удалось согласовать вопрос о том, как определять границы территории Неллимского хозяйства.

4.13 В своем сообщении авторы опираются в основном на практику традиционного саамского оленеводства. Однако они не указывают, что именно они понимают под практикой. В сообщении не уточняется, имеют ли они в виду кочевой образ жизни, когда пастухи перемещаются вместе со стадом из одного места в другое. Как правило, пастухи перемещаются на автотранспортных средствах и живут в стационарных постройках, возведенных для нужд оленеводства.

4.14 Несмотря на существование целого ряда возможных методов оленеводства – традиционного, развивающегося, смешанного и современного, – все оленеводы в равной степени обязаны поддерживать численность своего живого поголовья в рамках предписанного максимума, чтобы обеспечивать устойчивое восстановление зимних пастбищ своего кооператива. В целях достижения максимальных показателей рождения телят и дохода оленеводов в популяции оленей в Финляндии подавляющее большинство составляют олени матки. Благодаря значительной доле телят удалось увеличить численность поголовья. Как правило, забой телят производится до перегона оленей к зимним пастбищам, что позволяет избежать чрезмерного выбивания этих пастбищных угодий. Целью указанных видов практики являлось повышение рентабельности оленеводства и, следовательно, сохранение этого источника жизнеобеспечения в будущем.

4.15 Согласно постановлению от 11 февраля 2011 года, в Кооперативе есть члены саамского происхождения, которые выполнили свои обязательства по забою оленей. Поэтому представляется, что данное дело касается не столько неравенства в обращении между саамскими и несаамскими оленеводами, сколько различий между членами Кооператива. Это постановление указывает на весьма значительное расхождение во мнениях относительно методов оленеводства.

4.16 Министерство сельского и лесного хозяйства провело расследование по вопросу об ущербе, нанесенном оленьему стаду дикими животными на территории кооператива Ивало, и пришло к выводу, что размер этого ущерба практически не отличается от аналогичного ущерба в других хозяйствах оленеводческого района на исконной земле саамов. В 2004 году произошел инцидент, когда медведь нанес особо серьезный ущерб стаду в период отёла. Однако этот инцидент случился не в районе Неллима, а в южной части территории Кооператива. Согласно статье 41 Закона об охоте, разрешается подача заявки на лицензию на отстрел крупного дикого животного, причиняющего ущерб. Авторы не подавали заявки на получение такой специальной лицензии. В осеннее время они имеют возможность охотиться на медведей на территории оленеводческого хозяйства в рамках установленной квоты. За период, отраженный в сообщении, эта квота не была исчерпана столь быстро, чтобы авторы не смогли воспользоваться ею. У компетентных властей нет сведений о каких-либо заявках на лицензию на отстрел диких животных, наносящих ущерб оленьему стаду непосредственно на территории Неллима.

4.17 Авторы указывают, что они практикуют традиционный метод оленеводства. По мнению государства-участника, этот метод должен давать оленеводам возможность более эффективно отслеживать размер ущерба, причиняемого стаду крупными дикими животными, чем метод полностью свободного выпаса. Региональный совет Лапландии непосредственно предложил охраняемый выпас в качестве одного из средств сокращения ущерба, наносимого оленьему стаду дикими животными.

4.18 Относительно претензий по пункту 1 статьи 14 Пакта государство-участник сообщает, что национальные суды, включая Верховный административный суд, тщательно рассмотрели жалобу авторов, в том числе с точки зрения особых прав саами, принимая во внимание международные обязательства в области прав человека, особенно те, которые вытекают из Пакта. Они убедительно и подробно обосновали свои постановления. Справедливое судебное разбирательство, предусмотренное статьей 14, является гарантированным, когда соответствующий суд – в данном случае Верховный административный суд, – получает всю необходимую информацию для всестороннего рассмотрения дела. Гарантии справедливого судебного разбирательства обеспечивают всем сторонам в деле право быть заслушанными.

4.19 Государство-участник приходит к выводу, что обстоятельства данного дела не указывают на какое-либо нарушение статей 14 и 26 или статьи 27, рассматриваемой отдельно и в совокупности со статьей 1.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника

5.1 18 июня 2012 года авторы представили комментарии по замечаниям государства-участника. Они вновь утверждают, что постановление Верховного административного суда означает конец оленеводства для Неллимского оленеводческого хозяйства, причем этот факт не оспаривается государством-участником. Полная утрата этим хозяйством своего оленьего поголовья повлечет серьезные последствия и в силу этого равносильна отказу в праве пользоваться саамской культурой. Пастбищные угодья и условия труда оленеводческих хозяйств Неллима и Ивало различаются; этот факт нужно учитывать в ходе принятия решений, касающихся, в частности, принудительного забоя оленей. Закон и его применение приводят к различному и неравному обращению для этих двух хозяйств.

5.2 В своих замечаниях государство-участник не учитывает роль хищников в рассматриваемом вопросе. Авторы не согласны с утверждением государства-участника о том, что компенсация, выплачиваемая для возмещения потерь, является достаточной и представляет собой эффективное средство решения проблем, вызванных поведением чрезвычайно опасных животных. Прежде всего, потеря телят в Неллиме весьма значительна и наблюдается ежегодно почти в равных масштабах. Во-вторых, основной урон стаду наносят медведи, популяция которых в долине реки Паатс-Йоки довольно многочисленна. За период 2000–2008 годов доля выживших телят в оленеводческом кооперативе Паатс-Йоки составляла 52%; это означает, что почти половина родившегося молодняка исчезала в лесах до начала его осеннего подсчета. За этот же период доля выживших телят в поголовье, принадлежащем авторам, равнялась 53% (у Кари Алаторвинена), 56% (у Эйро Паадара), 58% (у Калеви Паадара) и 58% (у Вэйо Паадара). В отличие от этих показателей, доля выжившего молодняка в кооперативе Ивало в целом составляет 66%.

5.3 Хотя разница в показателях выживаемости между Неллимским хозяйством и Кооперативом, на первый взгляд, не представляется существенной, ее достаточно для того, чтобы оленеводы в Неллиме оказались не в состоянии выполнить установленную Кооперативом норму по забою. Показатель Кооператива, составляющий 66%, включает в себя значительно более низкие показатели Неллимского хозяйства; следовательно, эта разница больше, чем представляется.

5.4 В 2011 году Региональный совет Лапландии подготовил доклад о хищниках и их воздействии на оленеводство. В нем говорится, что из-за нынешней численности хищных животных оленеводство в районе Лапландии, где воздействие хищников наиболее велико, стало экономически нерентабельным. Популяция медведей в этом районе увеличилась со 170 особей в 1995 году до 370–420 особей в 2010 году (т.е. на 120–150%). Возможно, реальные цифры еще выше, поскольку на севере Финляндии перемещения хищников регистрируются меньшим числом наблюдателей, чем в других районах страны. В докладе также отмечается, что ущерб, наносимый в летний период, например в результате действий медведей, крайне трудно локализовать и документировать из-за быстрого пожирания туш хищниками и стервятниками, а также из-за процессов разложения.

5.5 Относительно новой компенсационной системы, разработанной для возмещения потерь молодняка без необходимости представления какой-либо документации, которая была введена согласно Закону о нанесении ущерба промысловым животным № 105/2009, Региональный совет отмечает, что практическое внедрение этой системы показало ее неадекватность и проблематичность. Авторы утверждают, что это заявление противоречит замечанию государства-участника о том, что новая система заметно улучшила положение владельцев оленей, поскольку суммы компенсационных выплат возросли, а масштабы ущерба сократились. В докладе Регионального совета говорится, что некоторое уменьшение ущерба, наблюдавшееся после пикового уровня 2007 года, является следствием сокращения численности поголовья оленей в результате действий хищников. Согласно научному исследованию, на которое ссылается Региональный совет, объемы забоя одновременно снизились в некоторых частях южных и восточных районов оленеводства, которые в наибольшей степени страдают от нападений хищников. В настоящее время от проблем с хищниками страдают 27 кооперативов, т. е. почти половина общего числа кооперативов в государстве-участнике.

5.6 Когда кооператив Ивало принимал решения о проведении забоя, которые упоминаются в настоящем сообщении, система выплаты компенсации за потери молодняка, введенная Законом о нанесении ущерба промысловым животным, еще не действовала. Тем не менее, даже если бы эта компенсационная система функционировала надлежащим образом, это не решило бы проблему, затронутую авторами. Оленеводы, теряющие от нападений хищников больше телят, чем большинство членов Кооператива, все равно были бы вынуждены забивать производительное поголовье (т. е. взрослых маток), чтобы выполнять установленные для них квоты по забою. Денежная компенсация, даже значительная, не может восполнить потерю источника жизнеобеспечения. Кроме того, согласно докладу Регионального совета, размер компенсации за потери молодняка в действительности далеко не так велик и не покрывает реальных убытков. Например, в 2011 году применительно к кооперативу Паатс-Йоки компенсационные выплаты покрыли всего 6% от общей численности новорожденных телят, тогда как реальные годовые потери молодняка составили около 50%.

5.7 Министерство иностранных дел обратилось к Саамскому парламентскому совету с просьбой прокомментировать факты принудительного забоя оленей в Неллимском оленеводческом хозяйстве. В своем ответе от 23 марта 2012 года Совет заявляет, что в Законе об оленеводстве традиционное саамское оленеводство не признается, хотя в соответствии с пунктом 3 статьи 17 Конституции Финляндии народ саами имеет право сохранять и развивать собственный язык и культуру. Кроме того, правительственный законопроект о парламенте саами и поправка к Конституции гласят, что оленеводство, рыболовство и охота являются элементами культуры саами и традиционными источниками жизнеобеспечения саамского народа. В постановлении Верховного административного суда говорится только о формальном методе сокращения численности поголовья оленей и не выражено никакого мнения относительно главного аргумента авторов о том, что решение Кооператива о проведении принудительного забоя нарушает статью 27 Пакта. Следовательно, авторам было отказано в справедливом судебном разбирательстве, предусмотренном в пункте 1 статьи 14 Пакта. Парламент саами считает, что все саамские оленеводы и члены их семей должны иметь возможность заниматься разведением оленей на исконной земле саами в рамках своего жизнеобеспечения и культуры и что неадекватность национального законодательства препятствует или угрожает осуществлению этого права. Благодаря оленеводству саамские общины и язык саами развиваются и сохраняют жизнеспособность. Кроме того, решение Кооператива о принудительном забое оленей нарушает право авторов пользоваться собственным языком.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Перед рассмотрением любых утверждений, изложенных в сообщении, в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры Комитет по правам человека должен определить, является ли оно приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 В соответствии с требованием пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет убедился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет отмечает, что государство-участник не выразило возражений против приемлемости сообщения и против того, что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Поскольку все критерии приемлемости удовлетворены, Комитет объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Согласно пункту 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами.

7.2 Комитет принимает к сведению жалобу авторов на то, что их право на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное пунктом 1 статьи 14 Пакта, было нарушено, поскольку Верховный административный суд отклонил их апелляцию без тщательного рассмотрения их юридических претензий, аргументов и фактов, и что суд, обратившись к правительству с просьбой об официальном отчете, поставил себя в зависимость от исполнительной власти. Комитет полагает, что из представленных ему материалов не следует, что при оценке фактов и доказательств по делу авторов суды действовали произвольно или что судебные заседания велись ненадлежащим образом и оказались равнозначны отказу в правосудии. Поэтому Комитет не считает, что факты указывают на наличие нарушения прав авторов по пункту 1 статьи 14 Пакта.

7.3 Авторы утверждают, что они являются жертвами нарушений статей 26 и 27 Пакта, поскольку решения о принудительном забое их оленей, принятые в 2007 году оленеводческим кооперативом Ивало на основании статьи 22 Закона об оленеводстве, имели для них дискриминационные последствия. Принимая решение о количестве оленей для забоя, чтобы оставаться в рамках разрешенной максимальной численности поголовья для Кооператива и для каждого его члена, Кооператив не принял во внимание традиционные саамские методы оленеводства или тот факт, что упомянутые методы связаны с потерей более значительного числа телят. Вследствие этого квота сокращения поголовья, предписанная Кооперативом для всех его членов исходя из численности их оленей на начало пастбищного года, негативно отразилась на положении авторов, поскольку на момент проведения забоя осенью их стада из-за нападений хищников понесли более тяжелые потери, чем поголовье остальных членов Кооператива.

7.4 Государство-участник указывает, что, согласно постановлению Верховного административного суда, в Кооперативе есть члены саамского происхождения, которые выполнили свои обязательства по забою оленей. Поэтому представляется, что данное дело касается не столько неравенства в обращении между саамскими и несаамскими оленеводами, сколько различий между членами Кооператива. Это постановление указывает на весьма значительное расхождение во мнениях относительно методов оленеводства.

7.5 Комитет считает бесспорным тот факт, что авторы являются представителями меньшинства по смыслу статьи 27 Пакта и что в этом качестве они имеют право пользоваться своей культурой. Бесспорно также, что оленеводство – это жизненно важный элемент их культуры. В этой связи Комитет ссылается на свою предыдущую правовую практику, согласно которой экономическая деятельность может подпадать под действие статьи 27, если она является жизненно важным элементом культуры того или иного этнического меньшинства. Комитет также напоминает, что, согласно статье 27, представителям меньшинств не может быть отказано в праве пользоваться своей культурой, и что меры, послед-

ствия которых равнозначны отказу в этом праве, будут несовместимы с обязательствами по статье 27⁴.

7.6 Комитет ссылается на пункт 6.2 замечания общего порядка № 23 (1994), который гласит:

Хотя права, закрепленные в статье 27, являются правами личности, они, в свою очередь, зависят от способности группы, относящейся к числу меньшинств, сохранять свою культуру, язык или религию. Соответственно, эффективные меры со стороны государств могут быть необходимы также для сохранения самобытности какого-либо меньшинства и прав его членов пользоваться своей культурой... совместно с другими членами группы. В этой связи следует отметить, что при осуществлении такого рода эффективных мер должны соблюдаться положения статей 2 (1) и 26 Пакта в том, что касается как дифференцированного подхода к различным меньшинствам, так и дифференцированного подхода к лицам, принадлежащим к ним и остальной части населения. Однако, поскольку эти меры нацелены на исправление условий, которые препятствуют осуществлению прав, гарантированных в статье 27, или умаляют их, они могут представлять собой законную дифференциацию в соответствии с Пактом при условии, что в их основе лежат разумные и объективные критерии.

7.7 В данном случае авторы утверждают, что они понесли более значительные потери молодняка по сравнению с оленеводами хозяйства Ивало. При этом в материалах, представленных Комитету, соответствующие цифры не приводятся. Авторы предоставляют ряд цифровых данных, касающихся численности их поголовья и его сокращения, предписанного Кооперативом на 2010/11 год, но не на 2007/08 год или на предшествующие годы. Кроме того, не ясно, какова динамика роста показателей сокращения поголовья, которые были предписаны авторам до 2007 года, как эти данные сопоставляются с показателями, предписанными остальным членам Кооператива, и как именно они оказались в ситуации, когда все их стадо подлежит забою. Не имея информации на этот счет, Комитет, учитывая ограниченный характер представленных ему доказательств, не может прийти к выводу о том, что методы сокращения поголовья, применяемые кооперативом Ивало, оказали на авторов такое воздействие, которое равнозначно отказу авторам в правах, предусмотренных статьями 26 и 27. Несмотря на этот вывод, Комитет считает важным отметить, что, принимая меры, затрагивающие права в соответствии со статьей 27, государство-участник должно помнить, что, хотя различные виды деятельности сами по себе не представляют собой нарушение этой статьи, подобные виды деятельности в комплексе могут подорвать права народа саами пользоваться собственной культурой⁵.

8. Комитет по правам человека, действуя согласно пункту 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении статей 26 или 27 Пакта.

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

⁴ Сообщение № 511/1992 *Илмари Лаансман и др. против Финляндии*, Соображения, принятые 26 октября 1994 года, пункты 9.2 и 9.4; сообщение № 671/1995 *Йюни Э. Лаансман и др. против Финляндии*, Соображения, принятые 30 октября 1996 года, пункт 10.2; и сообщение № 1023/2001 *Йюни Э. Лаансман и др. против Финляндии*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 10.1.

⁵ Сообщение № 671/1995, *цит. ист.*, пункт 10.7.

Добавление

Особое (несогласное) мнение, которое выразили члены Комитета г-н Вальтер Келин, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-жа Аня Зайберт-Фор и г-н Юваль Шани

Мы не в состоянии согласиться с мнением Комитета о том, что представленные ему факты не указывают на нарушение статьи 27 Пакта. Мы сожалеем, что в решении, которое принято большинством членов, не учитываются в достаточной степени обстоятельства данного дела. Согласно представленным авторами бесспорным фактам, руководство оленеводческого кооператива Ивало приняло решение о том, что авторы, являющиеся членами Неллимского оленеводческого хозяйства, начиная с 26 сентября 2011 года должны были провести забой всего принадлежащего им поголовья оленей. Решение о забое оленей, принадлежащих авторам, является следствием кооперативной системы, введенной государством в соответствии с Законом об оленеводстве 1990 года. Согласно пункту 1 статьи 21 Закона, Министерство сельского и лесного хозяйства определяет максимальную численность поголовья оленей, которое тому или иному кооперативу разрешается держать на своей территории. Согласно пункту 1 статьи 22 Закона, если численность поголовья оленей в кооперативе или у отдельного оленевода превышает максимальное количество, то кооператив обязан принять решение о сокращении поголовья до разрешенной максимальной величины. Если владелец не сократит поголовье своих оленей в соответствии с решением кооператива, правление кооператива может принять решение о том, что кооператив произведет такое сокращение от имени этого владельца. В данном случае жалоба авторов на решение Кооператива провести сокращение от имени владельца на основе плана на забой, принятого Кооперативом на 2007/08 пастбищный год, была отклонена Административным судом Рованиеми и Верховным административным судом. В результате теперь над авторами нависла угроза того, что все их олени будут забиты.

Оленеводство является жизненно важным элементом культуры авторов и, следовательно, находится под защитой статьи 27 Пакта, согласно которой лицам, принадлежащим к этническим меньшинствам, не может быть отказано в праве совместно с другими членами той же группы пользоваться своей культурой. Ранее подход Комитета заключался в определении того, явилось ли вмешательство государства-участника в оленеводство столь существенным, что государство-участник не обеспечило надлежащей защиты права авторов на пользование их культурой^a.

В данном случае забой всех принадлежащих авторам оленей представляет собой особо серьезное вмешательство в осуществление авторами своих прав по Пакту, поскольку оно лишит их источника жизнеобеспечения, имеющего жизненно важное значение для их способности продолжать пользоваться своей традиционной культурой. Мы признаем, что это вмешательство является не результатом прямого распоряжения какого-либо органа государства-участника о проведении забоя их оленей, а следствием решения, принятого оленеводческим кооперативом Ивало. Тем не менее, согласно статье 27 Пакта, государство-участник обязано не только воздерживаться от принятия мер, равнозначных от-

^a Сообщение № 779/1997, *Эрель и Няккяляйярви против Финляндии*, Соображения, принятые 24 октября 2001 года, пункт 7.5.

казу представителям какого-либо меньшинства в праве пользоваться своей культурой, но и принимать позитивные меры защиты "от действий других лиц, находящихся на территории государства-участника"^b. В этой связи мы согласны с тем, что разрешение оленеводческим кооперативам предписывать своим членам квоты на забой оленей для достижения целей Закона об оленеводстве, предусматривающих сокращение численности оленей по экономическим и экологическим соображениям, и обеспечение сохранения и благосостояния саамского меньшинства являются разумными и созвучными статье 27 Пакта^c. Однако в случаях явной коллизии между законодательством, которое, как представляется, обеспечивает защиту прав этого меньшинства в целом, и его применением к отдельному представителю этого меньшинства Комитет руководствовался соображением о том, что ограничения, налагаемые на право отдельных представителей меньшинства, должны не только иметь разумное и объективное обоснование применительно к конкретным обстоятельствам дела, но и быть необходимыми для сохранения жизнеспособности и благосостояния меньшинства в целом^d. Государство-участник не показало, что забой всех принадлежащих авторам оленей был необходим для достижения этой цели; представленные Комитету материалы также не позволяют нам прийти к выводу, что в данном случае цели сокращения численности поголовья нельзя было достичь иным способом и что достижение этой цели оправдывает решение о проведении забоя всех оленей, принадлежащих авторам, несмотря на его существенное воздействие на право авторов пользоваться своей культурой. В силу этих причин мы делаем вывод о том, что Комитет должен был констатировать, что государство-участник нарушило свои обязательства по статье 27 Пакта.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

^b Замечание общего порядка № 23 (1994), пункт 6.1.

^c См. сообщение № 197/1985, *Киток против Швеции*, Соображения, принятые 27 июля 1988 года, пункт 9.5.

^d Там же, пункт 9.8; и сообщение № 24/1977, *Лавлейс против Канады*, Соображения, принятые 30 июля 1981 года, пункт 16.

**LL. Сообщение № 2104/2011, Валетов против Казахстана
(Соображения, принятые 17 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Николаем Валетовым (представлен адвокатом Анастасией Миллер)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Казахстан
<i>Дата сообщения:</i>	13 сентября 2011 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	экстрадиция в Кыргызстан
<i>Вопросы существа:</i>	принудительное возвращение; справедливое судебное разбирательство
<i>Процедурные вопросы:</i>	выполнение просьбы Комитета о принятии временных мер; необоснованность утверждений; неисчерпание внутренних средств правовой защиты
<i>Статьи Пакта:</i>	статья 7; пункт 3 статьи 14
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статьи 1; 2; пункт 2 b) статьи 5

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

на своем заседании 17 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2104/2011, представленного Комитету по правам человека Николаем Валетовым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автором сообщения является Николай Валетов, гражданин Российской Федерации, родившийся 9 мая 1952 года. На момент представления сообщения он содержался под стражей в Казахстане и подлежал экстрадиции в Кыргызстан по запросу о выдаче. Он утверждал, что, если Казахстан осуществит его экст-

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Яд Бен Ачур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску.

радицию в Кыргызстан, он будет арестован и подвергнется пыткам в нарушение статьи 7 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он утверждал также, что является жертвой нарушений Казахстаном его прав по пункту 3 статьи 14 Пакта¹. Автор представлен адвокатом Анастасией Миллер из Казахстанского международного бюро по правам человека и соблюдению законности.

1.2 27 сентября 2011 года Комитет в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой воздержаться от экстрадиции автора сообщения, пока его дело находится на рассмотрении в Комитете. 14 октября 2011 года Комитет получил информацию о том, что экстрадиция автора должна произойти в ближайшее время, и вновь обратился к государству-участнику с просьбой о принятии временных мер. 21 октября 2011 года Комитет получил информацию о том, 14 октября 2011 года автор сообщения был выдан Кыргызстану. В тот же день Комитет обратился к государству-участнику с просьбой представить разъяснения относительно местонахождения г-на Валетова.

Факты в изложении автора

2.1 Автор сообщает, что в 2001 году он проживал в Кыргызстане в доме своей племянницы Антонины Чураковой, которая состояла в любовной связи с сотрудником милиции и часто устраивала у себя "пьянки", на которые собирались милиционеры. Он попытался запретить эти сборища, и у него возник конфликт с несколькими милиционерами. В июне 2001 года он стал свидетелем того, как племянница убила свою свекровь, когда они находились у той в гостях.

2.2 Автор сообщает, что сразу же после убийства его арестовали и обвинили в убийстве и ряде других преступлений. Он утверждает, что уголовные обвинения против него были сфабрикованы кыргызстанской милицией. Автор заявляет, что во время нахождения под стражей его пытали: надевали наручники и подвешивали за них, избивали, жгли пальцы, надевали ему на голову противогаз и то и дело закрывали доступ воздуха, угрожали изнасиловать резиновой дубинкой, пропускали электрический ток через половые органы. Избиения были настолько жестокими, что ему повредили мошонку, в результате чего он стал инвалидом. Автор утверждает, что несколько раз просил, чтобы его осмотрел врач, но не получил никакой медицинской помощи.

2.3 23 августа 2001 года автор бежал из изолятора временного содержания в Кыргызстане и смог нелегально перебраться через кыргызстанскую границу в Казахстан. Автор сообщает, что он обратился к полицейскому и попросил у него защиты и помощи в установлении контактов с властями Российской Федерации. Полицейский забрал у него российский паспорт и военный билет, после чего эти документы исчезли. С этого момента власти возбудили преследование в отношении автора, как если бы он был гражданином Казахстана. Его арестовали и обвинили в многочисленных преступлениях², якобы совершенных на территории Казахстана. 3 февраля 2003 года Рыскуловский районный суд при-

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 сентября 2009 года.

² Автору были предъявлены обвинения по статьям 178, часть 2 (грабеж), 175, часть 2 (кража), и 259 (незаконные приобретение, перевозка или хранение в целях сбыта, изготовление, переработка, пересылка либо сбыт наркотических средств или психотропных веществ).

знал автора виновным в краже и грабеже, а также других преступлениях и приговорил его к 16 годам лишения свободы. После многочисленных апелляционных жалоб срок наказания был сокращен до семи лет. Автор был направлен в исправительную колонию, которую он самовольно покинул в апреле 2004 года. После этого в неуказанную дату он вернулся в Кыргызстан.

2.4 В неуказанную дату автор был арестован на территории Кыргызстана после совершения кражи. Он назвался чужой фамилией Тыртышный и был осужден за кражу под этой фамилией. В 2005 году он освободился из мест лишения свободы по амнистии и в январе 2006 года вернулся в Казахстан. В неуказанную дату его арестовали, и на него было оформлено удостоверение о том, что он является гражданином Казахстана. Автор сообщает, что дело, возбужденное в 2001 году в Кыргызстане, в 2002 году было передано Кыргызстаном правоохранительным органам Казахстана и что казахстанские власти намеревались привлечь его к ответственности по обвинениям, связанным с событиями 2001 года на территории Кыргызстана, на что они имели бы право, если бы он являлся гражданином Казахстана. Его заявления о том, что он гражданин Российской Федерации, сначала отклонялись, однако после длительных юридических процедур 19 августа 2008 года от органов Российской Федерации была получена информация, подтверждающая его российское гражданство. На основании этой информации власти Казахстана передали уголовное дело 2001 года судебным органам Кыргызстана.

2.5 Автор сообщения отбывал остаток срока наказания в Казахстане и должен был освободиться 15 июля 2011 года. Однако 11 июля 2011 года прокурор Костаная в ответ на запрос Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о его выдаче ходатайствовал о наложении на автора "экстрадиционного ареста" сроком на 40 суток в соответствии со статьей 534 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. 21 июля 2011 года Костанайский областной суд удовлетворил ходатайство об аресте; 18 августа 2011 года прокурор ходатайствовал о продлении срока ареста до 15 сентября 2011 года, и суд удовлетворил ходатайство; 31 августа 2011 года Костанайский областной суд также оставил данное решение без изменения.

2.6 23 августа 2011 года Генеральная прокуратура приняла решение удовлетворить запрос о выдаче автора. 21 сентября 2011 года его жалоба в суд № 2 города Костаная была оставлена без удовлетворения. Также была отклонена его жалоба в вышестоящий Костанайский областной суд. Автор сообщает, что последнее решение было окончательным и обжалованию не подлежало и что в соответствии с постановлением Генеральной прокуратуры Республики Казахстан от 23 августа 2011 года его должны были выдать Кыргызстану. Автор утверждает, что исчерпал все имеющиеся и эффективные внутренние средства правовой защиты.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его экстрадиция в Кыргызстан повлечет за собой его арест и пытки. Он уверен в этом, потому что уже подвергался пыткам в Кыргызстане, а поскольку он бежал там из изолятора временного содержания, угроза пыток крайне велика. По его утверждению, властям Казахстана известно, что его пытали и что пытки в Кыргызстане применяются регулярно, а также что в случае его выдачи они нарушат статью 7 Пакта.

3.2 Автор заявляет также о нарушениях внутренних уголовно-процессуальных норм, которые привели к нарушениям его прав по пункту 3 статьи 14 Пакта. В частности, автор утверждает, что во время экстрадиции

онных процедур 11 июля 2011 года ему не позволили встретиться со своим адвокатом. Он также ходатайствовал о встречах со своим адвокатом 18 июля 2011 года и 19 июля 2011 года и получал отказы, а его многочисленные жалобы на этот счет игнорировались.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 9 ноября 2011 года государство-участник сообщило, что 14 октября 2011 года автор сообщения был передан правоохранительным органам Кыргызстана в ответ на требование Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о его выдаче. Прокуратура предоставила государству-участнику гарантии соблюдения прав человека автора, в том числе помощи адвокатов, "неприменения пыток" в соответствии с Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, а также другие гарантии. Государство-участник сообщило также, что автор был передан властям Кыргызстана до того, как в Генеральную прокуратуру Казахстана поступили материалы, касающиеся его жалобы в Комитет по правам человека.

4.2 25 ноября 2011 года государство-участник сообщило, что Генеральная прокуратура Казахстана постановлением от 23 августа 2011 года удовлетворила требование Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о выдаче гражданина Российской Федерации Валетова Николая Егоровича для привлечения к уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных статьями 168, часть 2, пункты 2 и 4, и часть 3, пункт 3; статьей 97, часть 2, пункты 3, 6, 8 и 15; и статьей 336, часть 1 и часть 2, пункт 1, Уголовного кодекса Кыргызской Республики³, и приведения в исполнение приговора Чуйского областного суда от 16 марта 2005 года в части не отбытого наказания (1 год и 26 суток). Вместе с тем в выдаче автора было отказано в целях привлечения

³ Выдержки из соответствующих частей указанных статей:

"Статья 97. Убийство

...

(2) Убийство: ...

3) лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии или несовершеннолетнего; ...

6) с особой жестокостью; ...

8) из корыстных побуждений или по найму, а равно сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом; ...

15) группой лиц по предварительному сговору".

"Статья 168. Разбой

...

(2) То же действие, совершенное: ...

2) группой лиц по предварительному сговору; ...

(4) То же действие, совершенное: ...

4) с проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище; ...

(3) То же действие, совершенное: ...

3) с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего ...

(4) То же действие, совершенное: ...

4) с проникновением в жилище, помещение либо иное хранилище".

"Статья 336. Побег из места лишения свободы или из-под стражи

(1) Побег из места лишения свободы или из-под стражи, совершенный лицом, отбывающим наказание или находящимся в предварительном заключении, – наказывается лишением свободы на срок до трех лет;

(2) То же деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору или организованной преступной группой, с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия, а равно с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, – наказывается лишением свободы на срок от трех до восьми лет".

его к уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных статьями 164 Уголовного кодекса (кража), в связи с истечением сроков давности; статьей 168, часть 3, пункт 1 (разбой, совершенный лицом, ранее судимым за хищение, вымогательство или бандитизм), и статьей 259, часть 1 (приобретение или хранение без цели сбыта наркотических средств или психотропных веществ), ввиду исключения эквивалентных преступлений из Уголовного кодекса Республики Казахстан; а также статьей 348, часть 2 (похищение паспорта или другого важного личного документа), ввиду отсутствия по данному правонарушению санкции в виде лишения свободы. Указанное решение было обжаловано автором, и его жалоба была оставлена без удовлетворения постановлением суда № 2 города Костанай от 21 сентября 2011 года. Далее автор обжаловал постановление суда в Костанайском областном суде, который 6 октября 2011 года отклонил его жалобу. Тем самым решение о выдаче вступило в законную силу, после чего 14 октября 2011 года автор был передан правоохранительным органам Кыргызстана.

4.3 Государство-участник указывает, что оно признает компетенцию Комитета по правам человека, действующего на основании Факультативного протокола, рассматривать индивидуальные сообщения от лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте. Более того, государство-участник ни в коем случае не стремится нарушить свои обязательства по Факультативному протоколу и не считает мнение Комитета бесполезным и недействительным, в частности по вопросу о выполнении требований правила 92 правил процедуры Комитета. В данном случае произошло "досадное недоразумение". Письмо из Министерства иностранных дел, касающееся просьбы Комитета воздержаться от выдачи автора, поступило в Генеральную прокуратуру лишь 19 октября 2011 года, после того как выдача уже состоялась.

4.4 Государство-участник сообщает также, что после представления автором 29 июня 2011 года и 27 июля 2011 года обращений по поводу пыток и неправомерного обращения во время его нахождения под стражей в Кыргызстане⁴ Генеральная прокуратура Республики Казахстан направляла запросы о предоставлении гарантий неприменения в отношении автора пыток и проверки законности привлечения его к уголовной ответственности. 8 августа 2011 года от Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики был получен ответ, согласно которому она гарантирует предоставление автору всех возможностей для защиты, в том числе помощь адвокатов, что он не будет подвергаться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным и унижающим достоинство видам обращения или наказания в соответствии с Конвенцией против пыток и что факты нарушения законности при проведении следственных действий со стороны сотрудников правоохранительных органов были проверены и "не нашли своего подтверждения". Кроме того, 26 октября 2011 года руководству Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики было направлено ходатайство о предоставлении должностным лицам дипломатического представительства или консульского учреждения Республики Казахстан возможности встретиться с автором для проверки соблюдения этих гарантий. Генеральная прокуратура Кыргызской Республики в ответ заявила, что не возражает против проведения такой встречи. Государство-участник сообщило, что встреча состоится в ближайшее время и что оно проинформирует Комитет о ее результатах.

⁴ Копии этих обращений не были представлены государством-участником.

4.5 Государство-участник указывает, что сообщение автора следует признать неприемлемым, поскольку он не исчерпал все доступные средства правовой защиты в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. В частности, государство-участник указывает, что автор начал безосновательно утверждать, что подвергался пыткам со стороны правоохранительных органов Кыргызской Республики, после того как ему стало известно, что они потребовали его выдать в связи с преступлениями, совершенными на территории Кыргызской Республики. Автор не представил Комитету никаких доказательств в виде судебных актов по фактам пыток или медицинских документов, поскольку таких документов не существует. Автор не направлял в суды Республики Казахстан никаких обращений или жалоб по поводу нарушений его права на защиту или применения к нему пыток. Это позволяет сделать вывод о том, что доводы автора относительно пыток основываются на вероятности и ограничиваются лишь предположениями и подозрениями и не подкрепляются вескими аргументами и фактами. По мнению государства-участника, утверждения автора о том, что он стал инвалидом в результате применения к нему пыток сотрудникам кыргызстанских правоохранительных органов, были вызваны желанием любым способом остановить экстрадицию. Тем не менее данные факты будут проверяться казахстанской стороной: в ближайшее время в Генеральную прокуратуру Кыргызской Республики будет направлено ходатайство о медицинском обследовании автора. Согласно медицинской документации о состоянии здоровья автора, истребованной из исправительного учреждения в Казахстане, где автор отбывал наказание, он страдал только "общими заболеваниями", такими как бронхит, тонзиллит, проблемы с ушами и геморрой.

Дальнейшие представления автора

5.1 28 ноября 2011 года автор сообщил, что он был выслан в Кыргызстан, несмотря на просьбу Комитета о применении временных мер, и обвиняется в серьезных преступлениях, предусмотренных статьями 97, 168 и 336 Уголовного кодекса Кыргызской Республики. Согласно его сообщению, его уже однажды вызывали на допрос, он опасается, что ему не будет обеспечено справедливое судебное разбирательство и он может вновь подвергнуться пыткам. Он полагает, что кыргызстанские власти преследуют цель вынести ему обвинительный приговор и осудить на длительный срок и что внутренние процедуры не дали ему реальной возможности защитить себя, поскольку они не соответствуют Пакту.

5.2 9 декабря 2011 года автор сообщил, что, передав его кыргызстанские властям, несмотря на просьбу Комитета о принятии временных мер, государство-участник нарушило статью 1 Факультативного протокола. В обоих представлениях он информировал Комитет о том, что направил жалобы в посольство Российской Федерации, Генеральную прокуратуру и аппарат Уполномоченного по правам человека.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

6.1 19 марта 2012 года адвокат автора сообщила, что еще в апреле 2009 года автор обратился в Казахстанское международное бюро по правам человека и соблюдению законности с жалобой на то, что в июне 2001 года он подвергался пыткам в Кыргызской Республике, но что его утверждения не были выслушаны. После того как он был приговорен к 16 годам лишения свободы в Казахстане,

он неоднократно направлял жалобы в различные органы, в том числе по поводу пыток, перенесенных им в Кыргызстане⁵.

6.2 Автор сообщает, что, несмотря на его заявления о пытках, ему так и не была назначена судебно-медицинская экспертиза, но утверждает, что у него на теле до сих пор имеются шрамы от пыток.

6.3 В момент задержания в 2001 году автор сообщил кыргызстанской полиции, что является гражданином Российской Федерации и попросил установить контакт с ближайшим представителем этого государства. Следователь, однако, уничтожил его российский паспорт и военный билет. Автор неоднократно, но безуспешно, подавал жалобы в прокуратуру по поводу этого нарушения его прав. Так, 20 июля 2007 года прокурор Жамбыльской области в ответ на жалобу автора указал, что согласно материалам уголовного дела автор является гражданином Республики Казахстан и он не находит оснований для принятия мер прокурорского реагирования. В октябре 2008 года прокурор Карагандинской области ответил, что утверждения автора о его незаконном осуждении и уничтожении документов, удостоверяющих личность, являются несостоятельными. При этом в ноябре 2008 года Управление миграционной полиции сообщило, что автор является гражданином Российской Федерации. Вышесказанное подтверждает, что тщательных проверок его утверждений не предпринималось. 6 августа 2009 года Казахстанское бюро по правам человека и соблюдению законности направило Генеральному прокурору Республики Казахстан просьбу провести проверку эпизода с уничтожением документов, удостоверяющих личность автора, и привлечь к ответственности виновных лиц, однако ответа получено не было.

6.4 11 июля 2011 года суд № 2 города Костанай санкционировал экстрадиционный арест автора на 40 суток по запросу о выдаче от Кыргызской Республики. Экстрадиционный арест продлевался три раза, до 15 октября 2011 года. Автор сообщает, что в постановлении о продлении срока экстрадиционного ареста от 8 сентября 2011 года и в постановлении от 21 сентября 2011 года об отказе в удовлетворении его жалобы на решение о его экстрадиции казахстанскими судами был нарушен принцип презумпции невиновности, поскольку он указывался там как лицо, совершившее преступления.

6.5 Далее автор сообщает, что в момент выдачи 14 октября 2011 года у него на руках имелось письмо Комитета, уведомляющее его о направлении просьбы воздержаться от его экстрадиции в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, однако этот документ был проигнорирован сотрудниками следственного изолятора в Казахстане.

6.6 По поводу заявления государства-участника о том, что в данном деле произошло "досадное недоразумение", так как просьба Комитета была передана в прокуратуру лишь 19 октября 2011 года, т.е. через 23 дня после ее направления, автор не считает данный довод уважительным, поскольку у государства-участника имелась просьба о принятии временных мер, но экстрадиция была продолжена. Он считает, что государство-участник было осведомлено об утверждениях автора касательно грозящей ему опасности пыток или бесчеловечного или унижающего достоинства обращения и оно должно было, по меньшей мере, тщательно оценить эту опасность в момент принятия решения об экстрадиции, принимая во внимание его показания и информацию неправительственных организаций о применении пыток в Кыргызстане, а также должно было

⁵ В представлении не уточняется, в какие именно учреждения/суды обращался автор.

провести медицинский осмотр в соответствии с Руководством по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Стамбульским протоколом). Далее автор указывает, что в представленных 8 августа 2011 года Генеральной прокуратурой Кыргызской Республики заверениях относительно соблюдения прав автора не содержалось никаких конкретных гарантий и не предполагалось никакого механизма мониторинга и выполнения этих заверений⁶. Он считает, что этот документ является недостаточной гарантией его прав и служит доказательством того, что данные заверения не воспринимаются серьезно и автору угрожает реальная опасность. Он отмечает также, что государство-участник не представило никаких документов, доказывающих, что его власти проверяли выполнение вышеуказанных гарантий.

6.7 Автор утверждает, что ни власти Казахстана, ни власти Кыргызстана не провели должного расследования его утверждений о пытках, как того требует Стамбульский протокол. Он не имел возможности участвовать в процессе проверки, он не был опрошен по фактам нарушения его прав, а медицинский осмотр так и не был проведен. "Проверка" стала простой формальностью и не была направлена на установление ответственности, а также выявление и наказание виновных. Государство-участник начало говорить о возможности посетить автора и просить о проведении медицинского осмотра только после его выдачи. Автор считает, что все эти вопросы следовало поднять до его выдачи.

6.8 Автор указывает, что в своих жалобах он ссылался на Всемирный доклад 2009 года организации "Хьюман райтс уотч"⁷ и доклад Специального докладчика по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания Хуана Э. Мендеса о его миссии 2011 года в Кыргызстан (A/HRC/19/61/Add.2), в котором отмечалось, что применение пыток и жестокого обращения для получения признательных показаний по-прежнему остается широко распространенным явлением, почти не проводится достаточно быстрых, тщательных и беспристрастных расследований заявлений о применении пыток и жестоком обращении, а общие условия содержания во многих местах лишения свободы, которые посетил Специальный докладчик, сводятся к бесчеловечному и унижающему достоинство обращению.

6.9 Автор указывает, что из факта присоединения государства к Факультативному протоколу вытекает, что государство принимает на себя обязательство добросовестно сотрудничать с Комитетом, с тем чтобы позволить ему и дать возможность рассматривать такие сообщения и после рассмотрения направлять соображения государству-участнику и соответствующему лицу. Любые действия государства-участника, которые могут препятствовать или мешать Комитету в рассмотрении и изучении сообщения, а также изложении его соображений, являются не совместимыми с этими обязательствами. Как он отмечает, Комитет неоднократно указывал, что государство-участник серьезно нарушает свои обязательства по Факультативному протоколу в том случае, если своими действиями оно затрудняет и срывает рассмотрение Комитетом любого сообщения, в котором говорится о нарушении Пакта, или делает рассмотрение сообщения Комитета спорным, а изложение его соображений – безрезультатным и бесполез-

⁶ Автор ссылается на правовую практику Комитета в связи с рассмотрением сообщений № 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006 и 1477/2006, *Максудов и др. против Кыргызстана*, Соображения, принятые 16 июля 2008 года, пункт 12.5.

⁷ Размещен по адресу www.hrw.org/sites/default/files/reports/wr2009_web.pdf.

ным⁸. По его утверждению, он обращался к государству-участнику по поводу того, что в случае его экстрадиции в Кыргызстан его права по статье 7 Пакта будут нарушены. Будучи осведомленным об этом, государство-участник, тем не менее, осуществило его выдачу прежде, чем Комитет мог завершить свое рассмотрение дела и изложить свои соображения. Автор ссылается также на Соображения Комитета по сообщению № 2024/2011, *Израил против Казахстана*, в которых Комитет напомнил, что принятие временных мер в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, установленных согласно статье 39 Пакта, имеет большое значение для выполнения Комитетом своих функций по Факультативному протоколу и что пренебрежение этим правилом, особенно в форме принятия таких непоправимых мер, как экстрадиция автора сообщения, подрывает возможность защиты предусмотренных в Пакте прав посредством выполнения положений Факультативного протокола⁹. Автор утверждает, что он подвергался пыткам в Кыргызстане и что власти Казахстана знали об этом; что он имел на руках копию письма Комитета с просьбой о принятии временных мер; и что он ссылался на подробные доклады, касающиеся общего положения дел в области прав человека в Кыргызстане. Когда с момента получения просьбы о принятии временных мер прошло более двух недель, автор, тем не менее, все равно был выдан в страну, где существовала реальная угроза пыток или жестокого обращения. Он вновь заявляет, что в свете вышеизложенного имело место нарушение его прав по статье 7 Пакта.

Дополнительная информация, представленная государством-участником

7.1 22 марта 2012 года государство-участник вновь указывает, что Генеральная прокуратура Республики Казахстан постановлением от 23 августа 2011 года удовлетворила требование Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о выдаче автора сообщения.

7.2 Касаясь утверждений автора о незаконности и необоснованности его привлечения к уголовной ответственности и осуждения казахстанскими судами, государство-участник сообщает, что 3 февраля 2003 года автор был осужден Рыскуловским районным судом за преступления, предусмотренные статьей 175, часть 2, пункты "б" и "в", статьей 178, часть 2, пункты "а", "б" и "г", и статьей 259, часть 2, Уголовного кодекса Республики Казахстан. Государство-участник вновь приводит мотивировочную часть приговора и сообщает, что приговор был обжалован, но признан законным и обоснованным. 16 апреля 2004 года автор был направлен в колонию-поселение АК 159/20 для отбывания наказания, но 4 мая 2004 года он не прибыл в установленное время в колонию и скрылся в неизвестном направлении. Он был объявлен в розыск и в дальнейшем задержан. 16 января 2007 года он был осужден по статье 359 (уклонение от отбывания наказания в виде лишения свободы) Уголовного кодекса Республики Казахстан к пяти годам и трем месяцам лишения свободы.

7.3 Государство-участник сообщает, что в 2002 году из Кыргызстана ему поступило уголовное дело в отношении автора по обвинению в убийстве, краже, незаконном хранении наркотиков, разбое и похищении документов. Находясь под следствием по вышеуказанным преступлениям, автор 23 августа 2001 года совершил побег из изолятора временного содержания в Кыргызстане. Материалы уголовного дела в отношении побега автора из изолятора были выделены в

⁸ Автор ссылается на правовую практику Комитета в связи с рассмотрением сообщений № 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006 и 1477/2006, *Максудов и др. против Кыргызстана*, пункт 10.2.

⁹ Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 7.3.

отдельное производство, и он был объявлен в розыск. Автор был обнаружен на территории Казахстана отбывающим наказание по приговору казахстанского суда, и вышеупомянутое уголовное дело, возбужденное в Кыргызстане, было направлено властям Республики Казахстан в соответствии с Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишиневской конвенцией) от 7 октября 2002 года.

7.4 Государство-участник сообщает также, что 23 мая 2007 года из Кыргызстана в Казахстан поступило другое уголовное дело по обвинению Н.В. Тыртышного в самовольном оставлении расположения колонии в Кыргызской Республике. Осужденный самовольно оставил расположение колонии за 1 год и 26 суток до истечения срока наказания. Путем сравнительной дактилоскопической экспертизы было установлено, что Н.В. Тыртышный и автор сообщения являются одним лицом. На этом основании оба уголовных дела были объединены в одно производство. Однако в 2008 году было установлено, что автор является гражданином Российской Федерации и, таким образом, в соответствии со статьями 192 и 528 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан вышеуказанные дела не подсудны органам уголовного преследования Казахстана. В связи с этим дела были возвращены властям Кыргызской Республики.

7.5 Государство-участник отмечает, что в соответствии со статьей 85 Конвенции¹⁰ Кыргызстан обязан уведомить о результатах уголовного преследования в отношении выданного лица, однако к моменту представления информации кыргызстанский суд еще не рассмотрел дело в отношении автора по существу. Далее государство-участник вновь приводит заявление, сделанное им 25 ноября 2011 года (см. пункты 4.2–4.5 выше).

7.6 Государство-участник далее сообщает, что по его запросу власти Кыргызской Республики провели судебно-медицинскую экспертизу в отношении автора на наличие следов пыток. Оно сообщает, что согласно заключению экспертизы от 11 января 2012 года каких-либо телесных повреждений, в том числе в области наружных половых органов, обнаружено не было. Кроме того, государство-участник сообщает, что 22 декабря 2011 года представители посольства Республики Казахстан встретились с автором сообщения в следственном изоляторе в Бишкеке и установили, что его здоровье и бытовые условия находятся в хорошем состоянии, а "факты пыток не подтвердились".

7.7 В отношении утверждений автора о том, что он является гражданином Российской Федерации и в связи с этим не подлежит выдаче, государство-участник поясняет, что Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам не препятствует государству-участнику в выдаче автора как в страну происхождения, так и третьему государству и что в последнем случае получение согласия страны его гражданства не требуется.

Дальнейшие представления автора

8.1 17 мая 2012 года адвокат автора вновь изложила все аргументы, представленные 19 марта 2012 года. Кроме того, адвокат заявила, что не имеет контакта с автором, не получала копии заключения судебно-медицинской экспертизы, которая якобы проводилась 11 января 2012 года, и не может судить о том,

¹⁰ Из представления не ясно, на какую конвенцию ссылается государство-участник.

насколько она была компетентной и тщательной. Кроме того, она указывает, что такую экспертизу следовало провести до выдачи, а не после нее.

8.2 Касаясь приговора, вынесенного автору Рыскуловским районным судом в Казахстане в декабре 2001 года, адвокат утверждает, что, согласно заявлению автора сообщения, его принудили к даче признательных показаний путем применения психического воздействия и пыток, и далее заявляет, что целый ряд других доказательств виновности автора носил неубедительный характер. Она сообщает, что автор обжаловал приговор в Жамбыльском областном суде и что 7 марта 2002 года тот принял постановление, исключающее из приговора некоторые статьи обвинения и уменьшающее наказание до 12 лет лишения свободы. Автор направил еще одну жалобу в надзорную коллегия этого же суда, которая отменила предыдущие постановления и вернула дело на новое судебное рассмотрение в другом составе суда. Новое судебное заседание состоялось 6 октября 2002 года, и автор был приговорен к девяти годам лишения свободы. Автор обжаловал новый приговор в Жамбыльском областном суде и тот отменил приговор, вновь направив дело на повторное рассмотрение. 2 марта 2003 года автор был приговорен к восьми годам лишения свободы. По жалобе автора надзорная коллегия Жамбыльского областного суда 20 марта 2003 года изменила приговор, сократив срок лишения свободы до семи лет.

8.3 Адвокат вновь заявляет, что права автора по статье 7 Пакта были нарушены, поскольку государство-участник не выполнило просьбу Комитета о принятии временных мер.

8.4 7 ноября 2012 года адвокат сообщила, что 10 октября 2012 года она получила заявление автора от 10 сентября 2012 года, в котором он утверждал, что 24 апреля 2012 года во время нахождения в изоляторе временного содержания в поселке Каинды он подвергся физическому насилию и что специальная продуктовая передача, полученная им к православному празднику, была уничтожена конвойными. Он заявил также, что в камерах изолятора временного содержания отсутствуют санитарные установки и что питьевую воду ему приносят в бутылках, а через некоторое время забирают. Он утверждал, что направлял жалобы по поводу условий содержания под стражей в органы прокуратуры и на имя Президента, однако все его жалобы были проигнорированы. 11 мая 2012 года в знак протеста против повторного применения пыток и нерасследования сделанных им заявлений о пытках, "незаконной экстрадиции" в Кыргызскую Республику, а также других многочисленных нарушений его прав человека автор "зашил себе рот" и объявил бессрочную "сухую" голодовку. Впоследствии, в неуставленную дату, автор стал принимать воду. Адвокат получила известие о голодовке 6 июня 2012 года. 22 октября 2012 года автор сообщил своему адвокату, что за время голодовки его не посетили ни прокурор, ни представители Республики Казахстан, ни представители прокуратуры Кыргызской Республики. Сообщалось, что в середине октября 2012 года он был переведен в медицинский блок, но не получает должного ухода и наблюдения, его вес не контролируется и неизвестно, получает ли он достаточно воды.

8.5 Адвокат сообщает, что автор не имеет возможности свободно связываться с ней. Кроме того, автор утверждает, что условия его содержания представляют собой нарушение статей 7 и 10 Пакта, в том числе ввиду отсутствия должного медицинского ухода, а также невозможности доступа представителей защиты.

8.6 Адвокат сообщает, что Республика Казахстан неоднократно "не выполняла взятые на себя обязательства по настоящему делу", не проводя систематических встреч и мониторинга прав человека автора и не реагируя на заявления о пытках, каковы действия она должна была предпринять в соответствии с "ди-

пломатическими заверениями", заключенными между Республикой Казахстан и Кыргызской Республикой.

8.7 Адвокат утверждает, что поскольку с 11 мая 2012 года автор объявил голодовку и не принимает пищу, а также в связи с неоказанием ему адекватной медицинской помощи властями Кыргызстана существует непосредственная угроза для его жизни и безопасности. Адвокат просит Комитет направить просьбу о принятии временных мер, а именно о том, чтобы представители посольства Казахстана срочно посетили автора, обеспечили медицинское освидетельствование состояния его здоровья с привлечением независимых врачей и в случае необходимости требовали оказания адекватной медицинской помощи для сохранения его жизни и безопасности в соответствии с Декларацией об отношении врачей к лицам, объявившим голодовку (принятой на Мальте)¹¹; чтобы в соответствии с взятыми ими на себя обязательствами по Пакту и полученными ранее заверениями властей Кыргызстана власти Казахстана требовали от Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики проведения эффективного, тщательного и независимого расследования утверждений автора о применении к нему пыток; чтобы власти Казахстана разработали механизмы эффективного и постоянного посещения автора для получения своевременной, полной и достоверной информации о положении дел с соблюдением его прав человека; и чтобы государство-участник проинформировало Комитет по правам человека о принятых мерах по предупреждению непоправимого вреда жизни и здоровью автора.

Запрос Комитета о предоставлении информации

9. 9 ноября 2012 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам обратился к государству-участнику с просьбой представить Комитету обновленную информацию о местонахождении и состоянии здоровья автора ввиду заключенного между Казахстаном и Кыргызстаном соглашения, позволяющего Казахстану отслеживать положение автора после выдачи. Он также просил не позднее 9 декабря 2012 года представить информацию о мерах, принятых для выполнения этого запроса.

Дальнейшее представление государства-участника

10.1 18 декабря 2012 года государство-участник сообщило, что по информации, полученной им из Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики, дело автора рассматривалось Панфиловским районным судом Чуйской области и 26 апреля 2012 года он был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьями 97, 168 и 336 Уголовного кодекса Кыргызской Республики и приговорен к 16 годам лишения свободы. 15 мая 2012 года автор подал апелляционную жалобу на вынесенный приговор, которая все еще находится на стадии рассмотрения. Государство-участник сообщает, что 9 ноября 2012 года была назначена судебно-психологическая экспертиза в связи с необходимостью проверки утверждений автора о применении пыток. Поскольку автор объявил голодовку и его здоровье ухудшилось, проведение экспертизы было отложено до 21 ноября 2012 года. Однако автор зашил себе рот и отказался от прохождения психологической экспертизы. 23 ноября 2012 года в присутствии заместителя прокурора Панфиловского района было проведено медицинское обследование автора и с ним была проведена "беседа". Согласно заключе-

¹¹ Принята 43-й Всемирной медицинской ассамблеей (Мальта, ноябрь 1991 года) и пересмотрена в редакционном порядке на 44-й Всемирной медицинской ассамблее (Марбелья, Испания, сентябрь 1992 года).

нию вышеуказанной психолого-медицинской экспертизы, получение автором каких-либо телесных повреждений выявлено не было и на данный момент он страдает гипертонической болезнью третьей степени. На момент представления автор продолжал голодовку и содержался в медицинском корпусе, где ему оказывалась медицинская помощь. Государство-участник оспаривает утверждение адвоката о том, что автор не получал должной медицинской помощи, поскольку согласно книге учета оказания скорой помощи содержащимся в изоляторе 16 и 17 апреля 2012 года автор обращался с жалобами на головную боль, сердцебиение и головокружение, в связи с чем ему была вызвана скорая медицинская помощь и оказана помощь.

10.2 Что касается жалобы автора на то, что 24 апреля 2012 года он и другие подследственные подверглись физическому насилию со стороны ряда сотрудников изолятора и правоохранительных органов, то данные утверждения были расследованы, были опрошены другие подследственные лица и оперативные сотрудники, которые были полностью не согласны с версией событий в изложении автора. Было принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении оперативных сотрудников; после обжалования данное решение было признано законным и автор был надлежащим образом уведомлен о результатах рассмотрения его жалобы. Государство-участник утверждает, что, поскольку ни одно из утверждений автора о пытках не подтвердилось, его жалоба на действия казахстанских властей является необоснованной.

10.3 Касаясь жалобы автора на то, что его не посетили представители Республики Казахстан, государство-участник утверждает, что следственный изолятор, где находится автор, еженедельно проверяется прокуратурой по надзору за законностью в исправительных учреждениях, регистрирующей результаты проверки в журнале, который в случае необходимости может быть запрошен казахстанской стороной и направлен Комитету. Государство-участник сообщает также, что до настоящего времени сотрудники его посольства не посещали автора в Кыргызстане, поскольку им не поступало соответствующего разрешения от Министерства иностранных дел Кыргызской Республики.

Дальнейшие представления сторон

11.1 По информации, представленной адвокатом автора 15 февраля 2013 года¹², автор сообщил ей, что 31 января 2013 года он был проинформирован начальником медицинской части следственного изолятора в Бишкеке о том, что у него диагностирован туберкулез, и впоследствии он был этапирован в исправительную колонию в селе Молдовановка (ИК-31), куда направляют заключенных с этим диагнозом. Он подтвердил, что продолжает голодовку и употребляет только сладкий чай и куриный бульон; он отказывается от капельниц и лекарств, поскольку не доверяет тюремному медицинскому персоналу. Автор зашил себе рот нитками, но нитки сгнили, и тогда он заменил их проволокой, которая была принудительно удалена сотрудниками изолятора 31 января 2013 года. Он заявил, что готов прекратить голодовку, если ему предоставят адвоката для защиты его прав по предъявленному уголовному обвинению.

11.2 По поводу событий 24 апреля 2012 года автор утверждает, что его привели в следственный кабинет, где находилось несколько полицейских, которые сказали, что помнят его с 2001 года, когда он на них жаловался, и затем начали его бить по голове, почкам и ногам. Он получил ссадины и синяки. 26 апре-

¹² Поскольку адвокат автора находится в Казахстане, она заключила соглашение с адвокатом в Кыргызстане о посещении автора и передаче от него сведений по делу.

ля 2012 года он попытался обратиться с жалобой к судье, но судья не принял заявление к производству. Автор считает, что для расследования данного эпизода не было принято надлежащих мер: не были опрошены подследственные, которые также пострадали от полицейских, несмотря на то, что автор называл их фамилии, и не была проведена своевременная медицинская экспертиза. Постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении виновных лиц было принято только 24 ноября 2012 года. Автор утверждает, что Кыргызстан не провел тщательного расследования пыток, а Казахстан не настаивал на проведении такого тщательного расследования.

11.3 По поводу медицинской экспертизы автор сообщает, что его единственный раз, 23 ноября 2012 года, приносили на носилках для проведения медицинского освидетельствования. В кабинете находился заместитель прокурора Панфиловского района, а также городской судебно-медицинский эксперт. Последняя его не осматривала, а просто задала ему несколько вопросов. Автор утверждает, что ему не предлагалось пройти психологическую экспертизу и что он никогда не отказывался от ее прохождения. На момент представления информации автор мог передвигаться только с помощью ходунков и страдал истощением, высоким артериальным давлением и коронарной болезнью сердца.

11.4 С учетом вышеизложенного, а также утверждения государства-участника о том, что его дипломатические представители не могут посетить автора, автор оспаривает утверждение государства-участника, согласно которому его права не были нарушены, и считает, что его выдача явилась нарушением обязательств Казахстана по статье 7 Пакта.

11.5 27 февраля 2013 года государство-участник повторно направило свое представление от 18 декабря 2012 года (см. пункты 10.1–10.3 выше).

11.6 23 апреля 2013 года адвокат автора сообщила, что потеряла с ним связь, но считает, что в ответе государства-участника не содержится никаких новых сведений и что Казахстан нарушил свои обязательства по статье 7 Пакта.

11.7 14 августа 2013 года государство-участник повторно представило информацию об уголовном преследовании автора (см. пункт 10.1 выше) и сообщило, что по информации, полученной им 30 июля 2013 года из Генеральной прокуратуры Кыргызстана, приговор в отношении автора от 26 апреля 2012 года был отменен 12 июня 2013 года решением Чуйского областного суда и дело было возвращено на новое рассмотрение в суд первой инстанции. 24 июля 2013 года на указанное решение от 12 июня 2013 года прокуратурой было внесено представление в порядке надзора, которое пока находится на рассмотрении. Далее оно сообщает, что планируется провести встречу автора с дипломатическими представителями Казахстана.

11.8 9 сентября 2013 года адвокат автора сообщила, что в представлении государства-участника не содержится никаких новых аргументов и что она подтверждает ранее представленные аргументы автора.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Невыполнение просьбы Комитета о принятии временных мер

12.1 Комитет отмечает, что государство-участник экстрадировало автора сообщения, несмотря на то, что его сообщение было зарегистрировано в соответствии с Факультативным протоколом и в этой связи государству-участнику бы-

ла направлена просьба о принятии временных мер защиты. Комитет напоминает¹³, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, государство – участник Пакта признает компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений любого из предусмотренных Пактом прав (преамбула и статья 1). Из факта присоединения государства к Протоколу вытекает, что государство принимает на себя обязательство добросовестно сотрудничать с Комитетом, с тем чтобы позволить ему и дать возможность рассматривать такие сообщения и после рассмотрения направлять сообщения государству-участнику и соответствующему лицу (пункты 1 и 4 статьи 5)¹⁴. Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что письмо из Министерства иностранных дел поступило в Генеральную прокуратуру только после того, как выдача уже состоялась. Комитет отмечает, однако, что его просьба была препровождена в постоянное представительство государства-участника 27 сентября 2011 года. Данная просьба была направлена повторно 14 октября 2011 года после получения информации о том, что экстрадиция автора должна произойти в ближайшее время. Несмотря на это, экстрадиция состоялась 14 октября 2011 года. Государство-участник обязано организовать препровождение просьб Комитета ответственным органам власти на его территории таким образом, который позволяет своевременно выполнять просьбы Комитета. Комитет также принимает к сведению неопровергнутое утверждение автора о том, что на момент экстрадиции у него на руках имелось письмо Комитета и он уведомил сотрудников изолятора временно-го содержания о просьбе, направленной Комитетом в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, однако эта информация была проигнорирована.

12.2 Помимо любого нарушения Пакта, обнаруженного в сообщении, государство-участник серьезно нарушает свои обязательства по Факультативному протоколу в том случае, если своим бездействием оно затрудняет или срывает рассмотрение Комитетом любого сообщения о нарушении Пакта, или делает рассмотрение сообщения Комитета спорным, а изложение его соображений – безрезультативным и бесполезным. Автор настоящего сообщения утверждал, что его права, предусмотренные статьей 7 Пакта, будут нарушены в случае его экстрадиции в Кыргызстан. Будучи уведомленным об этом сообщении, государство-участник нарушило свои обязательства по Факультативному протоколу, осуществив экстрадицию автора сообщения прежде, чем Комитет мог завершить свое рассмотрение и изучение дела, а также подготовку и препровождение своих соображений. Особое сожаление вызывает то, что государство-участник совершило данные действия после того, как Комитет, действуя в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, обратился к государству-участнику с просьбой воздержаться от экстрадиции автора.

12.3 Комитет напоминает¹⁵, что принятие временных мер в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, установленных согласно статье 39 Пакта, имеет большое значение для выполнения Комитетом своих функций по Протоколу. Пренебрежение этим правилом, особенно в форме принятия

¹³ См. сообщение № 869/1999, *Падилья и Сунга против Филиппин*, Соображения, принятые 19 октября 2000 года, пункт 5.1.

¹⁴ См. сообщение № 1910/2009, *Жук против Беларуси*, Соображения, принятые 30 октября 2013 года, пункт 6.2, и сообщения № 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006 и 1477/2006, *Максудов и др. против Кыргызстана*, пункт 10.1.

¹⁵ См. сообщение № 964/2001, *Саидова против Таджикистана*, Соображения, принятые 8 июля 2004 года, пункт 4.4.

таких непоправимых мер, какой в данном случае является экстрадиция автора сообщения, подрывает возможность защиты предусмотренных в Пакте прав посредством выполнения положений Факультативного протокола. По мнению Комитета, данные обстоятельства указывают на явное нарушение государством-участником своих обязательств по статье 1 Факультативного протокола.

Рассмотрение вопроса о приемлемости

13.1 Прежде чем рассматривать любую содержащуюся в сообщении жалобу, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

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

13.3 Что касается утверждения автора по пункту 3 статьи 14 Пакта, то Комитет отмечает, что, по всей видимости, автор не представлял данный вопрос на рассмотрение внутренних судов. Учитывая, что автор этого не сделал, Комитет считает, что эта часть сообщения является неприемлемой по смыслу статьи 2 и пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

13.4 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника, согласно которому сообщение автора следует объявить неприемлемым, поскольку он не исчерпал все доступные средства правовой защиты, так как начал утверждать, что подвергался пыткам со стороны правоохранительных органов Кыргызстана, только когда ему стало известно, что они потребовали его выдать. Комитет, при этом отмечает, что, по утверждению самого государства-участника (см. пункт 4.4 выше), автор излагал свои претензии в обращениях, представленных им 29 июня 2011 года и 27 июля 2011 года, а также в процессе рассмотрения вопроса об экстрадиции судами государства-участника. Исходя из этого, Комитет считает возможным рассмотреть сообщение в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

13.5 Комитет считает, что автор достаточно обосновал свои утверждения по статье 7 Пакта для целей приемлемости. Исходя из этого, он объявляет сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

14.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел полученные сообщения с учетом всей информации, представленной ему сторонами.

14.2 Что касается вопроса о том, подвергся ли автор в результате его экстрадиции в Кыргызстан реальной угрозе применения пыток или неправомерного обращения, то Комитет отмечает, что государства-участники не должны подвергать лиц опасности применения пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания по их возвращении в другую страну посредством выдачи, высылки или возвращения (*refoulement*)¹⁶.

¹⁶ Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20 (1992) о запрещении пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/47/40)*, приложение VI, раздел A, пункт 9.

Реализация этого принципа не должна зависеть ни от каких соображений относительно характера преступного поведения, в котором лицо подозревается или обвиняется¹⁷. Комитет отмечает, что вытекающий из статьи 7 Пакта принцип запрещения высылки налагает на государство-участник обязательство провести тщательную оценку информации, которая была известна или должна была быть известной властям государства-участника на момент экстрадиции и которая имеет значение для определения сопряженных с экстрадицией рисков. Комитет напоминает, что если государство-участник переводит лицо, находящееся в пределах его юрисдикции, под юрисдикцию другого государства и имеются достаточные основания полагать, что для высланного лица возникнет реальная опасность причинения невозмездимого вреда, например такого, о котором говорится в статье 7 Пакта, то государство-участник само может нарушить положения Пакта¹⁸.

14.3 Комитет принимает к сведению, что в ответ на жалобы автора от 29 июня 2011 года и 27 июля 2011 года государство-участник провело расследования в целях проверки утверждений о применении пыток. Вместе с тем Комитет принимает во внимание также не опровергнутые доводы автора о том, что "проверка стала простой формальностью", что автор не участвовал в процессе расследования, так и не был опрошен, а судебно-медицинская экспертиза не проводилась.

14.4 Комитет принимает к сведению также утверждение автора о том, что в результате пыток во время нахождения под стражей в Кыргызстане он получил тяжкие телесные повреждения, приведшие к инвалидности. Комитет принимает во внимание также утверждение государства-участника о том, что утверждения автора о пытках со стороны кыргызстанских правоохранительных органов являются необоснованными и вызваны желанием остановить экстрадицию. По мнению Комитета, государство-участник не объяснило, почему оно отвергло утверждения автора о пытках, не проведя перед его высылкой судебно-медицинской экспертизы, которая могла бы подтвердить его заявление о наличии на его теле до сих пор шрамов и следов пыток. Комитет отмечает также, что после экстрадиции государство-участник признало необходимость в этом и просило Генеральную прокуратуру Кыргызстана провести медицинское обследование для проверки утверждений автора о применении пыток.

14.5 Комитет напоминает, что на момент экстрадиции автора властям государства-участника было известно или должно было быть известно о наличии заслуживающих доверия публичных докладов о широко распространенном применении в Кыргызстане пыток в отношении лиц, содержащихся под стражей¹⁹. Он отмечает, что при оценке наличия реальной угрозы причинения непоправимого вреда в стране, направившей запрос об экстрадиции, компетентные органы власти Казахстана должны были принять во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая общую обстановку в Кыргызстане. Комитет при-

¹⁷ См. сообщение № 2024/2011, *Израил против Казахстана*, пункт 9.4.

¹⁸ См. сообщение № 469/1991, *Нг против Канады*, Соображения, принятые 5 ноября 1993 года, пункт 6.2; и Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III, пункт 12.

¹⁹ См. заключительные замечания Комитета по правам человека, Кыргызская Республика, ССР/CO/69/KGZ, 20 июля 2000 года, пункт 7; доклад Комитета против пыток Генеральной Ассамблеи, A/55/44, пункт 74.

нимает к сведению, что государство-участник заручилось заверениями Генеральной прокуратуры Кыргызстана в соблюдении прав автора. Наличие заверений, их содержание, а также наличие и применение механизмов обеспечения их выполнения – все это элементы, имеющие значение для общей оценки наличия или отсутствия реальной опасности запрещенного неправильного обращения. Комитет, однако, вновь указывает, что в предоставленных заверениях должен как минимум предусматриваться механизм мониторинга и их соблюдение должно гарантироваться практическими договоренностями, которые предусматривали бы их эффективное выполнение высылающим и принимающим государствами²⁰. Комитет принимает во внимание утверждение государства-участника о том, что сотрудники его посольства до сих пор не смогли посетить автора в месте его заключения в Кыргызстане, поскольку не получили соответствующего разрешения кыргызстанских властей. Государство-участник не сообщило Комитету, предпринимались ли им какие-либо действия в ответ на этот отказ в целях выполнения "дипломатических заверений", заключенных между Казахстаном и Кыргызстаном.

14.6 Комитет принимает к сведению также утверждения автора о том, что после экстрадиции он подвергся обращению, запрещенному в соответствии со статьей 7 Пакта, и что 11 мая 2012 года в знак протеста против повторного применения пыток, нерасследования сделанных им заявлений о пытках и многочисленных других нарушений своих прав человека, автор объявил голодовку. Представители государства-участника не посетили автора в изоляторе временного содержания, несмотря на просьбу автора, адресованную государству-участнику. Такое бездействие может объясняться отсутствием практических договоренностей в рамках предоставленных заверений или недостаточностью усилий со стороны государства-участника по обеспечению выполнения заверений. С учетом данных обстоятельств Комитет приходит к выводу о том, что получение заверений общего характера от Генерального прокурора Кыргызстана не может считаться эффективным механизмом, защищающим автора сообщения от опасности применения пыток.

14.7 Таким образом, Комитет отмечает, что решение казахстанских властей выдать автора в Кыргызстан, принятое без проведения надлежащего расследования утверждений о пытках и без учета заслуживающих доверия сообщений о широко распространенном применении пыток в отношении лиц, содержащихся под стражей в этой стране, а также необоснованный отказ в проведении медицинского освидетельствования перед его экстрадицией, указывают на серьезные нарушения процедур принятия решений и свидетельствуют о том, что государство-участник не приняло во внимание серьезные факторы риска, сопряженные с экстрадицией. Комитет отмечает также, что неспособность государства-участника впоследствии посетить автора и проконтролировать условия его содержания в заключении говорит о том, что государству-участнику не следовало удовлетвориться получением заверений от Генеральной прокуратуры Кыргызстана в качестве действенной гарантии от угрозы нарушения прав автора. Таким образом, Комитет приходит к выводу, что экстрадиция автора явилась нарушением статьи 7 Пакта.

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

²⁰ См. сообщения № 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006 и 1477/2006, *Максудов и др. против Кыргызстана*, пункт 12.5, и сообщение № 1416/2005, *Альзери против Швеции*, Сообщения, принятые 25 октября 2006 года, пункт 11.5.

о нарушении Казахстаном прав автора сообщения, предусмотренных статьей 7 Пакта. Государство-участник нарушило также свои обязательства по статье 1 Факультативного протокола к Пакту.

16. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государству-участнику предлагается принять эффективные меры для наблюдения за положением автора сообщения в сотрудничестве с принимающим государством. Государству-участнику следует регулярно представлять Комитету обновленную информацию о положении автора. Государство-участник обязано также предотвращать подобные нарушения в будущем.

17. Учитывая, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета устанавливать, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать Соображения Комитета, а также обеспечить их перевод на официальные языки государства-участника и широкое распространение.

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

**ММ. Сообщение № 2136/2012, М.М.М. и др. против Австралии
(Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	М.М.М. и др. (представлены адвокатом Беном Саулом)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата сообщения:</i>	20 февраля 2012 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	бессрочное задержание в иммиграционных приемниках
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; неприемлемость <i>ratione materiae</i> ; необоснованность
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу; право на защиту от бесчеловечного обращения
<i>Статьи Пакта:</i>	статьи 7, 10 (пункт 1) и 9 (пункты 1, 2 и 4)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статьи 2, 3 и 5 (пункт 2 b))

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

на своем заседании 25 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2136/2012, представленного Комитету по правам человека от имени М.М.М. и др. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщения и государством-участником,

принимает следующее:

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

1. Авторами сообщения являются девять лиц, содержащихся в австралийских иммиграционных приемниках. Двое из них (г-н М.М.М., 1983 года рождения, и г-н Р.Р., 1974 года рождения) являются гражданами Мьянмы и рохинья по

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. Текст особого мнения члена Комитета сэра Найджела Родли содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

происхождению. Шесть человек (г-н К.П., 1975 года рождения; г-н И.М.Ф., 1978 года рождения; г-н Н.В., 1978 года рождения; г-н М.С., 1974 года рождения; г-жа М.Дж., 1971 года рождения, и Р.Дж., 2007 года рождения) являются гражданами Шри-Ланки томийского происхождения. Один автор (г-н А.А.К.Б.Б.А., 1993 года рождения) является гражданином Кувейта и по происхождению бедуином. Они жалуются на нарушения их прав по статьям 7 и/или 10 (пункт 1) и статье 9 (пункты 1, 2 и 4). Авторы представлены адвокатом.

Факты в изложении авторов

2.1 Авторы прибыли в австралийские территориальные воды на разных судах в период с октября 2009 года по декабрь 2010 года с целью получения в Австралии защиты в качестве беженцев. Сначала они сошли на берег на острове Рождества, являющемся частью австралийской территории. У них не было действующих виз на въезд в Австралию, и по прибытию они были помещены в иммиграционные приемники в соответствии со статьей 189 (3) Закона о миграции 1958 года, согласно которому австралийские власти обязаны задерживать любое лицо, которое "незаконно въехало в страну, не имея ее гражданства", в "закрытой прибрежной зоне". Статья 189 регулирует порядок задержания лиц, которые без разрешения въезжают в Австралию в нарушение Закона о миграции. На момент представления настоящего сообщения Комитету четверо из авторов задерживались в Шергерском иммиграционном приемнике¹, четверо – в Виллаудском закрытом жилом комплексе для иммигрантов² и один – в Мельбурнском иммиграционном транзитном центре³.

2.2 Управление по делам иммиграции и гражданства (УИГ) признало авторов *prima facie* в качестве беженцев, возвращение которых в страны их происхождения являлось небезопасным. Однако впоследствии им было отказано в визах на проживание в государстве-участнике после того, как Австралийская организация по вопросам безопасности и разведки (АОБР) негативно оценила авторов с точки зрения угрозы безопасности. Ни один из авторов не получил от АОБР или УИГ уведомления с изложением причин, по которым в отношении них были вынесены негативные оценки угрозы безопасности. Ни АОБР, ни УИГ не ознакомили их с соответствующими доказательствами в поддержку таких оценок.

2.3 Авторы не могут опротестовать существо их оценок с точки зрения угрозы безопасности⁴. В частности, в соответствии со статьей 36 Закона об Австралийской организации по вопросам безопасности и разведки 1979 года лица, не являющиеся гражданами страны или не имеющие действующей постоянной или специальной визы, не могут возбуждать в Административном апелляционном суде ходатайства о пересмотре решений по их существу. Кроме того, будучи офшорно прибывшими в страну лицами, они не вправе обращаться с аналогичным ходатайством и в Суд по пересмотру дел беженцев. Последний полномочен пересматривать только решения об отказе в предоставлении защиты.

¹ Авторы К.П., И.М.Ф., Н.В. и М.С.

² Авторы Р.Р., А.А.К.Б.Б.А., М.Дж. и Р.Дж. (сын М.Дж.).

³ Автор М.М.М.

⁴ Из полученных авторами писем об итогах их оценки с точки зрения угрозы безопасности явствует, что они "не имеют права ходатайствовать о пересмотре оценки АОБР по ее существу. Это объясняется тем, что, согласно *Закона об Австралийской организации по вопросам безопасности и разведки 1979 года*, ходатайствовать о пересмотре существа оценки угрозы безопасности имеют право только определенные категории лиц, а вы не относитесь к этим категориям".

К тому же АОБР выносит негативные оценки угрозы безопасности после определения статуса офшорно прибывших лиц. Таким образом, отсутствует процедура рассмотрения дел об офшорно прибывших лицах, в рамках которой существование самих негативных оценок угрозы безопасности может быть пересмотрено в контексте рассмотрения вопроса о предоставлении убежища.

2.4 Единственное имевшееся у авторов направление действий состояло в обращении в федеральные суды с прошением о пересмотре решений на основании "юрисдикционной ошибки" (ошибки закона), которая может включать отказ в "процессуальной справедливости". Однако при таком пересмотре не осуществляется рассмотрение фактической стороны и доказательной базы решения АОБР по его существу. К тому же при разбирательствах по делам, касающимся вопросов безопасности и АОБР, федеральные суды соглашались с возможностью существенного ограничения содержания концепции процессуальной справедливости по отношению к затрагиваемому лицу. Поскольку основания оценок, произведенных АОБР, не были разглашены, авторы не могут определить, имели ли место какие-либо юрисдикционные ошибки.

2.5 Поскольку авторам было отказано в визах, все они содержатся под стражей с целью их высылки во исполнение статьи 198 Закона о миграции. Однако они не хотят добровольно возвращаться в страны своего гражданства, и государство-участник не проинформировало их о каком-либо намерении выслать их в эти страны. Государство-участник также не сообщило им о том, что какая-либо третья страна согласилась их принять и что по этому вопросу ведутся активные переговоры, а также о временных рамках предварительных переговоров с другими возможными странами.

2.6 Авторы утверждают, что не располагают внутренними средствами правовой защиты из-за отсутствия нормативной базы для оспаривания принципиальной необходимости в их задержании. Поскольку условия содержания авторов под стражей определяются внутренними законами, согласно австралийскому законодательству отсутствуют и правовые основания для оспаривания бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, допускаемого действующими законами, без превышения прописанных в законодательстве полномочий.

Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что их задержание нарушает пункты 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта. Оно также является нарушением статьи 7 и/или пункта 1 статьи 10.

Статья 9, пункт 1

3.2 Согласно пункту 1 статьи 9 задержание авторов носит произвольный или незаконный характер и включает два отдельных этапа: первый этап – до принятия Австралией решения об отказе им в защите в качестве беженцев и второй – после решения Австралии об отказе и до их высылки из Австралии.

3.3 Государство-участник не представило никакого законного индивидуального обоснования в оправдание задержания авторов по их прибытию с целью определения возможности того, не может ли каждый из них скрыться или отказаться от сотрудничества или представляет *prima facie* угрозу безопасности Австралии. Все они были автоматически задержаны по той лишь причине, что являлись "незаконно прибывшими в страну лицами, не имевшими ее гражданства", и "находились в закрытой прибрежной зоне". Существующая правовая база не допускает индивидуальной оценки материальной потребности в задержании. Авторам не предъявили уведомлений с изложением причин их задержания и не

ознакомили с соответствующей информацией и доказательствами в подтверждение подозрений на то, что они представляют угрозу безопасности, требующую их задержания для проведения дальнейшего расследования и принятия окончательного решения. К тому же в государстве-участнике не предусмотрена процедура ознакомления заявителей с закрытой информацией.

3.4 При отсутствии обоснования необходимости в индивидуальном задержании каждого автора можно предположить, что такое задержание преследовало иные цели: предупреждение общей возможности побега без увязки с личностью каждого автора в отдельности; более широкая цель наказания за незаконный въезд или предотвращения случаев незаконного въезда либо простое бюрократическое удобство постоянной доступности таких лиц. Ни одна из этих целей не может служить законным основанием для задержания.

3.5 На этапе после принятия решения об отказе в удовлетворении ходатайства простое утверждение о том, что данное лицо представляет угрозу безопасности, которое служит достаточной причиной для его задержания, не соответствует требованиям статьи 9⁵. Секретная основа оценки угрозы безопасности не позволяет проанализировать основания для временного задержания и представляет собой отказ в надлежащем судебном разбирательстве. Можно лишь предположить, что такие оценки связаны с предполагаемым поведением авторов до въезда в Австралию. Однако если государство-участник располагает доказательствами, дающими повод подозревать, что кто-то из авторов совершил преступление в ходе вооруженного конфликта в Шри-Ланке или имеет отношение к такой организации, как Тигры освобождения Тамил-Илама, то такие преступления могут преследоваться по австралийскому законодательству. Кроме того, любые ранее совершенные авторами действия в Шри-Ланке не могут автоматически означать, что авторы представляют соответствующую опасность и для населения Австралии. Источник поступившей о них информации может оказаться ненадежным, особенно если австралийские власти полагались на разведданные правительства Шри-Ланки.

3.6 Государство-участник не использовало никаких альтернатив временному задержанию и не доказало, что такие альтернативные меры были бы недоста-

⁵ В поступивших от УИГ письмах с уведомлениями авторов о результатах их оценки с точки зрения угрозы безопасности, указывалось: "АОБР считает [фамилия автора] прямой (или косвенной) угрозой безопасности по смыслу статьи 4 австралийского Закона об Организации по вопросам безопасности и разведки 1979 года. Соответственно АОБР рекомендует отказать [фамилия автора] в любом прошении о выдаче визы". В статье 4 Закона "безопасность" определяется как:

а) защита Содружества, а также нескольких государств и территорий и их народов от:

- i) шпионажа;
- ii) саботажа;
- iii) политически мотивированного насилия;
- iv) разжигания межобщинных конфликтов;
- v) посягательств на систему обороны Австралии; или
- vi) актов иностранного вмешательства;

организуемых из Австралии или совершаемых на ее территории либо иным образом; и

aa) защита территориальной целостности Австралии и неприкосновенности ее границ от серьезных угроз; и

б) выполнение Австралией своих обязательств перед иностранным государством в связи с каким-либо вопросом, упомянутым в любом из подпунктов пункта а), или вопросами, упоминаемыми в пункте aa).

точные или неуместны с точки зрения критериев обеспечения безопасности. Кроме того, австралийское законодательство не предусматривает какого-либо обязывающего законного механизма по проведению периодического пересмотра оснований для вынесения решений о временном задержании или о максимальном сроке такого задержания. Задержание попросту продолжается до тех пор, пока данное лицо не получит визу или не будет выслано из Австралии. В аналогичных случаях Верховный суд Австралии подтверждал законность бессрочного задержания иммигрантов.

3.7 Австралия не представила никаких доказательств или оснований считать, что авторы представляют "столь серьезную угрозу", что должны быть высланы из Австралии в интересах защиты населения, или что она не располагает средствами защиты населения, не носящими характер прямого вмешательства. Если Австралия намерена выслать авторов в какую-либо третью страну, то она должна также доказать, что такая страна является безопасной и что отсутствует угроза их последующей высылки в страну происхождения.

3.8 В контексте рассмотрения государством-участником вопроса о сохранении личных причин, которые бы оправдывали задержание авторов, срок их содержания под стражей периодически не пересматривался. В государстве-участнике отсутствует юридически обязывающий механизм периодического пересмотра оснований для задержания, и в его законодательстве не уточняется максимальный индивидуальный срок содержания под стражей.

3.9 Оценка австралийскими властями угрозы безопасности применяется в качестве дополнительного одностороннего обоснования для отказа в приеме беженцев, которое не прописано в Конвенции о статусе беженцев (Конвенция о беженцах) и выходит за рамки в ней дозволенного. Беженцы могут быть исключены из сферы применения защитных мер лишь в том случае, если их подозревают в совершении серьезных правонарушений, предусмотренных статьей 1F, либо если они представляют угрозу с точки зрения пункта 2 статьи 33 Конвенции, а не в тех случаях, когда они подпадают под широкое значение термина "безопасность" по австралийскому законодательству. После признания их статуса беженцев их задержание не может быть обоснованно международным правом о беженцах и при этом не применяются ни статья 1F, ни пункт 2 статьи 33.

Статья 9, пункт 2

3.10 Власти не проинформировали ни одного из авторов о существенных причинах их задержания. В большинстве случаев им дали понять, что их задержали, потому что они являлись офшорно въехавшими в страну и не имеющими ее гражданства лицами, которые подлежат задержанию в соответствии с Законом о миграции.

Статья 9, пункт 4

3.11 По австралийскому законодательству решение о задержании не может быть опротестовано, и ни один суд не обладает полномочиями по оценке необходимости в таком задержании, в том числе и с учетом факторов риска, связанных с отдельными авторами. Закон о миграции требует обязательного задержания офшорно прибывших лиц и не предусматривает индивидуальной оценки необходимости в задержании тех или иных конкретных лиц на законных основаниях. Таким образом, отсутствует правовая база для оспаривания принципиальной потребности в задержании. Единственные имеющиеся у них процессуальные возможности для разрешения спора (определение статуса беженца и не-

зависимый пересмотр дела по существу) ограничиваются рассмотрением их ходатайств о предоставлении убежища.

3.12 Австралийские суды могут проводить лишь строго формальный пересмотр с целью установления, являются ли авторы офшорно прибывшими лицами, была ли им выдана виза и содержат ли их под стражей до выдворения в другую страну. Суды могут производить пересмотр административных решений по ограниченным юридическим мотивам юрисдикционной ошибки, включая отказ в справедливости судопроизводства, но не имеют права пересматривать по существу вопрос о необходимости задержания.

3.13 Поскольку причины негативной оценки авторов с точки зрения угрозы безопасности не были раскрыты, авторы не могут установить, допустила ли АОБР юридические ошибки. К тому же суды согласились с тем, что не обладают компетенцией для оценки информации по вопросам безопасности, и рассмотрение ими доказательств по таким делам по-прежнему носит в основном формальный и малоэффективный характер. Даже если авторам удастся возбудить дело о пересмотре решений в судебном порядке, АОБР может сослаться на "освобождение от ответственности в связи с защитой общественных интересов", чтобы помешать оспариванию авторами в судах любых негативных доказательств угрозы безопасности, как АОБР и поступала при разбирательстве в Федеральном суде других дел, связанных с негативной оценкой не имеющих австралийского гражданства лиц с точки зрения угрозы безопасности.

Статьи 7 и/или 10 (пункт 1)

3.14 Произвольность задержания, его длительный срок и/или бессрочный характер в совокупности с тяжелыми условиями содержания в иммиграционных приемниках причиняют серьезный невозместимый психологический вред авторам вопреки статьям 7 и 10 (пункт 1) Пакта. Тяжелые условия содержания под стражей включают в себя оказание неудовлетворительных услуг по охране физического и психического здоровья; подверженность проявлениям недовольства и насилия, а также карательному правоприменению; опасность несоразмерного применения силы органами власти; а также присутствие при попытках самоубийства или причинения себе вреда, предпринимаемых другими заключенными, и боязнь таких действий. В этом отношении отсутствуют внутренние средства правовой защиты, в том числе конституционной защиты.

3.15 Различные учреждения, включая Австралийскую комиссию по правам человека и медицинские органы, выражали озабоченность по поводу психического здоровья лиц, задерживаемых в иммиграционных приемниках. В 2010 году было проведено одно из наиболее широкомасштабных исследований с привлечением более 700 задержанных, в рамках которого была установлена "четкая связь" между временем содержания под стражей и количеством психических заболеваний, при этом наиболее высокие показатели психических заболеваний отмечались у лиц, которые содержались под стражей более двух лет⁶. По итогам еще одного проведенного в 2010 году исследования выяснилось, что пострадавшие испытывали психологические проблемы даже после их освобождения, включая ощущения незащищенности и несправедливости, трудности в поддер-

⁶ См. Janet Green and Kathy Eagar, "The health of people in Australian immigration detention centres", *Medical Journal of Australia*, vol. 192, No. 2. См. также D. Silove, P. Austin and Z. Steel, "No refuge from terror: the impact of detention on the mental health of trauma-affected refugees seeking asylum in Australia", *Transcultural Psychiatry*, vol. 44, No. 3. Эти исследования приобщены к делу.

жании взаимоотношений, глубокие изменения самооценки; депрессию и деморализацию; нарушения концентрации и памяти; постоянную тревогу; а также высокий уровень распространения депрессии, тревоги, посттравматических стрессовых расстройств и низкое качество жизни⁷.

3.16 Воздействие содержания под стражей на психическое здоровье авторов усугубляется физическими условиями содержания в изоляторах, что подтверждается большим числом случаев причинения себе вреда. Так, например, УИГ сообщало о 1 100 случаях попыток или актов причинения себе вреда в 2010–2011 годах.

3.17 Австралийская комиссия по правам человека выражала, в частности, озабоченность в связи с исключительно строгим режимом в Виллавудском иммиграционном приемнике, который обнесен высоким забором из проволоочной сетки и оснащен средствами наблюдения. Иммиграционный приемник на острове Рождества также выглядит, как тюрьма. Комиссия также заявляла о своей обеспокоенности возможностью применения в иммиграционных приемниках чрезмерной силы, а также неудовлетворительным качеством услуг по охране психического и физического здоровья. Комиссия заслушала жалобы по поводу вызывающего обеспокоенность применения смирительных средств, в частности наручников, в отношении задержанных во время их перевозки к медицинским специалистам из Виллавуда и по поводу того, что их не снимают с задержанных, даже когда они вынуждены пользоваться туалетом. Как выяснилось, центры по охране здоровья испытывают кадровый дефицит, что влияет на качество и своевременность медицинской помощи. Отмечается также большое количество случаев назначения психотропных препаратов в Виллавуде, включая нейролептики и антидепрессанты, в качестве успокоительных средств для борьбы с бессонницей. В Виллавуде также неудовлетворительно поставлено дело с предотвращением попыток причинения себе вреда и реагирования на такие действия.

3.18 Проявления недовольства, протестов и насилия со стороны задержанных являются признаками острого разочарования и психического расстройства, от которых страдают многие задержанные. Так, например, в апреле 2011 года имели место протестные выступления задержанных в Виллавуде, при этом некоторые задержанные на несколько дней захватили крышу одного из зданий.

Искомые средства правовой защиты

3.19 В части, касающейся жалоб по статье 9, государство-участник должно признать нарушения Пакта, незамедлительно освободить авторов, принести им извинения и выплатить им надлежащую компенсацию, в том числе за моральные страдания и психологический стресс. Если государство-участник считает необходимым задерживать авторов в будущем, то оно должно производить индивидуальную оценку необходимости задержания каждого автора; в рамках такой оценки рассматривать возможность применения альтернатив содержанию под стражей, не носящих характер прямого вмешательства; в разумных пределах информировать авторов об основных причинах их задержания, не ограничиваясь сугубо формальной ссылкой на то, что они относятся к какой-либо особой категории лиц; предусматривать процедуру периодического независимого пересмотра индивидуальной потребности в дальнейшем содержании под стра-

⁷ Guy Coffey et al., "The meaning and mental health consequences of long-term immigration detention for people seeking asylum", *Social Science & Medicine*, vol. 70, No. 12, также приобщено к делу.

жей каждого автора; и обеспечивать эффективный пересмотр такой потребности в судебном порядке.

3.20 В связи с жалобами по статьям 7 и/или 10 (пункт 1) государство-участник должно признать, что условия содержания авторов под стражей носят бесчеловечный или унижающий достоинство характер, и извиниться за это перед авторами, а также выплатить надлежащую компенсацию за бесчеловечное обращение с ними, в том числе за их моральные страдания и психологический стресс.

3.21 Для обеспечения гарантий от неповторения случившегося в австралийское законодательство должны быть внесены поправки, предусматривающие: отмену обязательного задержания; индивидуальную оценку потребности в задержании; информирование задержанных об основных причинах их задержания; проведение периодического независимого пересмотра необходимости такого задержания; рассмотрение возможных альтернатив задержанию, которые не носят характер прямого вмешательства; эффективный пересмотр в судебном порядке решения о задержании по его существу, а также негативных оценок с точки зрения угрозы безопасности.

Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 5 декабря 2012 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения и заявило, что все жалобы являются неприемлемыми. Оно утверждало, что 15 октября 2012 года правительство объявило о намерении назначить независимого эксперта для пересмотра негативных оценок с точки зрения угрозы безопасности, которые были приняты в связи с обязательствами по защите просителей убежища, содержащихся в иммиграционных изоляторах. Такой эксперт изучит все материалы, которые использовала АОБР (включая любые новые материалы, переданные АОБР затронутым лицом), и представит доклад о своих выводах Генеральному прокурору, Министру по вопросам иммиграции и гражданства и Генеральному инспектору по делам разведки и безопасности. Этот эксперт каждые 12 месяцев будет также проводить периодический пересмотр негативных оценок угрозы безопасности. Авторы сообщения смогут воспользоваться механизмами первоначального и периодического обзоров, в результате чего получат доступ к открытому и подконтрольному процессу принятия решений в связи с оценкой угрозы безопасности.

4.2 Принимая во внимание, что авторы были признаны беженцами, в соответствии с обязательствами по международному праву должна обеспечиваться их защита, и их нельзя вернуть в страны происхождения. Правительство Австралии изучает возможные решения, включая переселение их в третью страну или безопасное возвращение в страну их происхождения после исчезновения угрозы причинения им вреда или тогда, когда могут быть получены достоверные и эффективные гарантии от страны их происхождения. Однако проживание в общине лиц, получивших негативную оценку с точки зрения угрозы безопасности, в ожидании принятия решения по их делам не допускается.

Неисчерпание внутренних средств правовой защиты

4.3 Если говорить о статьях 7, 9 (пункты 1 и 4) и 10 (пункт 1), то авторы не исчерпали внутренние средства правовой защиты.

4.4 Во-первых, автор Р.Дж., являющийся ребенком, проживает в жилом комплексе для иммигрантов вместе со своей матерью М.Дж., в отношении которой была вынесена негативная оценка с точки зрения угрозы безопасности. 21 августа 2012 года Министр по делам иммиграции и гражданства постановил

снять ограничения с Р.Дж. и разрешить ему подать заявление на предоставление визы в порядке защиты, что и было сделано 1 ноября 2012 года. Это заявление в настоящее время рассматривается. В случае предоставления ему такой визы он станет законно въехавшим в страну лицом, не имеющим ее гражданства, и поэтому получит право на освобождение из-под стражи. Затем его передадут родственникам или поселят в общине в рамках какой-либо программы, если этого пожелает его мать. В случае же принятия отрицательного решения по ходатайству Р.Дж. о предоставлении визы в порядке защиты возникнет возможность для пересмотра в судебном порядке как существа дела, так и этого решения.

4.5 Каждый из авторов имеет возможность ходатайствовать о пересмотре в судебном порядке решения о задержании в Федеральном суде и в Высоком суде Австралии и в рамках процедуры судебного пересмотра получить информацию об основаниях оценки угрозы безопасности. Авторы не требовали такого пересмотра. А.К.Б.Б.А. возбудил разбирательство в Федеральном суде Австралии, утверждая, что правительство обязано не допустить причинения ему вреда и перевести его на менее строгий режим содержания под стражей или даже рассмотреть возможность применения иной формы задержания, которая позволяла бы ему проживать в общине. 4 июня 2012 года Суд отклонил утверждение о существовании такой обязанности и признал несостоятельность попыток автора доказать, что какие-либо из предложенных им альтернативных форм задержания будут способствовать реальному улучшению его психического здоровья. Автор подал апелляцию в Суд полного состава Федерального суда. Решение по его апелляции рассматривается.

4.6 При рассмотрении дела *Аль-Катеб против Годвина* (2004 год) Высокий суд незначительным большинством голосов постановил, что Закон о миграции допускает бессрочное задержание лица, которому было отказано в ходатайстве о предоставлении визы в порядке защиты и которое не может быть депортировано. Такое решение в настоящее время опротестовано в Высоком суде в рамках дела *Истец S138/2012 против Генерального директора по делам безопасности и др.* Истец S138 возбудил иск в Высоком суде в мае 2012 года, оспаривая свою негативную оценку с точки зрения угрозы безопасности и законность его задержания. Высокий суд рассмотрит целый ряд вопросов, включая:

а) является ли дальнейшее задержание истца S138 правомерным и соответствующим Закону о миграции. В своей жалобе он, среди прочего, просил Суд рассмотреть законность задержания для целей высылки в безопасную третью страну, в которой отсутствует реальная возможность такой высылки;

б) является ли задержание истца неконституционным. Истец утверждал, что в соответствии с установленным в Конституции порядком разделения полномочий задержание лица на длительный срок законно только по решению суда.

4.7 Упомянутое дело связано с настоящим сообщением, поскольку если истец S138 выиграет дело в Высоком суде, то этот прецедент мог бы стать эффективным средством правовой защиты в отношении предполагаемых нарушений, на которые ссылались авторы в свете статей 7, 9 (пункты 1 и 4) и 10 (пункт 1). Решение Высокого суда в пользу истца могло бы в потенциале привести к освобождению из-под стражи затрагиваемых этим решением авторов.

4.8 В недавно разбиравшемся деле (*Истец M47/2012 против Генерального директора по делам безопасности и др.*) Высокий суд рассмотрел причины негативной оценки угрозы безопасности, которую вынесло АОБР в отношении

истца М47. Суд постановил, что отказ в предоставлении истцу М47 визы в порядке его защиты был сделан в нарушение закона в силу противоправности правила, не допускавшего выдачи визы беженцу, в отношении которого была вынесена негативная оценка угрозы безопасности. В этой связи АОБР должна будет пересмотреть ходатайство истца о предоставлении ему визы в порядке защиты. Вместе с тем суд признал дальнейшее задержание истца законным для целей принятия решения по его ходатайству о предоставлении ему визы в порядке защиты.

4.9 Государство-участник не согласно с утверждением авторов о бесперспективности обращения к процедурам пересмотра в судебном порядке, поскольку австралийские суды якобы вынуждены ограничиваться пересмотром на основании юрисдикционной ошибки и не могут пересматривать вопрос о необходимости задержания по его существу. Государство-участник считает возможным опротестование в Высоком суде законности задержания лиц в тех обстоятельствах, в которых находятся авторы.

Неприемлемость ratione materiae

4.10 Ссылаясь на пункт 1 статьи 9, государство-участник оспаривает приемлемость любых жалоб по Конвенции о статусе беженцев, содержащихся в настоящем сообщении. Такие жалобы являются неприемлемыми *ratione materiae* как несовместимые с положениями Пакта.

4.11 Жалобы по пункту 2 статьи 9 также неприемлемы *ratione materiae*, так как авторы не были "арестованы". Термин "арест" следует понимать как означающий акт задержания лица в связи с совершением или предполагаемым совершением уголовного преступления и взятия его под стражу. Бытовое значение выражения "арест" не распространяется на административное задержание просителя убежища для целей проверки его здоровья, личности и угрозы безопасности, которую это лицо может представлять.

Необоснованность

4.12 Жалобы по статьям 7 и 10 (пункт 1) должны быть объявлены неприемлемыми из-за своей необоснованности. Авторы сообщили общие сведения об условиях содержания под стражей. Однако, помимо самого факта задержания, они не доказали, что в их конкретных обстоятельствах обращение с любым и каждым автором в отдельности во время содержания под стражей было равнозначно унижению или оскорблению.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно приемлемости

5.1 23 февраля 2013 года авторы представили комментарии к замечаниям государства-участника по вопросу о приемлемости.

5.2 Авторы отвергают утверждение об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Хотя формальные юридические права на пересмотр решений о задержании и негативных оценок угрозы безопасности существуют, сам процесс пересмотра решений по существу является неэффективным и/или слишком ограничен по охвату для того, чтобы защищать предусмотренные в Пакте права. Что касается пересмотра решения о временном задержании, то суды могут рассмотреть вопрос, является ли задерживаемый офшорно въехавшим в страну лицом, но не обладают полномочиями для рассмотрения по существу необходимости в задержании. Кроме того, в своем имеющем обязывающую силу преце-

дентном решении по делу *Аль-Катеба* Высокий суд признал, что бессрочное задержание в иммиграционных приемниках является законным по внутреннему законодательству. Что касается негативной оценки угрозы безопасности, то для возбуждения процедуры судебного пересмотра автор должен сначала выявить подлежащие пересмотру основания юридической ошибки, допущенной при вынесении административного решения. Выявить судебные ошибки авторы не могут именно потому, что им не предоставляется достаточно информации о причинах и доказательствах, на которых строилась негативная оценка их личности. Возбуждение спекулятивных исков считается злоупотреблением судопроизводством.

5.3 Что касается упомянутого государством-участником дела *M47*, то решение Высокого суда не применяется к авторам настоящего сообщения, которые являются офшорно въехавшими в страну лицами, не имеющими ее гражданства. Истцом по делу *M47* был беженец, который на законных основаниях въехал в Австралию и подал прошение о предоставлении ему визы в порядке защиты. Кроме того, Верховный суд подтвердил законность его задержания до производства новой оценки угрозы безопасности.

5.4 Пересмотру решения в судебном порядке препятствуют также и соображения практического плана, т.е. он слишком затратен для беженцев, которые содержатся под стражей, не имеют дохода и права на юридическую помощь. В нескольких редких случаях задерживаемые беженцы, в отношении которых были вынесены негативные оценки угрозы безопасности, ходатайствовали о пересмотре этих оценок в судебном порядке, поскольку им удалось выявить возможные юридические ошибки. Следует учитывать, что не установлено минимального стандарта ознакомления с информацией лица, затрагиваемого решениями АОБР.

5.5 В свете требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты нельзя ожидать, чтобы авторы опротестовали недавние и окончательные решения Высокого суда Австралии (например, решение по делу *Аль-Катеб*). Такое требование не позволит автору любого сообщения исчерпать внутренние средства правовой защиты, поскольку государство может попросту потребовать, чтобы автор сначала опротестовал ранее принятые прецедентные решения наивысшей судебной инстанции государства.

5.6 Что касается разбирательства по делу о ребенке, являющемся одним из авторов, то, хотя предоставление ему визы в порядке защиты позволит освободить его из-под стражи, такая мера ретроспективно не исправит незаконность его задержания с момента прибытия в Австралию и до выдачи ему визы и не обеспечит компенсации за такой период незаконного задержания. Как уже указывалось, в государстве-участнике отсутствует правовая база для эффективного опротестования законности его текущего содержания под стражей в силу применяемой неизбирательной политики обязательного задержания, и решение о задержании не может быть пересмотрено судами, кроме как по строго формальным основаниям в рамках установления возможности въезда данного лица в Австралию без визы. Таким образом, исчерпание административных средств защиты, на которые ссылается Австралия, не обеспечивает эффективное средство судебной защиты от нарушения Пакта.

5.7 В связи с возражением государства-участника против приемлемости утверждений о нарушениях Конвенции о статусе беженцев авторы заявляют, что не просят Комитет признать прямые или отдельные нарушения этой Конвенции. Вместо этого они просят Комитет истолковывать пункт 1 статьи 9 Пакта в

соответствии с правовыми нормами о статусе беженцев, которые в данном случае следует рассматривать в качестве *lex specialis*.

5.8 По поводу возражений государства-участника, согласно которым пункт 2 статьи 9 ограничивается случаями ареста за уголовное преступление, авторы считают, что это положение соответствует цели статьи 9, состоящей в обеспечении защиты от произвольного ареста или задержания, а не просто ареста или задержания за уголовное преступление. Было бы нецелесообразно требовать от государства объяснения причин только в связи с арестом предполагаемых уголовных преступников и допускать беспрепятственное административное задержание государством лица без каких-либо разъяснений или уведомлений.

5.9 Авторы представили достаточно информации для целей признания приемлемости жалоб по статьям 7 и 10 и могут представить дополнительные сведения. Хотя в докладах рассматриваются определенные условия содержания под стражей, которые применимы равным или сходным образом ко всем задерживаемым, Комитет вправе в разумной степени считать, что объективно выявленные условия содержания под стражей неизбежно будут оказывать воздействие на всю категорию затрагиваемых задержанных лиц в целом. Если общие стандарты, возможности и услуги, предоставляемые в условиях содержания под стражей, являются неудовлетворительными, то они неизбежно будут оставаться таковыми для всех задерживаемых в данном учреждении лиц. Каждый автор готов сделать персональное заявление и подробно рассказать о своем опыте нахождения под стражей и о его воздействии на него. По запросу могут также быть предоставлены дополнительные отчеты о психиатрическом освидетельствовании различных авторов.

5.10 По поводу назначения независимого эксперта для пересмотра негативных оценок угрозы безопасности авторы считают, что это шаг в правильном направлении, хотя с процессуальной точки зрения он является недостаточным. Во-первых, выводы этого эксперта не имеют обязательной силы, а служат всего лишь рекомендациями для АОБР. Во-вторых, во всех делах до сих пор не установлен минимальный объем подлежащей раскрытию информации, что ущемляет возможности беженцев для принятия эффективных ответных мер. В данном случае АОБР может по-прежнему заявлять о невозможности раскрыть затрагиваемому лицу те или иные веские причины, что в свою очередь также не позволит эксперту обнародовать такую информацию. Соответственно, беженцы могут и впредь в полном соответствии с законом не получать уведомления с изложением выдвигаемых аргументов до принятия решения на их основании.

Замечания государства-участника относительно существа сообщения

6.1 5 декабря 2012 года государство-участник заявило, что жалобы являются безосновательными по следующим причинам.

Статья 9, пункт 1

6.2 Авторы незаконно прибыли на территорию Австралии, не имея ее гражданства, и были задержаны во исполнение статей 189 и 199 Закона о миграции. По этой причине их задержание является законным. Высокий суд Австралии признал конституционную законность соответствующих положений Закона о миграции. Просители убежища помещаются в иммиграционный изолятор, если относятся к одной из следующих категорий: а) незаконно прибывшие лица, требующие проверки с точки зрения их здоровья, личности и опасности для населения; б) незаконно прибывшие на территорию страны лица, не имеющие ее гражданства и представляющие недопустимую угрозу для населения; и с) неза-

конно прибывшие на территорию страны лица, которые не являются ее гражданами и которые неоднократно отказывались выполнять предъявляемые требования в отношении выдачи визы.

6.3 Продолжительность и условия временного задержания, включая надлежащий характер помещений и оказываемых услуг, подлежат регулярному рассмотрению. Задержание не ограничено четкими временными рамками и зависит от индивидуальной оценки опасности задержанных для населения. Такие оценки производятся государственными учреждениями максимально оперативным образом. И определяющим фактором здесь выступает не продолжительность содержания под стражей, а законность его оснований.

6.4 АОБР произвела индивидуальную оценку каждого совершеннолетнего автора и в порядке применения статьи 4 австралийского Закона об Организации по вопросам безопасности и разведки пришла к выводу о том, что предоставление им визы для постоянного жительства будет представлять опасность по одной или нескольким следующим причинам:

- создание угроз безопасности Австралии и австралийцам, включая насилие по политическим мотивам, разжигание межобщинного насилия, или угроз территориальной целостности и неприкосновенности границ Австралии;
- организация "безопасной гавани" для организации (организаций), в которую они входят, в целях совершения в Австралии или в других странах нападений на свое правительство; и/или
- создание возможных "безопасных гаваней" для отдельных лиц или террористических организаций с целью совершения террористических актов и финансирования терроризма в Австралии.

6.5 Обнародование подробных секретных сведений, легших в основу негативных оценок, может нарушить процесс оценки угрозы безопасности и подорвать безопасность Австралии. Такие действия могут также поставить под угрозу источники АОБР и разрушить потенциал, на который опирается АОБР при выполнении своих функций.

6.6 Задержание совершеннолетних авторов является соразмерным ответом на угрозу безопасности, которую, как было установлено, каждый из них представляет. Что касается ребенка Р.Дж., который также является одним из авторов, то его интересы учитывались при принятии всех решений, касающихся его помещения в иммиграционные центры в соответствии с обязательствами государства-участника по Пакту. Как указывается выше, ему была предоставлена возможность подать заявление на визу с целью обеспечения его защиты. Ему также были предоставлены надлежащие услуги и возможности по оказанию ему поддержки во время нахождения в иммиграционных центрах. В частности, он размещается в жилом комплексе для мигрантов, где создаются комфортные условия для дальнейшего развития детей, проживающих вместе со своими родителями в иммиграционных центрах. Он может участвовать в экскурсиях и других организованных мероприятиях, которые проводятся, с тем чтобы он проживал в условиях минимальных ограничений и в как можно более строгом соответствии с его статусом как несовершеннолетнего незаконно прибывшим в страну лицом, не имеющим ее гражданства.

6.7 Правомерность решений, принимаемых в соответствии с Законом об АОБР, может пересматриваться в судебном порядке. Кроме того, Генеральный инспектор по делам разведки и безопасности может рассматривать вопросы законности, обоснованности, эффективности и уместности действий АОБР по оценке угрозы безопасности со стороны неграждан.

Статья 9, пункт 2

6.8 Если Комитет придет к выводу о том, что с точки зрения пункта 2 статьи 9 авторы были "арестованы", то государство-участник считает, что это положение не было нарушено. Согласно обычной практике, всех прибывших на остров Рождества авторов подробно проинформировали о причинах их задержания, которые были изложены в уведомлениях о задержании на английском языке. Текст уведомления зачитывается государственным чиновником при содействии устных переводчиков с соответствующих языков.

Статья 9, пункт 4

6.9 Как указывалось выше, авторы имеют доступ к судебному пересмотру вопроса о законности их задержания, и суд может принять решение об их освобождении, если их задержание противоречит закону. В деле *Аль-Катеб против Годвина* Высокий суд Австралии постановил, что бессрочное административное задержание иммигрантов входит в полномочия парламента, когда оно производится для оценки прошений неграждан о проживании в Австралии, а также для целей их высылки, если они не имеют законного права оставаться в стране, причем даже в тех случаях, когда их высылка по разумным причинам не представляется возможной. Прописанное в Законе об иммиграции требование высылки "незаконно въехавших лиц, не являющихся гражданами страны", "как только это станет практически возможно по разумным причинам" было признано как не означающее введение какого-либо предельного срока содержания под стражей.

6.10 Государство-участник отвергает утверждение авторов о том, что закон прямо запрещает возбуждение в судах разбирательств, касающихся статуса лица, как офшорно въехавшего в страну, или правомерности задержания офшорно въехавшего лица. Хотя статья 494АА Закона о миграции запрещает определенные судебные разбирательства по делам об офшорно въехавших в страну лицах, в этой статье четко указывается, что данное положение не затрагивает конституционную юрисдикцию Высокого суда.

6.11 Пересмотр в судебном порядке негативных оценок угрозы безопасности дает судам важную возможность для рассмотрения вопроса о целесообразности предоставления информации АОБР затрагиваемым лицам. В контексте судебного пересмотра негативных оценок угрозы безопасности любая сторона в разбирательстве может требовать доступа к любой информации при условии ее уместности и удовлетворения требования об освобождении от ответственности в связи с охраной общественных интересов.

Статьи 7 и 10 (пункт 1)

6.12 На случай, если Комитет решит, что авторы представили достаточно информации для рассмотрения их жалоб по существу согласно упомянутым положениям, государство-участник заявляет, что их утверждения безосновательны. Во-первых, система задержания иммигрантов и обращение с авторами при нахождении под стражей не предполагают причинения серьезных физических или психических страданий в той мере, которая представляет собой обращение,

противоречащее этим положениям. Во-вторых, сама по себе система обязательного задержания в иммиграционных приемниках незаконно въехавших в страну лиц не является произвольной, равно как и задержание в индивидуальном качестве каждого из авторов, поскольку оно разумно, необходимо, соразмерно, умеренно и обосновано во всех обстоятельствах. В третьих, сам факт продолжительного задержания не дает достаточных оснований считать его обращением, нарушающим упомянутые статьи.

6.13 Государство-участник отвергает утверждения о том, что условия содержания под стражей равнозначны бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. Авторы разместили в условиях, которые, по оценкам, являются наиболее приемлемыми в их положении. В жилых комплексах для иммигрантов проживают шесть авторов, двое – в транзитных иммиграционных пунктах, и один человек – в иммиграционном приемнике. Всеми этими объектами управляет компания "Серко", т.е. частный подрядчик, обязанный обеспечивать справедливое и равное обращение со всеми задержанными при соблюдении их достоинства и уважении к ним. Порядок действий и поступки сотрудников "Серко" определяются кодексом поведения. В своей работе "Серко" руководствуется политикой и процедурами, обеспечивающими благополучие задержанных.

6.14 Условия содержания в иммиграционных центрах всех находящихся в них лиц подлежат контролю в рамках регулярного пересмотра решений о помещении в такие центры. Регулярные пересмотры решений проводились по делу каждого автора. Режим содержания под стражей иммигрантов регулярно проверяют также внешние и независимые учреждения, в частности австралийская Комиссия по правам человека, Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ) и созданный при Министре Совет по делам просителей убежища и временному задержанию.

6.15 Государство-участник признает, что находящиеся в иммиграционных приемниках лица, в частности незаконно прибывшие по морю лица, которые пострадали от пыток и увечий или у которых до прибытия наблюдались психические расстройства, могут испытывать обострения психических заболеваний, склонность к причинению себе вреда и самоубийствам. Дополнительным стрессом для таких лиц становятся такие события, как отказ в удовлетворении прошения о визе, неопределенность иммиграционного статуса и продолжительность нахождения под стражей. По этой причине им оказываются услуги по охране здоровья и психологической поддержке с учетом их индивидуальных особенностей, и квалифицированный медицинский персонал регулярно проводит их медицинское освидетельствование.

6.16 В течение 72 двух часов после поступления в иммиграционные приемники проводится освидетельствование психического здоровья всех новоприбывших в целях выявления признаков психических заболеваний, применения пыток и нанесения увечий. Кроме того, они регулярно проходят медосмотр, позволяющий зафиксировать возникновение проблем со здоровьем и психических расстройств. Вне зависимости от таких периодических осмотров в случае появления причин для беспокойства по поводу психического здоровья того или иного лица, его незамедлительно направляют на оперативное обследование.

6.17 Во всех иммиграционных приемниках, в том числе в приемниках, где проживают авторы, имеются пункты первичного медицинского обслуживания, которые по своему уровню в целом сопоставимы с услугами по охране здоровья, которые оказываются австралийцам и которые предоставляются с учетом разнообразных и потенциально комплексных потребностей по охране здоровья лиц, содержащихся в подобных учреждениях. Если, при возникновении необхо-

димости, специализированная медицинская помощь не может быть оказана на месте, то задержанных направляют к внешним специалистам.

6.18 В августе 2010 года правительство приняло три новые программы по охране психического здоровья лиц, содержащихся в иммиграционных приемниках: Программу освидетельствования психического здоровья лиц, содержащихся в иммиграционных приемниках; Программу выявления и поддержки содержащихся в иммиграционных приемниках лиц, переживших пытки и увечья; и Программу психологической поддержки в целях профилактики членовредительства в иммиграционных приемниках.

6.19 Несколько авторов получали специализированную медицинскую помощь и поддержку в связи с проблемами психического и умственного здоровья. М.М.М., Н.В., А.А.К.Б.Б.А. и И.М.Ф., в частности, регулярно осматривала группа психиатров, и их включили в программу психологической поддержки, когда возникла обеспокоенность по поводу их склонности к причинению себе вреда. Группа психиатров постоянно консультировала Р.Р., А.А.К.Б.Б.А. и К.П. и оказывала им помощь в лечении посттравматических стрессовых расстройств. Группа психиатров осуществляла также постоянное консультирование М.Дж. Консультативная помощь предоставлялась помимо этого Р.Дж. для лечения ранних признаков депрессивных симптомов.

6.20 В отличие от утверждений авторов, физические условия содержания являются удовлетворительными и постоянно улучшаются, и задержанным предоставляются достаточные возможности для участия в рекреационной деятельности. Периодически возникают проявления недовольства или насилия, и в отношении действий в таких обстоятельствах в "Серко" разработаны подробные инструкции. Авторы не указали на какие-либо проявления недовольства или насилия, свидетелями которых они лично стали. "Серко" применяет смирительные средства только в качестве крайней меры и при условии строгого ограничения допустимого уровня применения силы.

6.21 При отсутствии конкретных заявлений со стороны каждого автора Комитет не может считать, что авторы лично подвергались какому-либо обращению, которое бы нарушало статьи 7 и 10 (пункт 1).

Средства правовой защиты

6.22 С учетом того, что права авторов по Пакту не были нарушены, Комитет не должен рекомендовать ни одно из средств правовой защиты, на которые они претендуют. Для Комитета было бы нецелесообразно рекомендовать освободить совершеннолетних авторов с учетом угрозы, которую, по оценкам, они представляют для национальной безопасности, и в свете недавнего назначения независимого эксперта по пересмотру решений. Если Комитет сочтет, что Австралия нарушила какие-либо права, то государство-участник просит его рекомендовать иные средства правовой защиты помимо освобождения.

Комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно существа сообщения

7.1 23 февраля 2013 года авторы представили комментарии к замечаниям государства-участника по существу сообщения.

Статья 9, пункт 1

7.2 Авторы оспаривают довод государства-участника о том, что их задержание является законным. Вопрос законности в рамках этого положения должен истолковываться не только с учетом внутреннего законодательства, но и скорее с учетом того права, которое применяется в отношении той или иной юрисдикции, включая как внутренние законы, так и международные договоры, в том числе Пакт. Согласно пункту 1 статьи 9 задержание по причинам обеспечения безопасности является незаконным, поскольку внутренние процедуры пересмотра решений о задержании явно неудовлетворительны, так как: отсутствует право на получение информации о причинах задержания или на минимальное ознакомление с доказательствами, на основании которых затрагиваемое лицо могло бы эффективно осуществлять свое право на пересмотр принятого решения; отсутствует независимый орган, принимающий наиболее важные решения, а его функции подменяются действиями АОБР, которая выступает в качестве тайного следователя, судьи и коллегии присяжных; ведущий орган по принятию решений в обязательном порядке не проводит пересмотр дел; не проводится обязательный пересмотр дел по существу, а также отмечается практическая недоступность и неэффективность пересмотра в судебном порядке, в рамках которого невозможно добиться ознакомления даже с резюме дел по оценке лица с точки зрения угрозы безопасности.

7.3 Авторы считают свое обязательное задержание по прибытии в страну произвольным. Это особо верно в случаях, когда период задержания, начиная с прибытия и до получения негативной оценки угрозы безопасности, носит слишком продолжительный характер (от тринадцати месяцев до двух лет). Государство-участник не разъяснило потребность в таком длительном задержании.

7.4 Государство-участник не предприняло попыток доказать, что в каждом индивидуальном случае оно рассматривало альтернативные варианты по отношению к временному задержанию, или же пояснить, по каким причинам не подходят те или иные конкретные альтернативы с учетом степени угрозы, создаваемой каждым автором. Оно не представило никаких материалов в подтверждение своих усилий по расселению авторов в других странах и, в частности, данных о том, скольким странам было предложено принять каждого из них, сколько стран ответили отказом или насколько регулярно направлялись соответствующие запросы.

7.5 Относительно недоступности или неэффективности процесса пересмотра решений о временном задержании авторы заявляют, что Генеральный инспектор по делам разведки и безопасности обладает только рекомендательными полномочиями и не может предоставить какое-либо эффективное средство правовой защиты в форме законного и имеющего исковую силу права на отмену негативного решения по итогам оценки угрозы безопасности.

7.6 Что касается задержания автора, являющегося ребенком, то он утверждает, что в его лучших интересах вообще не проживать в иммиграционном приемнике и не быть разлученным со своей матерью. Австралия вполне может обеспечить его наилучшие интересы, предоставив его матери возможность проживать с ним в общине и тем самым сохранить единство семьи и нормальную семейную жизнь, как это предусмотрено статьями 17 (пункт 1), 23 (пункт 1) и 24 Пакта, на которые он ссылается. Автор утверждает, что его задержание является произвольным, поскольку оно не оправдывается никакой необходимостью и носит несоразмерный характер. Австралия не утверждает, что он представляет угрозу с точки зрения безопасности, может скрываться или соз-

дает для нее какую-либо иную опасность. Любая угроза национальной безопасности со стороны матери (которую она не признает) может быть купирована путем применения по отношению к ней различных мер обеспечения безопасности в общине, в частности наблюдения, постановки на учет, попечительства или использования браслета для отслеживания ее перемещений с помощью Глобальной системы определения координат (GPS).

Статья 9, пункт 2

7.7 В уведомлении о временном задержании, полученном авторами по прибытии в страну, не указывается, по какой причине каждый автор в личном качестве признается как представляющий угрозу и, как таковой, подлежит задержанию по причинам его личности, безопасности, здравоохранения или возможности побега. Аналогичным образом в письмах, которые УИГ направило авторам по поводу оценки АОБР, не приводится причина их задержания с точки зрения обеспечения безопасности. Государство-участник не представило никаких доказательств того, что каждый автор действительно получил письменное уведомление о его задержании по прибытии в Австралию или что каждый автор был проинформирован на том языке, который он или она понимает. Государство-участник опирается на существующие в этой области общую практику и политику и не представило доказательств того, что они учитывались при рассмотрении дел авторов.

Статья 9, пункт 4

7.8 Если Комитет сочтет задержание авторов незаконным согласно пункту 1 статьи 9 в силу того, что оно не было необходимым или соразмерным, то будет нарушен и пункт 4 статьи 9, поскольку австралийские суды не полномочны пересматривать вопрос о потребности в задержании. Что касается пересмотра в Высоком суде, то он ежегодно разбирает примерно 100 дел и принимает по ним решения, т.к. является высшей судебной инстанцией Австралии по рассмотрению апелляций и осуществлению конституционного пересмотра ранее принятых решений. Было бы нереалистичным предполагать, что возможность пересмотра в судебном порядке реально доступна для авторов с учетом такого незначительного количества дел, рассматриваемых Высоким судом, ведь многие тысячи офшорно прибывающих лиц ежегодно задерживаются в изоляторах, а другие федеральные суды не имеют соответствующей юрисдикции. Кроме того, подготовка апелляции в Высокий суд требует значительных ресурсов и юридического представительства, доступа к которым они попросту не имеют.

7.9 Что касается вопроса о пересмотре оценок угрозы безопасности в судебном порядке, то, если АОБР сочтет, что раскрытие информации повредит интересам национальной безопасности, суды не будут отменять такие оценки. При разбирательствах по целому ряду других связанных с безопасностью дел суды не требовали раскрытия проанализированной АОБР информации на том основании, что это противоречило бы национальной безопасности.

Статьи 7 и 10 (пункт 1)

7.10 Ряд австралийских независимых учреждений неоднократно подвергали критике неудовлетворительный уровень условий содержания во всех иммиграционных изоляторах, а также то влияние, которое они оказывают на психическое здоровье. Так, например, уже после регистрации сообщения Омбудсмен Содружества, в уставные функции которого входит периодическое рассмотрение затяжных дел о содержании под стражей, заявил, что длительное содержа-

ние под стражей наносит вред психическому здоровью и несовместимо с эффективным лечением психических заболеваний. Он также критиковал неудовлетворительный уровень услуг по охране психического здоровья в изоляторах. Неуклонное ухудшение психического здоровья задержанных доказывает, что принимаемые Австралией меры по охране здоровья недостаточны для того, чтобы обеспечить безопасность задержанных, так как само уже длительное задержание наносит ущерб здоровью, который не поддается лечению медицинскими средствами.

7.11 Авторы представили копию письма Директора Центра по вопросам психиатрии и психологии от 12 августа 2012 года, в котором он указал, что в изоляторах осуществляется только ограниченное лечение, которое не сможет кардинально изменить состояние задержанных. Изоляторы не являются психиатрическими лечебницами и не укомплектованы для борьбы с тяжелыми психическими заболеваниями и расстройствами. Надлежащее лечение может быть обеспечено только в рамках системы охраны психического здоровья в составе общины.

7.12 Изложенные ниже факты влияют на решение вопроса о том, является ли задержание авторов бесчеловечным или унижающим их достоинство: а) авторы являются беженцами, которые имеют право на особую защиту, и их задержание должно применяться только в качестве крайней меры и на как можно более короткий период времени; б) большинство авторов были травмированы бегством от конфликта в северной части Шри-Ланки в 2009 году или непосредственно после его окончания; в) у некоторых авторов были диагностированы психические заболевания, и авторы не могут пройти эффективный курс лечения, пока содержатся под стражей; г) один из авторов является ребенком и, как таковой, особо уязвим.

7.13 Если Комитет не сможет установить нарушений статьи 7 из-за недостаточности доказательств, то он все же вправе признать нарушение пункта 1 статьи 10, поскольку авторы, в качестве группы, столкнулись с жестоким обращением при бессрочном содержании под стражей в условиях негативной физической среды и плохого состояния здоровья.

Средства правовой защиты

7.14 Авторы выражают несогласие с позицией государства-участника по этому вопросу и вновь повторяют свои первоначальные просьбы.

Дополнительные замечания государства-участника

8.1 27 июня 2013 года государство-участник заявило, что авторы М.Дж. и ее сын Р.Дж. недавно получили визы с целью их защиты, были освобождены из иммиграционных приемников и стали жить среди австралийского населения. 21 августа 2012 года Министр по вопросам иммиграции и гражданства решил снять запрет на подачу заявлений на визы и разрешил Р.Дж. подать ходатайство о выдаче ему визы с целью защиты⁸. 8 февраля 2013 года такая виза ему была выдана. Однако с согласия своей матери он остался с ней в иммиграционном приемнике. В отношении М.Дж. недавно была вынесена новая объективная оценка угрозы безопасности по итогам следующего этапа процесса оценки угрозы безопасности, в результате которого удалось получить новую необходи-

⁸ См. пункт 4.4 выше.

мую информацию. Вследствие этого она была освобождена и в настоящее время вместе с сыном проживает среди австралийского населения.

8.2 Как явствует из упомянутого дела, АОБР принимает негативную оценку угрозы безопасности только в отношении лиц, применительно к которым существует обязательство по их защите, когда выдача данному лицу визы противоречила бы интересам безопасности Австралии. Любое решение о принятии негативной оценки угрозы безопасности основывается на имеющихся на момент его принятия сведениях, и при выявлении новой соответствующей информации могут производиться и производятся новые оценки угрозы безопасности.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

9.1 Прежде чем рассматривать какое-либо содержащееся в сообщении утверждение, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым, согласно Факультативному протоколу к Пакту.

9.2 Как это требуется пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

9.3 Комитет принимает к сведению, что государство-участник оспаривает приемлемость сообщения на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку авторы не ходатайствовали о пересмотре в судебном порядке решений об их задержании и основы их оценки с точки зрения угрозы безопасности. Государство-участник в этой связи утверждает, что решение Высокого суда по делу *Аль-Катеб против Годвина*, в котором указывалось, что бессрочное задержание заявителя, которого нельзя было выслать, было произведено в соответствии с Законом о миграции, в настоящее время оспаривается в Высоком суде заявителем, который находится в аналогичном положении с авторами настоящего сообщения, и решение по этому вопросу все еще не принято. Однако Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало наличие эффективного средства правовой защиты применительно к жалобам авторов на их задержание. Вероятность того, что Высокий суд государства-участника может когда-либо отменить свое решение в поддержку бессрочного содержания под стражей, не является достаточным основанием, указывающим на наличие в настоящее время эффективного средства правовой защиты. Государство-участник не доказало, что его суды обладают полномочиями по вынесению индивидуальных постановлений относительно обоснованности задержания каждого из авторов. Кроме того, Комитет отмечает, что в своем решении от 5 октября 2012 года по делу *M47* суд выступил в поддержку дальнейшего обязательного содержания под стражей беженца, показав тем самым, что успешный судебный иск не обязательно приводит к освобождению из-под произвольного содержания под стражей. В этой связи Комитет считает, что государство-участник не продемонстрировало существование подлежащих исчерпанию эффективных средств правовой защиты и что с учетом пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола настоящее сообщение является приемлемым.

9.4 Что касается авторов М.Дж. и Р.Дж., то Комитет принимает к сведению информацию государства-участника от 27 июня 2013 года о том, что им недавно были выданы визы с целью их защиты и они были освобождены из иммиграционного приемника (пункт 8.1 выше). Таким образом, вышеприведенный вывод

Комитета применяется только в отношении периода времени, предшествующего их освобождению.

9.5 Комитет также принимает к сведению довод государства-участника о том, что жалобу авторов по пункту 2 статьи 9 следует признать неприемлемой *ratione materiae*, так как это положение применяется только к аресту в связи с совершением уголовных преступлений. Однако Комитет считает, что в контексте настоящего положения термин "арест" означает принятие мер по лишению свободы, будь то в рамках уголовного или административного разбирательства, и что данные лица имеют право знать причины любого ареста⁹. Соответственно, Комитет считает, что данная жалоба не является неприемлемой *ratione materiae* или по каким-либо другим основаниям и подлежит рассмотрению по существу.

9.6 Относительно жалоб по статьям 7 и 10 (пункт 1) Пакта Комитет считает, что они были в достаточной степени обоснованы для целей приемлемости, и объявляет их приемлемыми.

9.7 В этой связи Комитет постановляет считать настоящее сообщение приемлемым в части, касающейся затронутых в нем вопросов согласно статьям 7, 9 (пункты 1, 2 и 4) и 10 (пункт 1).

Рассмотрение сообщения по существу

10.1 Комитет по правам человека рассмотрел сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

Жалобы в соответствии с пунктом 1 статьи 9

10.2 Авторы утверждают, что их обязательное задержание по прибытию в страну, а также его продолжительный и бессрочный характер, обусловленный соображениями безопасности, является незаконным и произвольным и, следовательно, представляет собой нарушение пункта 1 статьи 9 Пакта. Они утверждают, что их задержание несоразмерно той угрозе безопасности, которую они, как утверждается, представляют, и что внутренние процедуры пересмотра такой оценки являются явно неудовлетворительными. Государство-участник заявляет, что совершеннолетние авторы – это незаконно прибывшие в страну лица, не являющиеся ее гражданами, которые задерживаются в порядке применения Закона о миграции и Закона об Австралийской организации по вопросам безопасности и разведки; что по этой причине их задержание носит законный характер и конституционно обоснованно, как это ранее было заявлено Высоким судом, а также является соразмерной ответной реакцией на угрозу безопасности, которую они, как было признано, представляют.

10.3 Комитет напоминает, что понятие "произвольности" не равнозначно понятию "противозаконности", но должно истолковываться более широко и включать элементы неуместности, несправедливости, непредсказуемости и надле-

⁹ См. замечание общего порядка № 8 (1982) о праве на свободу и личную неприкосновенность (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцатая седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/37/40), приложение V*), пункты 1 и 4; сообщения № 1460/2006, *Юклимова против Туркменистана*, Соображения, принятые 20 июля 2009 года, пункт 7.2; и № 414/1990, *Мика Мика против Экваториальной Гвинеи*, Соображения, принятые 8 июля 1994 года, пункт 6.5.

жащего судебного разбирательства¹⁰. Временное задержание в процессе разбирательства по делам о контроле за иммиграцией само по себе не является произвольным, однако такое задержание должно быть обосновано, как разумное, необходимое и соразмерное в свете имеющихся обстоятельств, и с течением времени вопрос о нем должен пересматриваться. Просители убежища, незаконно прибывающие на территорию государства-участника, могут подвергаться задержанию на короткий период времени для документирования их въезда, регистрации их жалоб и, при наличии сомнений, для установления их личности. Их дальнейшее задержание на период рассмотрения их жалоб было бы произвольным при отсутствии таких свойственных каждому отдельному лицу особых причин, как вероятность побега, опасность совершения преступлений в отношении других лиц либо угроза осуществления каких-либо акций в ущерб национальной безопасности. Принимаемое решение должно учитывать соответствующие факторы по каждому конкретному делу и не должно базироваться на какой-либо одной норме, имеющей обязывающий характер для той или иной широкой категории лиц; должно принимать во внимание такие средства достижения этих же целей, которые не являются прямым вмешательством, например постановку на учет, поручительство или другие меры, препятствующие побегу; а также должно подлежать периодической переоценке и пересмотру в судебном порядке. Решение также должно принимать во внимание потребности детей и состояние психического здоровья задержанных. Нельзя задерживать людей на неопределенный срок в интересах контроля над иммиграцией, если государство-участник не способно осуществить их высылку.

10.4 Комитет отмечает, что авторы содержатся в иммиграционных приемниках с 2009 или 2010 года сначала в порядке обязательного задержания по прибытии в страну, а затем в результате негативных оценок угрозы безопасности. Какие бы причины ни приводились в обоснование их первоначального задержания, например для целей установления их личности или выяснения других вопросов, государство-участник, по мнению Комитета, не продемонстрировало на индивидуальной основе, что их дальнейшее бессрочное задержание является оправданным. Государство-участник не доказало, что другие, не носящие характер прямого вмешательства, меры не смогли бы достичь той же самой цели, т.е. удовлетворения потребности государства-участника в принятии ответных мер на угрозу безопасности, которую, как утверждается, представляли совершеннолетние авторы. Кроме того, авторы содержатся под стражей в условиях, в которых их не информируют о конкретной опасности, приписываемой каждому из них, а также о предпринимаемых австралийскими властями усилиях по изысканию решений, которые позволили бы им обрести свободу. Они также лишены юридических гарантий, открывающих для них возможность оспаривать свое бессрочное задержание. По всем этим причинам Комитет считает, что задержание авторов М.М.М., Р.Р., К.П., И.М.Ф., Н.В., М.С. и А.А.К.Б.Б.А является произвольным и противоречит пункту 1 статьи 9 Пакта. Этот вывод распространяется на авторов М.Дж. и ее малолетнего сына Р.Дж. применительно к периоду времени, предшествующему их освобождению.

¹⁰ См. сообщения № 1134/2002, *Горий-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года, пункт 5.1; и № 305/1988, *ван Альпфен против Нидерландов*, Соображения, принятые 23 июля 1990 года, пункт 5.8.

Жалобы по пункту 2 статьи 9

10.5 Авторы утверждают, что власти в личном порядке не проинформировали их об основных причинах их задержания ни по прибытии в страну, ни после оценки, которая была произведена АОБР. Государство-участник утверждает, что по прибытии большинству авторов были предъявлены уведомления о задержании, в которых разъяснялось, что их подозревали в незаконном въезде в страну в качестве не имеющих ее гражданства лиц, и что позднее каждому из них было сообщено письмом об оценке угрозы безопасности, произведенной АОБР. Комитет отмечает, что пункт 2 статьи 9 требует, чтобы любое арестованное лицо было проинформировано во время ареста о причинах такого ареста и что это требование применимо не только к аресту в связи с предъявлением уголовных обвинений¹¹. Комитет считает, что в части, касающейся их первоначального задержания, представленная авторами информация является достаточной для удовлетворения требований пункта 2 статьи 9. Что касается тех авторов, которые позднее получили негативную оценку с точки зрения угрозы безопасности, то такая оценка представляет собой последующий этап в рассмотрении их миграционного статуса и не равнозначна новому аресту по смыслу пункта 2 статьи 9 и должна скорее рассматриваться в свете пункта 1 статьи 9. Соответственно Комитет считает, что пункт 2 статьи 9 Пакта не был нарушен.

Жалобы по пункту 4 статьи 9

10.6 В связи с жалобой авторов на то, что по австралийскому законодательству их задержание не может быть опротестовано и что ни один суд не обладает юрисдикцией для оценки существа вопроса о необходимости их задержания, Комитет принимает к сведению аргументацию государства-участника, согласно которой авторы вправе ходатайствовать о пересмотре в судебном порядке в Высоком суде вопроса о законности их задержания и негативной оценки угрозы безопасности. С учетом принятого в 2004 году прецедентного решения Высокого суда по делу *Аль-Катеб против Годвина*, когда Суд признал законность бессрочного задержания по миграционным причинам, а также с учетом отсутствия указаний на соответствующие прецеденты в ответе государства-участника, которое свидетельствует об эффективности обращения с ходатайством в Высокий суд в аналогичных ситуациях, Комитет не убежден в том, что Высокий суд вправе пересматривать основания для задержания авторов по их существу. Кроме того, Комитет отмечает, что в своем решении по делу *M47* Высокий суд признал законность дальнейшего обязательного содержания беженцев под стражей, продемонстрировав тем самым, что успешное юридическое опротестование не обязательно ведет к освобождению от произвольного задержания. Комитет напоминает свою правовую практику, согласно которой пересмотр в судебном порядке вопроса о законности задержания в соответствии с пунктом 4 статьи 9 не ограничивается исключительно соответствием такого задержания внутреннему законодательству, а должен включать возможность принятия решений об освобождении в случае, если задержание не совместимо с требованиями Пакта, в частности с требованиями пункта 1 статьи 9¹². Соответственно Комитет считает, что факты по данному делу свидетельствуют о нарушении пункта 4 статьи 9.

¹¹ См. примечание 9 выше.

¹² Сообщения № 1014/2001, *Бабан против Австралии*, Соображения, принятые 6 августа 2003 года, пункт 7.2; № 1069/2002, *Бахтияри против Австралии*, Соображения, принятые 29 октября 2003 года, пункт 9.4; № 1255 и др., *Шамс и др. против Австралии*, Соображения, принятые 20 июля 2007 года, пункт 7.3.

Жалобы по статьям 7 и 10 (пункт 1)

10.7 Комитет принимает к сведению жалобы авторов по статьям 7 и 10 (пункт 1), а также представленную в этой связи государством-участником информацию, в том числе об услугах по охране здоровья и психиатрической поддержке, которые были оказаны лицам в иммиграционных приемниках. Комитет, однако, полагает, что такие услуги не умаляют неопровержимые утверждения относительно негативного воздействия на психическое здоровье задержанных продолжительного содержания под стражей без установления его срока, в частности даже по причине невозможности освидетельствования состояния здоровья лица. Такие утверждения подтверждаются медицинским осмотром некоторых авторов. Комитет считает, что сочетание произвольного характера задержания авторов с его продолжительностью и/или неопределенным во времени характером в совокупности с отказом в предоставлении авторам информации и процессуальных прав, а также тяжелые условия содержания причиняют им серьезный психологический вред и представляют собой обращение, которое противоречит статье 7 Пакта. В свете этого вывода Комитет не будет рассматривать эти же жалобы по пункту 1 статьи 10 Пакта.

11. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права авторов по статьям 7 и 9 (пункты 1 и 4) Пакта.

12. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить авторам эффективные средства правовой защиты, включая освобождение их на индивидуально приемлемых условиях, реабилитацию и соответствующую компенсацию. Государство-участник также обязано принять меры для предотвращения таких нарушений в будущем. В этой связи государству-участнику следует пересмотреть свое миграционное законодательство для обеспечения его соответствия требованиям статей 7 и 9 (пункты 1 и 4) Пакта.

13. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение настоящих Соображений Комитета. Кроме того, он также просит государство-участник опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике.

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

Добавление

Особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли

Позвольте мне сослаться на мое особое мнение по делу *С. против Австралии*^a. Я считаю признание нарушения пункта 4 статьи 9 округлым и поверхностным, поскольку именно отсутствие правовых гарантий для оспаривания задержания является частью и возможно главным элементом вышеупомянутого решения о признании нарушения пункта 1 статьи 9. Я также по-прежнему не убежден в том, что сфера применения обеспечиваемой пунктом 4 статьи 9 защиты, предполагающей возможность оспаривания законности задержания, не ограничивается оспариванием законности по национальному законодательству. По международному праву противозаконность как раз и относится к сфере применения пункта 1 статьи 9.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, испанском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

^a См. сообщение № 900/1999; *С. против Австралии*. Соображения, принятые 28 октября 2002 года, особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли.

**NN. Сообщение № 2149/2012, М.И. против Швеции
(Соображения, принятые 25 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	М.И. (представлена адвокатом Евой Римстен из шведского Красного Креста)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Швеция
<i>Дата сообщения:</i>	7 мая 2012 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	депортация лесбиянки в Бангладеш
<i>Процедурные вопросы:</i>	недостаточная обоснованность
<i>Вопросы существа:</i>	риск подвергнуться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания по возвращении в страну происхождения; запрещение выдворения
<i>Статьи Пакта:</i>	7
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2

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

на своем заседании 25 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2149/2012, представленного Комитету по правам человека М.И. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автор сообщения является М.И., гражданка Бангладеш, родившаяся 1 января 1985 года. Она утверждает, что ее депортация государством-участником в Бангладеш станет нарушением статьи 7 Пакта. Автор представлена адвокатом.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал.

1.2 10 мая 2012 года и 18 января 2013 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от лица Комитета, принял решение не направлять запрос о принятии временных мер согласно правилу 92 правил процедуры Комитета в связи с недостаточностью представленной автором на тот момент фактической информации.

Факты в изложении автора

2.1 Автор сообщения ранее проживала в Дакке (Бангладеш), где до сих пор живут ее родители и их остальные дети. Она утверждает, что является лесбиянкой и что ее родители узнали об этом примерно в конце 2002 – начале 2003 года. Впоследствии ее родители устроили ее брак к мужчиной-бенгальцем, проживающим в Швеции. Свадьба состоялась против ее воли 3 января 2006 года в Дакке. Ее муж провел несколько дней в Бангладеш, а затем вернулся в Швецию.

2.2 В июне 2006 года автор прибыла в Швецию, получив перед этим временный шведский вид на жительство. Узнав о том, что она является лесбиянкой, ее муж в июле 2006 года заставил ее вернуться в Бангладеш. В тот же год она познакомилась со своей подругой-партнером и они начали жить вместе. Поскольку им не хватало денег, они обратились за помощью в студенческую организацию под названием "Сатра Дал" ("Чхатра Дал"). В обмен на это автор помогала организации привлекать новых членов. В апреле 2008 года полиция узнала о том, что она является лесбиянкой, арестовала ее и держала под стражей в течение четырех-пяти дней. Во время содержания под стражей она подверглась изнасилованию и избиениям. В этот же период времени, 14 апреля 2008 года, ее партнер г-жа П.А. была похищена исламистской студенческой организацией под названием "Шатор Шивир" ("Чхатра Шибир"), и с тех пор автору ничего не известно о ее местонахождении. Автор утверждает, что получала угрозы от этой организации и от полиции. Она поддерживала связь с одной из своих сестер и время от времени с матерью; ее отец вообще отказался с ней общаться, поскольку считал, что своим поведением она опорочила его честь.

2.3 Поскольку выданный автору вид на жительство в Швеции действовал до мая 2008 года, она вернулась в Швецию. 16 мая 2008 года она обратилась с ходатайством о предоставлении убежища в шведский Миграционный совет. Она заявила, что бежала из Бангладеш, спасаясь от преследований со стороны полиции и "Чхатра Шибир". Она сообщила, что была задержана полицией на четыре или пять дней и подверглась изнасилованию по причине своей сексуальной ориентации, а ее партнер была похищена "Чхатра Шибир". Кроме того, гомосексуальные акты запрещаются бангладешским законодательством¹, и ни одна организация не может открыто отстаивать права гомосексуалистов. В случае возвращения в Бангладеш ей будут угрожать пытки и бесчеловечное обращение. Она представила медицинское заключение от 11 декабря 2008 года, согласно которому она находится в состоянии депрессии и проходит медикаментозное лечение. Она сообщила, что испытывает одиночество, беспомощность и тревогу за свою безопасность, а также постоянный страх.

2.4 14 января 2009 года Миграционный совет отклонил ходатайство автора о предоставлении убежища и принял постановление о ее возвращении в Бангладеш. Совет указал, что она не представила никаких письменных доказательств

¹ Статья 377 Уголовного кодекса Бангладеш гласит, что "любое лицо, намеренно вступающее в половую связь противозаконного характера с мужчиной, женщиной или животным, подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок до 10 лет или пожизненно".

в обоснование своей жалобы, и пришел к выводу, что ее утверждения не заслуживают доверия. Совет не смог убедиться в том, что ей будет угрожать опасность преследований по причине ее сексуальной ориентации. Он отметил, что угрозы, предположительно поступавшие от ее родителей, родственников ее мужа, а также представителей "Чхатра Шибир", представляют собой преступные действия отдельных лиц и на них должны реагировать бангладешские власти. Аналогичным образом задержание и изнасилование автора полицейскими является противоправным деянием, о котором следовало сообщить властям. Действия, являющиеся предметом жалобы автора, так и не были доведены до сведения полиции или любого другого компетентного органа власти, и она не смогла доказать, что органы власти проявили неспособность или нежелание расследовать эти утверждения или предоставить ей защиту. Кроме того, Совет отметил, что, хотя гомосексуальные акты запрещены бангладешским законодательством, неясно, применяется ли данное положение закона на практике². Наконец, Совет обратил внимание на то, что автор беспрепятственно выехала из Бангладеш по собственному паспорту, что свидетельствует об отсутствии интереса к ней со стороны бангладешских властей. Кроме того, он отметил, что она впервые прибыла в государство-участник в 2006 году, однако ходатайствовала о предоставлении убежища лишь в 2008 году. На этом основании он сделал вывод, что она не ощущала неотложной потребности в защите.

2.5 Автор обжаловала данное решение в шведском Суде по миграционным делам. По ее утверждению, Миграционный совет в своей оценке руководствовался в первую очередь информацией о том, что бангладешское законодательство, запрещающее гомосексуальные акты, не применяется на практике. Вместе с тем Совет не учел все обстоятельства, имеющие отношение к ее делу, особенно ее принудительный брак и отъезд в Швецию как способ заставить ее сменить сексуальную ориентацию, а также издевательства, перенесенные ею и ее партнером в Бангладеш. Будучи жертвой изнасилования со стороны полицейских, она не могла обратиться за помощью в полицию. Кроме того, Миграционный совет не принял во внимание общее отношение к гомосексуалистам в бангладешском обществе. Она представила два медицинских заключения от 28 мая и 19 октября 2009 года, в которых констатировалось, что она страдает глубокой депрессией на почве боязни возвращения в Бангладеш и неприятия ее сексуальной ориентации родственниками. Несмотря на медикаментозное лечение, ее состояние ухудшилось и высока вероятность того, что она покончит с собой.

2.6 22 декабря 2009 года Суд по миграционным делам отклонил апелляцию автора. Он указал, что автор не представила никаких документов в обоснование своей жалобы и что общее положение гомосексуалистов в Бангладеш не является достаточным основанием для предоставления автору вида на жительство в государстве-участнике. Кроме того, ее утверждения грешат противоречиями, а представленная ею информация имеет расплывчатый и не заслуживающий доверия характер. Противоречия имеются, в частности, в отношении того, каким образом ее мужу стало известно о ее сексуальной ориентации и в какой момент и при каких обстоятельствах она была вынуждена покинуть дом родителей. Нечеткой и недостаточной является информация, представленная ею в связи с утверждениями о преследовании со стороны "Чхатра Шибир". Что касается пред-

² Комитет принимает во внимание, что в своем решении Миграционный совет ссылается на доклад шведского Министерства иностранных дел о правах человека в Бангладеш 2007 года и подготовленный Министерством внутренних дел Соединенного Королевства "Информационный доклад по странам происхождения: Бангладеш" (31 августа 2007 года).

полагаемого исчезновения ее партнера, то Суд подтвердил, что утверждений автора о свидетельствах соседей, видевших, как ее сожительницу уводят бородатые мужчины, недостаточно, чтобы сделать вывод о том, что она была похищена "Чхатра Шибир". Кроме того, поскольку автор не подавала жалобы в связи с этим событием, нельзя сделать вывод о том, что ей будет угрожать опасность по причине исчезновения партнера. По поводу ее утверждений об аресте, физических издевательствах и изнасиловании сотрудниками полиции Суд вновь привел позицию Миграционного совета, согласно которой такая агрессия представляет собой преступное деяние, совершенное отдельными сотрудниками полиции, и нет оснований полагать, что их действия не были бы расследованы властями и остались бы безнаказанными. Согласно выводу Суда по миграционным делам, автор не смогла доказать, что ей будут угрожать преследования в случае возвращения в Бангладеш.

2.7 Автор обратилась в Апелляционный суд по миграционным делам, ходатайствуя о разрешении обжаловать принятое решение. 5 мая 2010 года Суд постановил отказать ей в разрешении на обжалование.

2.8 После того как миграционные органы приняли решение о возвращении автора в Бангладеш, ее психологическое состояние ухудшилось. Она была шесть раз госпитализирована по поводу глубокой депрессии и суицидального состояния. 24 февраля 2011 года она подала в Миграционный совет ходатайство на основании статей 18 и 19 главы 12 Закона об иностранцах с просьбой не приводить в исполнение постановление о высылке ввиду состояния ее здоровья. Она утверждала, что во время предыдущих собеседований с представителями Совета ощущала стыд, особенно учитывая присутствие мужчин. Кроме того, в ходе собеседований возникало недопонимание, вызванное переводом. 9 марта 2011 года Миграционный совет отклонил ее ходатайство. Совет принял во внимание, что вопрос о состоянии здоровья автора уже рассматривался как Миграционным советом, так и Судом по миграционным делам. Кроме того, положение, содержащееся в статье 18 главы 12 Закона об иностранцах, применимо к случаям, когда болезнь лица является настолько серьезной, что делает возвращение принципиально невозможным.

2.9 В октябре 2011 года автор представила в Миграционный совет второе ходатайство, изложив в нем новые обстоятельства в обоснование своих утверждений об опасности преследований или пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания в случае возвращения в Бангладеш. В качестве доказательств она представила копию заявления об исчезновении ее партнера, которое было подано братом партнера в полицейский участок Серани Гонг в Дакке. Она представила также опубликованную в газете "Дайник новрой" 13 апреля 2011 года статью, в которой рассказывается о лесбиянках в Бангладеш. В статье содержится упоминание статьи 2008 года, в которой освещались отношения автора с г-жой П.А. В статье 2011 года отмечалось, что предыдущая статья получила широкий резонанс по всей стране, в результате чего автор и ее партнер начали скрываться и никто не знает об их местонахождении. Кроме того, в статье 2011 года приводилось мнение профессора социологии Даккского университета, утверждавшего, что отношения, подобные связи между автором и ее партнером, являются признаками негативного воздействия западной культуры на бангладешское общество. Кроме того, автор представила новое медицинское заключение, в котором были отражены ее заявления о том, что вследствие своей сексуальной ориентации она подвергалась психологическим и физическим издевательствам со стороны своего мужа, была арестована и подверглась избиениям и изнасилованию полицией, а ее семья не желает вступать с ней в контакт. Согласно медицинскому заключению, она на-

ходится в состоянии сильного страха и нуждается в медикаментозном лечении и консультативной помощи, поскольку перенесла тяжелую травму и страдает глубокой депрессией без симптомов психического расстройства³. Наконец, автор представила доклады о положении в области прав человека в Бангладеш и опасности преследования, угрожающей лесбиянкам, гомосексуалистам, бисексуалам и трансгендерам (ЛГБТ)⁴. 15 февраля 2012 года Миграционный совет отклонил ходатайство.

2.10 Автор обжаловала решение Миграционного совета в Суде по миграционным делам. 9 марта 2012 года Суд пришел к заключению об отсутствии новых обстоятельств, оправдывающих необходимость пересмотра дела. После этого автор обратилась в Апелляционный суд по миграционным делам, ходатайствуя о разрешении обжаловать решение. 23 марта 2012 года Апелляционный суд отказал в выдаче такого разрешения.

2.11 10 и 15 января 2013 года автор сообщила Комитету, что лесбиянки в Бангладеш подвергаются стигматизации и нередко сталкиваются с серьезным нажимом со стороны родственников и общества, желающими, чтобы они вступали в брак с мужчинами. "Чхатра Шибир" представляет собой экстремистскую исламистскую организацию, преследующую цель установить в Бангладеш исламские порядки. Недостаток сведений о преследовании сексуальных меньшинств со стороны "Чхатра Шибир" свидетельствует о том, насколько тяжелым является положение гомосексуалистов в Бангладеш⁵.

³ Копия медицинского заключения, датированного 14 октября 2011 года, имеется в материалах Комитета.

⁴ Автор ссылается на доклады Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ) и Международной группы по предотвращению кризисов, а также на доклад *Fleeing homophobia: Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe*, (Sabine Jansen and Thomas Spijkerboer, COC Nederland and University of Amsterdam, September 2011).

⁵ Автор представила Комитету доклады государств и НПО о положении в Бангладеш, в том числе "Доклад о правах человека 2010 года: Бангладеш" Государственного департамента Соединенных Штатов (апрель 2011 года); "Информационный доклад по странам происхождения: Бангладеш" Министерства внутренних дел Соединенного Королевства (23 декабря 2011 года); "Всемирный доклад 2011 года: Бангладеш, события 2010 года" организации "Хьюман райтс уотч" (январь 2011 года); "Бангладеш: положение гомосексуалистов, включая законодательство и доступность государственных услуг в области защиты и поддержки" Совета по делам иммиграции и беженцев Канады (19 июля 2010 года); и "Объединенный шестой и седьмой альтернативный доклад Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин Организации Объединенных Наций" организации "Гражданские инициативы по КЛРД-Бангладеш" (июль 2010 года). Согласно докладу Государственного департамента США, законодательство, криминализирующее гомосексуальные акты, на практике применяется редко. В целом информации о преследованиях гомосексуалистов не имеется, а организации, отстаивающие права гомосексуалистов, продолжают существовать неофициально и не имеют возможности создавать постоянные структуры в силу высокой вероятности полицейских облав. Кроме того, автор ссылается на вышеуказанные доклады, подчеркивая, что уголовная ответственность за гомосексуальные акты в Бангладеш предусмотрена статьей 377 Уголовного кодекса страны. В некоторых докладах упоминается положение лесбиянок в Бангладеш и отмечается, что уделом практически всех исламских женщин является брак и материнство. Лесбиянки вызывают неприязнь и подвергаются общественному осмеянию, и лесбийскую ориентацию принято скрывать из боязни потерять шансы на замужество. С другой стороны, как отмечает организация "Гражданские инициативы", по данным новейших исследований, сексуально маргинализированные группы

2.12 Автор заявила, что проживает в Швеции незаконно и что постановление о ее высылке в Бангладеш может быть исполнено полицией в любой момент. Кроме того, Миграционный совет сообщил ей, что она не вправе рассчитывать на суточные пособия или обеспечение жильем. Отсутствие такой помощи лишает ее финансовых средств и места проживания в государстве-участнике. Она также сообщила Комитету о том, что Миграционный совет отказался повторно зарегистрировать ее в качестве получателя пособий. Она опасается административного задержания на период ожидания высылки.

Жалоба

3.1 Автор сообщения утверждает, что власти государства-участника не оценили должным образом опасность, которая будет ей угрожать в случае возвращения в Бангладеш, а именно опасность преследований или пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, которые станут нарушением статьи 7 Международного пакта о гражданских и политических правах. Власти государства-участника придали чрезмерное значение тому, что законодательство, запрещающее гомосексуальные акты, не применяется на практике. Вместе с тем они не рассмотрели всех обстоятельств, имеющих отношение к ее делу, включая ее психическое состояние.

3.2 Хотя законодательство, ставящее вне закона гомосексуальные отношения, не применяется систематически, оно усиливает общую атмосферу гомофобии и безнаказанности тех, кто преследует лиц ЛГБТ. Кроме того, данное законодательство применяется государственными и негосударственными субъектами в неофициальном порядке, без формального судебного преследования.

3.3 Автор утверждает, что миграционные органы не приняли во внимание, что в ходе процедур она нуждалась в услугах переводчика и что противоречия в ее утверждениях по поводу существенных фактов были вызваны неправильным пониманием или неточным переводом.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 14 января 2013 года государство-участник представило замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Оно указало, что дело автора было рассмотрено его органами в соответствии с Законом об иностранцах 2005 года, вступившим в силу 31 марта 2006 года, и что все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны.

4.2 Постановление о высылке автора в Бангладеш вступило в законную силу 2 июня 2010 года, когда Апелляционный суд по миграционным делам принял решение отказать ей в разрешении на подачу апелляции. Поскольку она отказалась покинуть государство-участник добровольно, 4 ноября 2010 года Мигра-

населения, особенно представители хиджра или сообщества трансгендерных лиц/транссексуалов, систематически преследуются государственными агентами на основании статьи 54 Уголовного кодекса, которая позволяет производить задержание без ордера на арест в случае "подозрительного" поведения. Организация также сообщает о том, что широко распространены грубые нарушения прав сексуальных меньшинств полицией, действующей на основании статьи 54, и что эти группы систематически сталкиваются с такими формами насилия, как преследования, физические и сексуальные надругательства и вымогательство, а также произвольные аресты и задержания.

ционный совет постановил передать постановление о высылке для исполнения в полицию.

4.3 Сообщение является явно необоснованным, поскольку утверждения автора об угрожающей ей опасности подвергнуться обращению, которое будет представлять собой нарушение Пакта, не достигают минимально необходимого уровня обоснования для целей приемлемости.

4.4 Если Комитет сочтет, что сообщение является приемлемым, то вопрос, подлежащий рассмотрению в Комитете, заключается в том, будет ли принудительное возвращение автора в Бангладеш нарушением обязательства государства-участника по статье 7 Пакта.

4.5 Поскольку Бангладеш является государством – участником Международного пакта о гражданских и политических правах, а также Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, Комитету, как представляется, хорошо известно об общем положении в стране в области прав человека, в том числе лиц ЛГБТ. На основании нескольких докладов⁶ о текущем положении в Бангладеш нельзя сделать вывод о существовании общей необходимости защищать просителей убежища из этой страны. Хотя текущее положение в области прав человека лиц ЛГБТ в Бангладеш может вызывать беспокойство, этого самого по себе недостаточно для вывода о том, что принудительное возвращение автора станет нарушением обязательства государства-участника по статье 7 Пакта.

4.6 При рассмотрении ходатайства о предоставлении убежища на основании Закона об иностранцах миграционные органы Швеции применяют те же критерии, что и Комитет при рассмотрении сообщения в соответствии со статьей 7 Пакта. Национальный орган власти, рассматривающий ходатайство о предоставлении убежища, вполне компетентен оценивать информацию, представляемую просителем убежища, а также определять достоверность его утверждений.

4.7 По поводу утверждения автора о том, что ей угрожает реальная личная опасность подвергнуться пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания в Бангладеш со стороны бангладешских властей, а также исламистской студенческой организации "Чхатра Шибир" ("Ислами Чхатра Шибир") по причине ее сексуальной ориентации, государство-участник напоминает, что Миграционный совет и суды по миграционным делам провели тщательное рассмотрение жалобы автора. Прежде чем вынести решение по делу, Миграционный совет провел короткое вводное собеседование по поводу ходатайства о предоставлении убежища, а также более длительное собеседование с автором, которое продолжалось примерно 1 ч. 40 м. и проводилось в присутствии ее назначенного адвоката и переводчика, которого она, по ее собственному признанию, хорошо понимала. Помимо этого, у автора была возможность представить замечания по протоколу собеседования и она также представила письменное изложение своей позиции по делу в Миграционный совет и суды по миграционным делам. Суд по миграционным делам также провел заседание, в ходе которого были заслушаны показания автора. Кроме того, даже после вступления в законную силу постановления о вы-

⁶ Государство-участник ссылается на "Доклад 2010 года о правах человека в Бангладеш" шведского Министерства иностранных дел (июнь 2011 года); "Информационный доклад по странам происхождения: Бангладеш" Министерства внутренних дел Соединенного Королевства (30 сентября 2012 года); "Страновые доклады о практике в области прав человека – Бангладеш" Государственного департамента Соединенных Штатов (24 мая 2012 года).

сылке автора Миграционный суд дважды рассматривал новые доказательства, представленные ею в соответствии с главой 12 Закона об иностранцах. Постановление о высылке было обжаловано, но не было отменено судами по миграционным делам. Учитывая эти обстоятельства, следует признать, что у Миграционного совета и судов по миграционным делам имела прочная основа для оценки потребности автора в защите в государстве-участнике. Не имеется никаких оснований для вывода о том, что решения миграционных органов были ненадлежащими или что исход внутреннего разбирательства имел явно произвольный характер или представлял собой отказ в правосудии. Напротив, выводы, сделанные миграционными органами государства-участника, следует считать весьма весомыми.

4.8 Что касается утверждений автора о преследовании, то государство-участник заявляет, что ее показания содержат целый ряд противоречий и неясностей в отношении событий после ее возвращения в Бангладеш в июле 2006 года, многие из которых уже были отмечены в постановлении Суда по миграционным делам от 22 декабря 2009 года. На первом собеседовании в Миграционном совете 19 мая 2008 года автор заявила, что ее родственники в Бангладеш выгнали ее из дома в 2002–2003 годах, когда им стало известно о ее гомосексуальной ориентации. Однако на собеседовании в Миграционном совете, проведенном 8 декабря 2008 года, она несколько раз отметила, что родственники выгнали ее из дома в 2006 году, предположительно спустя некоторое время после ее возвращения в Бангладеш из государства-участника. Кроме того, она сообщила, что познакомилась со своим партнером в университете в 2006 году и что они решили быть вместе, когда ее изгнали из родного дома в 2006 году. Помимо этого, адвокат автора представил Суду по миграционным делам письменные показания от 1 апреля 2009 года, в которых она утверждала, что была вынуждена покинуть дом родителей после возвращения в Бангладеш, поскольку ее отец, как она утверждает, был крайне разгневан, угрожал ей и ее избивал. В ходе очных слушаний в Суде по миграционным делам 9 декабря 2009 года автор заявила, что после возвращения в Бангладеш в 2006 году ей запрещали выходить из дома родителей на протяжении семи–восьми месяцев и несколько раз избивали, пока ей наконец не удалось бежать в дом ее партнера в феврале или марте 2007 года. Государство-участник подчеркивает, что на протяжении большей части процедуры рассмотрения ходатайства о предоставлении убежища автор пользовалась услугами адвоката, а также переводчика и что до начала слушаний у нее была возможность представить свои аргументы в письменном виде как Миграционному совету, так и Суду по миграционным делам.

4.9 На протяжении всего рассмотрения дела автор представляла расплывчатые и отрывочные сведения по поводу угроз, предположительно поступавших от исламистской студенческой организации "Чхатра Шибир", а также обстоятельств похищения ее партнера. Автор заявила, что получала устные угрозы от "Чхатра Шибир" четыре раза и что, как она полагает, члены организации похитили ее партнера, когда она сама находилась под стражей в полиции. Однако она никак не конкретизировала, когда в ее адрес поступали угрозы, каким образом они выражались и каково было их содержание. Не менее расплывчатыми были и ее утверждения по поводу обстоятельств похищения ее партнера, поскольку они основывались исключительно на косвенных сведениях, полученных от других студентов, которые якобы видели, как ее сожительницу забирают "бородатые мужчины". Далее государство-участник отмечает, что предполагаемое бегство автора из Бангладеш по времени совпадает с моментом окончания действия ее временного вида на жительство в государстве-участнике. Таким образом, в свете противоречий и неясностей в отношении важнейших из сооб-

щенных автором эпизодов имеются веские основания сомневаться в достоверности изложения ею событий, предположительно произошедших с момента ее возвращения в Бангладеш в июле 2006 года и по май 2008 года.

4.10 Государство-участник полагает, что в случае возвращения в Бангладеш автору не угрожает реальная опасность подвергнуться обращению, нарушающему статью 7 Пакта. Она не представила никаких письменных документов в обоснование своего утверждения о том, что она находилась или до сих пор находится в розыске или обвиняется в совершении какого-либо преступления бангладешскими властями. Кроме того, она смогла без каких-либо затруднений выехать из Бангладеш по собственному паспорту в мае 2008 года через международный аэропорт. Помимо этого, по ее собственному признанию, после предположительно имевшего места ареста она была отпущена бангладешской полицией спустя всего лишь пару дней, несмотря на то, что гомосексуализм является в Бангладеш уголовным преступлением. В свете вышесказанного не имеется никаких оснований полагать, что арест и обращение, которому подверглась автор, были официально санкционированы бангладешскими властями; вместо этого их следует расценивать как преступные действия, совершенные отдельными сотрудниками полиции. В этой связи государство-участник отмечает, что в докладах о правах человека, посвященных стране происхождения автора, не содержится информации, свидетельствующей о том, что бангладешские власти систематически и активно разыскивают или преследуют лесбиянок.

4.11 Что касается угроз, предположительно поступавших от "Чхатра Шибир", то автор не представила никакой конкретной информации, указывающей на то, что члены организации намерены ее разыскивать в настоящее время. Кроме того, с тех пор, как автор якобы получала угрозы от данной организации, прошло более четырех лет. Данные обстоятельства не позволяют признать, что опасения автора по поводу личной угрозы, исходящей от этой организации, имеют под собой основания, выходящие за пределы умозрительных предположений или подозрений. Аналогичным образом, не имеется никакой конкретной информации, позволяющей предположить, что родственники ее бывшего мужа подвергнут ее обращению, нарушающему статью 7 Пакта. В период с июля 2006 года по май 2008 года автор проживала в Дакке и родственники ее бывшего мужа не предприняли против нее никаких действий.

4.12 Что касается письменных доказательств, представленных автором Миграционному совету 20 октября 2011 вместе с ее вторым прошением о пересмотре ходатайства о выдаче вида на жительство, то так называемое ходатайство о возбуждении расследования, поданное в бангладешскую полицию братом партнера автора, имело вид факсимильной копии рукописного документа и по этой причине ему не придается большого значения в качестве доказательства. Кроме того, государство-участник информирует Комитет о том, что в связи с представленной автором статьей, предположительно вышедшей в газете "Дайник новрой", оно запросило содействие у своего посольства в Дакке, с тем чтобы удостовериться в существовании газеты и получить информацию, в частности, о ее тиражах и читательской аудитории. Шведское посольство в Дакке сообщило, что ему ничего не известно об этой газете и что в любом случае она не входит в число крупных газет страны. Кроме того, посольству не удалось найти какой-либо дальнейшей информации о данной газете. Государство-участник утверждает, что, независимо от вышесказанного, представляется странным, что в апреле 2011 года в газете могла быть напечатана статья, рассказывающая о том, как три года назад, в январе 2008 года, средства массовой информации заинтересовались личной жизнью автора. Даже если дело обстояло именно так, еще более странно, что автору было неизвестно о внимании к ней всей страны, яко-

бы вызванном первой статьей в 2008 году. Таким образом, государство-участник считает, что представленная газетная статья имеет крайне низкую доказательную ценность.

4.13 В заключение государство-участник заявляет, что показания автора не заслуживают доверия и содержат целый ряд противоречий и неясностей в отношении существенных вопросов. По этой причине сообщение следует признать неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола ввиду его необоснованности. Таким образом, исполнение постановления о высылке автора не будет представлять собой нарушение статьи 7 Пакта. В отношении существа сообщения государство-участник утверждает, что сообщение не свидетельствует о наличии каких-либо нарушений Пакта.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 4 марта 2013 года автор представила свои комментарии по замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения. Автор вновь указывает, что в целом ряде источников информации описывалось, насколько трудным и тяжелым является положение лиц ЛГБТ в Бангладеш. Кроме того, бангладешские власти не желают, а также не способны защитить лиц ЛГБТ, поскольку гомосексуальные акты являются незаконными в соответствии с законодательством страны (статья 377 Уголовного кодекса).

5.2 Она утверждает, что рассмотрение ее дела шведскими миграционными органами в соответствии с Законом об иностранцах 2005 года не равноценно рассмотрению в соответствии со статьей 7 Пакта. Хотя ею были представлены новые доказательства, ее дело так и не было пересмотрено властями государства-участника в соответствии с критериями, установленными в статье 19 главы 12 Закона об иностранцах. На практике положения Закона об иностранцах делают почти невозможным пересмотр ходатайства просителя убежища. Применительно к ее делу Миграционный совет в своем решении от 15 февраля 2012 года посчитал, что новые доказательства, представленные автором, являются малоценными. Это означает, что не все из представленных доказательств подверглись рассмотрению, по тщательности сопоставимому с рассмотрением в соответствии со статьей 7 Международного пакта о гражданских и политических правах.

5.3 Согласно подготовленному УВКБ Руководству по процедурам и критериям определения статуса беженца (HCR/IP/4/Eng/REV.1), лицу, проводящему беседу, необходимо принимать во внимание, что расплывчатое или обобщенное изложение событий может быть вызвано "опасениями", которые испытывает заявитель. Кроме того, лицу, проводящему беседу, следует учитывать, что заявитель может переживать травму и быть не в состоянии вспомнить все подробности и обстоятельства дела. Что касается изложения событий автором в миграционных органах, то из протокола ее первого собеседования с миграционными органами 19 мая 2008 года ясно следует, что между ней и проводившим собеседование сотрудником возникло недопонимание. Она упомянула о событиях в своей семье в 2002 или 2003 году, имея в виду, что именно тогда ее родственники узнали, что она лесбиянка, и решили, что ей будет непросто подыскать мужа в Бангладеш, поэтому они устроили ей брак с мужчиной, проживающим за границей. Однако сотрудник из ее слов понял, что именно тогда ее выгнали из родительского дома. Кроме того, первое собеседование проводилось в отсутствие ее адвоката, было очень непродолжительным, и проводивший его сотрудник задал лишь несколько уточняющих вопросов; по окончании собеседования ей не был зачитан протокол.

5.4 По поводу замечания государства-участника относительно того, что она изменила свои показания на слушании в Суде по миграционным делам, автор заявляет, что факт сообщения ею Суду по миграционным делам о том, что она принудительно удерживалась в доме своих родителей, не является весомым аргументом, поскольку Миграционному совету она также указала, что принудительно удерживалась своей семьей. Однако из-за неправильного понимания ее слов переводчиком на собеседовании это высказывание было сформулировано не так, как на слушаниях в Суде по миграционным делам. На своем первом собеседовании в Миграционном совете она упомянула, что ее состояние здоровья оставляет желать лучшего, а на втором собеседовании указала, что страдает психологическими проблемами и обращалась к врачу. Она также сообщила сотруднику, проводившему собеседование, что во время содержания под стражей была изнасилована бангладешскими полицейскими. В медицинских справках от 11 декабря 2008 года, которые она представила в Миграционный совет до вынесения им своего первого постановления, констатировалось, что ее депрессия прогрессирует, несмотря на медикаментозное лечение. Впоследствии в заключении психиатра, датированном 10 октября 2009 года, отмечалось, что у нее наблюдается адаптивное расстройство и глубокая депрессия без симптомов психического расстройства. Автор напоминает, что у жертв пыток нередко возникают внезапные воспоминания о перенесенных страданиях и ослабление памяти, что, как поясняется в представленных ею медицинских заключениях, является причиной несоответствий и пробелов в изложенных ею сведениях. Несмотря на это, существенные элементы в ее изложении событий оставались неизменными все время, и оснований сомневаться в достоверности ее показаний не имеется.

5.5 Организация "Чхатра Шибир" была основана в 1977 году и превратилась в одну из трех крупнейших студенческих организаций в Бангладеш. Впервые эта организация связалась в ней по телефону, когда она еще жила в доме родителей. Она отказалась отвечать на вопросы звонившего, и тогда он стал ей угрожать и предупредил, что примет меры, если она не будет следовать религии. Позже, когда она поселилась со своим партнером, за ними обоими следил член "Чхатра Шибир", а ее лидер г-н Дж. угрожал плеснуть им в лицо кислотой, рассказать всем соседям об их сексуальной ориентации и забить камнями до смерти. Они не сообщили об этом полиции, опасаясь ареста за то, что они лесбиянки. В другой раз она пообещала "Чхатра Шибир" обратиться в полицию. Однако вскоре после этого она была арестована полицией и подверглась сексуальным надругательствам во время содержания под стражей. Как сообщили ей полицейские, ее арестовали за то, что она является лесбиянкой. Что касается исчезновения ее партнера, она отмечает, что, когда ее партнера забрали, ее не было на месте, поэтому в ее распоряжении имелась только косвенная информация. Тем не менее один из соседей сообщил ей, что ее сожительницу увели бородатые мужчины, у которых при себе были сабли.

5.6 Автору ничего не сообщалось о запросе государства-участника по поводу газеты "Дайник новрой" и о его обращении за помощью в собственное посольство в Дакке; поэтому ей трудно что-либо сказать по поводу донесения посольства о том, что такой газеты не существует. Вместе с тем простой поиск в Интернете позволяет убедиться, что данная газета действительно существует и включена в перечень работающих в Бангладеш средств массовой информации⁷.

⁷ Комитет принимает к сведению, что указанный автором адрес веб-сайта (<http://media-bangladesh.com/media-details.php?mid=63>) содержит перечень лиц, имеющих отношение к некоторым средствам массовой информации в Бангладеш; в нем указан адрес, номер телефона и факса газеты "Дайник новрой", а также имена ее сотрудников.

С другой стороны, она заявляет, что ее неосведомленность о публикации статьи о ней и ее партнере в этой газете в 2008 году, не является странной, поскольку в те дни она не читала газет. В тот год она покинула Бангладеш, чтобы вернуться в Швецию, а до ее отъезда произошли исчезновение ее партнера и ее арест полицией, и она не жила нормальной жизнью, поскольку испытывала крайнее напряжение, была травмирована и крайне запугана. О статье ей сообщила мать, обвинившая ее в том, что, став героиней статьи, она навлекла еще больший позор на своих родственников. Впоследствии знакомый ей человек решил переслать ей экземпляр статьи.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен, согласно правилу 93 своих правил процедуры, принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет удостоверился, как того требует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается требования, предусмотренного в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, то Комитет принимает к сведению признание государством-участником того, что все имеющиеся внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Комитет также принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что утверждения автора в соответствии со статьей 7 являются безосновательными. Тем не менее Комитет считает, что для целей приемлемости автор представила достаточно подробную информацию и документальные свидетельства в отношении своих утверждений в соответствии со статьей 7 Пакта. Таким образом, в связи с отсутствием других препятствий для признания приемлемости Комитет признает данное сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как того требует пункт 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что ее возвращение в Бангладеш создаст для нее угрозу подвергнуться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания по причине ее сексуальной ориентации. Перед тем как она последний раз прибыла в государство-участник, ее семья принудила ее выйти замуж за мужчину из Бангладеш; она подвергалась преследованиям со стороны организации "Чхатра Шибир" и бангладешской полиции; во время содержания под стражей в полиции она была изнасилована полицейскими; ее партнер была похищена членами "Чхатра Шибир" и ее местонахождение до сих пор неизвестно. Бангладешское законодательство запрещает гомосексуальные акты, и лица ЛГБТ не защищены властями, которые не желают, а также не способны их защищать. Хотя данное законодательство не применяется систематическим образом, своим существованием оно усиливает общую атмосферу гомофобии и безнаказанности государственных и негосударственных субъектов, преследующих лиц ЛГБТ. Кроме того, гомосексуализм резко осуждается в бангладешском обществе и

лесбиянки нередко становятся мишенью запугиваний и жестокого обращения, а также принудительно выдаются родственниками замуж за мужчин. В результате всех перенесенных ею событий психическое здоровье автора было серьезно подорвано. Автор утверждает также, что представила веские доказательства, которым власти государства-участника не придали должного значения, в частности, копию опубликованной в газете "Дайник новрой" 13 апреля 2011 года статьи, где упоминается ее сексуальная связь с ее партнером г-жой П.А., о которой ранее рассказывалось в газетной статье 2008 года, получившей широкий резонанс по всей стране.

7.3 Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника, согласно которым утверждения автора не заслуживают доверия, поскольку ее заявления о преследованиях со стороны полиции и "Чхатра Шибир" имели расплывчатый характер и она не представила никаких письменных документов в обоснование своих утверждений в ходе рассмотрения вопроса о предоставлении убежища. Кроме того, государство-участник считает, что причиной предполагаемого ареста и изнасилования автора были противоправные действия со стороны полицейских, а ее утверждения о поступавших в ее адрес угрозах от "Чхатра Шибир", которая несет ответственность за похищение ее партнера, не подкрепляются конкретными доказательствами. Государство-участник утверждает также, что, несмотря на существование в Бангладеш законодательства, запрещающего гомосексуальные акты, и озабоченность по поводу положения в области прав человека лиц ЛГБТ, данное законодательство на практике не применяется. Кроме того, документации, предоставленной автором Миграционному совету вместе с ее вторым ходатайством, не придается большого значения, поскольку власти не могут удостовериться в ее подлинности.

7.4 Комитет ссылается на свое замечание общего порядка № 31⁸, в котором он отмечает обязательство государств-участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует опасность причинения невозмездимого вреда, такого как вред, предусмотренный в статьях 6 и 7 Пакта. Комитет также напоминает о том, что рассмотрение или оценка фактов и доказательств для определения такой опасности, как правило, должны проводиться органами государств – участников Пакта.

7.5 В отношении рассматриваемого сообщения Комитет на основании представленных ему материалов констатирует, что государством-участником не сопоставлялись сексуальная ориентация автора и ее утверждения об изнасиловании бангладешскими полицейскими во время нахождения под стражей. Он также констатирует, что ее сексуальная ориентация была общеизвестна и о ней хорошо знали власти; что она страдает тяжелой депрессией, всерьез чреватой самоубийством, несмотря на оказанную ей в государстве-участнике медицинскую помощь; что статья 377 Уголовного кодекса запрещает гомосексуальные акты; и что гомосексуалисты являются объектом осуждения в бангладешском обществе. Комитет полагает, что наличие такого законодательства само по себе способствует стигматизации лиц ЛГБТ и служит препятствием для расследования и наказания за акты преследования таких лиц. По мнению Комитета, при вынесении решения по ее ходатайству о предоставлении убежища органы власти государства-участника придали основное значение противоречиям и неясностям в

⁸ См. принятие Комитетом замечания общего порядка № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, пункт 12, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III.*

изложении автором отдельных обосновывающих обстоятельств. Вместе с тем упомянутые противоречия и неясности по своей природе не уменьшают реального характера предполагаемой опасности. В свете положения, в котором находятся лица, принадлежащие к сексуальным меньшинствам, и которое описано в представленных сторонами докладах, Комитет придерживается мнения, что в рассматриваемом случае автора государство-участник, оценивая предполагаемую опасность, угрожающую ей в случае возвращения в страну происхождения, не придало должного значения утверждениям автора о событиях, перенесенных ею в Бангладеш по причине своей сексуальной ориентации, прежде всего о жестоком обращении с ней со стороны полиции. Таким образом, с учетом этих обстоятельств Комитет считает, что депортация автора в Бангладеш станет нарушением статьи 7 Пакта.

8. В связи с этим Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что депортация автора в Бангладеш в случае ее осуществления станет нарушением прав автора по статье 7 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая повторное рассмотрение в полном объеме ее утверждения об опасности подвергнуться в случае возвращения в Бангладеш такому обращению, которое противоречило бы статье 7, принимая во внимание обязательства государства-участника в соответствии с Пактом и настоящие Соображения Комитета. Тем временем государству-участнику предлагается воздержаться от выдворения автора в Бангладеш, пока ее ходатайство о предоставлении убежища находится на повторном рассмотрении. Государство-участник обязано также принять меры в целях предупреждения подобных нарушений в будущем.

10. Принимая во внимание тот факт, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, Комитет желает получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах по осуществлению его Соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их перевод на официальный язык государства-участника и широкое распространение.

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

**ОО. Сообщение № 2155/2012, Паксас против Литвы
(Соображения, принятые 25 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Роландасом Паксасом (представлен адвокатом Станисловасом Томасом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Литва
<i>Дата сообщения:</i>	24 июня 2011 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	ограничения права на участие в общественной жизни
<i>Процедурные вопросы:</i>	неприемлемость <i>ratione materiae</i>
<i>Вопросы существа:</i>	право на участие в общественной жизни и право на участие в свободных и честных выборах
<i>Статьи Пакта:</i>	пункты 1 и 2 статьи 14; статья 15; статья 25 а), b), с)
<i>Статьи Факультативного протокола</i>	статья 3; пункт 2 b) статьи 5

Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах, на своем заседании 25 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2155/2012, представленного Комитету по правам человека г-ном Роландасом Паксасом в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1. Автором сообщения является Роландас Паксас. Он утверждает, что Литва¹ нарушила его права по статьям 14 (пункты 1 и 2), 15 и 25 а), b) и с) Международного пакта о гражданских и политических правах. Г-н Паксас представлен Станисловасом Томасом.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристин Шане, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. Текст особого мнения члена Комитета г-на Джеральда Л. Ноймана содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 20 февраля 1992 года без оговорок.

Факты в изложении автора

2.1 5 января 2003 года на прямых и демократических выборах автор был избран Президентом Литовской Республики. 11 апреля 2003 года автор издал Указ № 40, скрепленный министром внутренних дел, которым в порядке исключения за заслуги перед Литвой было предоставлено литовское гражданство российскому бизнесмену Юрию Борисову, которого предшественник автора Валдас Адамкус Указом № 1373 (2001 года) награждал медалью Дарюса и Гиренаса за заслуги перед Литвой в связи с его усилиями по прославлению Литвы в мире и по содействию Литве в ее интеграции в мировое сообщество государств.

2.2 6 ноября 2003 года литовский парламент (Сейм) попросил Конституционный суд дать заключение, соответствует ли президентский Указ № 40 Конституции и Закону о гражданстве. Сейм заявил, что процедура предоставления гражданства в порядке исключения, по-видимому, была применена ненадлежащим образом с учетом того, что г-н Борисов не имел особых заслуг, которые оправдывали бы исключительное к нему отношение, и автор предоставил ему гражданство в порядке вознаграждения за его существенную финансовую помощь в ходе своей избирательной кампании.

2.3 Автор заявляет, что 8 декабря 2003 года основной инициатор импичмента заместитель председателя Сейма Гинтарас Степонавичюс встретился с председателем Конституционного суда Эгидюсом Курисом, и они обсудили предоставление гражданства г-ну Борисову. 18 декабря 2003 года 86 членов Сейма выдвинули предложение о возбуждении против автора процедуры импичмента. 23 декабря 2003 года Сейм создал специальную комиссию по расследованию утверждений относительно поведения автора. 19 февраля 2004 года специальная комиссия по расследованию заключила, что некоторые из обвинений против автора носят обоснованный и серьезный характер, и рекомендовала Сейму возбудить процедуру импичмента. В тот же самый день Сейм попросил Конституционный суд определить, не нарушили ли Конституцию конкретные действия автора, указанные комиссией.

2.4 31 марта 2004 года Конституционный суд принял постановление № 14/04, признав грубое нарушение автором Конституции и конституционной присяги по трем пунктам:

- а) незаконное предоставление гражданства г-ну Борисову Указом № 40 в качестве вознаграждения за финансовую поддержку;
- б) информирование г-на Борисова о том, что правоохранные органы проводят в отношении него расследование и прослушивают его телефонные разговоры; и
- с) использование своего официального статуса для того, чтобы повлиять на решение частной компании "Жемайтийос кяляй лтд." о передаче акций, с целью отстоять имущественные интересы определенных близких к нему частных лиц.

2.5 6 апреля 2004 года Сейм проголосовал за импичмент. Автор изъявил желание баллотироваться на президентских выборах, назначенных на 13 июня 2004 года. 22 апреля 2004 года Центральная избирательная комиссия не нашла никаких правовых оснований для того, чтобы помешать ему баллотироваться на выборах. Однако 4 мая 2004 года парламент внес поправку в Закон о выборах Президента, включив следующее положение: "Лицо, отрешенное Сеймом в порядке импичмента от парламентской или иной должности, не может быть избрано Президентом Республики, если после его отрешения от должности про-

шло меньше пяти лет". После этой поправки Центральная избирательная комиссия отказалась зарегистрировать кандидатуру автора. И проблема была передана в Конституционный суд.

2.6 25 мая 2004 года Конституционный суд признал (в постановлении № 24/04), что лишение кого-либо права баллотироваться на выборах соответствует Конституции, однако счел неконституционной увязку такой дисквалификации с предельным сроком. Суд также указал, что дух Конституции пожизненно запрещает автору баллотироваться на президентских или парламентских выборах, занимать пост премьер-министра, министра, судьи или государственного контролера. 15 сентября 2008 года парламент внес поправку в Закон о местном самоуправлении. Автор считает, что эта поправка запрещает ему как отрешенному президенту баллотироваться на местных выборах.

2.7 21 октября 2004 года Генеральный прокурор прекратил уголовное расследование утверждений о том, что автор в нарушение статьи 228 Уголовного кодекса злоупотребил своим служебным положением в качестве Президента с целью повлиять на решение компании "Жемайтийос кялай" о передаче акций.

2.8 13 декабря 2005 года литовский Верховный суд оправдал автора по обвинению в информировании г-на Борисова о том, что правоохранительные органы проводили в отношении него расследование и прослушивали его телефонные разговоры.

2.9 27 сентября 2004 года автор подал жалобу на Литву в Европейский суд по правам человека. В своем решении от 6 января 2011 года² Европейский суд постановил, что Литва нарушила статью 3 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, и счел несоразмерным лишение автора права занимать парламентские должности, поскольку оно носит постоянный и необратимый характер. Остальная часть жалобы автора была признана несовместимой с Конвенцией *ratione materiae*. В русле решения Европейского суда правительство сформировало рабочую группу, чтобы внести предложения о его выполнении. 31 мая 2011 года рабочая группа представила свои заключения, заявив, что необходимо устранить необратимый и постоянный характер дисквалификации лиц, отстраненных от должности в результате процедуры импичмента за грубое нарушение Конституции и конституционной присяги. Предложенные конституционные поправки были одобрены правительством 6 июня 2011 года, однако 5 сентября 2012 года Конституционный суд признал их неконституционными.

Жалоба

3.1 Автор заявляет о нарушении статей 14 (пункты 1 и 2), 15 и 25 а), b) и с) Международного пакта о гражданских и политических правах.

3.2 Автор полагает, что его жалоба должна быть признана приемлемой, так как а) он представил ее 24 июня 2011 года и тем самым не промедлил с обращением в Комитет после решения 34932/04 Европейского суда по правам человека, вынесенного 6 января 2011 года, и б) право баллотироваться на президентских выборах не охватывается *ratione materiae* Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод и поэтому Европейским судом не рассматривалось³.

² См. решение 34932/04 Европейского суда по правам человека, *Паксас против Литвы*, 6 января 2011 года.

³ Там же, пункт 72.

3.3 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то автор ссылается на поправку к Закону о местном самоуправлении, принятую 15 сентября 2008 года, которая ввела запрет отрешенному президенту баллотироваться на местных выборах. По словам автора, отечественное судебное разбирательство на этот счет будет соотноситься с общим законодательством и не отвечало бы его цели.

3.4 Автор ссылается на постановление № 24/04, в котором Конституционный суд дал толкование на тот счет, что запрещается организация референдума с целью установить, нарушил ли автор Конституцию и надо ли отменить пожизненное запрещение баллотироваться на выборах, что, как он сетует, было сделано в нарушение статьи 25 а) Пакта. Автор заявляет, что это нарушение было упомянуто в его жалобе в Европейский суд по правам человека, но не рассматривалось.

3.5 По существу, как считает автор, пожизненный запрет баллотироваться на президентских и местных выборах не был установлен законом, не является объективным, не является разумным и является несоразмерным, и поэтому он нарушает его права по статье 25 а) и б) Пакта. В этом отношении автор ссылается на правовую практику Комитета по делу *Диссанайяке против Шри-Ланки*, где Комитет признал несоразмерным семилетний запрет баллотироваться на выборах после нарушения Конституции⁴.

3.6 Автор утверждает, что тут не было справедливого суда и было нарушено требование процессуальной справедливости, как изложено в статье 25 с), в том числе посредством встречи между заместителем председателя Сейма и председателем Конституционного суда от 8 декабря 2003 года, где они обсуждали предоставление гражданства г-ну Борисову. 16 марта 2004 года адвокаты автора заявили ходатайство об отводе судьи Куриса по причине его участия в этой встрече, но оно было отклонено. И поэтому автор полагает, что Конституционным судом было нарушено право на объективную беспристрастность, развитое в рамках правовой практики Комитета⁵.

3.7 Автор также утверждает, что Конституционный суд проявил предвзятость в двояком отношении. Во-первых, 5 января 2004 года Конституционный суд прокомментировал новогоднюю речь автора. Во-вторых, 16 марта 2004 года председатель Конституционного суда в ходе слушаний бросил реплику, что ходатайство автора об отводе судей могло бы быть отклонено без рассмотрения⁶.

3.8 Автор считает, что Сейм оказывал постоянное давление на суды. Например, 25 марта 2004 года Сейм выпустил "Заявление о действиях Президента Роландаса Паксаса" с утверждением, что вывод Конституционного суда о вине автора – лишь "дело времени", и "с учетом того, что процедура импичмента займет довольно продолжительный промежуток времени, [Сейм] предлагает Президенту Республики Роландасу Паксасу уйти в отставку". По словам автора, Сейм был уверен в исходе текущей процедуры импичмента, нарушив тем самым пункт 2 статьи 14 Пакта.

⁴ См. сообщение № 1373/2005, *Диссанайяке против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 22 июля 2008 года, пункт 8.5.

⁵ См. сообщение № 1015/2001, *Пертерер против Австрии*, Соображения, принятые 20 июля 2004 года, пункт 10.4.

⁶ "Ходатайство об отводе могло бы быть отклонено (вместе с ходатайством о разрешении представить видеодоказательства), но такой вопрос должен решаться в совещательной комнате. Однако вы до сих пор не представили доводов в пользу отвода".

3.9 Автор утверждает, что постановление № 24/04 Конституционного суда о пожизненном запрещении ему баллотироваться на выборах и назначаться на должности, требующие конституционной присяги, основано на презумпции виновности, что идет вразрез с пунктом 2 статьи 14 Пакта и было применено к нему ретроактивно в нарушение статьи 15 Пакта.

3.10 Автор заявляет, что пожизненный запрет занимать пост премьер-министра или министра был впервые введен постановлением № 24/04 Конституционного суда 25 мая 2004 года, которое было реализовано после действий автора, но до окончания процедуры импичмента. А Сейм соответственно внес поправки в Закон о выборах в Парламент и в Закон о выборах Президента.

3.11 Автор считает, что из-за ущемления элементарной процессуальной справедливости и по причине дискриминации, от которой пострадал он по сравнению с политическими оппонентами, был нарушен принцип объективности. Автор повторяет аргументы, которые он развивал в отношении нарушения статьи 14 Пакта, утверждая, что ни один из двух предыдущих президентов не был подвергнут пожизненным ограничениям, несмотря на предоставление гражданства в порядке исключения "за заслуги" "гораздо в более спорных" случаях. Ссылаясь на правовую практику Комитета⁷, автор считает, что наложенная на него санкция является несоразмерной и нарушает статью 25 Пакта.

3.12 В последующем представлении от 9 июня 2012 года автор утверждает, что Комитету следует изучить запрет в русле постановления № 24/04 Конституционного суда на организацию референдума по вопросу о том, нарушил ли автор Конституцию, и по вопросу о том, надо ли отменить пожизненный запрет баллотироваться на выборах. Автор также считает, что, хотя вопрос о праве на справедливое судебное разбирательство был признан неприемлемым Европейским судом по правам человека, Комитету следует признать его приемлемым в соответствии со своей правовой практикой⁸.

3.13 В этом отношении автор считает, что процедура импичмента имела уголовно-правовую природу, ибо она была возбуждена в русле предполагаемых уголовных преступлений. Автор также замечает, что, согласно статье 246 Регламента Сейма, который был в силе с февраля 1999 года по ноябрь 2004 года, процедура импичмента должна соблюдать "принципы и основные нормы уголовного разбирательства". Автор далее считает, что процедура импичмента в Конституционном суде представляет собой гражданское производство, потому что группа депутатов парламента официально выдвинула в Конституционном суде обвинение против него и потому что признание нарушения неизбежно вело к его отстранению от должности. И поэтому автор утверждает, что тут применимы статьи 14 и 15.

3.14 Автор утверждает, что Конституционный суд узурпировал волю народа, лишив его права голосовать за автора и ставя тем самым под угрозу демокра-

⁷ Автор ссылается на сообщение № 1373/2005, *Диссанайяке против Шри-Ланки*, цит. ист.; сообщение № 1134/2002, *Фонгум Горджи-Динка против Камеруна*, Соображения, принятые 17 марта 2005 года; и сообщение № 1392/2005, *Лукьянчик против Беларуси*, Соображения, принятые 21 октября 2009 года, пункт 8.5.

⁸ Автор ссылается на сообщение № 1774/2008, *Бойер против Канады*, решение о неприемлемости, принятое 27 марта 2009 года, пункт 4.2; сообщение № 1015/2001, *Пертерер против Австрии*, цит. ист., пункт 9.2; и сообщение № 1454/2006, *Ледербауэр против Австрии*, Соображения, принятые 13 июля 2007 года, пункт 7.2.

тию. Автор далее замечает, что Конституция не содержит какого-либо запрета *expressis verbis* на возможность переизбрания после импичмента.

3.15 Автор считает, что постановление Конституционного суда от 5 сентября 2012 года равносильно отказу исполнить решение Европейского суда, который потребовал восстановить право автора баллотироваться на парламентских выборах, и нарушает статью 25 Пакта.

3.16 Поэтому автор добивается признания нарушений статей 14 (пункты 1 и 2), 15 и 25 Пакта и восстановления его права баллотироваться на президентских, парламентских и местных выборах и занимать должности, требующие конституционной присяги.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В своих вербальных нотах от 21 сентября 2012 года и 5 декабря 2012 года государство-участник представило свои замечания. Государство-участник считает, что сообщение должно быть признано неприемлемым и беспредметным, поскольку утверждения автора несовместимы с положениями Пакта и необоснованны.

4.2 Государство-участник считает, что процедура импичмента является формой конституционной ответственности и не может быть приравнена к дисциплинарному разбирательству по делам против гражданских служащих или к уголовным обвинениям⁹. Цель дела об импичменте, возбужденного против автора, состояла в том, чтобы определить, действительно ли он совершил грубые нарушения Конституции и нарушил ли он конституционную присягу. Государство-участник считает, что процедура импичмента не касается установления прав и обязанностей автора в порядке гражданско-правового разбирательства; наоборот, она сопряжена с конституционной ответственностью главы государства и поэтому выходит за рамки уголовно-правовой сферы.

4.3 Государство-участник также считает, что автор неверно утверждает, будто грубые нарушения Конституции, за которые он был отстранен от должности, должны были бы доказываться в уголовном суде. Эта интерпретация извращает положения Конституции об импичменте, ибо не все основания для импичмента связаны с совершением преступного деяния. Согласно Конституции, уголовное преследование в отношении Президента Республика не может быть начато, пока он пребывает в должности (статья 86 Конституции).

4.4 Государство-участник утверждает, что даже после того, как Конституционный суд заключил, что автор нарушил присягу и Конституцию, он все еще имел возможность уйти в отставку во избежание полной конституционной ответственности. Это специфическое ограничение применимо только в случаях, когда после соответствующего заключения Конституционного суда Сейм отстраняет человека от должности большинством не менее трех пятых голосов. Государство-участник утверждает, что автор не воспользовался указанной возможностью, чтобы уйти в отставку. Оно считает, что окончательное решение парламента дает основания для применения конституционной санкции, и статья 14 Пакта не применима к парламентскому разбирательству.

4.5 Государство-участник далее полагает, что оправдательный вердикт автору от 13 декабря 2005 года в отношении разглашения секретной информации не

⁹ См. сообщение № 1015/2001, *Пертерер против Австрии*, цит. ист., пункт 9.2.

может изменить заключения Конституционного суда о том, что автор грубо нарушил Конституцию¹⁰. Процедура импичмента не сопряжена с определением какого-то уголовного обвинения или прав и обязанностей в порядке гражданско-правового разбирательства по смыслу статьи 14 Пакта. И поэтому данная часть сообщения должна быть признана неприемлемой *ratione materiae* по статье 3 Факультативного протокола¹¹.

4.6 В случае же если Комитет сочтет иначе, государство-участник констатирует, что утверждения автора относительно предполагаемых нарушений пунктов 1 и 2 статьи 14 Пакта неосновательны. В этом отношении государство-участник считает, что сообщение автора рассчитано на пересмотр законности наложенной на него конституционной санкции, и ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой "в принципе оценкой фактов и доказательств занимаются суды государств-участников, если только оценка этих фактов и доказательств не была явно произвольной или равносильной отказу в правосудии"¹². Государство-участник считает, что это явно не так в случае жалоб автора. Государство-участник напоминает, что литовское право предусматривает ряд гарантий, чтобы защитить от произвольного обращения лиц, привлеченных к процедуре импичмента, так как к процедуре импичмента применяются уголовно-процессуальные нормы и принципы справедливого судебного разбирательства. Хотя решение о возбуждении такого разбирательства и о применении санкции является прерогативой Сейма как политического органа, постановление же о том, имело ли место нарушение Конституции, является задачей судебного органа – Конституционного суда. И если Суд не установит никакого нарушения, то Сейм не может отстранить какое-либо лицо от его должности. Более того, при проведении процедуры импичмента в Сейме председательствует судья Верховного суда, и отстранить от должности то или иное лицо Сейм не может никак иначе, кроме как по мотивированному решению большинства в три пятых его членов. Наконец, автору помогали многочисленные адвокаты, и в ходе публичных слушаний он был в состоянии представить свои доказательства¹³.

4.7 Государство-участник считает, что автор не представил никаких веских аргументов в отношении якобы произвольности и несправедливости разбирательства. Что касается якобы пристрастности Конституционного суда в его публичном заявлении от 5 января 2004 года, выпущенном в порядке реакции на речь автора от 31 декабря 2003 года, то государство-участник считает, что Суд явно воздержался от вступления во всякую политическую полемику.

4.8 Что касается якобы предвзятости, проистекающей из встречи между председателем Конституционного суда и заместителем председателя Сейма, то государство-участник считает, что эти утверждения безосновательны, так как в то время процедура импичмента еще не была возбуждена. Государство-участник считает, что к делу автора не может быть применена практика Комитета по делу *Диссанайяке против Шри-Ланки*¹⁴, ибо указанные ограничения не связаны с произвольным осуждением и приговором в случае автора. Вдобавок государство-участник считает, что тяжесть неконституционного поведения ав-

¹⁰ Постановление Конституционного суда от 31 марта 2004 года.

¹¹ Сообщение № 1419/2005, *Де Лоренцо против Италии*, решение о неприемлемости, принятое 24 июля 2007 года.

¹² Сообщение № 1329/2004 и № 1330/2004, *Перес Мунуэра и Эрнандес Матео против Испании*, решение о неприемлемости, принятое 25 июля 2005 года.

¹³ См. постановление Большой палаты, 6 января 2011 года, заявление № 34932/04, пункт 102.

¹⁴ Цит. ист.

тора не может быть сопоставлена с поведением г-на Диссанайяке, который был осужден за оскорбление суда. Государство-участник считает, что данное дело отличается и от рассматривавшегося Комитетом дела *Бандаранаике против Шри-Ланки*¹⁵, поскольку введенное ограничение прав автора стало результатом его отстранения по конституционной процедуре импичмента (а не вследствие уголовной ответственности) без какого бы то ни было произвола.

4.9 Что касается жалобы автора по пункту 2 статьи 14 Пакта в отношении предполагаемого нарушения презумпции невиновности, то государство-участник считает, что автор извращает литовское право, приравнивая процедуру импичмента к проблематике уголовного или дисциплинарного права.

4.10 Государство-участник далее считает, что, обвиняя Сейм в нарушении презумпции невиновности, автор не упоминает, что заявление с предложением уйти с поста президента было сделано после того, как 24 марта 2004 года автор пригласил г-на Борисова стать его общественным советником, и после сделанного им на следующий день заявления по телевидению с извинениями за это приглашение, которое он квалифицировал как "роковую ошибку". Государство-участник считает, что заявление Сейма стало реакцией на уязвимость президента, что нашло отражение в обвинении г-на Борисова в оказании на него психологического давления. И поэтому государство-участник считает, что утверждения автора относительно нарушения статьи 14 Пакта безосновательны.

4.11 Что касается предполагаемого нарушения статьи 15 Пакта в связи с предполагаемым произвольным и ретроактивным применением конституционной санкции, то государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой пункт 1 статьи 15 запрещает ретроактивное применение законов только в отношении уголовно-правовых дел¹⁶. Такие меры, как отстранение от должности и (как следствие) лишение права баллотироваться на выборах, сопряжены с конституционной ответственностью главы государства и лежат вне "криминальной" сферы.

4.12 В случае же если Комитет сочтет иначе, государство-участник заявляет, что утверждения автора относительно нарушения статьи 15 Пакта безосновательны и беспредметны. Конституционная санкция не была применена ретроактивно, так как она вступила в силу в тот день, когда Сейм отстранил автора от должности, и тут были соблюдены процессуальные гарантии. Более того, государство-участник утверждает, что принятое ограничение не было непредвиденным: в своем постановлении от 25 мая 2004 года Конституционный суд еще больше развил концепцию необратимой природы конституционной санкции, проистекающей из импичмента, как уже было известно с постановления Конституционного суда от 11 мая 1999 года. И если бы у автора имелись сомнения относительно последствий конституционной ответственности, то он мог запросить у Конституционного суда толкование и пересмотр этого постановления по статьям 60 и 61 Закона о Конституционном суде.

4.13 Соответственно в мае и июне 2004 года были приняты новые поправки в Закон о выборах в Сейм и в Закон о выборах Президента с целью уточнить конституционные положения и уменьшить санкции, применимые вследствие процедуры импичмента. Конституционный суд объявил эти положения неконституционными. Государство-участник считает, что это решение не было непред-

¹⁵ Сообщение № 1376/2005, *Бандаранаике против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 24 июля 2008 года.

¹⁶ Сообщение № 1994/2010, *И.С. против Беларуси*, решение о неприемлемости, принятое 25 марта 2011 года.

виденным для автора, и заключает, что предполагаемое нарушение статьи 15 Пакта должно быть признано безосновательным и беспредметным.

4.14 Что касается предполагаемого нарушения статьи 25 Пакта, то государство-участник считает, что объем и содержание конституционной санкции получили четкое, точное и узкое определение, так как запрет имеет отношение исключительно к пассивному избирательному праву на президентских или парламентских выборах и к постам, требующим конституционной присяги. Как демонстрирует политическая деятельность автора после его отстранения с президентского поста, право голоса и участия в ведении государственных дел не было ограничено.

4.15 Что касается предполагаемого нарушения права автора инициировать референдум, то государство-участник заявляет, что процедура импичмента четко регламентирована. Решение об отстранении лица от должности или об отмене его/ее мандата и о наложении последующих конституционных санкций не может приниматься путем референдума. Государство-участник считает, что жалоба автора на этот счет не совместима *ratione materiae* с положениями Пакта: автор мог бы инициировать референдум на предмет внесения поправок в соответствующие конституционные положения по статье 9 § 3 Конституции. И поэтому государство-участник считает, что жалоба автора по статье 25 b) Пакта является безосновательной и беспредметной.

4.16 Государство-участник далее доказывает, что автору никогда не препятствовали баллотироваться на муниципальных выборах. На муниципальных выборах в муниципалитет города Вильнюса в феврале 2007 года его имя стояло первым в списке кандидатов от его политической партии, и с марта 2007 года по июнь 2009 года автор был членом городского совета Вильнюса. Государство-участник также доказывает, что поправки, внесенные в 2008 году в статью 22 Закона о местном самоуправлении, не затрагивают прав автора, поскольку присяга, введенная для новых членов совета самоуправления, отлична от конституционной присяги. И поэтому жалоба автора по статье 25 Пакта относительно неспособности баллотироваться на муниципальных выборах носит беспредметный характер.

4.17 Что касается неспособности автора баллотироваться на парламентских выборах, то государство-участник считает, что автор не ссылается ни на какие конкретные выборы, на которых ему бы помешали осуществить свое право на этот счет. Государство-участник считает, что, в соответствии с правовой практикой Комитета¹⁷, автор не может претендовать на то, что он является жертвой по смыслу статьи 1 Факультативного протокола.

4.18 В случае же если Комитет сочтет иначе, государство-участник констатирует, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты в том, что касается его неспособности баллотироваться на парламентских выборах. Если бы автор изъявил намерение стать членом Сейма в октябре 2004 года или октябре 2008 года, а Центральная избирательная комиссия отказалась зарегистрировать его кандидатуру, то автор мог бы апеллировать в административные суды по поводу предполагаемого ущемления его права на этот счет. И поэтому Комитет не может рассматривать эту часть сообщения согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Государство-участник утверждает, что эта позиция подкрепляется недавними реформами, принятыми правительством в русле решения Европейского суда по правам человека.

¹⁷ Сообщение № 1038/2001, *Дейти О'Колчин против Ирландии*, решение о неприемлемости, принятое 28 марта 2003 года.

4.19 Государство-участник также считает, что новизна демократического режима в Литве оправдывает сохранение существующей конституционной санкции, хотя она и могла бы показаться чрезмерной в странах с устоявшейся демократией. После отстранения автора с президентского поста прошло лишь восемь лет. И ограничение на выдвижение своей кандидатуры на выборах все же может рассматриваться как разумное и соразмерное по отношению к совершенным им нарушениям Конституции. 6 июня 2011 года правительством были предложены и одобрены и переданы в Сейм конституционные поправки. Было решено внести соответствующие изменения в Закон о выборах в Сейм, и в самом ближайшем будущем будут внесены соответствующие конституционные поправки.

4.20 В отношении предполагаемого нарушения статьи 25 b) Пакта относительно ограничения на выдвижение своей кандидатуры на президентских выборах государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой право избирать и быть избранным не может быть приостановлено или исключено, кроме как по объективным и резонным основаниям, установленным законом¹⁸, которые должны быть совместимы с целью закона¹⁹. Государство-участник повторяет, что автор не привлекался к уголовной ответственности и было ограничено только его пассивное право баллотироваться на президентских выборах. Несмотря на свой необратимый характер, конституционные ограничения соразмерны преследуемой цели и тяжести соответствующих нарушений. Государство-участник заключает, что автор не сумел достаточно обосновать свою жалобу по статье 25 b), и поэтому ее следует признать неприемлемой по статье 2 Факультативного протокола.

4.21 Что касается резонности конституционного ограничения баллотироваться на президентских выборах, то государство-участник повторяет, что оно преследует цель не допустить, чтобы должность, предусмотренную в Конституции, занимало любое лицо, грубо нарушившее Конституцию и свою конституционную присягу. Конституционное ограничение связано с тем же самым постом, с которого был смещен автор. С учетом того, что цель процедуры импичмента состоит в защите и укреплении демократического конституционного порядка и национальной безопасности, это ограничение следует считать резонным. Аналогичные ограничения перманентного свойства существуют и в законодательстве других демократических государств (таких, как Соединенные Штаты Америки, Чешская Республика, Словакия и Польша).

4.22 Государство-участник далее подчеркивает, что конституционное ограничение баллотироваться на президентских выборах применяется только к категориям лиц, которые четко определены в законе, и вне всяких сомнений к этой категории принадлежит и автор как бывший Президент Республики. И поэтому данное конституционное ограничение не может быть квалифицировано как дискриминационное. Государство-участник далее напоминает, что с момента восстановления независимости Литвы было возбуждено семь аналогичных процедур в отношении действовавших президентов. Рассматриваемое ограни-

¹⁸ Замечание общего порядка № 25 (1996) о праве на участие в ведении государственных дел, праве голосовать и праве иметь равный доступ к государственной службе, пункт 4; и сообщение № 1134/2002, *Фонгум Горджи-Динка против Камеруна*, цит. ист.

¹⁹ Сообщение № 500/1992, *Юзеф Дебречены против Нидерландов*, Соображения, принятые 3 апреля 1995 года.

чение сформулировано точно; применяется оно ко всем одинаково; и носит оно объективный характер²⁰.

4.23 Государство-участник подчеркивает особые обязанности Президента Литовской Республики, от которого ожидается, что он будет служить примером. Оно утверждает, что автор все еще не признает тяжесть и серьезность совершенных им нарушений, и заключает, что автор рассчитывает, будто Европейский суд по правам человека и Комитет по правам человека оправдают грубые нарушения, которые он совершил сознательно. Оно считает, что наложенное ограничение соразмерно тяжести деяний и не носит ни дискриминационный, ни произвольный характер.

4.24 Что касается предполагаемого нарушения статьи 25 Пакта в отношении неспособности автора стать судьей, государственным контролером, премьер-министром или министром, то государство-участник считает, что автор не привел тут никаких аргументов или доказательств. Оно повторяет представленные аргументы по поводу неприменимости статьи 14 Пакта *ratione materiae* и считает, что настоящее сообщение ни имеет никакого отношения к праву не подвергаться произвольному увольнению с государственной службы²¹. Государство-участник также заявляет, что жалобы автора в связи с его неспособностью стать судьей или государственным контролером носят сугубо гипотетический характер, потому что автор не отвечает конкретным квалификационным требованиям применительно к любой из этих должностей. И поэтому оно считает, что у автора нет собственно оснований для жалоб по статье 25 Пакта, и его жалоба является неприемлемой по статьям 1 и 2 Факультативного протокола. Что касается жалобы автора на то, что он не может стать премьер-министром или министром, то государство-участник считает, что автор не продемонстрировал, что он действительно был намерен выставить свою кандидатуру на эти посты, а ему не дали сделать это. Соответственно, он не может претендовать на роль "жертвы" по смыслу статьи 1 Факультативного протокола.

Комментарии автора по представлениям государства-участника

5.1 30 ноября 2012 года и 22 декабря 2012 года автор предоставил комментарии по представлениям государства-участника. Автор уточняет, что он никогда не говорил о возможности назначения г-на Борисова общественным советником Президента – речь шла лишь о "добровольном (неоплачиваемом) советнике", да это назначение так и не состоялось.

5.2 Что касается аргумента государства-участника о том, что на протяжении последних восьми лет автор не имел намерений баллотироваться на президентских выборах или стать министром, то автор считает, что его намерение баллотироваться на президентских выборах или стать министром было бы отвергнуто в соответствии с очень четко сформулированным постановлением Конституционного суда от 25 марта 2004 года. Вдобавок, хотя после парламентских выборов в октябре 2013 года возглавляемая автором политическая партия вошла в правительственную коалицию, автор не смог бы стать министром, поскольку пожизненный запрет все еще остается в силе.

5.3 Автор утверждает, что процедура импичмента, которая была применена к его случаю, носила уголовно-правовой характер, ибо наложенные санкции носили как сдерживающий, так и карательный характер. И поэтому он считает,

²⁰ Замечание общего порядка № 25, цит. ист., пункт 4.

²¹ Государство-участник делает ссылку на сообщение № 1376/2005, *Бандаранаике против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 24 июля 2008 года.

что тут применяются статьи 14 и 15 Пакта, а государство-участник не сумело привести какую-либо существенную контраргументацию в этом отношении.

5.4 Что касается нарушения пункта 1 статьи 14 Пакта, то автор считает, что государство-участник продемонстрировало пристрастность, когда попыталось оправдать заявление Конституционного суда от 5 января 2004 года, утверждая, что Конституционный суд "воздержался от политической полемики", так как своими заявлениями суд все-таки участвовал в соответствующей "политической полемике".

5.5 Автор также утверждает, что, стремясь защититься, государство-участник приводит ложные факты о встрече между председателем Конституционного суда и заместителем председателя Сейма, и он считает, что нажим со стороны Сейма был нацелен не на обычные суды, а на Конституционный суд.

5.6 Автор считает, что пожизненный запрет баллотироваться на выборах и быть министром обосновывался только презумпцией вины в нарушение пункта 2 статьи 14 Пакта. Вдобавок он считает, что заявление Сейма от 25 марта 2004 года было сделано в нарушение презумпции невиновности до постановления Конституционного суда от 31 марта 2004 года. Он утверждает, что, голосуя за одобрение заявления, Сейм был намерен наказать автора за его политические убеждения.

5.7 Что касается заявления государства-участника о том, что будто, пока он был в должности, он мог бы обратиться в Конституционный суд за толкованием санкции, автор сообщает, что он не сделал это потому, что в то время не существовало запрета. Введением соответствующей санкции государство-участник нарушило статью 15 Пакта. Вдобавок автор считает, что статья 15 была нарушена именно "осуждением" со стороны Конституционного суда, тогда как Верховный суд оправдал его в связи с предполагаемым разглашением государственной тайны; дело же о предполагаемом злоупотреблении служебным положением в результате влияния на решения частной компании "Жемайтийос кяляй" было прекращено, ну а расследование предполагаемой покупки гражданства г-ном Борисовым так не начиналось. Автор считает, что его "осуждение" стало результатом очевидной ошибки в оценке и представляет собой отказ в правосудии, что являет собой нарушение Конституционным судом принципа *nulla poena sine lege*.

5.8 Автор далее утверждает, что постановлением Конституционного суда от 5 сентября 2012 года, которым были признаны неконституционными поправки к Закону о выборах в Сейм, принятые в марте 2012 года, государство-участник нарушило статью 25 b) Пакта. Автор считает, что данное решение равносильно отказу исполнять решение Европейского суда, требующее ретроактивно восстановить его право баллотироваться на парламентских выборах.

5.9 Что касается его права стать министром, государственным контролером или судьей, то автор утверждает, что он имеет достаточную университетскую подготовку, чтобы стать государственным контролером, ну а чтобы стать судьей, он может приобрести необходимую квалификацию.

5.10 Наконец, автор считает очевидным, что "выборы" не могут признать человека невиновным, и заявление государства-участника на этот счет является попыткой ввести Комитет в заблуждение. Тем не менее автор считает, что и "выборы" и "референдумы" могут привести к поправке в Конституцию, и вот во избежание такой поправки Конституционный суд и запретил референдумы.

Дополнительные замечания государства-участника

6.1 В своем представлении от 15 марта 2013 года государство-участник высказало дополнительные комментарии, в которых оно подтвердило свою позицию о том, что жалобы автора относительно предполагаемых нарушений статей 14 (пункты 1 и 2), 15 и 23 а), b) и c) несовместимы с положениями Пакта и носят безосновательный характер.

6.2 Государство-участник повторяет, что цель и задача процедуры импичмента заключается в том, чтобы защитить государственную сообщность, и поэтому данная процедура отлична от уголовного разбирательства.

6.3 Государство-участник утверждает, что оно предлагало автору обратиться в Конституционный суд не для установления конституционной санкции, а для пересмотра необратимой природы рассматриваемой конституционной санкции.

6.4 Государство-участник считает, что заявления автора о предполагаемом влиянии Сейма на Конституционный суд основаны на его личных убеждениях: ведь в своем решении от 31 марта 2004 года Конституционный суд не сделал ссылку ни на приглашение, сделанное автором г-ну Борисову, ни на заявление Сейма с предложением к автору уйти в отставку со своего поста.

6.5 Государство-участник напоминает, что специальная комиссия по расследованию заключила, что обвинения, выдвинутые против автора, являются основанием для возбуждения в Сейме процедуры импичмента. Как оно подчеркивает, утверждение о том, что автор незаконно предоставил литовское гражданство г-ну Борисову, были лишь одним из оснований для импичмента.

6.6 Что касается утверждения автора о том, что текст Конституции не включает *expressis verbis* запрет на переизбрание после импичмента, то государство-участник считает, что официальная конституционная доктрина является частью Конституции. Заявление автора о том, что решение Европейского суда по правам человека от 6 января 2011 года требовало ретроактивно восстановить его право баллотироваться на парламентских выборах, вводит в заблуждение и носит неверный характер. Конституционный суд ясно признал обязанность устранить несоответствие Конституции положениям статьи 3 Протокола № 1 Конвенции, и тут рассматриваются возможные конституционные поправки. Наконец, государство-участник подчеркивает, что Конституционный суд не запрещал референдум, чтобы не допустить поправки к рассматриваемому ограничению. Заявление Конституционного суда в его постановлении от 25 мая 2004 года имеет отношение исключительно к окончательности и бесспорности его заключения в отношении конкретного лица, против которого были возбуждены процедуры импичмента. Но это не означает, что механизм конституционно-правового регулирования, определяющего процедуру импичмента и ее последствия, не может быть изменен посредством референдума или обычного законодательного процесса.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости сообщения

7.1 Прежде чем рассматривать любую содержащуюся в сообщении жалобу, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет должен удостовериться в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет отмечает, что 6 января 2011 года Европейский суд по правам человека (заявление № 34932/04) принял решение, что постоянное и необратимое лишение автора права занимать парламентские должности нарушает его право баллотироваться на парламентских выборах. Автор оспаривает последующее постановление Конституционного суда от 5 сентября 2012 года как отказ исполнить решение Европейского суда. Комитет отмечает, что, в соответствии с пунктом 2 статьи 46 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, надзор за исполнением окончательных решений Европейского суда по правам человека осуществляется Комитетом министров Совета Европы, и считает, что в настоящее время этот вопрос является предметом активного рассмотрения по другой процедуре международного разбирательства или урегулирования. Соответственно, Комитет считает, что в данных обстоятельствах та часть сообщения, которая имеет отношение к пожизненному лишению автора права занимать парламентские должности, является неприемлемым по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

7.3 Комитет, однако, отмечает, что остальная часть жалобы автора в Европейский суд по правам человека, которая имеет отношение к лишению его права занимать иные должности помимо парламентских, была признана несовместимой *ratione materiae* с Европейской конвенцией. Комитет напоминает, что понятие "этот же вопрос" должно пониматься как включающее того же самого автора, те же самые факты и тем же самые предметные права. Комитет отмечает, что пункты б) и с) статьи 25 не имеют аналогов в Европейской конвенции и ее протоколах в том, что касается доступа к государственной должности помимо законодательства, и поэтому заключает, что сообщение не касается того же самого вопроса по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Комитет также напоминает, что, присоединяясь к Факультативному протоколу, Литва не сделала оговорку к пункту 2 а) статьи 5. Соответственно, Комитет заключает, что по пункту 2 а) статьи 5 у него нет препятствий к рассмотрению этих жалоб.

7.4 Что касается предполагаемого запрета баллотироваться на местных выборах в результате поправок к Закону о местном самоуправлении, принятых 15 сентября 2008 года, то Комитет отмечает довод государства-участника о том, что данные поправки не затрагивают право автора баллотироваться на местных выборах, поскольку присяга, введенная для новых членов совета самоуправления, отлична от конституционной присяги, приносить которую автору не позволено. Комитет считает, что автор недостаточно обосновал свои жалобы в отношении местных выборов, и признает эту жалобу неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

7.5 Что касается лишения права работать судьей или государственным контролером, то Комитет отмечает довод государства-участника о том, что автор не затрагивается этой дисквалификацией, поскольку он не отвечает специфическим предварительным требованиям для замещения этих должностей. Комитет отмечает, что автор не получил юридического образования и не показал, что предпринял какие-то конкретные шаги к тому, чтобы получить такое образование в будущем. Комитет заключает, что автор не показал, что он может считаться жертвой нарушения Пакта в связи с лишением права занимать эти должности. Данная часть сообщения признается неприемлемой в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола.

7.6 Комитет отмечает довод автора о том, что рассматриваемая процедура импичмента была связана с предполагаемыми уголовными правонарушениями и поэтому носила уголовно-правовой характер. Комитет также отмечает, что автор жалуется на нарушения пунктов 1 и 2 статьи 14 Пакта в результате предполагаемого сговора между председателем Конституционного суда и членом Сейма, которые стали инициаторами разбирательства против него, и в результате давления, оказанного на Конституционный суд. Комитет отмечает, что по литовской Конституции Президент обладает иммунитетом от уголовной ответственности, но может быть отстранен от должности и привлечен к конституционной ответственности посредством процедуры импичмента²² и что Сейм является единственным органом, уполномоченным решать вопрос об отстранении от должности лица, против которого было возбуждено разбирательство²³.

7.7 Комитет напоминает, что право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом гарантируется при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого лицам, или при определении их прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе. Он далее напоминает, что определения прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе не происходит, когда соответствующие лица подвергаются мерам, принимаемым в отношении них в их качестве лиц, в высокой степени подчиняющихся административному или парламентскому контролю²⁴, такие как процедура импичмента. В рассматриваемом деле процедура импичмента была возбуждена Сеймом как парламентская процедура независимо от уголовных процедур, реализуемых против автора.

7.8 Аналогичным образом, исход процедуры импичмента не состоял в том, чтобы предъявить автору обвинения в "уголовном правонарушении" и признать его "виновным в уголовном правонарушении" по смыслу статьи 15 Пакта. Таким образом, жалобы автора по статьям 14 и 15 Пакта несовместимы *ratione materiae* с положениями Пакта и неприемлемы по статье 3 Факультативного протокола.

7.9 Что касается предполагаемого нарушения статьи 25 в отношении процедуры импичмента и принятых ограничений, то Комитет отмечает довод государства-участника о том, что автор мог бы обратиться в Конституционный суд за разъяснением его постановления от 11 мая 1999 года исходя из того, что конституционная санкция, наложенная в контексте процедуры импичмента, носит "необратимый характер". Комитет также отмечает позицию государства-участника о том, что автор мог бы уйти в отставку, чтобы избежать процедуры импичмента и ее последствий. Комитет далее отмечает довод автора о том, что обращение в Конституционный суд было бы неэффективным, так как смысл фразы "необратимый характер" не вызывает сомнений, и по статье 107 литовской Конституции решения Конституционного суда имеют силу закона и носят окончательный характер. В этом отношении Комитет разделяет мнение Европейского суда по правам человека о том, что предварительный запрос в Конституционном суде разъяснения о том, влечет ли за собой отстранение от должности пожизненные ограничения, «не могло [...] привести к анализу конкретной ситуации автора [...]». Оно также потребовало бы от него добровольно уйти в

²² Статьи 74 и 86 Конституции.

²³ Статьи 246–258 и 260 Статута Сейма и статьи 74 и 107 § 3 Конституции.

²⁴ См. замечание общего порядка № 32 (2007) о праве на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство, пункт 17; и сообщение № 1015/2001, *Пертерер против Австрии*, цит. ист., пункт 9.2 (увольнение как дисциплинарная мера).

отставку с поста Президента и тем самым принять такое ограничительное условие, что соответствующее средство правовой защиты во всяком случае не может считаться "доступным"». Поэтому Комитет считает, что автор исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты в отношении предполагаемых нарушений статьи 25 и данные жалобы являются приемлемыми. И поэтому Комитет приступает к рассмотрению дела по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как предусмотрено по пункту 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 Что касается утверждений автора по статье 25 Пакта, то Комитету предстоит решить вопрос о том, равносильно ли нарушению Пакта принятое против него пожизненное лишение права баллотироваться на президентских выборах и занимать пост премьер-министра или министра.

8.3 Комитет напоминает, что статья 25 Пакта признает и защищает право каждого гражданина принимать участие в ведении государственных дел, право голосовать и быть избранным и право иметь доступ к государственной службе. И вне зависимости от действующей формы конституции или правления осуществление этих прав гражданами может быть приостановлено или отменено только по установленным законом объективным и обоснованным причинам и при соблюдении справедливых процедур²⁵.

8.4 Комитет отмечает довод государства-участника о том, что конституционная санкция, ограничивающая права автора, соразмерна тяжести его неконституционного поведения. Он также отмечает довод автора о том, что принятые против него пожизненные дисквалификации не установлены законом и не носят объективный, разумный и соразмерный характер. В этом отношении Комитет отмечает заявления Конституционного суда от 5 января 2004 года и 16 марта 2004 года с намеком на виновность автора еще до исхода рассматриваемого разбирательства. Комитет также отмечает, что 6 апреля 2004 года, когда Сейм решил отстранить автора от его должности Президента, правовое положение не гласило прямо, что в результате ему могло бы быть запрещено баллотироваться на выборах. Соответственно, 22 апреля 2004 года Центральная избирательная комиссия разрешила автору баллотироваться на президентских выборах в июне 2004 года. Однако 4 мая 2004 года Сейм внес в Закон о выборах Президента поправку о том, что любое лицо, отстраненное от должности в результате процедуры импичмента, не может баллотироваться на президентских выборах в течение пяти лет после такой процедуры. В русле этой поправки Центральная избирательная комиссия отказалась зарегистрировать кандидатуру автора. 25 мая 2004 года Конституционный суд постановил, что такая дисквалификация совместима с Конституцией, но неконституционный характер носит ее увязка с предельным сроком, добавив, что она применима к любому посту, в связи с которым необходимо принятие конституционной присяги. 15 июля 2004 года Сейм принял поправку в Закон о выборах, согласно которой любое лицо, отстраненное от должности в результате процедуры импичмента, не вправе быть членом парламента и не может претендовать на посты президента, премьер-министра, министра, судьи или государственного контролера. Ввиду вышеизложенного Комитет считает, что пожизненное лишение права баллотироваться на президентских выборах или занимать пост премьер-министра или министра

²⁵ См. замечание общего порядка № 25, цит. ист., пункты 3, 4 и 16.

было наложено на автора в результате нормотворческого процесса, который по времени и по существу был весьма связан с возбужденной против автора процедурой импичмента. И поэтому в конкретных обстоятельствах данного дела Комитет считает, что наложенным на автора пожизненным дисквалификациям недостает необходимой предсказуемости и объективности, что равносильно необоснованному ограничению по статье 25 b) и c) Пакта, и что были нарушены права автора по этим положениям.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права автора по статье 25 b) и c) Международного пакта о гражданских и политических правах.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая пересмотр пожизненного запрета на право автора баллотироваться на президентских выборах и занимать посты премьер-министра или министра, в свете обязательств государства-участника по Пакту. Кроме того, государство-участник обязано предпринять шаги для недопущения аналогичных нарушений в будущем.

11. Учитывая, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета устанавливать, имело ли место нарушение Пакта, и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах по осуществлению Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

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

Добавление

Особое (частично несогласное) мнение члена Комитета г-на Джеральда Л. Ноймана

Я полностью согласен с постановлениями Комитета относительно приемлемости. В особенности, для надлежащего выполнения функций Комитета важно, чтобы истцам, которые уже добились своего в Европейском суде по правам человека, не позволялось выносить тот же вопрос в качестве сообщения по Факультативному протоколу просто для того, чтобы получить второе мнение^a.

Что касается существа, то я бы подчеркнул узость заключения Комитета, что обусловлено необычным порядком, в каком было произведено постоянное лишение автора права претендовать на определенные посты. Решение не следует ошибочно понимать таким образом, будто оно ставит под вопрос постоянную дисквалификацию – на основе сложившихся основополагающих норм – должностных лиц, подвергнутых импичменту, в отношении будущих выборов. Так, широкое множество государств прямо предусматривают в своих конституциях электоральную неправомочность после импичмента в качестве санкционируемого или императивного последствия^b.

Но, хотя заключение носит узкий характер, я не согласен с выводом Комитета в пункте 8.4 его Соображений о том, что в таких обстоятельствах перманентная электоральная неправомочность автора баллотироваться конкретно на пост президента нарушает статью 25 Пакта.

Импичмент является экстраординарным средством защиты демократического политического процесса от президента, который злоупотребляет своими должностными полномочиями и которого нельзя сместить иначе. Импичменты – дело редкое и трудное. Импичмент – это не просто вотум недоверия, предполагающий возможность новых выборов, чтобы проверить народную поддержку президента. И резонно, и предсказуемо, что президент, отстраненный посредством импичмента, уже был бы навсегда не вправе вновь претендовать на выборах на этот деликатный пост.

Перманентная неправомочность после импичмента не представляет собой и несоразмерное последствие за злоупотребление должностью. Данный Комитет отметил, что постоянное лишение граждан, осужденных за совершение преступлений, права участвовать в политическом процессе в качестве избирателей, может быть сопряжено с нарушением статьи 25^c. Более же строгие требования к кандидатам, которые стремятся осуществлять большую власть над другими, могут все же носить обоснованный и соразмерный характер по статье 25. И если в интересах обеспечения здоровой и состязательной политической системы президенты, которые успешно завершили один или более манда-

^a См. сообщение № 712/1996, *Смирнова против Российской Федерации*, Соображения, принятые 5 июля 2004 года, пункты 9.3 и 9.4 (заключение, что автор уже не является "жертвой" в связи с вопросом, по которому она добилась успеха в Европейском суде по правам человека).

^b См., например, конституции Анголы (статья 65(3)); Аргентины (раздел 60); Бангладеш (статья 48(4)); Колумбии (статья 175(2)); Мадагаскара (статья 132); Словакии (статья 107); Соединенных Штатов Америки (статья I, раздел 3); Тимора-Лешти (раздел 79); Филиппин (статья XI, раздел 3); Южной Африки (статья 89(2)).

^c Замечание общего порядка № 25, цит. ист., пункт 14.

тов, могут перманентно утрачивать право на переизбрание, то уж президенты, отстраненные за злоупотребление своим служебным положением, тоже могут наверняка попасть под такой запрет.

[Составлено на английском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском, русском и французском языках в качестве части настоящего доклада.]

**РР. Сообщение № 2177/2012, Джонсон против Ганы
(Соображения, принятые 27 марта 2014 года, 110-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Декстером Эдди Джонсоном (представлен проектом "За отмену смертной казни")
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Гана
<i>Дата сообщения:</i>	18 июля 2012 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	обязательная смертная казнь
<i>Процедурные вопросы:</i>	отсутствуют
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь; запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, право на справедливое судебное разбирательство
<i>Статьи Пакта:</i>	6, пункт 1; 7; и 14, пункты 1 и 5
<i>Статья Факультативного протокола:</i>	2

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

на своем заседании 27 марта 2014 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2177/2012, представленного Комитету по правам человека от имени Декстера Эдди Джонсона в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автором сообщения является Декстер Эдди Джонсон, гражданин Ганы и Соединенного Королевства, родившийся в 1967 году. Он приговорен к смертной казни и утверждает, что в случае приведения Ганой¹ приговора в исполнение,

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-н Вальтер Келин, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Джеральд Л. Нойман, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили, г-жа Марго Ватервал и г-н Андрей Паул Злэтеску. В соответствии со статьей 91 правил процедуры Комитета член Комитета сэра Найджел Родли не принимал участия в рассмотрении сообщения.

¹ Факультативный протокол вступил в силу для Ганы 7 декабря 2000 года.

ею будут нарушены его права согласно пункту 3 статьи 2; пункту 1 статьи 6; статье 7; и пунктам 1 и 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлен проектом "За отмену смертной казни".

1.2 Комитет, в соответствии с правилом 92 своих правил процедуры, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, 19 июля 2012 года обратился к государству-участнику с просьбой предотвратить приведение в исполнение смертного приговора в отношении Декстера Эдди Джонсона, пока его дело находится на рассмотрении Комитета.

Факты в изложении автора

2.1 В деревне Нинго, расположенной в районе Большой Аккры, Гана, 27 мая 2004 года был убит гражданин Соединенных Штатов Америки. Автор был обвинен в совершении данного преступления и предстал перед судом. Своей вины в совершении преступления он не признавал. Суд первой инстанции ускоренной процедуры в Аккре 18 июня 2008 года признал автора виновным в убийстве и приговорил его к смертной казни, которая, согласно законодательству Ганы, является единственно возможной мерой наказания за совершение убийства.

2.2 Автор утверждает, что согласно статье 46 Закона об уголовных преступлениях и других правонарушениях (1960 год), "лицо, совершившее убийство, подлежит смертной казни". Кроме того, автор заявляет, что хотя термин "подлежит" неоднозначен, в судах Ганы он трактуется в смысле обязательного применения смертной казни во всех случаях убийства. Автор далее заявляет, что право на жизнь закреплено в пункте 1 статьи 13 конституции Ганы (1992 год), согласно которому "ни одно лицо не может быть лишено жизни намеренно, за исключением случаев приведения в исполнение приговора суда в связи с уголовным преступлением в соответствии с законами Ганы, в совершении которого это лицо было признано виновным". Автор далее утверждает, что трактовка Закона об уголовных преступлениях и других правонарушениях должна обеспечивать выполнение предусмотренных в конституции фундаментальных прав, в частности, права на жизнь. Несмотря на то, что Пакт не включен во внутреннее законодательство Ганы, он, тем не менее, дает убедительные указания в отношении интерпретации положений о праве на жизнь в соответствии с пунктом 1 статьи 13 конституции.

2.3 Автор обратился в апелляционный суд и оспорил обвинительный приговор и назначенное наказание. Он заявил, что хотя смертная казнь как таковая разрешена согласно пункту 1 статьи 13 Конституции, обязательное вынесение смертного приговора, о котором в Конституции ничего не говорится, является неконституционным. Автор обосновывал свое заявление, утверждая, что обязательная смертная казнь нарушает право не подвергаться жестокому и бесчеловечному обращению или наказанию; право не быть подвергнутым произвольному лишению жизни; и право на справедливое судебное разбирательство, при этом все эти права закреплены в Конституции. Апелляционный суд 16 июля 2009 года отклонил жалобу на обвинительный приговор и на назначенное наказание. Апелляционный суд постановил, в частности, что он не обладает юрисдикцией для рассмотрения вопроса по жалобе автора относительно неконституционности обязательной смертной казни, поскольку этот вопрос не поднимался перед судом нижестоящей инстанции и не был отражен в протоколе судебного заседания. Суд далее сослался на пункт 1 статьи 13 Конституции в отношении законности смертной казни.

2.4 Автор обжаловал обвинительный приговор и назначенное наказание в Верховном суде. Верховный суд 16 марта 2011 года отклонил жалобу на обви-

нительный приговор. В отношении назначенного наказания он отклонил решение апелляционного суда об отсутствии юрисдикции для рассмотрения вопроса о неконституционности обязательной смертной казни, поскольку правовые вопросы могут подниматься в судебном разбирательстве в любое время. Наконец, он отклонил по существу жалобу автора относительно конституционности обязательной смертной казни, постановив, что обязательный смертный приговор за убийство соответствует Конституции. Суд также добавил, что только парламент может внести изменения в Закон об уголовных преступлениях и других правонарушениях, с тем чтобы включить в него различные категории убийства и таким образом предоставить возможность судам определять вид наказания, назначаемый осужденному за убийство.

2.5 Автор утверждает, что он исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку право на обжалование решения Верховного суда не предусмотрено.

Жалоба

3.1 Автор заявляет, что обязательная смертная казнь за все преступления определенного вида, в частности, убийства, создает препятствие для учета судом того, уместна ли такая исключительная форма наказания в обстоятельствах конкретного дела. Таким образом, он заявляет, что такое неизбирательное назначение смертной казни является нарушением его права на жизнь согласно пункту 1 статьи 6 Пакта.

3.2 Автор утверждает, что обязательное вынесение смертного приговора при отсутствии дискреционных полномочий суда по вынесению более мягких приговоров является нарушением запрета на бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание в соответствии со статьей 7 Пакта. В связи с этим автор ссылается на правовую практику национальных судов, а также на решение Европейского суда по правам человека по делу *Зёринг против Соединенного Королевства*².

3.3 Автор также утверждает, что обязательное применение смертной казни в его случае нарушает право на справедливое судебное разбирательство, поскольку частью этого права является право на пересмотр приговора вышестоящим судом, и, таким образом, его приговор представляет собой нарушение его прав согласно пунктам 1 и 5 статьи 14 Пакта. Автор поясняет, что такие обязательные приговоры не дают судам возможности определять индивидуальную меру наказания для соответствующего лица. Вместо этого суды выносят одинаковые приговоры вне зависимости от конкретных обстоятельств правонарушения или правонарушителя. Такие приговоры также препятствуют рассмотрению фактических вопросов дела на стадии апелляции, тем самым нарушая право осужденного на пересмотр его приговора вышестоящим судом.

3.4 Наконец, автор заявляет, что государство-участник не выполнило своего обязательства на основании пункта 3 статьи 2 Пакта обеспечить ему эффективные средства правовой защиты от вышеупомянутых нарушений его прав, и просит Комитет сделать в связи с этим соответствующие выводы.

² Дело *Зёринг против Соединенного Королевства* (заявление № 14038/88), решение от 7 июля 1989 года, пункт 104.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 Государство-участник заявляет, что оно де-факто придерживается аболиционистской политики в отношении применения смертной казни, поскольку в течение последних 20 лет не приводит в исполнение смертные приговоры, и, следовательно, было бы крайне маловероятно, чтобы смертный приговор был приведен в исполнение в данном случае. Кроме того, еще раз подтверждая, что Конституция, в которой сохраняется положение о смертной казни, является основным законом Ганы, государство-участник заявляет, что в отношении положения о смертной казни текст Конституции находится в процессе реформирования.

4.2 Государство-участник утверждает, что международные договоры, участником которых оно является, в том числе Пакт и Факультативный протокол к нему, не включены в его правовую систему, и, таким образом, не имеют приоритета над национальным законодательством. Кроме того, государство-участник отмечает, что оно не ратифицировало второй Факультативный протокол к Пакту. Оно также добавляет, что жалоба автора, оспаривающая конституционность обязательной смертной казни, была отклонена высшим судебным органом Ганы.

4.3 Хотя пункт 1 статьи 13 Конституции допускает применение смертной казни в качестве наказания за некоторые тяжкие преступления, такие как убийство, геноцид и государственная измена, это наказание не применяется ко всем без разбора, и учет личных обстоятельств человека, осуждаемого за убийство, может служить основанием для смягчения приговора. Государство-участник также заявляет, что как суверенное государство оно может принимать решения и принимает решения по установлению баланса между закрепленными в его Конституции конкурирующими правами.

4.4 Государство-участник заявляет, что в делах об убийствах суд присяжных оценивает обстоятельства конкретного дела и должен прийти к единогласному решению относительно вынесения обвинительного приговора по обвинению в убийстве. Государство-участник добавляет, что осужденные могут обращаться с ходатайством о помиловании к Президенту, который может заменить смертную казнь более мягким видом наказания.

4.5 В тех случаях, когда лишение жизни не является произвольным, международные нормы в области прав человека не запрещают применение смертной казни, но направлены на побуждение государств к ее отмене и к введению определенных ограничений на то, как применяется такая мера наказания. Кроме того, смертная казнь в Гане применяется в соответствии с международными нормами, поскольку ее назначение разрешено только за три вышеупомянутых вида преступлений; имеется возможность подачи ходатайства о помиловании; и в отношении некоторых категорий правонарушителей применение смертной казни запрещено. Смертная казнь не применяется в случаях, когда обвиняемые являются несовершеннолетними, беременными женщинами или кормящими матерями. Помимо этого, лица, страдающие психическими расстройствами и заболеваниями, которые не могут понимать последствий своих действий, или лица, совершившие преступление "в приступе помешательства" и неспособные осознать, что убийство является преступлением, не подлежат данному виду наказания. Состояние опьянения также является смягчающим обстоятельством, если лицо оказалось в состоянии опьянения помимо собственной воли или было доведено опьянением до помешательства. Исходя из этого, государство-

участник приходит к заключению, что личные обстоятельства обвиняемых учитываются при назначении наказания в виде смертной казни.

4.6 В заключение государство-участник утверждает, что при вынесении приговоров, связанных с назначением наказания в виде смертной казни, в Гане учитываются разные степени тяжести преступления, поскольку суды не лишены возможности учитывать основные обстоятельства обвиняемых и индивидуализировать приговоры. Суды не назначают наказание в виде смертной казни неизбирательно. Таким образом, государство-участник просит Комитет сделать вывод о том, что в Гане обязательная смертная казнь не назначается за все преступления определенного вида, поскольку имеются различные категории лиц, к которым смертная казнь применяться не может.

4.7 В отношении жалобы автора по статье 7 Пакта государство-участник заявляет, что поскольку имеется несколько категорий лиц, к которым смертная казнь применяться не может, приговоры по уголовным делам в определенной степени индивидуализированы, и назначение смертной казни по всем делам об убийствах не является обязательным. Государство-участник добавляет, что мера наказания пропорциональна тяжести преступления, и за убийство обычно назначается наказание в виде смертной казни, но наличие смягчающих обстоятельств позволяет не применять смертную казнь в качестве наказания за преступление в форме убийства. Таким образом, нарушение запрета на бесчеловечное или унижающее достоинство обращение и наказание в соответствии со статьей 7 Пакта не имеет места.

4.8 В отношении пунктов 1 и 5 статьи 14 Пакта государство-участник заявляет, что обязательное применение смертной казни в качестве наказания за преступление в форме убийства не нарушает права автора в соответствии с пунктами 1 и 5 статьи 14, поскольку Верховный суд наделен полномочиями осуществлять судебный надзор, а также выносить решения относительно конституционности любого законодательства и актов исполнительной власти. Государство-участник далее подтверждает заключение Верховного суда о том, что статья 46 Закона об уголовных преступлениях и других правонарушениях соответствует Конституции и, таким образом, полномочия изменить закон в отношении назначения наказания за убийство имеет только парламент.

4.9 Государство-участник резюмирует, заявляя следующее: смертная казнь не запрещена международным правом; Гана не является участником второго Факультативного протокола к Пакту; она до настоящего времени не голосовала за призыв Организации Объединенных Наций к введению моратория на смертную казнь; она отстаивает свое суверенное право устанавливать баланс между конкурирующими правами; смертная казнь разрешена в ее правовой системе, и поскольку положение, разрешающее такое наказание, соответствует Конституции, полномочиями по изменению закона обладает парламент, а не судебная власть; применение смертной казни в Гане предусмотрено только за самые тяжкие преступления, что соответствует пункту 2 статьи 6 Пакта, и это наказание не назначается автоматически всем обвиняемым; имеются правовые гарантии, установленные для предотвращения судебных ошибок, в частности, в связи с обвинениями в уголовных преступлениях, за которые может быть назначена смертная казнь; смертные приговоры в Гане не приводились в исполнение в течение последних двух десятилетий; и в Гане осуществляется правовая реформа, которая, в частности, направлена на отмену смертной казни.

4.10 Государство-участник заключает, что пока Конституция не отражает окончательного изменения законодательства относительно смертной казни, оно

просит Комитет признать верховенство его Конституции и не принимать по отношению к нему каких-либо неблагоприятных решений.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника

5.1 Автор соглашается с утверждениями государства-участника о том, что положения Пакта не находят отражения в правовой системе Ганы; что Гана является суверенным государством, сохраняющим за собой право устанавливать баланс между конкурирующими правами; что имеются правовые гарантии, установленные для предотвращения судебных ошибок; и что в Гане в настоящее время предпринимаются шаги в направлении отмены смертной казни. Тем не менее, автор заявляет, что эти утверждения не имеют отношения к существу его сообщения, представленного Комитету.

5.2 Государство-участник допустило ошибку в своем утверждении о том, что за преступление в форме убийства обычно назначается наказание в виде смертной казни, поскольку в Гане за преступление в форме убийства наказание в виде смертной казни назначается обязательно, и суды не обладают свободой усмотрения или полномочиями по назначению иной меры наказания. В случае автора судья суда первой инстанции после признания его виновным немедленно назначил ему наказание в виде смертной казни как единственно возможное наказание за преступление в форме убийства. Назначение смертной казни было обязательным, и какая-либо свобода судейского усмотрения для отказа от назначения автору наказания в виде смертной казни после признания его виновным в убийстве отсутствовала.

5.3 Автор вновь заявляет, что смягчающие обстоятельства, которые суд мог бы учесть для замены смертного приговора более мягким, отсутствовали. Далее он приводит слова судьи суда первой инстанции непосредственно после признания автора виновным: "единственным наказанием, предусмотренным за совершенное вами преступление, является смерть. Следовательно, вам выносится соответствующий приговор".

5.4 В отношении заявления государства-участника о наличии в Законе об уголовных преступлениях и других правонарушениях положения о помиловании автор утверждает, что этот довод не имеет отношения к его жалобе, поскольку такие дискреционные меры не могут заменить судебного пересмотра уголовного дела.

5.5 В отношении доводов государства-участника по статье 14 Пакта автор отмечает, что поскольку Верховный суд отклонил его жалобу, оспаривающую конституционность обязательной смертной казни за убийство, ни один суд в Гане не имеет полномочий по пересмотру приговоров в случаях, когда обвиняемый признан виновным в убийстве.

5.6 В заключение автор комментирует заявление государства-участника о том, что оно де-факто придерживается аболиционистской политики в отношении применения смертной казни. Он заявляет, что это результат политического решения, и казни могут возобновиться в любое время. В связи с этим выражается просьба к Комитету предоставить автору средство для предотвращения его казни.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Перед рассмотрением любого заявления, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен, в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры, принять решение о том, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Руководствуясь требованиями подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. Комитет также отмечает, что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Никакого опровержения со стороны государства-участника по поводу этого заключения получено не было. Таким образом, условия, предусмотренные в подпунктах а) и b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, были соблюдены.

6.3 Комитет считает, что претензии автора в соответствии с пунктом 3 статьи 2; пунктом 1 статьи 6; статьей 7; и пунктами 1 и 5 статьи 14 Пакта являются достаточно обоснованными для целей приемлемости. Соответственно Комитет признает сообщение приемлемым и приступает к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел сообщение в свете всей информации, представленной ему, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет принимает к сведению заявления автора в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Пакта о том, что статья 46 Закона об уголовных преступлениях и других правонарушениях предусматривает смертную казнь в качестве единственно возможного наказания за преступление в форме убийства и что в Конституции государства-участника ничего не говорится о том, должен ли смертный приговор обязательно применяться в отношении лица, совершившего преступление в форме убийства. Комитет также принимает к сведению заявления государства-участника о том, что осужденные могут обращаться с ходатайством о помиловании к Президенту; что Гана де-факто придерживается аболиционистской политики в отношении применения смертной казни; а также что смертные приговоры не выносятся в отношении некоторых категорий правонарушителей, в том числе беременных женщин, кормящих матерей, несовершеннолетних и лиц, страдающих психическими расстройствами и заболеваниями. Признавая, что государство-участник де-факто придерживается аболиционистской политики в отношении применения смертной казни, Комитет принимает во внимание заявление автора о том, что де-факто мораторий не дает гарантии, что смертный приговор не будет приведен в исполнение в дальнейшем. В связи с этим Комитет отмечает заявление государства-участника о том, что оно до настоящего времени не проголосовало за резолюцию 62/149 Генеральной Ассамблеи, призывающую к введению всемирного моратория на смертную казнь.

7.3 Комитет отмечает, что в случае автора при рассмотрении дела в суде первой инстанции и в апелляционном суде отсутствовала свобода судейского усмотрения для отказа после признания автора виновным в убийстве от назначения ему единственной предусмотренной законом меры наказания, то есть смертной казни. Комитет далее отмечает, что хотя законодательство государст-

ва-участника исключает применение смертной казни для определенных категорий лиц, обязательное применение смертной казни для всех иных правонарушителей основано исключительно на категории преступления, в котором правонарушитель признан виновным, без предоставления судье какой-либо возможности для оценки обстоятельств конкретного правонарушения. В этом контексте Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой автоматическое и обязательное назначение смертной казни представляет собой произвольное лишение жизни в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта при обстоятельствах, когда смертная казнь назначается без учета личных обстоятельств обвиняемого или обстоятельств конкретного преступления³. Существование де-факто моратория на смертную казнь недостаточно для обеспечения соответствия обязательного смертного приговора положениям Пакта⁴. Кроме того, Комитет напоминает, что существование права ходатайствовать о помиловании или смягчении приговора, как это требуется пунктом 4 статьи 6 Пакта, не обеспечивает адекватной защиты права на жизнь, поскольку эти дискреционные меры исполнительной власти сопряжены с широким комплексом иных соображений в сопоставлении с надлежащим судебным рассмотрением всех аспектов уголовного дела⁵. Из этого следует, что автоматическое назначение по делу автора смертной казни на основании статьи 46 Закона об уголовных преступлениях и других правонарушениях является нарушением прав автора, предусмотренных в пункте 1 статьи 6 Пакта. Комитет также напоминает государству-участнику, что, став участником Пакта, оно обязалось принять законодательные меры, необходимые для выполнения его правовых обязательств⁶.

7.4 С учетом вышеизложенного заключения о нарушении пункта 1 статьи 6 Пакта, Комитет не будет рассматривать остальные заявления автора по статье 7 и пунктам 1 и 5 статьи 14⁷.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, заключает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении права автора согласно пункту 1 статьи 6 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективное средство правовой защиты, включая замену назначенного автору наказания в виде смертной казни более мягким наказанием. Государство-участник также обязано принять меры для недопущения подобных нарушений в будущем, в том числе путем приведения своего законодательства в соответствие с положениями Пакта.

³ В частности, сообщения № 1520/2006, *Мвамба против Замбии*, Соображения, принятые 10 марта 2010 года, пункт 6.3; № 1132/2002, *Чисанга против Замбии*, Соображения, принятые 18 октября 2005 года, пункт 7.4; № 845/1998, *Кеннеди против Тринидада и Тобаго*, Соображения, принятые 26 марта 2002 года, пункт 7.3; и № 806/1998, *Томпсон против Сент-Винсента и Гренадин*, Соображения, принятые 18 октября 2000 года, пункт 8.2.

⁴ Сообщение № 1406/2005, *Вираванса против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 17 марта 2009 года, пункт 7.2.

⁵ Сообщение № 806/1998, *Томпсон против Сент-Винсента и Гренадин*, Соображения, принятые 18 октября 2000 года, пункт 8.2.

⁶ Пункт 2 статьи 2 Пакта и замечание общего характера № 31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40*, том I (A/59/40 (Vol. I)), приложение III, пункты 7 и 13.

⁷ Сообщение № 1077/2002, *Карпо и др. против Филиппин*, Соображения, принятые 28 марта 2003 года, пункт 8.4.

10. Принимая во внимание тот факт, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся на его территории или под его юрисдикцией лицам закрепленные в Пакте права, а также эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о мерах, принятых во исполнение Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение в государстве-участнике.

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

**QQ. Сообщение № 2202/2012, Кастаньеда против Мексики
(Соображения, принятые 18 июля 2013 года, 108-я сессия)***

<i>Представлено:</i>	Рафаэлем Родригесом Кастаньедой (представлен Грасиелой Родригес Мансо)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Мексика
<i>Дата сообщения:</i>	25 октября 2012 года (первоначальное представление)
<i>Тема сообщения:</i>	доступ к избирательным бюллетеням, использовавшимся на президентских выборах
<i>Процедурные вопросы:</i>	другие процедуры международного разбирательства или урегулирования
<i>Вопросы существа:</i>	право на доступ к информации
<i>Статьи Пакта:</i>	статьи 2 (пункты 1, 2 и 3 а) и с)), 14 (пункт 1) и 19 (пункт 2)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	статьи 3 и 5 (пункт 2 а))

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

на своем заседании 18 июля 2013 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2149/2012, представленного Комитету по правам человека г-ном Рафаэлем Родригесом Кастаньедой в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

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

1.1 Автором сообщения является Рафаэль Родригес Кастаньеда, гражданин Мексики, родившийся 11 июня 1944 года. Автор утверждает, что он является жертвой нарушения Мексикой его прав, закрепленных в статьях 19 (пункт 2)

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Ядх Бен Ашур, г-н Лазахри Бузид, г-жа Кристина Шане, г-н Ахмед Амин Фаталла, г-н Корнелис Флинтерман, г-н Юдзи Ивасава, г-жа Зонке Занеле Майодина, г-н Кешоу Парсад Матадин, г-н Джеральд Л. Нойман, сэр Найджел Родли, г-н Виктор Мануэль Родригес-Ресия, г-н Фабиан Омар Сальвиоли, г-жа Аня Зайберт-Фор, г-н Юваль Шани, г-н Константин Вардзелашвили и г-жа Марго Ватервал. Текст двух особых (согласных) мнений членов Комитета г-на Ноймана и г-на Шани содержится в добавлении к настоящим Соображениям.

и 2 (пункты 2 и 3 а) и б)), в совокупности со статьями 14 (пункт 1) и 2 (пункт 1) Пакта. Автора представляет г-жа Родригес Грасиела Мансо.

1.2 31 октября 2012 года Специальный докладчик по новым сообщениям и временным мерам, действуя от имени Комитета по правам человека и в соответствии с правилом 92 правил процедуры Комитета, просил государство-участник приостановить уничтожение бюллетеней для голосования на выборах от 2 июля 2006 года до завершения рассмотрения сообщения Комитетом.

1.3 В соответствии с просьбой Комитета о принятии временных мер 14 ноября 2012 года Генеральный совет Федерального избирательного института (ФИИ) принял решение приостановить уничтожение бюллетеней для голосования на выборах 2 июля 2006 года.

Факты в изложении автора

2.1 2 июля 2006 года в государстве-участнике состоялись президентские выборы. Согласно предварительным результатам, кандидат, который в конечном счете был признан победителем на выборах, получил 15 000 284 голоса избирателей, или 35,89%, а кандидат, занявший второе место, получил 14 756 350 голосов, или 35,31%. Поскольку ряд политических партий оспорили результаты выборов, обратившись в районные советы Федерального избирательного института, Избирательный суд Федеральной судебной системы (ИС ФСС), являющийся специализированным органом и судом высшей инстанции по избирательным делам, провел частичный пересчет голосов, по итогам которого он заявил, что, согласно окончательным результатам голосования, два кандидата, набравшие наибольшее количество голосов, получили 35,89% и 35,33% от общего числа голосов (41 557 430 голосов). Автор утверждает, что после пересчета, проведенного Избирательным судом, разрыв между двумя кандидатами, первоначально составлявший 243 934 голоса, сократился до 233 831 голоса, притом что сократилось и количество недействительных бюллетеней – с 904 604 до 900 373. Несмотря на состоявшийся пересчет голосов, одна из групп продолжала оспаривать результаты выборов и подсчета голосов, ссылаясь на ряд нарушений, имевших место в течение нескольких часов после закрытия избирательных участков; так, не были незамедлительно обнародованы результаты быстрого подсчета голосов, а в данных, опубликованных в рамках системы предварительного подсчета голосов Федерального избирательного института, имелись несоответствия в том, что касается количества проголосовавших избирателей на президентских и сенатских выборах.

2.2 В этих обстоятельствах 28 июля 2006 года, т.е. сразу же после того, как Избирательный суд вынес решение, подтверждающее действительность президентских выборов, автор, являющийся главным редактором журнала "Просесо", обратился в Координационный центр Федерального избирательного института по вопросам прозрачности и доступа к информации с просьбой о предоставлении доступа на основании Федерального закона о прозрачности и доступе к публичной информации о деятельности государственных органов ко всем неиспользованным, погашенным, действительным и недействительным бюллетеням с избирательных участков, созданных для проведения выборов 2 июля 2006 года. Так, автор просил обеспечить ему доступ в районные избирательные советы 300 избирательных округов страны для повторного пересчета бюллетеней для голосования на президентских выборах¹.

¹ Комитет отмечает, что согласно копии запроса, представленного в Федеральный избирательный институт, и заявлению автора в порядке ампаро от

2.3 1 сентября 2006 года Исполнительная дирекция по организации выборов уведомила Комитет по информации ФИИ о том, что автору не может быть предоставлен доступ к избирательным бюллетеням, поскольку избирательный процесс еще не завершен и рассматривается ИС ФСС. Кроме того, согласно пункту 4 статьи 234 действовавшего на тот момент Федерального кодекса избирательных институтов и процедур (ФКИИП), пакеты с избирательными бюллетенями могут вскрываться не иначе, как по прямому предписанию Избирательного суда, выносимому в соответствии с изъятиями, предусмотренными в статье 247 Кодекса; при этом все эти нормы, как это установлено в статье 1 Кодекса, являются императивными и обязательны к соблюдению. Что касается действительности президентских выборов, то Исполнительная дирекция постановила, что ФИИ не правомочен рассматривать эту часть запроса автора, поскольку именно Избирательный суд обладает прерогативой принимать решение о действительности выборов, равно как и по заявлениям об отмене результатов голосования.

2.4 5 сентября 2006 года Комитет по информации ФИИ отклонил запрос автора о предоставлении доступа к избирательным бюллетеням. Тем не менее в целях защиты права автора на доступ к избирательной информации Комитет предписал предоставить в его распоряжение ряд протоколов, утвержденных Институтом в связи с президентскими выборами 2006 года. Комитет по информации указал, что он не вправе удовлетворить запрос автора, поскольку избирательное законодательство не предусматривает всеобщего доступа к бюллетеням; более того, статьи 234 и 254 ФКИИП требуют обеспечения неприкосновенности затребованных избирательных документов, вследствие чего эти документы подлежат уничтожению сразу же после того, как ИСФСС примет решения по всем заявлениям об отмене итогов голосования и объявит победителя на выборах. Эти нормы, призванные гарантировать тайну голосования, допускают доступ к избирательным бюллетеням лишь в исключительных случаях и только для органов ИСФСС, с тем чтобы те могли проверить обоснованность любых возможных заявлений об отмене итогов голосования. Кроме того, Комитет по информации отметил, что в соответствии с Федеральным законом о прозрачности и доступе к публичной информации органов государственной власти и инструкцией ФИИ по вопросам прозрачности и обеспечения доступа к публичной информации, избирательные бюллетени являлись не публичными документами, а материальным выражением участвовавшими в голосовании гражданами своих избирательных предпочтений. Что касается доступа к информации, касающейся голосования и подсчета голосов, то представляется достаточным обеспечить заинтересованной стороне доступ к протоколам, утвержденным компетентными органами ФИИ после закрытия избирательных участков. В этих протоколах фиксируются, в частности, результаты голосования согласно бюллетеням, содержащимся в избирательных урнах, а также число бюллетеней; протоколы составляются и подписываются членами соответствующих избирательных комис-

18 сентября 2006 года, приложенному автором к его сообщению от 28 июля 2006 года, автор направил в Координационный центр Федерального избирательного института два дополнительного запроса, ходатайствовал о предоставлении ему копий протоколов об итогах голосования и окончательных избирательных протоколов, составленных на 130 477 избирательных участках, созданных на всей территории страны для проведения президентских выборов, а также подробные акты сдачи-приемки пакетов с избирательными бюллетенями, подробные протоколы подсчета голосов и протоколы подсчета голосов в 300 избирательных округах страны.

сий и утверждаются представителями политических организаций, участвующих в выборах.

2.5 20 сентября 2006 года автор подал в четвертом Административном районном суде Федерального округа (Суд № 4) жалобу ампаро на постановление Исполнительной дирекции по организации выборов от 1 сентября 2006 года, на решение Комитета по информации об отказе в удовлетворении запроса автора о предоставлении доступа к избирательным бюллетеням и на положения пункта 2 статьи 254 Федерального кодекса избирательных институтов и процедур, согласно которому пакеты с избирательными материалами, в том числе избирательные бюллетени, уничтожаются по завершении выборов. Автор утверждал, что отказ в удовлетворении его запроса нарушил его право на информацию, установленное, в частности, в Конституции государства-участника и в статье 19 Пакта. Согласно этому праву, общей нормой должен быть публичный характер информации, находящейся в распоряжении государственных органов, и доступ к этой информации, которые не подлежат никаким ограничениям, кроме тех, которые установлены законом для отражения важнейшего публичного интереса в демократическом обществе. По завершении избирательного процесса избирательные бюллетени не могли считаться документами, выведенными из сферы публичного доступа, поскольку нигде прямо не устанавливается, что они относятся к закрытой или конфиденциальной информации. Автор утверждает, что пункт 2 статьи 254 ФКИИП является неконституционным и нарушает право на информацию, поскольку уничтожение избирательных материалов делает невозможным осуществление права на поиск и получение информации, находящейся в распоряжении государственных органов, при том что ограничение этого права не может быть оправдано интересами государственной безопасности, общественного порядка или охраны нравственности или здоровья населения или общественного спокойствия. Наконец, он заявил, что предоставление ему доступа к протоколам с избирательных комиссий не оправдывает отказ предоставить доступ к избирательным бюллетеням и не обеспечивает полное удовлетворение его права на доступ к информации, так как его запрос касался другой информации, которая, возможно, позволила бы ему определить, насколько точно содержание бюллетеней было отражено в протоколах избирательных комиссий, с единственной целью обеспечить прозрачность государственного управления и оценить эффективность деятельности избирательных органов.

2.6 21 сентября 2006 года Суд № 4 отклонил жалобу ампаро, заявленную автором, на том основании, что он использовал это средство для обжалования актов, обжалуемых не по процедуре ампаро, а по предусмотренной избирательным законодательством процедуре обжалования результатов выборов.

2.7 5 октября 2006 года автор подал в 1-й Коллегиальный административный суд первого судебного округа (1-й Коллегиальный суд) ходатайство о пересмотре решения Суда № 4, заявив о том, что предмет его ходатайства заключается не в том, чтобы оспорить какое-либо решение или постановление Федерального избирательного института, касающееся избирательного процесса, а в том, чтобы защитить свое основное право на доступ к информации, находящейся в распоряжении государственных органов.

2.8 31 октября 2006 года 1-й Коллегиальный суд просил Верховный суд рассмотреть поданное автором ходатайство о пересмотре вступившего в законную силу решения суда, и Верховный суд удовлетворил эту просьбу.

2.9 11 марта 2008 года Верховный суд оставил без удовлетворения жалобу ампаро автора и оставил без изменения решение Суда № 4 отклонить жалобу. Верховный суд отметил, что статья 254 ФКИИП, на основе которой ФИИ при-

нял свое решение отказать автору в доступе к избирательным бюллетеням, относится к регулированию избирательного процесса, будучи призвана регулировать один из его аспектов. В частности, в этой статье указывается, что следует делать с пакетами, содержащими действительные и недействительные бюллетени, а также неиспользованные погашенные избирательные бюллетени, а именно, что они должны уничтожаться по окончании соответствующих выборов. Акт применения нормы, мотивировавшей отказ в доступе к пакетам с избирательными бюллетенями, также относится к избирательному процессу. В силу этого жалоба автора была отклонена, поскольку акты, нормы или постановления, по существу относящиеся к избирательному процессу, не могут быть предметом процедуры ампаро.

2.10 24 апреля 2008 года автор подал в Межамериканскую комиссию по правам человека (МКПЧ) жалобу и ходатайство о применении обеспечительных мер, заявив о нарушении его прав, предусмотренных в Американской конвенции о правах человека (Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика), на доступ к информации (статьи 13.1 и 13.2) и на эффективное средство правовой защиты (статья 25.1), в обоих случаях в совокупности с правом на судебные гарантии (статья 8.1) и закрепленными в Конвенции общими обязательствами (статьи 1.1 и 2). 2 июля 2008 года МКПЧ обратилась к государству-участнику с просьбой принять срочные меры, чтобы приостановить уничтожение избирательных бюллетеней, использовавшихся на президентских выборах 2 июля 2006 года.

2.11 2 ноября 2011 года МКПЧ объявила жалобу автора неприемлемой за отсутствием в ней фактов, свидетельствующих о нарушении прав, гарантированных Пактом Сан-Хосе, Коста-Рика. МКПЧ пришла к выводу, что составленные каждой избирательной комиссией протоколы результатов голосования, которые были переданы в распоряжение автора, обеспечивают систематизированное отражение информации, содержащейся в избирательных бюллетенях. В силу того, что согласно ее правовой практике доступ к информации охватывает доступ как к обработанным, так и к необработанным данным, МКПЧ пришла к выводу, что представленная государством-участником информация удовлетворила или могла удовлетворить потребность автора в доступе к информации и что автор не представил никаких объяснений относительно причин, по которым представленная ему информация не оказалась для него полезной.

2.12 3 октября 2012 года Генеральный совет ФИИ принял Общее решение CG № 660/2012, санкционирующее уничтожение в период с 12 по 26 ноября 2012 года бюллетеней для голосования на президентских выборах 2006 года.

2.13 Автор утверждает, что, после того как 11 марта 2008 года Верховный суд вынес решение по этому вопросу, все эффективные внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Кроме того, хотя до этого он подавал жалобу в Межамериканскую комиссию по правам человека, на тот момент, когда он представил свое сообщение в Комитет по правам человека, в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования не рассматривалось ни одной жалобы. В этой связи автор заявляет, что, хотя испанский текст подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола отличается от текста на других языках, устанавливая, что Комитет "не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что этот же вопрос *не рассматривался* в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования", этот подпункт следует согласовать с его текстом на английском языке, так как именно это толкование чаще всего используется в практике Комитета и наиболее благоприятно для лиц, представляющих

сообщения. Другими словами, этот подпункт следует понимать в том смысле, что Комитет "не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что этот же вопрос *не рассматривается* в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования". Кроме того, МКПЧ не рассмотрела существо его жалобы, поскольку она была признана неприемлемой в соответствии с пунктом b) статьи 47 Американской конвенции о правах человека на основании "отсутствия каких-либо неопровержимых доказательств *prima facie*, свидетельствующих о нарушении прав, защищаемых Конвенцией". По этой причине сообщение отвечает критериям приемлемости, установленным в подпунктах а) и b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что он является жертвой нарушения государством-участником его прав, закрепленных в статьях 19 (пункт 2) и 2 (пункты 2 и 3 а) и b)) в совокупности со статьями 14 (пункт 1) и 2 (пункт 1) Пакта.

3.2 В отношении предполагаемого нарушения пункта 2 статьи 19 автор утверждает, что отказ ФИИ разрешить ему сразу же по завершении выборов доступ к неиспользованным и погашенным, а также действительным и недействительным избирательным бюллетеням со всех избирательных участков, созданных для проведения президентских выборов 2006 года, нарушил его право искать, получать и распространять информацию. Таким образом, ему было отказано в праве узнать, что произошло на этих выборах и, соответственно, в его праве ставить, расследовать и рассматривать вопрос о том, надлежащим ли образом осуществлял ФИИ свои государственные функции. Как правило, вся информация, находящаяся в распоряжении любого государственного органа, является публичной информацией, и доступ к ней может ограничиваться лишь временно и в исключительных случаях. Таким образом, государство-участник обязано предоставить информацию, представляющую общественный интерес и касающуюся любого аспекта своей деятельности, если только не будут применены допустимые Пактом ограничения.

3.3 Отказ ФИИ удовлетворить его запрос являлся чрезмерным ограничением его права на доступ к информации, находящейся в распоряжении государства, не будучи мотивирован разумными или достаточно серьезными основаниями, поскольку цель его запроса не создает угрозы для государственной безопасности, общественного порядка или прав третьих лиц. Таким образом, государство-участник не может ссылаться на какие-либо основания, изложенные в пункте 3 статьи 19 Пакта, для оправдания такого решения. Ограничения должны иметь легитимную цель и должны быть необходимыми в демократическом обществе, т.е. они должны быть направлены на отражение публичного интереса. Соответственно, любые ограничения должны быть соразмерны интересу, который оправдывает их применение, должны способствовать достижению этой законной цели и должны как можно меньше затруднять реальное осуществление данного права.

3.4 Решение Верховного суда, в котором тот отклонил ходатайство автора и оставил без изменения решение суда № 4, представляет собой нарушение права автора на эффективное средство правовой защиты, предусмотренное подпунктами а) и b) пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 14 Пакта, поскольку в результате этого решения автору было произвольно отказано в судебной защите его прав и в праве быть заслушанным при надлежащих судебных гарантиях. Отойдя от прецедентов своей собственной судебной практики и от-

неся предмет жалобы автора к объективному избирательному праву, Верховный суд нарушил принцип законности. Установленная в статье 254 ФКИИП норма, регламентирующая порядок уничтожения избирательных бюллетеней, использовавшихся на президентских выборах, не может быть отнесена к отрасли избирательного права, поскольку в соответствии со статьей 170 того же Кодекса избирательный процесс завершается в момент признания действительности выборов Избирательным судом и объявления вновь избранного президента. Кроме того, в рамках ходатайства о применении процедуры ампаро следует руководствоваться строжайшим толкованием того, что понимается под избирательным правом.

3.5 Автор утверждает, что ходатайство ампаро оставалось единственным надлежащим средством защиты его права на доступ к информации. С учетом действовавшего в то время законодательства представление в ФИИ ходатайства об обеспечении прозрачности, с помощью которого автор мог обжаловать вступившее в законную силу решение об отказе в доступе к избирательным бюллетеням, нельзя признать надлежащим или эффективным средством правовой защиты, поскольку эта процедура не позволила бы оспорить конституционность статьи 254 ФКИИП. Аналогичным образом процедура защиты политических избирательных прав в избирательных судебных органах также не представлялась надлежащей в его случае, поскольку направленный им в ФИИ запрос о предоставлении информации по своей цели никак не был связан с выборами, и к тому же эта процедура не предусматривала возможности ходатайствовать о приостановлении уничтожения избирательных бюллетеней.

3.6 Что касается пункта 2 статьи 2 Пакта, то автор заявляет, что государство-участник своевременно не приняло мер для приведения своего законодательства в соответствие с положениями Пакта и обеспечения закрепляемых в нем прав. Более того, в соответствии со статьей 302 нового Федерального кодекса избирательных институтов и процедур 2008 года предусматривается уничтожение избирательных бюллетеней сразу по завершении выборов, а не хранение их в открытых архивах, доступных всем заинтересованным лицам, что обеспечило бы право на доступ к публичной информации.

Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 12 ноября 2012 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения и обратилось к Комитету с просьбой признать данное сообщение неприемлемым на основании подпункта а) пункта 2 статьи 5 или же статьи 3 Факультативного протокола. Оно также отметило, что факт представления им замечаний никоим образом не должен пониматься или истолковываться как признание им компетенции Комитета в отношении вопросов приемлемости и существа сообщения.

4.2 Государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, поскольку этот же вопрос был представлен автором на рассмотрение в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, а именно процедурой Межамериканской комиссии по правам человека. Комиссия является международным, публичным, квазисудебным и независимым органом, подпадающим под определение процедур международного разбирательства или урегулирования, упоминаемых в подпункте а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

4.3 Хотя Комитет и признал наличие расхождений между текстами подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола на английском, испанском и французском языках², в Факультативном протоколе не предусматривается иерархии, предпочтений или преимуществ любого рода при использовании разных текстов, которые согласно пункту 1 статьи 14 равно аутентичны. Как следует из Венской конвенции 1969 года о праве международных договоров, текст должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Кроме того, согласно пункту 3 статьи 33 данной Конвенции предполагается, что аутентичный текст на испанском языке и его содержание имеют одинаковое значение в текстах на других языках. В этой связи с учетом того, что испанский является официальным языком государства-участника, при присоединении к Протоколу государство-участник руководствовалось испанской версией текста, приняв на себя обязательства в том виде, в котором они были сформулированы в тексте. Ввиду этого государство-участник никоим образом не связано обязательствами, предусмотренными в аутентичных текстах Факультативного протокола на других языках.

4.4 Утверждение автора о том, что текст Протокола на испанском языке "следует согласовывать" с его английским текстом не находит обоснования в праве договоров. Вместе с тем государство-участник заявляет, что толкование, принятое Комитетом на его тридцать четвертой сессии в отношении текста подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола на испанском языке, в соответствии с которым содержащаяся в испанском тексте формулировка "не был рассмотрен" должна применяться в свете вариантов текста на других языках, поскольку речь идет о том, не "рассматривается" ли вопрос в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования³, стало результатом одностороннего решения, которое никоим образом не может иметь юридическое значение для государств – участников Факультативного протокола. Кроме того, данный вопрос не поднимался на совещаниях государств-участников или при каких-либо других обстоятельствах, дающих основания предполагать или подразумевать, что государства-участники в прямо выраженной или подразумеваемой форме соглашались с принятым Комитетом толкованием или одобряют его. Таким образом, аутентичный текст на испанском языке является единственным вариантом Факультативного протокола, имеющим обязательную силу для государства-участника и всех других государств, ратифицировавших его на испанском языке.

4.5 При присоединении к Факультативному протоколу государство-участник не заявило оговорку к подпункту а) пункта 2 статьи 5 с целью исключения компетенции Комитета в отношении вопросов, уже рассматриваемых в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, поскольку оно руководствовалось текстом на испанском языке, с содержанием которого оно было согласно, и приняло на себя обязательства, вытекающие из этого варианта. Было бы абсурдным делать оговорку для обозначения того, что и так явно следовало из текста Факультативного протокола.

4.6 Государство-участник выражает несогласие с утверждением автора о необходимости применять более благоприятную для заявителя норму, поскольку вопрос стоит не о применении двух разных норм, а об обязанности применять

² Автор ссылается на сообщение № 986/2001, *Симей против Испании*, Соображения, принятые 30 июля 2003 года.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 40 (A/34/40), 1979, пункт 584 (см. CCPR/C/SR.88 от 24 июля 1978 года).*

равно аутентичный текст международного договора на испанском языке. Государство-участник также подчеркивает, что МКПЧ вынесла решение об отклонении жалобы автора по итогам рассмотрения не только процедурных вопросов, но и существа сообщения, не найдя доказательств нарушения права человека автора.

4.7 Что касается существа сообщения, то государство-участник отмечает, что жалоба, поданная автором в МКПЧ, касалась тех же фактов и правовых вопросов, которые изложены в сообщении, представленном им Комитету. МКПЧ рассмотрела существо утверждений, касавшихся права автора на информацию, и пришла к выводу о том, что информации, содержавшейся в предоставленных в распоряжение автора избирательных протоколах выборов 2006 года, было достаточно для удовлетворения права автора на доступ к информации. В связи с этим государство-участник вновь приводит аргументы, которые оно в свое время представило МКПЧ, в частности аргумент о том, что на выборах 2006 года право автора и граждан в целом на доступ к информации обеспечивалось с помощью системы информации о результатах выборов. Содержание избирательных бюллетеней отражалось в протоколах голосования, которые фиксировали результаты выборов и составлялись назначаемыми по жребию гражданами. Все поступившие с избирательных участков протоколы выборов 2006 года, а также информация о подсчете голосов по каждому округу были обнародованы и находятся в открытом доступе. В протоколах отражены результаты волеизъявления избирателей и указано число голосов, поданных за каждого из кандидатов, а также число недействительных и неиспользованных бюллетеней. Помимо этого, подсчет голосов производится в присутствии представителей политических партий и, при необходимости, наблюдателей.

4.8 Обнародование результатов голосования и их прозрачность гарантируются соответствующими положениями ФКИИП. Население получает доступ к результатам голосования еще до окончательного подсчета голосов. По завершении проверки и подсчета голосов результаты голосования публикуются в извещениях, которые вывешиваются в участковых избирательных комиссиях и окружных и местных советах, а также фиксируются в протоколах результатов голосования.

4.9 Избирательные бюллетени не поступают в открытый доступ и согласно ФКИИП подлежат уничтожению после окончания выборов. В избирательном законодательстве других государств региона устанавливается конкретный порядок уничтожения избирательных бюллетеней, которое нельзя считать нарушением права на доступ к информации, поскольку уничтожение избирательных бюллетеней представляет собой разумную меру, связанную с признанием окончательного характера выборов и с необходимостью избежать дальнейших расходов, связанных с перевозкой и хранением избирательных бюллетеней.

4.10 Хотя ни в Факультативном протоколе, ни в самом Пакте не устанавливается крайних сроков представления сообщения, в данном случае тот факт, что оно было подано спустя шесть лет после исчерпания последнего внутреннего средства правовой защиты без объяснения причин такой задержки, представляет собой злоупотребление правом на представление сообщений и дает основания для признания сообщения неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Кроме того, поскольку содержание права, на нарушение которого ссылается автор, по сути полностью совпадает в Американской конвенции о правах человека и Пакте, представляется очевидным, что цель направления сообщения в Комитет заключалась не в обеспечении применения нормы, гарантирующей более высокий уровень защиты, а в том, чтобы Комитет

послужил инстанцией для пересмотра решений по вопросам существа, вынесенных органами межамериканской системы по правам человека. Факультативный протокол не имеет своей целью превращение Комитета в инстанцию для пересмотра других процедур международного разбирательства или урегулирования или дублирование при рассмотрении дела на основе идентичных по своему содержанию положений.

4.11 Что касается просьбы о принятии временных мер, с которой 31 октября 2012 года Комитет обратился к государству-участнику, то последнее считает, что в данном случае Комитет превысил свои полномочия, направив такую просьбу, поскольку, во-первых, в рассматриваемом им сообщении не шло речи об угрозе жизни, физической неприкосновенности или безопасности того или иного лица, и, во-вторых, в нем не указывались объективные критерии или параметры, позволившие ему прийти к заключению о неминуемой угрозе нанесения невосполнимого ущерба праву автора, не говоря уже о приведении каких-либо доказательств наличия серьезной или срочной ситуации.

Комментарии автора сообщения по замечаниям государства-участника

5.1 21 января 2013 года автор сообщения представил комментарии в отношении замечаний государства-участника. По поводу приемлемости сообщения необходимо отметить, что государство-участник не видит иных оснований для признания сообщения неприемлемым, помимо упомянутых в контексте статьи 3 и подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

5.2 Что касается подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, то, согласно автору, приводимые государством-участником аргументы в отношении сферы действия и толкования аутентичного текста на испанском языке не могут обосновываться ссылкой на Венскую конвенцию о праве международных договоров. Государство-участник ссылается на статью 33 Конвенции, но при этом, по всей видимости, не признает того, что при наличии аутентичного текста договора на нескольких языках предполагается, что все они имеют одинаковую силу, если только не обнаруживается расхождение смысла, которое не устраняется применением статей 31 и 32 Конвенции.

5.3 Расхождения между аутентичными текстами, в том числе текстом на испанском языке, должны устраняться путем согласования текстов в соответствии с целями и задачами Пакта и Факультативного протокола и в свете принципов добросовестности и полезного воздействия и принципа *pro persona*. Хотя Факультативный протокол предусматривает процедуру, которая сама по себе является одним из многих способов обеспечения доступа лиц к эффективному средству для защиты своих прав, подобные расхождения должны устраняться, а предпочтение при этом отдаваться варианту, способствующему приемлемости сообщений, направленных на защиту лиц и их прав.

5.4 Автор утверждает, что его позиция по вопросу о подпункте а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола совпадает с преобладающим толкованием этого положения, а именно: ссылаться на него как на основание для неприемлемости сообщения можно только в случае, когда этот же вопрос рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, если только в должное время не было сделано заявления или оговорки об обратном. Так, например, несколько государств региона, включая два государства, в которых испанский является официальным языком, в свое время сделали оговорки или заявления в отношении указанного положения.

5.5 В пользу приведенного в предыдущих пунктах толкования говорит и последующая практика применения Факультативного протокола, в частности утверждение правовой практики Комитета в отношении сообщений, предмет которых ранее рассматривался другим международным органом, а также принятие правила 96 е) правил процедуры Комитета. Комитет сам вправе определять собственную компетенцию.

5.6 Что касается замечаний государства-участника в связи со статьей 3 Факультативного протокола, то, как утверждает автор, для целей приемлемости сообщения не имеет значение, рассматривался ли данный вопрос ранее в соответствии с другой международной процедурой, поскольку Комитет уполномочен рассматривать такие дела исходя из собственных правил, касающихся его компетенции. Вместе с тем направленное сообщение не представляет собой злоупотребления соответствующим правом по смыслу правила 96 с) правил процедуры Комитета, поскольку внутренние средства правовой защиты были исчерпаны только 11 марта 2008 года, когда Верховный суд оставил без удовлетворения его жалобу ампаро. Кроме того, международная процедура в МКПЧ завершилась всего лишь 2 ноября 2011 года.

5.7 Государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола, поскольку этот же вопрос был рассмотрен в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования на основании по сути идентичных положений, однако этот аргумент не относится к числу предусмотренных Факультативным протоколом оснований для признания сообщения неприемлемым. Возможное сходство прав, закрепленных в различных международных договорах по правам человека, не может служить препятствием, мешающим предполагаемым жертвам добиваться возмещения ущерба за их нарушения. Напротив, в соответствии с принципом *pro persona* ни одно из положений международного договора по правам человека не может использоваться в качестве предлога для ограничения доступа к более благоприятным стандартам защиты в рамках других механизмов, включая процедуры, предусмотренные для защиты прав.

5.8 МКПЧ не вынесла решения по существу жалобы автора и ограничилась проведением первичной оценки жалобы на предмет ее приемлемости, не предпринимая при этом вопроса о ее существовании.

5.9 Что касается существа сообщения, то автор повторяет свои утверждения и заявляет, что они не были опровергнуты государством-участником.

5.10 Используемый МКПЧ критерий при рассмотрении предполагаемого нарушения права на доступ к информации, в соответствии с которым проводится различие между обработанной и необработанной информацией, представляется несостоятельным, поскольку в соответствии с подпунктом I пункта А статьи 6 Конституции государства-участника в качестве общего правила предусматривается, что любая информация, находящаяся в распоряжении каких-либо органов власти, является публичной информацией, при этом не делается различия между информацией, содержащей необработанные или обработанные данные.

5.11 Аналогичным образом, от автора нельзя требовать представления доказательств в подтверждение того, что доступ к обработанной информации, содержащейся в протоколах выборов, представлялся недостаточным и безрезультатным, поскольку в соответствии с подпунктом III пункта А статьи 6 Конституции не требуется обосновать свой интерес или объяснять цели, в которых лицо планирует использовать запрашиваемую публичную информацию.

5.12 Бесплезно строить предположения о том, было ли право автора на доступ к информации, запрошенной им из журналистского профессионального интереса, удовлетворено или могло ли оно быть удовлетворено в случае предоставления ему доступа к результатам голосования или протоколам выборов, поскольку указанные протоколы и запрашиваемые избирательные бюллетени представляют собой совершенно разные документы. Такая позиция в особенности несостоятельна в свете предположительно существовавшей опасности внесения изменений в необработанную информацию, как это было отмечено МКПЧ. Уничтожение избирательных бюллетеней является нарушением права на доступ к информации, закрепленного в пункте 2 статьи 19 Пакта. Согласно принятому Комитетом замечанию общего порядка № 34 о свободе мнений и их выражении (статья 19 Пакта) (CCPR/C/GC/34), право на доступ к информации распространяется на всю документацию независимо от формы ее хранения, источников и даты регистрации. Аналогичным образом, в самой Конституции государства-участника признается, что в основе этого права лежит обязанность хранить документацию, находящуюся в распоряжении каких-либо органов власти, независимо от того, идет ли речь об обработанных или необработанных данных.

Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать какое-либо утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры установить, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, поскольку этот же вопрос был представлен автором на рассмотрение Межамериканской комиссии по правам человека, которая признала его неприемлемым ввиду отсутствия неопровержимых доказательств *prima facie*, свидетельствующих о нарушении прав, защищенных Американской конвенцией о правах человека.

6.3 Комитет считает, что смысл подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола на испанском языке, в соответствии с которым Комитет "не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что...вопрос *не был рассмотрен (ha sido sometido)* в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования", может быть истолкован иным образом, чем этот же текст на других языках⁴. Комитет считает, что такое расхождение должно быть устранено в соответствии с пунктом 4 статьи 33 Венской конвенции 1969 года о праве международных договоров путем принятия того значения, которое с учетом объекта и целей договора лучше всего согласовывает эти тексты. Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой термин "*ha sido sometido*" в тексте на испанском языке должен толковаться в свете вариантов текста на других языках, т.е. дол-

⁴ См., например, аутентичные тексты на английском ("The same matter is not being examined under another procedure of international investigation or settlement"), французском ("La même question n'est pas déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement") и русском языках ("этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования").

жен пониматься в смысле "рассматривается" в соответствии с другой процедурой международного разбирательства и урегулирования⁵, и считает, что такое толкование обеспечивает соответствие значения подпункта а) пункта 2 статьи 5 в аутентичных текстах, упоминаемых в пункте 1 статьи 14 Факультативного протокола. В этой связи Комитет приходит к выводу об отсутствии каких-либо препятствий для признания сообщения приемлемым в соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

6.4 Что касается требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты, то Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны после того, как 11 марта 2008 года Верховный суд вынес решение оставить без удовлетворения жалобу ампаро. В отсутствие каких-либо замечаний государства-участника по этому поводу Комитет приходит к выводу об отсутствии препятствий для признания сообщения приемлемым в соответствии с подпунктом b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

6.5 Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника о том, что сообщение должно быть признано неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола, поскольку оно представляет собой злоупотребление правом на представление таких сообщений ввиду того, что оно было подано спустя шесть лет после исчерпания последнего внутреннего средства правовой защиты и цель его представления заключается в использовании Комитета в качестве инстанции для пересмотра решения, вынесенного Межамериканской комиссией по правам человека. Комитет отмечает, что 2 ноября 2011 года Межамериканская комиссия признала жалобу автора неприемлемой и что впоследствии автор представил свое сообщение в Комитет 25 октября 2012 года. Таким образом, поскольку сообщение было представлено до истечения трех лет с момента завершения другой процедуры международного разбирательства или урегулирования, Комитет приходит к выводу о том, что согласно правилу 96 с) его правил процедуры дата представления сообщения по отношению к срокам исчерпания внутренних средств правовой защиты и вынесения решения другого международного органа не представляет собой злоупотребления правом на представление сообщений.

6.6 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что решение ФИИ отказать ему в доступе к неиспользованным, действительным и недействительным бюллетеням со всех избирательных участков, созданных для проведения президентских выборов 2006 года, вместе с положениями закона, предусматривающими уничтожение избирательных бюллетеней по окончании выборов, являются нарушением его права на доступ к информации, закрепленного в пункте 2 статьи 19 Пакта; что такой отказ не был обоснован в соответствии с пунктом 3 статьи 19 Пакта; и что вопреки заявлениям государства-участника доступ к протоколам выборов не мог заменить предоставления запрашиваемой информации. Комитет считает, что для целей приемлемости автор в достаточной степени обосновал свою жалобу о нарушении статьи 19 Пакта.

6.7 Что касается жалобы автора в связи с подпунктами а) и b) пункта 3 статьи 2 в совокупности с пунктом 1 статьи 14, то Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что решение Верховного суда оставить без удовлетворения его жалобу ампаро привело к нарушению его права на эффективное средство правовой защиты. Комитет приходит к выводу о том, что эта жалоба

⁵ Сообщение № 986/2001, *Симей против Испании*, Соображения, принятые 30 июля 2003 года, пункт 8.3.

недостаточно обоснована для целей приемлемости, и поэтому признает ее неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.8 Комитет также принимает к сведению утверждение автора в связи с пунктом 2 статьи 2 о том, что государство-участник своевременно не приняло мер для внесения соответствующих поправок в свое законодательство, предусматривающее уничтожение избирательных бюллетеней сразу по завершении выборов, а не хранение их в открытых архивах, доступных всем заинтересованным лицам, в целях защиты права на доступ к публичной информации. Комитет ссылается на свою правовую практику по этому вопросу, в соответствии с которой положения статьи 2 Пакта, устанавливающие общие обязательства государств-участников, не могут сами по себе служить основаниями для жалобы в том или ином сообщении, представленном согласно Факультативному протоколу⁶. Поэтому Комитет считает, что утверждения автора в этой связи являются неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола

Рассмотрение сообщения по существу

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

7.2 Комитет принимает к сведению аргументы государства-участника о том, что право автора на доступ к информации гарантировалось за счет предоставления ему протоколов результатов голосования; во всех соответствующих протоколах отражены результаты волеизъявления избирателей; обнародование результатов голосования и их прозрачность гарантируются соответствующими положениями Федерального кодекса избирательных институтов и процедур, поскольку по завершении проверки и подсчета голосов результаты голосования публикуются в извещениях, а также фиксируются в протоколах результатов голосования. Тем не менее, как указывает государство-участник, населению не предоставляется доступ к избирательным бюллетеням; согласно закону они подлежат уничтожению после окончания выборов; уничтожение избирательных бюллетеней нельзя считать нарушением права на доступ к информации; оно представляет собой разумную меру, закрепляющую окончательный характер выборов и призванную избежать дальнейших расходов, связанных с перевозкой и хранением бюллетеней.

7.3 Комитет также принимает к сведению утверждение автора о том, что государство-участник нарушило его право на получение информации, закрепленное в пункте 2 статьи 19 Пакта, поскольку отказ в доступе к неиспользованным, использованным и испорченным бюллетеням со всех избирательных участков, созданных для проведения президентских выборов 2006 года, представляется чрезмерным ограничением этого права государством-участником, не имевшим разумных или достаточно серьезных оснований для введения такого ограничения, поскольку любая информация, находящаяся в распоряжении государственных органов, является публичной информацией, и доступ к ней может ограничиваться лишь временно и в исключительных случаях. В данном случае просьба не содержала в себе никакой угрозы для национальной безопасности, общественного порядка или прав третьих лиц. Таким образом, право автора не подлежало ограничениям, предусмотренным пунктом 3 статьи 19 Пакта. Кроме то-

⁶ См. сообщение № 1834/2008, *А.П. против Украины*, решение, принятое 23 июля 2012 года, пункт 8.5; и сообщение № 1887/2009, *Хуан Пеирано Бассо против Уругвая*, Сообщения, принятые 19 октября 2010 года, пункт 9.4.

го, автор утверждает, что лица, запрашивающие доступ к публичной информации, не обязаны обосновать свой интерес или объяснять цели, в которых они планируют использовать эту информацию.

7.4 Комитет напоминает, что право на доступ к информации в ведении государственных органов распространяется и на записи, находящиеся в государственных органах, независимо от формы хранения, источников и даты их регистрации (CCPR/C/GC/34, пункт 18) и что государствам-участникам следует предпринимать все усилия для обеспечения легкого, быстрого, эффективного и практического доступа к такой информации (там же, пункт 19).

7.5 Комитет ссылается на свою правовую практику, в соответствии с которой любое ограничение права на свободное выражение своего мнения должно удовлетворять совокупности следующих условий, изложенных в пункте 3 статьи 19: оно должно быть установлено законом, должно служить достижению одной из целей, перечисленных в подпунктах а) и b) пункта 3 статьи 19, и должно быть необходимым для достижения одной из этих целей⁷.

7.6 Комитет принимает во внимание утверждение автора о том, что он запросил доступ к избирательным бюллетеням для возможности определить, насколько точно их содержание было отражено в протоколах, и выявить любые возможные расхождения, возникшие в ходе этого процесса, с единственной целью обеспечить прозрачность системы государственного управления и оценить эффективность деятельности избирательных органов. Комитет также принимает во внимание то обстоятельство, что Комитет по информации Федерального избирательного института (ФИИ) отклонил просьбу автора предоставить ему доступ к избирательным бюллетеням. Тем не менее ФИИ предоставил в его распоряжение протоколы результатов голосования, которые составлялись избирательными комиссиями в составе назначаемых в них по жребию граждан на каждом избирательном участке во всех 300 избирательных округах страны. В соответствии с законодательством страны в таких протоколах указывается число голосов, поданных за каждого из кандидатов, и число недействительных и неиспользованных бюллетеней. Согласно закону проверка бюллетеней ведется в присутствии представителей политических партий и в некоторых случаях наблюдателей, а результаты, объявляемые каждым избирательным участком, могут быть обжалованы и направлены на пересмотр вышестоящих инстанций, что, собственно, имело место в ходе президентских выборов 2006 года, когда предварительные результаты голосования были частично пересмотрены Избирательным судом.

7.7 Ввиду наличия правового механизма пересчета голосов, использовавшегося в ходе данных выборов, того обстоятельства, что автору были предоставлены протоколы результатов голосования, составленные избирательными комиссиями в составе назначенных по жребию граждан на каждом избирательном участке во всех 300 избирательных округах страны, характера информации и необходимости сохранить ее целостность, а также сложностей, сопряженных с предоставлением доступа к запрашиваемой автором информации, Комитет приходит к выводу, что отказ в доступе к запрашиваемой информации в виде физических бюллетеней преследовал своей целью защиту целостности избирательного процесса. Эта мера представляет собой оправданное ограничение со стороны государства-участника, продиктованное необходимостью защиты общественного порядка в соответствии с законом и обеспечения прав избирателей, за-

⁷ Сообщение № 1128/2002, *Маркиш ди Мораиш против Анголы*, Соображения, принятые 29 марта 2005 года, пункт 6.8.

крепленных в статье 25 Пакта. Поэтому с учетом данных обстоятельств Комитет приходит к выводу о том, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении пункта 2 статьи 19 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, заключает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении каких-либо положений Пакта.

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

Добавления

I. Особое (согласное) мнение члена Комитета г-на Джеральда Л. Ноймана

Я полностью согласен с Соображениями Комитета в отношении настоящего сообщения. Я представляю отдельное письменное мнение с тем, чтобы включить несколько замечаний относительно того, каким образом, на мой взгляд, проведенный Комитетом анализ помогает уточнить право на доступ к информации, имеющейся в распоряжении правительства.

Основная парадигма права на свободу выражения мнений в соответствии с пунктом 2 статьи 19 Пакта заключается в праве на общение между лицом, желающим высказаться, и лицом, желающим выслушать. Помимо этого, в соответствии с принятым Комитетом толкованием пункта 2 статьи 19 в свете статьи 25 оно охватывает также дополнительное право на доступ к информации, имеющейся в распоряжении государственных органов, которые предпочли бы не разглашать ее (см. CCPR/C/GC/34, пункт 18). Это право не вытекает из простого применения содержащихся в пункте 2 статьи 19 слов "право... получать информацию", которые отражают идею более эффективной защиты права добровольно получать сообщения^a.

В данных Соображениях Комитета в числе других факторов упоминаются сложности организационного характера, сопряженные с обеспечением доступа к большим объемам запрашиваемой автором информации, и проблемы сохранения целостности, возникающие в связи с просьбой автора о получении оригиналов документов вместо копий. Такие факторы зачастую могут быть определяющими с точки зрения разумного и соразмерного характера ограничений на доступ к информации.

В обстоятельствах настоящего дела следует учитывать еще один важный фактор, а именно обеспечение целостности избирательного процесса и путаницу, которая возникла бы в случае, если каждому гражданину предоставлялось бы право в частном порядке провести пересчет голосов. В сочетании с другими факторами эти соображения перевешивают право автора на доступ к информации. При этом Комитет ни в коем случае не утверждает, что положения статьи 19 допускают цензуру со стороны государства-участника критики, которая высказывается в связи с порядком проведения выборов на основании уже распространенной информации.

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

^a См. сообщение № 1470/2006, *Токтакунов против Кыргызстана*, Соображения, принятые 28 марта 2011 года (особое (согласное) мнение члена Комитета г-на Джеральда Л. Ноймана).

II. Особое (согласное) мнение члена Комитета г-на Юваля Шани

1. Я согласен с Комитетом в том, что в обстоятельствах настоящего дела отклонение государством-участником запроса автора о предоставлении доступа ко всем избирательным бюллетеням не является нарушением положений Пакта ввиду исключительно далеко идущего характера запроса, с одной стороны, и разделяемых мною обоснованных опасений государства по поводу того, что удовлетворение такого запроса могло создать для него чрезвычайно тяжелое бремя и трудности, препятствующие закреплению им окончательного характера результатов выборов.

2. Тем не менее, у меня вызывает беспокойство встречающаяся в пункте 7.7 Соображений формулировка, согласно которой, по всей видимости, особый вес придается "наличию правового механизма пересчета голосов, использовавшегося в ходе данных выборов" и которую Комитет приводит в обоснование своего заключения об отсутствии каких-либо нарушений Пакта. Это может быть истолковано, на мой взгляд, ошибочно, как-то: что свобода искать и получать общедоступную информацию в целом зависит от способности того или иного лица доказать социальную пользу от осуществления им этого права или что такая свобода не распространяется на информацию о выборах, имеющуюся в распоряжении органов власти, в случае существования других механизмов контроля за выборами.

3. Пунктом 2 статьи 19 Пакта защищается "свобода искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи". Согласно принятому Комитетом замечанию общего порядка № 34 о свободе мнений и их выражении (статья 19 Пакта) к такой информации относятся "записи в государственных органах независимо от формы хранения, источников и даты их регистрации" (CCPR/C/GC/34, пункт 18). Нет никаких оснований сомневаться в том, что избирательные бюллетени в целом охватываются положениями пункта 2 статьи 19. Избирательные бюллетени представляют собой особый вид записи, имеющейся в ведении государственного органа и содержащей важную информацию о предпочтениях избирателей. Доступ к информации, содержащейся в избирательных бюллетенях, вместе с протоколами результатов голосования и результатами, сообщенными избирательными участками, мог бы позволить автору дать оценку деятельности федеральных избирательных органов Мексики (функционирование которых служит основой для применения статьи 25 Пакта).

4. Таким образом, запрос автора о получении избирательных бюллетеней не противоречит его свободе искать и получать информацию согласно пункту 2 статьи 19 Пакта, и, как и в случае с другими формами осуществления свободы выражения мнений, для ее осуществления не требуется приводить неопровержимые доказательства или обоснования (без ущерба для всех возможных ограничений, предусмотренных пунктом 3 статьи 19). Вместе с тем, учитывая обстоятельства данного дела, представляется, что запрашиваемая автором информация могла оказаться полезной для общества и дать представление о действиях федеральных избирательных органов и различных обеспечиваемых ими гарантиях беспристрастности. Именно поэтому свобода искать и распространять информацию о результатах выборов в целом защищена статьей 19 Пакта; кроме того, ввиду важного значения развития предметного публичного обсуждения механизмов проведения выборов и контроля за ними государство

участник должно было бы предоставить высокий уровень защиты свободы доступа автора к избирательным бюллетеням.

5. Тем не менее наряду с другими правами, провозглашаемыми в Пакте, свобода искать и получать информацию в соответствии с пунктом 2 статьи 19 не носит абсолютного характера даже в том случае, когда она служит важным общественным интересам. Более того, в соответствии с пунктом 3 статьи 19, это право может быть сопряжено с некоторыми ограничениями, которые должны быть установлены законом и являться необходимыми: а) для уважения прав и репутации других лиц; б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения. Такие ограничения могут включать в себя взимание платы за услуги, которая не должна при этом создавать неоправданное препятствие для доступа к информации (см. CCPR/C/GC/34, в особенности пункт 19), и должны неизменно отвечать критериям необходимости и соразмерности^а.

6. С учетом обстоятельств настоящего дела я согласен с остальными членами Комитета в том, что в силу широкого характера просьбы автора об изучении всех избирательных бюллетеней государству-участнику представляется крайне сложно выполнить ее с организационной точки зрения и сохранить при этом конфиденциальность выборов. Серьезные практические трудности, сопряженные с предоставлением избирательных бюллетеней на условиях, обеспечивающих целостность процесса (например, под надзором государства), а также законное желание государства-участника придать результатам выборов окончательный характер в относительно короткий срок с момента их проведения позволяют считать ограничение свободы доступа автора ко всем избирательным бюллетеням разумным и соразмерным, а следовательно, и подпадающим под предусмотренное пунктом 3 статьи 19 исключение, касающееся общественного порядка. В этой связи я присоединяюсь к мнению о том, что с учетом обстоятельств настоящего дела не имело место нарушений статьи 19.

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

^а См. сообщение № 633/95, *Готье против Канады*, пункт 13.6.

