



**Международный пакт
о гражданских и политических
правах**

Distr.: General
24 December 2015
Russian
Original: French

Комитет по правам человека

Сообщение № 2214/2012

**Соображения, принятые Комитетом на его 115-й сессии
(19 октября – 6 ноября 2015 года)**

<i>Представлено:</i>	Джон-Жаком Лумбалой Тшидикой (представлен Всемирной организацией против пыток и Африканской ассоциацией по защите прав человека)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Демократическая Республика Конго
<i>Дата сообщения:</i>	13 августа 2012 года (первоначальное представление)
<i>Справочная документация:</i>	решение Специального докладчика в соответствии с правилами 92 и 97 правил процедуры, препровожденное государству-участнику 27 ноября 2012 года (было издано в виде документа)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	5 ноября 2015 года
<i>Тема сообщения:</i>	пытки и произвольное задержание
<i>Процедурные вопросы:</i>	неприменимо
<i>Вопросы существа:</i>	право на свободу; право не подвергаться пыткам; равенство состязательных возможностей и справедливое судебное разбирательство; произвольное вмешательство в семейную жизнь
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункты 2 и 3), 7, 9, 10 (пункт 1), 16, 17, 19 и 23
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	неприменимо

GE.15-22873 (R) 230516 240516



* 1 5 2 2 8 7 3 *

Просьба отправить на вторичную переработку



Приложение

Соображения Комитета по правам человека в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах (115-я сессия)

относительно

Сообщения № 2214/2012*

<i>Представлено:</i>	Джон-Жаком Лумбалой Тшидикой (представлен Всемирной организацией против пыток и Африканской ассоциацией по защите прав человека)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Демократическая Республика Конго
<i>Дата сообщения:</i>	13 августа 2012 года (первоначальное представление)

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

на своем заседании 5 ноября 2015 года,

завершив рассмотрение сообщения № 2214/2012, представленного Джон-
Жаком Лумбалой Тшидикой в соответствии с Факультативным протоколом
к Международному пакту о гражданских и политических правах,

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

принимает следующее:

Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола

1.1 Автор сообщения от 13 августа 2012 года является г-н Лумбала Тши-
дика, родившийся 2 мая 1969 года в Демократической Республике Конго.
Он утверждает, что Демократическая Республика Конго нарушила статьи 7 и 9,
рассматриваемые отдельно и в совокупности с пунктами 2 и 3 статьи 2, а также
статьи 10, 16, 17, 19 и 23 Пакта. Он представлен Всемирной организацией про-
тив пыток и Африканской ассоциацией по защите прав человека. Факультатив-
ный протокол вступил в силу для государства-участника 1 февраля 1977 года.

* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены
Комитета: Ядх Бен Ашур, Лазахри Бузид, Сара Кливленд, Оливье де Фрувиль, Юдзи
Ивасава, Ивана Елич, Дункан Лаки Мухумуза, Фотини Пазарцис, Мауро Полити,
сэр Найджел Родли, Виктор Мануэль Родригес-Ресия, Фабиан Омар Сальвиоли,
Дируджлалл Ситулсингх, Аня Зайберт-Фор, Юваль Шани, Константин Вардзелашвили
и Марго Ватервал.
К настоящим Соображениям прилагается текст особого (частично несогласного)
мнения членов Комитета Оливье де Фрувила, Ядха Бен Ашура и Мауро Полити.

1.2 27 ноября 2012 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой принять меры защиты для обеспечения того, чтобы в отношении членов семьи автора не предпринимались никакие действия репрессивного характера и чтобы были приняты все необходимые и надлежащие меры для гарантирования защиты членов семьи автора на протяжении всего периода рассмотрения сообщения Комитетом.

Факты в изложении автора

2.1 В январе 2008 года автор сообщения был назначен на должность директора отдела кадров банка «Ла банк конголез» в Демократической Республике Конго. В марте 2008 года в соответствии со своими новыми служебными обязанностями он был включен в состав Комитета благого управления в качестве секретаря «Ла банк конголез». Этот комитет состоит из представителей банка, а также из назначенных внешних лиц; он уполномочен проводить аудит системы ведения счетов и управления банком. Автору было поручено составление отчета о внутреннем функционировании банка, который после его утверждения президентом «Ла банк конголез» г-н Р.И. должен был быть передан в Конголезский банковский союз.

2.2 Вскоре после вступления в должность автор обнаружил ряд финансовых нарушений банка. В июне 2008 года автор представил на утверждение г-на Р.И. отчет с описанием соответствующей ненадлежащей практики. Этот отчет был также подписан большинством членов Комитета благого управления. Однако президент банка отказался передавать представленный отчет Конголезскому банковскому союзу и после того, как автор отказался исключить из него критические замечания, конфисковал этот документ. В начале августа 2008 года президент банка представил новую версию отчета, в котором выявленные нарушения не упоминались. Автор отказался подписывать этот измененный отчет и подал заявление об увольнении по собственному желанию, которое президент не принял. В тот же период времени автор обнаружил, что неустановленный субъект перевел на его банковский счет 50 000 долл. США. Он попытался получить разъяснение у президента «Ла банк конголез», так как предположил, что именно он перевел ему эту сумму на счет, однако его попытки не увенчались успехом. В итоге решительный настрой автора заставил президента забрать перечисленные на его счет деньги и больше не требовать от автора подписания отчета для Конголезского банковского союза. После этого автор забрал свое заявление об увольнении по собственному желанию.

2.3 Однако автор стал замечать постепенное сокращение объема своих полномочий и прерогатив, которое он воспринял как проявление одной из форм запугивания. Когда он вновь выявил противоправные финансовые операции, совершаемые в банке, в частности в рамках заключения контракта на консультационные услуги между американской компанией «Кастом энд тэкс консалтенси» и Конголезским таможенно-акцизным управлением (ТАУ), он высказал свои критические замечания президенту и Совету управляющих. В связи с тем, что от президента в его адрес стало поступать все большее количество угроз, 30 октября 2008 года автор подал в отставку. 5 декабря 2008 года автор был принят на работу в банк «Аксесс банк». Тем временем 10 ноября 2008 года автор отказался от денежного пособия, предложенного ему «Ла банк конголез».

2.4 12 ноября 2008 года, когда он ехал в машине со своими дочерьми, его стали преследовать неизвестные вооруженные мужчины в штатском. Ему удалось скрыться. В тот же день в 23 часа вооруженные мужчины в военной форме

подошли к его дому и попытались проникнуть в него. Охранник дома автора отказался пропустить этих военных, которые утверждали, что у них имеется соответствующий ордер, однако так его и не предъявили. На следующий день автор подал жалобу на неназванное лицо в связи с нападением, которого ему удалось избежать, скрывшись на своем автомобиле. Жалоба была представлена в полицейский участок, находящийся на проспекте Кабамбаре в городе Киншаса. Однако автору так и не была передана окончательная версия его жалобы, и поэтому он не смог обеспечить контроль за дальнейшим ходом дела.

2.5 8 декабря 2008 года на мобильный телефон автора поступил звонок от коллеги президента «Ла банк конголез». Она сообщила ему, что у президента «Ла банк конголез» состоялась встреча с премьер-министром и министром бюджета, в ходе которой они говорили об авторе. В частности, они обвиняли его в передаче оппозиционным членам парламента и оппозиционным политикам, находящимся за пределами страны, сведений конфиденциального характера об управлении «Ла банк конголез». Она попросила автора перезвонить президенту, чтобы дать ему разъяснения относительно его намерений, однако автор отказался это сделать. Этот телефонный звонок был получен в тот момент, когда контракт на консультативные услуги между компанией «Кастом энд тэкс консалтенси» и Конголезским таможенно-акцизным управлением активно и открыто критиковался и это дело было вынесено на рассмотрение парламента¹.

2.6 11 декабря 2008 года около 6 ч. 30 м. в дом автора вошли три сотрудника Национального разведывательного управления (НРУ). Эти сотрудники, одетые в штатское, сообщили автору о его задержании. Они действовали по приказу г-на К.М., главного руководителя департамента внутренней безопасности НРУ. После того как автор попросил их предъявить ордер на арест, они, в присутствии одной из дочерей автора, наставили на него пистолет и заковали его в наручники. Несмотря на просьбы автора, они не сообщили никакой информации о причинах его задержания. Его вывели на улицу и насильно усадили в один из двух находившихся на месте события джипов темного цвета, с тонированными стеклами и без номерных знаков. В машине один из сотрудников забрал у автора 300 долларов.

2.7 Автор был доставлен в экспроприированное НРУ небольшое жилое строение, где его предварительно допросили с целью подтверждения его личности. Сотрудники НРУ просили его сообщить полные имя и фамилию, а также работал ли он ранее в «Ла банк конголез» и не испытывает ли он за что-нибудь угрызений совести. Сотрудники НРУ сообщили автору, что они ждут своего начальника, и тем временем поместили его, по-прежнему закованного в наручники, в тесную комнату площадью три на четыре метра, которая выполняла роль камеры и в которой было лишь одно маленькое окно, почти не пропускающее дневной свет. Эта комната, в которой стоял тошнотворный запах, запиралась тяжелой металлической решетчатой дверью, через которую сотрудники могли наблюдать за ним. Затем автор был переведен в изолятор, находящийся в здании НРУ, недалеко от канцелярии премьер-министра, в Киншасе. Там его раздели до нижнего белья и поместили в камеру, в которой уже находилась молодая женщина. В течение всего срока лишения свободы автора (см. ниже) они содержались в одних и тех же камерах. Помимо этой женщины, автор не контактировал ни с одним из других заключенных, за исключением одного вечера, когда в их камеру на три часа поместили суданского заключенного.

¹ Следует отметить, что в начале января 2011 года при невыясненных обстоятельствах деятельность «Ла банк конголез» была прекращена в результате принудительной ликвидации.

2.8 Площадь камеры составляла лишь три квадратных метра. В ней не было ни окон, ни мебели. Автор и его сокамерница спали на бетонном полу. Туалетом им служило простое ведро, находившееся в камере. В течение двух первых дней содержания под стражей автор был полностью лишен пищи и воды. В последующие дни девушка отдавала ему часть своей еды. В камере постоянно присутствовал тошнотворный запах. Дважды автора и его сокамерницу помещали в другие камеры, которые были еще меньше и грязнее и в которых не было никакого света.

2.9 В течение семи дней лишения свободы автора он так и не смог пообщаться с адвокатом и не предстал перед судьей. Он не получал никакой медицинской помощи и не мог общаться ни с одним врачом. Кроме того, ему были запрещены свидания или какие-либо контакты с семьей. Он выходил из камеры лишь для допроса. В период его лишения свободы его практически ежедневно доставляли в другое помещение, где его допрашивали, пытали и подвергали другим видам ненадлежащего обращения.

2.10 Каждое утро автора заставляли опускать голову в ведро с мочой заключенных. Во время каждого допроса автора жестоко избивали: в частности, его били ногами и револьвером в область яичек и в верхнюю часть бедер. Кроме того, его яички и язык регулярно сжимали металлическими щипцами, его душили и наносили удары в паховую область. На одном из допросов один надзиратель поднял автора за горло, а затем сжал его язык щипцами. Кроме того, автор был изнасилован анальным путем в своей камере тремя надзирателями. Допросы проводились двумя неустановленными сотрудниками НРУ в присутствии главного руководителя департамента внутренней безопасности г-на К.М., а также других сотрудников. Один молодой надзиратель сфотографировал автора, заявив, что таков установленный порядок².

2.11 Лишь 15 декабря 2008 года автора отвели в кабинет, расположенный на этаже, где находилась администрация, и допрашивали в течение трех с половиной часов в присутствии юриста НРУ, который сообщил ему о выдвинутых против него обвинениях. На следующий день автора допрашивали в его камере в течение четырех часов в присутствии его сокамерницы. Этот допрос проходил с применением особо жестокого насилия, так как семь присутствовавших сотрудников были крайне рассержены публичными заявлениями по поводу лишения свободы автора свободы.

2.12 Вечером 17 декабря 2008 года три сотрудника вошли в камеру автора и попросили его сокамерницу раздеться. Автор попытался воспротивиться этому, однако они пригрозили отрезать ему язык металлическими щипцами. После того, как они изнасиловали девушку, они бросили автора на пол и изнасиловали его анальным путем. Это деяние явно было направлено на то, чтобы унижить и ослабить автора для того, чтобы он наконец перестал сопротивляться и сообщил известную ему информацию. В результате этого изнасилования у автора усилились боли в области живота. Автор корчился от боли, лежа на полу. 18 декабря, когда боли в животе стали еще сильнее, автор услышал, как один сотрудник сказал другому, что будет лучше оказать ему медицинскую помощь, так как они все еще не получили интересующие их сведения. Автора доставили в медицинский центр коммуны Бандал. В течение ночи, проведенной в больнице,

² Эта фотография была опубликована в газете «Конго индепандан», в статье «L'OFIDA sous la coupe d'une mafia euro-congo-libanaise» («ОФИДА зависит от евро-конго-ливанской мафии») от 18 июня 2009 года [статья прилагается к материалам дела автора].

автору удалось предупредить свою хорошую знакомую, и благодаря помощи медицинских работников, которые сами впоследствии подверглись угрозам, ему удалось бежать. Он доехал до границы с Республикой Конго и 19 декабря 2008 года прибыл в Браззавиль. Между тем в ходе одного из публичных заявлений НРУ сообщило, что автор был якобы выпущен на свободу.

2.13 В начале 2009 года банк «Ла банк конголез» провел диффамационную кампанию против автора на радио и телевидении. В результате распространения ряда ложных сведений о деятельности автора в этом банке его репутация была подорвана.

2.14 По действовавшей визе автор прибыл в Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, где 2 октября 2009 года он получил статус беженца. 22 сентября 2010 года его жена и три дочери получили визы, и 5 октября 2010 года они прибыли в Соединенное Королевство.

2.15 После побега автора его родственники и близкие подверглись активной слежке и запугиваниям. Ввиду сложившейся ситуации автор и его семья редко контактируют со своими близкими, живущими в Демократической Республики Конго, опасаясь того, что в отношении них могут быть приняты репрессивные меры в связи с отъездом автора и его семьи.

2.16 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то 17 декабря 2008 года брат автора подал Генеральному прокурору Республики жалобу на похищение и незаконное лишение свободы сотрудниками НРУ. В жалобе было указано, что с момента задержания автора сотрудниками НРУ он так и не предстал перед судьей и был лишен права на свидания с членами семьи и что родственников беспокоило состояние его здоровья и то обращение, которому он подвергался в НРУ. В жалобе указывались положения Уголовного кодекса и соответствующих международных конвенций³. 23 декабря 2008 года брат автора забрал свою жалобу из-за актов запугивания в его адрес (в виде анонимных звонков и слежки со стороны неустановленных лиц), которые создавали угрозу его личной безопасности. 23 января 2009 года брат автора вновь направил жалобу Генеральному прокурору Республики в виде письма, в котором он отметил срочный характер своей жалобы. Это письмо было получено компетентной службой 2 февраля 2009 года. Направленная жалоба явно свидетельствовала о желании добиться судебного преследования главного руководителя НРУ за похищение и произвольное лишение свободы автора, а также за применение к нему пыток⁴.

2.17 Между тем Всемирная организация против пыток и Африканская ассоциация по защите прав человека публично осудили соответствующие деяния и обратились к властям с требованием положить конец правонарушениям в отношении автора и провести расследование в связи с действиями виновных лиц⁵.

2.18 11 марта 2009 года адвокат, нанятый братом автора, направил прокурору сообщение с просьбой сообщить о том, какие меры были приняты в связи с жалобой его клиента⁶. 17 июня 2009 года второй адвокат, представитель Африканской ассоциации по защите прав человека, направил Генеральному прокурору

³ На соответствующей печати в качестве даты принятия жалобы указано 18 декабря 2008 года (жалоба прилагается к материалам дела автора).

⁴ Жалоба прилагается к материалам дела автора.

⁵ Пресс-релиз Африканской ассоциации по защите прав человека от 15 декабря 2008 года и призывы к незамедлительным действиям Всемирной организации против пыток от 15 и 23 декабря 2008 года прилагаются к материалам дела автора.

⁶ Письмо прилагается к материалам дела автора.

Республики новое сообщение с напоминанием о том, что, несмотря на обращение адвоката автора к прокурору, все еще не было проведено расследование в связи с жалобой брата автора. Он просил незамедлительно приступить к расследованию обстоятельств изложенного дела.

2.19 4 апреля 2011 года адвокат брата автора направил новое письмо прокурору, зарегистрированное его канцелярией 7 апреля 2011 года, с просьбой предоставить информацию по ранее поданной жалобе. Наконец, 24 июня 2011 года другой адвокат автора направил министру юстиции и по правам человека ходатайство, с тем чтобы он поручил Генеральному прокурору Республики провести расследование в связи с направленной ему жалобой⁷.

2.20 Разумные сроки применения средств правовой защиты истекли, и главное – эти средства оказались неэффективными.

Жалоба

3.1 Автор считает, что государство-участник нарушило его права по статье 7, так как в условиях лишения свободы к нему было применено обращение, которое представляет собой пытку. Прежде всего, автор утверждает, что ему были причинены сильные страдания и боль во время допросов, которые проводились каждый день, за исключением одного. Во время каждого допроса его жестоко избивали, в частности били ногами и револьвером в область яичек и в верхнюю часть бедер. Кроме того, его яички и язык регулярно сжимали металлическими щипцами, его душили и наносили ему удары в паховую область. Во время одного из допросов один надзиратель поднял автора за горло, а затем сжал его язык щипцами. Автор был также изнасилован надзирателями. Кроме того, каждое утро его заставляли опускать голову в ведро с мочой. Эти деяния совершались до тех пор, пока автора не пришлось госпитализировать. Они совершались сотрудниками НРУ для причинения ему острой боли, с тем чтобы принудить его к разглашению информации политического характера. Следы пыток были установлены в ходе судебно-медицинской экспертизы, проведенной 25 августа 2009 года в рамках процедуры, которая позволила ему получить статус беженца в Соединенном Королевстве⁸.

3.2 Автор утверждает, что государство-участник нарушило статью 9 Пакта, так как, в частности: а) он подвергся произвольному задержанию, поскольку оно проводилось без ордера на арест; б) ему не сообщили причины его задержания; в) за весь период его лишения свободы он ни разу не был доставлен к судье; г) он не смог подать иск в суд, который мог бы вынести решение о законности его лишения свободы; и е) он не получил никакой компенсации, поскольку отказ государства-участника проводить уголовное расследование лишил его права на возмещение ущерба в соответствии с пунктом 5 статьи 9 Пакта.

3.3 Кроме того, автор утверждает, что были нарушены статьи 7 и 9, рассматриваемые совместно с пунктом 2 статьи 2, поскольку государство-участник не приняло необходимых мер для недопущения совершенных деяний. Действительно, оно могло бы принять меры, касающиеся воспитательной работы с гражданским и военным персоналом, надзора за соблюдением правил и методов ведения допросов и улучшения условий содержания лиц, лишенных свободы.

⁷ Письмо прилагается к материалам дела автора.

⁸ Соответствующее заключение прилагается к материалам дела автора; в нем установлена причинно-следственная связь между симптомами и следами на теле автора и его утверждениями о пытках.

3.4 Автор считает также, что вследствие отсутствия надлежащих средств правовой защиты применительно к вышеуказанным правонарушениям были нарушены статьи 7 и 9, рассматриваемые совместно с пунктом 3 статьи 2. В частности, между вышеописанными событиями и представлением сообщения Комитету прошло уже три года, однако никакого оперативного расследования в срочном порядке проведено не было.

3.5 Кроме того, автор считает, что условия содержания его под стражей представляют собой отдельное нарушение пункта 1 статьи 10 Пакта. В изоляторе НРУ автор содержался в неприемлемых условиях: размеры первой камеры составляли всего три на четыре метра, в ней стоял тошнотворный запах и было лишь небольшое окно, которое едва пропускало свет. Решетчатая дверь позволяла сотрудникам наблюдать за ним. Затем он был переведен в другую камеру без единого окна, площадь которой составляла 3 кв. метра и в которой отмечался невыносимый запах. Автор и его сокамерница спали прямо на бетонном полу, а туалетом им служило стоявшее в камере ведро. Их дважды переводили в еще меньшие по размеру камеры. В течение двух первых дней содержания под стражей автора он был полностью лишен пищи и воды. Несмотря на применение к нему пыток, ему не была предоставлена медицинская помощь, за исключением последнего дня его содержания под стражей, когда боль стала настолько сильной, что один из сотрудников предложил отправить его на лечение.

3.6 В период между 11 и 18 декабря 2008 года автор тайно содержался под стражей сотрудниками НРУ и был лишен возможности воспользоваться своими правами, предусмотренными Пактом и Конституцией ДРК, в частности возможности воспользоваться правом незамедлительно предстать перед судьей, возможности обратиться в суд, уполномоченный вынести решение относительно законности его лишения свободы, а также права на общение с семьей и с адвокатом, что является прямым следствием поведения государства, которое должно толковаться как отказ от признания правосубъектности автора в нарушение статьи 16 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что государство-участник нарушило свои обязательства по статье 17, так как оно незаконно и произвольно вмешалось в его жизнь и жизнь его семьи и нарушило неприкосновенность его жилища, а государственные служащие несут ответственность за порочение его чести и репутации. Действительно, задержание автора проводилось в его доме в присутствии одной из его дочерей, без предъявления ордера на арест и с применением насилия. После того, как автор покинул территорию государства-участника, за его домом стали активно следить, а его жену – запугивать. К ней несколько раз приходили сотрудники НРУ, которые пытались выяснить, где находится ее муж. Эти факты были доведены до сведения Миссии Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго, сотрудники которой сообщили жене автора номер телефона для экстренного обращения, на который она могла позвонить в случае возникновения серьезной угрозы. Кроме того, НРУ воспрепятствовало выезду жены автора на похороны в Браззавиль. Автор считает также, что фотография, которая была сделана одним из надзирателей, когда он содержался под стражей, и которая затем была передана в средства массовой информации для распространения сведений о ряде ложных обвинений, выдвинутых против него, подорвала его репутацию в нарушение статьи 17 Пакта.

3.8 Автор подвергся произвольному задержанию, пыткам и жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению из-за его взглядов, не соответствующих интересам старших должностных лиц «Ла банк конголез» и правительства государства-участника. Комитет выразил свою позицию по ис-

ключительным условиям, позволяющим вводить ограничения в отношении права на свободное выражение мнений, т.е. ограничения, которые предусмотрены законом и которые могут предписываться лишь для достижения одной из целей, указанных в пунктах 3 а) и b) статьи 19. Однако в данном случае автор был задержан из-за своих идей по причинам, не предусмотренным законом, а ограничение права на свободное выражение мнений автора в соответствии со статьей 19 не было направлено на обеспечение уважения прав или репутации других лиц или общественного порядка, а было обусловлено политическими мотивами ввиду характера данного дела, касающегося правонарушений в системе управления «Ла банк конголез», к которым причастны старшие должностные лица этого банка и правительства.

3.9 Автор утверждает, что нарушение его основных прав привело к нарушению пункта 1 статьи 23, так как была серьезно и надолго подорвана нормальная жизнь его семьи. Основной ущерб, нанесенный семье автора, включает в себя: разобшение семьи; нанесение автору психологической травмы, которая повлияла на его семейную жизнь; запугивания и угрозы, поступившие в адрес автора и его семьи; диффамационная кампания, проводимая государством-участником на его территории против автора и членов его семьи; а также нестабильность положения автора в связи с его статусом беженца в Соединенном Королевстве.

3.10 Автор опасается того, что в отношении его семьи могут быть приняты репрессивные меры по следующим нескольким причинам: а) его семья уже подверглась угрозам и запугиваниям в Демократической Республике Конго⁹ и b) сотрудники НРУ, как правило, остаются безнаказанными в этой стране. В этой связи автор просит Комитет обратиться к государству-участнику с просьбой принять защитные меры для обеспечения того, чтобы в Демократической Республике Конго в отношении членов семьи автора не принимались никакие репрессивные меры, а также принять все необходимые и надлежащие меры для обеспечения защиты членов семьи автора на территории Демократической Республики Конго в течение всего периода рассмотрения сообщения автора в Комитете.

Отсутствие сотрудничества со стороны государства-участника

4. В вербальных нотах от 27 ноября 2012 года, 19 августа 2013 года, 2 декабря 2013 года и 4 февраля 2014 года государству-участнику было предложено представить Комитету свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Комитет отмечает, что такая информация им получена не была. Комитет выражает сожаление по поводу того, что государство-участник не представило никакой информации в отношении приемлемости жалоб автора и существа дела. Он напоминает о том, что в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Факультативного протокола государства-участники обязаны добросовестно изучать все изложенные в отношении них утверждения и представить Комитету всю имеющуюся у них информацию. При отсутствии ответа со стороны государства-участника надлежащее внимание уделяется утверждениям автора, при условии что они были достаточно обоснованы¹⁰.

⁹ В частности, автор имеет в виду своего брата, который подал жалобу от его имени, и своего отца, в дом которого в связи с побегом автора приходили определенные люди. Кроме того, он отмечает, что его сестра и ее муж получили угрозы и затем также покинули территорию Демократической Республики Конго и получили убежище в одной из европейских стран.

¹⁰ Сообщение № 2087/2011, *Гунеттиже против Шри-Ланки*, Соображения, принятые 30 марта 2015 года, пункт 4.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

5.1 Прежде чем приступать к рассмотрению какой-либо жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет должен в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры определить, является ли оно приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

5.2 В соответствии с требованием пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет убедился в том, что этот же вопрос не рассматривается в настоящее время в рамках какой-либо другой процедуры международного расследования или урегулирования.

5.3 В отношении требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты Комитет отмечает, что государство-участник не оспорило приемлемость ни одной из представленных жалоб. Кроме того, он принимает к сведению представленные автором материалы и информацию в отношении жалоб, которые были препровождены Генеральному прокурору Республики через брата автора и ни одна из которых, по всей видимости, не привела к проведению расследования. Он отмечает также, что автор был вынужден бежать из страны и получил статус беженца в Соединенном Королевстве, поэтому нельзя было ожидать от него, что он воспользуется средствами правовой защиты в Демократической Республике Конго. Исходя из этого, Комитет считает, что никаких препятствий для рассмотрения им сообщения в соответствии с пунктом 2 б) статьи 5 Факультативного протокола не существует.

5.4 В отношении утверждений автора по статье 19 и того факта, что автор подвергся произвольному задержанию и пыткам из-за своих взглядов, противоречащих интересам старших должностных лиц «Ла банк конголез» и правительства государства-участника, Комитет считает, что такие утверждения и их привязка к статье 19 были недостаточно обоснованы для целей приемлемости. Комитет считает эту часть сообщения неприемлемой для целей статьи 2 Факультативного протокола.

5.5 Что касается утверждений автора о том, что государство-участник нарушило свои обязательства по положениям статей 7 и 9, рассматриваемых совместно с пунктом 2 статьи 2 Пакта, так как оно не приняло законы или меры, необходимые для обеспечения соблюдения прав, признанных в вышеуказанных положениях, Комитет ссылается на свои решения и напоминает, что положения статьи 2 Пакта определяют общее обязательство государств-участников и не могут сами по себе выступать в качестве основания для жалобы в том или ином сообщении по Факультативному протоколу¹¹. Кроме того, Комитет считает, что на положения статьи 2 нельзя ссылаться в качестве основания для жалобы в том или ином сообщении по Факультативному протоколу в сочетании с другими положениями Пакта, кроме случаев, когда неисполнение государством-участником своих обязательств по статье 2 является непосредственной причиной отдельного нарушения Пакта, прямо затрагивающего лицо, которое утверждает, что оно

¹¹ См. сообщения № 2202/2012, *Кастаньеда против Мексики*, Соображения, принятые 18 июля 2013 года, пункт 6.8; № 1834/2008, *А.П. против Украины*, решение о неприемлемости, принятое 23 июля 2012 года, пункт 8.5, и № 1887/2009, *Пейрано Бассо против Уругвая*, Соображения, принятые 19 октября 2010 года, пункт 9.4.

является жертвой¹². В данном случае Комитет считает, что автор недостаточно обосновал то утверждение, что рассмотрение вопроса о том, нарушило ли государство-участник также общие обязательства, предусмотренные в пункте 2 статьи 2 Пакта в связи со статьями 7 и 9, будет отличаться от рассмотрения вопроса о нарушении прав автора согласно статьям 7 и 9, рассматриваемым отдельно и в сочетании с пунктом 3 статьи 2 Пакта. Следовательно, Комитет считает, что соответствующие жалобы автора являются несовместимыми со статьей 2 Пакта и, в силу этого, неприемлемыми согласно статье 3 Факультативного протокола.

5.6 Ввиду отсутствия других оснований для признания данного сообщения неприемлемым, Комитет объявляет приемлемой остальную часть сообщения, в которой затрагиваются вопросы по статьям 7, 9, 10 (пункт 1), 16, 17 и 23, а также по пункту 3 статьи 2, рассматриваемому совместно со статьями 7 и 9 Пакта, и приступает к рассмотрению сообщения по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

6.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет рассмотрел сообщение с учетом всей представленной ему информации. Он напоминает, что в случае отсутствия ответа от государства-участника Комитет должен со всей серьезностью отнестись к утверждениям автора, при условии что они были достаточно обоснованы.

6.2 Комитет принял к сведению жалобы автора по статье 7 Пакта, согласно которым обращение, которому он подвергся в период его лишения свободы с 11 по 18 декабря 2008 года, представляет собой пытку. Он отмечает утверждения о том, что во время допросов, которые проходили в течение семи дней, его жестоко избивали, в частности били ногами и револьвером в область яичек и в верхнюю часть бедер; что его яички и язык регулярно сжимали металлическими щипцами, его душили и ему наносили удары в паховую область; что во время одного из допросов надзиратель поднял автора за горло, а затем зажал его язык щипцами; что он был вынужден стать свидетелем изнасилования, которому подверглась его сокамерница; что затем он сам был изнасилован надзирателями; и что каждое утро его заставляли опускать голову в ведро с мочой. Кроме того, Комитет отмечает, что эти деяния совершались сотрудниками НРУ до тех пор, пока автора не пришлось госпитализировать. Наконец, Комитет отмечает, что следы пыток и появившиеся у автора симптомы, которые были описаны в заключении судебно-медицинской экспертизы от 25 августа 2009 года, проведенной в Соединенном Королевстве, подтверждают вышеуказанные утверждения. С учетом отсутствия каких-либо разъяснений со стороны государства-участника Комитет делает вывод о том, что в отношении автора была нарушена статья 7 Пакта.

6.3 В отношении статьи 9 Комитет принимает к сведению утверждения автора о том, что 11 декабря 2008 года автор был задержан в своем доме сотрудниками НРУ без предъявления ордера на арест и объяснения причин, что за семь дней его содержания под стражей он ни разу не предстал перед судьей и не был допущен к адвокату и что, следовательно, он не смог обратиться в суд, чтобы ходатайствовать о вынесении решения относительно законности его задержания. Ввиду отсутствия какой-либо информации со стороны государства-участника, опровергающей вышеуказанные утверждения, Комитет делает вывод о том, что права автора, предусмотренные статьей 9 Пакта, были нарушены.

¹² См., в частности, сообщения № 2030/2011, *Поляков против Беларуси*, Соображения, принятые 17 июля 2014 года, пункт 7.4, и № 1982/2010, *Михальченко против Беларуси*, Соображения, принятые 22 июля 2015 года, пункт 7.5.

6.4 Комитет отмечает утверждение автора о том, что статьи 7 и 9 Пакта, рассматриваемые совместно с пунктом 3 статьи 2, были нарушены ввиду отсутствия надлежащих средств правовой защиты от таких нарушений. В частности, между вышеописанными событиями и представлением сообщения Комитету прошло три года, однако никакого оперативного расследования в срочном порядке проведено не было. В этой связи Комитет отмечает, что 17 декабря 2008 года автор подал письменную жалобу на свое противозаконное задержание сотрудниками НРУ; что 23 января 2009 года он направил повторную жалобу, содержащую также новые утверждения о применении к нему пыток; что 11 марта и 17 июня 2009 года, а также 4 апреля 2011 года Генеральному прокурору были направлены письма с просьбой сообщить о принятых мерах в связи с поданными жалобами, которые, однако, остались без ответа; и что 24 июня 2011 года адвокат автора обратился с аналогичной письменной просьбой в Министерство юстиции и по правам человека. Комитет отмечает, что государство-участник не представило никаких объяснений по поводу того, что не были приняты меры по устранению заявленных нарушений. Комитет приходит к выводу, что государство-участник нарушило права автора по статьям 7 и 9, рассматриваемым совместно с пунктом 3 статьи 2 Пакта.

6.5 Кроме того, Комитет отмечает утверждения автора по пункту 1 статьи 10 о том, что в течение семи дней он содержался в изоляторе НРУ в неприемлемых условиях, что в первый день он находился в камере площадью 12 кв. метров, а затем переводился в камеру площадью 3 кв. метра и в две другие камеры еще меньших размеров и что во всех этих камерах стоял тошнотворный запах. Комитет отмечает, что в течение двух первых дней его содержания под стражей автор был полностью лишен пищи и воды; что в качестве туалета у них с сокамерницей было лишь одно ведро на двоих; что в его камеру не попадал дневной свет; и что, несмотря на применение к нему пыток, он получил медицинскую помощь лишь в последний день содержания его под стражей. Он отмечает также, что государство-участник не обеспечило раздельное содержание под стражей заключенных мужского и женского пола, а также защиту их целомудрия и достоинства. С учетом серьезного характера утверждений о неприемлемых условиях содержания под стражей, описанных автором в его сообщении, и отсутствия со стороны государства-участника какой-либо информации, опровергающей эти утверждения, Комитет в данном случае признает отдельное нарушение пункта 1 статьи 10 Пакта.

6.6 Ввиду вышеизложенных выводов Комитет не будет рассматривать жалобу, касающуюся статьи 16 Пакта.

6.7 Комитет отмечает, что задержание автора в его доме проходило в присутствии одной из его дочерей, без предъявления ордера на арест и с применением насилия; что после того, как автор покинул территорию государства-участника, его дом продолжал находиться под активным наблюдением, а его жена подвергалась запугиваниям; что к ней неоднократно приходили сотрудники НРУ, пытавшиеся узнать, где находится ее муж; и что эти факты были доведены до сведения Миссии Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго. Кроме того, Комитет отмечает, что автору пришлось бежать и ходатайствовать о получении статуса беженцев для него и его семьи в Соединенном Королевстве, в результате чего после его отъезда из Демократической Республики Конго он в течение трех лет был разлучен со своей семьей. С учетом отсутствия замечаний государства-участника и всех обстоятельств дела Комитет считает, что вышеуказанные факты представляют собой произвольное и незаконное вмешательство в личную жизнь автора и в жизнь его семьи, а также нарушение неприкосновенности его жилища. Следовательно, Комитет делает вывод о том, что государство-участник нарушило права автора по статье 17, рассматриваемой отдельно и совместно со статьей 23 Пакта.

7. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет констатирует, что доведенные до его сведения факты свидетельствуют о нарушении статей 7 и 9 Пакта, рассматриваемых отдельно и совместно с пунктом 3 статьи 2, пункта 1 статьи 10, а также статьи 17, рассматриваемой отдельно и совместно со статьей 23 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты. В этой связи государство-участник обязано обеспечить полное возмещение ущерба лицам, чьи права, признанные в Пакте, были нарушены. В частности, государство-участник должно обеспечить проведение полноценного и эффективного расследования по соответствующим фактам, судебное преследование и наказание виновных, а также возмещение в полном объеме ущерба, нанесенного автору, и принятие соответствующих мер сатисфакции. Кроме того, государство-участник обязано принять меры для недопущения аналогичных нарушений в будущем.

9. Принимая во внимание, что в результате присоединения к Факультативному протоколу 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 Пактом, а также эффективные и имеющие исковую силу средства правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 180 дней информацию о принятых мерах по выполнению настоящих соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать настоящие Соображения Комитета, обеспечить их письменный перевод на официальный язык государства-участника и их широкое распространение.

Добавление

Особое (частично несогласное) мнение членов Комитета Оливье де Фрувиля, Ядха Бена Ашура и Мауро Полити

1. Мы не согласны с решением Комитета не рассматривать отдельно жалобу автора по статье 16 Пакта, в соответствии с которой «[к]аждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности». Мы считаем, что обращение, которому подвергся автор, служит достаточным основанием для признания Комитетом нарушения статьи 16 в дополнение к признанию нарушений по статьям 7, 9 и 10. В данном случае автор подвергся не просто «произвольному лишению свободы» в обычном смысле, а «тайному» лишению свободы^{13a}. Характерные признаки такого лишения свободы не сводятся к ограничению возможности информировать третьих сторон о задержании лица, лишённого свободы, или его права общаться с выбранным им адвокатом либо предупреждать о случившемся свою семью. Все эти ограничения заслуживают осуждения и могут привести к признанию нарушения статьи 9, однако они не обязательно приводят к лишению соответствующего лица защиты со стороны любых нормативно-правовых актов. В некоторых странах существуют правовые режимы содержания под стражей в условиях строгой изоляции, которые основаны на вышеуказанных ограничениях. Однако, несмотря на то, что они заслуживают серьёзного порицания^b, эти режимы предусмотрены законом и, как правило, предполагают предоставление определенных, хотя бы минимальных, гарантий. Следовательно, даже в условиях действия таких ограничительных режимов продолжает признаваться «правосубъектность» соответствующего лица. Однако режим тайного содержания под стражей, который использовался в данном случае, выходит за пределы любых правовых рамок. На практике речь идет конкретно о том, чтобы за счет такого рода режима создать вокруг человека правовой вакуум: не только потому, что такое лишение свободы никак юридически не обосновано, но и потому, что оно организовано таким образом, чтобы человек не мог воспользоваться никаким средством правовой защиты и ни одним правом и попал в полную зависимость от своего «палача». Когда сотрудник полиции пытается задержанное лицо в полицейском участке, он обращается со своей жертвой «как с предметом» в руках истязателя, однако в их отношениях все еще присутствует идея закона в виде третьего элемента, поскольку жертва еще может надеяться на то, что ей удастся выйти из этого положения и обра-

^a См., например, пункт 1 статьи 17 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

^b См., например, положения заключительных замечаний Комитета по шестому периодическому докладу Испании, которые касаются содержания под стражей в режиме строгой изоляции (CCPR/C/ESP/CO/6, пункт 17); а также сообщение № 1945/2010, *Мария Крус Ачабаль Пуэртас против Испании*, Соображения, принятые 27 марта 2013 года, в котором Комитет в связи с обязанностью государства-участника обеспечить возмещение ущерба напоминает о рекомендации, вынесенной ему в рамках рассмотрения его пятого периодического доклада, о том, что ему следует «принять необходимые меры, в том числе законодательного характера, в целях окончательного упразднения режима тайного содержания под стражей и гарантировать всем заключенным право на свободный выбор адвоката, с которым они могли бы консультироваться в условиях полной конфиденциальности и который мог бы присутствовать на их допросах».

таться с жалобой на примененное к ней обращение к вышестоящему лицу, судье или своему адвокату. Однако при тайном содержании под стражей такое посредничество полностью отсутствует, и остается место лишь для жестокого непосредственного контакта между палачом и жертвой, при котором первый может завершить процесс «овеществления» второго, т.е. в таких условиях отсутствует сама идея закона как средства посредничества и защиты. Именно из-за этой отличительной черты в Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений право не подвергаться тайному содержанию под стражей считается абсолютным правом^c, равно как и право на признание правосубъектности в соответствии со статьей 16 Пакта (см. статью 4 Пакта). Кроме того, было бы совершенно неприемлемым утверждать, что такое обращение может быть оправдано при обстоятельствах, предусмотренных статьей 4.

2. В данном случае речь не идет об определении того, можно ли причислить примененное к автору обращение к насильственному исчезновению по смыслу Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, к тому же и сам автор сообщения не квалифицировал это обращение подобным образом. Проблема заключается в определении того, является ли тайное содержание автора под стражей нарушением его права на признание его правосубъектности по смыслу статьи 16 Пакта.

3. В данном случае жертва была помещена в неофициальное место содержания под стражей (в экспроприированный жилой дом, а затем в изолятор, расположенный в административном здании Национального разведывательного управления (НРУ)). Там автор был подвергнут пыткам и оказался в условиях полной уязвимости: он понял, что не может воспользоваться никакими средствами правовой защиты и что никто не знает, где он находится. В свою очередь сотрудники НРУ поместили его в это место именно с целью изоляции. Они сделали все для того, чтобы их жертва не только не имела больше никаких прав, но и чтобы она не могла даже *претендовать* на них. Таким образом, автор сообщения мог оставаться там в течение нескольких лет, и никто бы даже не знал об этом, а у него так и не было бы никакой возможности отстаивать право на соблюдение правовых гарантий, которые в рамках правовой системы обычно признаются в отношении любого человека. К счастью для него, он смог бежать из больницы, в которую был переведен, и таким образом восстановить свое достоинство.

4. Семья жертвы не бездействовала, и через шесть дней после задержания автора 17 декабря 2008 года его брат направил Генеральному прокурору Республики жалобу на похищение и произвольное задержание автора сотрудниками НРУ. Однако 23 декабря 2008 года брат автора был вынужден забрать свою жалобу из-за того, что его начали запугивать. При этом он снова подал жалобу 23 января 2009 года, т.е. после того, как жертве удалось сбежать. Эта жалоба также осталась без ответа. Таким образом, власти отказались признать задержание жертвы или предоставить информацию о ее дальнейшей судьбе, а также скрыли место содержания ее под стражей, которое не является официальным местом лишения свободы. Данное непризнание факта задержания и лишения свободы в сочетании с субъективным положением заключенного, который осознавал, что он не воспринимается как «человек» и что он находится в организованном правовом вакууме, свидетельствует о нарушении статьи 16 Пакта.

^c Пункт 1 статьи 17 Конвенции гласит: «[н]икто не должен содержаться под стражей тайно».

5. Следует отметить, что практика, используемая НРУ в Демократической Республике Конго, хорошо известна и неоднократно документально подтверждалась неправительственными организациями или международными правозащитными структурами. В частности, в докладе Миссии Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго, составленном за полтора года до рассматриваемых событий, содержатся следующие выводы:

«В помещениях и изоляторах разведывательных служб [...] и в изоляторах военных лагерей [...] отмечаются серьезные нарушения прав человека. Действия этих служб очень часто выходят за пределы их сферы компетенции. Эти места содержания под стражей, существование которых чаще всего отрицается данными службами, не подпадают ни под какой контроль и могут также быть отправной точкой для насильственных исчезновений»^d.

6. С учетом недавних изменений в своей практике Комитету следовало бы признать факт нарушения статьи 16 по делу г-на Лумбалы Тшидики.

7. Необходимо напомнить, что первоначально решения Комитета относительно статьи 16 в случае насильственных исчезновений основывались на определении насильственного исчезновения, содержащегося в пункте 2 i) статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда^e. Однако это определение было подвергнуто критике в связи с тем значением, которое в нем имеет элемент «лишения [соответствующего лица] защиты со стороны закона в течение длительного периода времени»^f. Действительно, с одной стороны,

^d Миссия Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго/Отдел по правам человека и Секция по защите детей, публикация «Arrestations et détentions dans les prisons et cachots de la RDC. Partie I. La légalité des arrestations et des détentions» («Аресты и содержание под стражей в тюрьмах и изоляторах ДРК. Часть I. Законность арестов и задержаний»), март 2006 года. См. информацию по недавнему случаю на веб-сайте неправительственной организации «Хьюман райтс уотч», статья от 27 января 2015 года о задержании и тайном лишении свободы г-на Нгойи: через пять дней после задержания г-на Нгойи один из высокопоставленных сотрудников НРУ признал, что г-н Нгойи удерживался его управлением, «однако место его содержания под стражей не разглашалось и ему были запрещены свидания с членами семьи или адвокатом». «Хьюман райтс уотч» напоминает о том, что «насильственные исчезновения [представляют собой] задержание или лишение свободы какого-либо лица государственными должностными лицами или их подчиненными в сочетании с отказом признавать факт лишения свободы или сообщать информацию о судьбе соответствующего лица или месте его нахождения».

^e Критика этого подхода со стороны членов Комитета представлена в отдельном (несогласном) мнении Кристины Шане, Раджсумера, Майкла О'Флаэрти, Элизабет Пом и Иполито Солари-Иригойен, которое содержится в приложении к решению по делу *Юрич против Чили*, сообщение № 1078/2002, решение о неприемлемости, принятое 2 ноября 2005 года, пункт 10.

^f См., в частности, следующие научные труды: Federico Andreu-Guzmán, «The Draft International Convention on the Protection of All Persons from Forced Disappearance» *The Review of the ICJ. Impunity, crimes against humanity and forced disappearance*, № 62-63, Genève, septembre 2001; Tullio Scovazzi et Gabriella Citroni, *The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p. 273 et suiv.; Gabriella Citroni, «When is it enough? Enforced Disappearance and the “Temporal Element”» *Droits fondamentaux*, № 9, janvier 2011-décembre 2012. См. также доклад, представленный независимым экспертом Комиссии по правам человека г-ном Манфредом Новаком (E/CN.4/2002/71), пункт 69; а также замечание общего порядка Рабочей группы Организации

в определении Римского статута этот ситуативный элемент преступления приравнивается к злему умыслу, а с другой стороны, в нем появляется новый элемент с неопределенным временным значением, который сложно оценить, что обуславливает необходимость установления у автора или авторов «намерения лишения соответствующего лица защиты со стороны закона в течение длительного периода времени». В любом случае в определении, данном в Римском статуте, изложены признаки состава международного преступления с целью установления личной уголовной ответственности, в то время как в Пакте, прежде всего в его статье 16, основное внимание уделяется ответственности государства в соответствии с нормами международного права. В Соображениях, вынесенных 10 июля 2007 года по делам *Кимуш против Алжира* и *Гриуа против Алжира*, Комитет, по всей видимости, вновь использует это определение, но уже в измененном виде, когда он впервые поднимает вопрос о нарушении статьи 16 в контексте насильственного исчезновения. Он «отмечает, что *преднамеренное* лишение какого-либо лица защиты со стороны закона *в течение длительного периода времени* может означать отказ в признании правосубъектности данного лица в случае нахождения жертвы в руках государственных органов в то время, когда ее видели последний раз, и в случае, если усилия его родственников по получению доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, включая средства судебной защиты (пункт 3 статьи 2 Пакта), систематически подрываются»^g.

8. Вместе с тем в следующем пункте Комитет использует другой подход, в большей мере соответствующий реалиям установленного нарушения:

«[Комитет] считает, что, когда какое-либо лицо задерживается представителями власти, а затем не поступает никаких известий о его участии и не проводится никакого расследования, такое правонарушение со стороны властей равносильно лишению исчезнувшего лица правовой защиты»^h.

9. В Соображениях, принятых 26 июля 2010 года по делу *Беназиза против Алжира*, Комитет заменяет ссылку на Римский статут ссылкой на Международную конвенцию для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, которая была принята незадолго до этого Генеральной Ассамблеей. Хотя в определении Конвенции не упоминаются ни элемент злого умысла, ни временной элемент, Комитет не отказывается от этих элементов. Он упоминает в пункте 9.8 своих

Объединенных Наций по насильственным или недобровольным исчезновениям в отношении определения насильственного исчезновения (A/HRC/7/2), пункт 5. В отношении работы по подготовке Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений и отказа от элемента преднамеренности в определении насильственного исчезновения см. следующие труды: Marthe Lot Vermeulen, *Enforced Disappearance. Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*, Intersentia, 2012, p. 56 et suiv.; Olivier de Frouville, «La Convention des Nations Unies pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées: les enjeux juridiques d'une négociation exemplaire», *Droits fondamentaux*, № 6, janvier-décembre 2006, p. 16 et 17.

^g См. сообщения № 1328/2004, *Мессауда Шараутия*, в замужестве – *Кимуш*, и *Мохтар Кимуш против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.8; и 1327/2004, *Гриуа против Алжира*, Соображения, принятые 10 июля 2007 года, пункт 7.8. См. также сообщение № 1495/2006, *Зохра Мадуи против Алжира*, Соображения, принятые 28 октября 2008 года. (Выделение добавлено нами.)

^h Соображения, вынесенные по делам *Кимуш против Алжира* и *Гриуа против Алжира* и упоминаемые в предыдущей сноске, пункт 7.9.

соображений оба вышеуказанных подхода, которые во многом являются противоречивымиⁱ.

10. При этом следует отметить, что с октября 2010 года Комитет «упрощает» формулировки своих соображений: с одной стороны, он больше не делает никаких ссылок на какие-либо другие документы, кроме Пакта, будь то Римский статут или Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений; с другой стороны, из пункта, посвященного статье 16, он исключает второй подход и оставляет в нем лишь ограничительный подход, основанный на определении Римского статута, т.е. на *намерении на длительное время* лишить соответствующее лицо защиты со стороны закона, и, как уже было отмечено, он добавляет к этим условиям еще одно – чтобы усилия родственников исчезнувшего лица по получению доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, включая средства судебной защиты (пункт 3 статьи 2 Пакта), систематически подрывались^j.

11. Если использовать этот подход, то можно было бы усомниться в том, что г-н Лумбала Тшидика является жертвой нарушения статьи 16. С одной стороны, крайне сложно доказать намерение НРУ лишить его защиты со стороны закона *в течение длительного периода времени*, да и в любом случае, так как автору удалось бежать, доказывание этого, к счастью, стало невозможным^k. С другой стороны, сложно утверждать, что усилия родственников «систематически подрывались», так как в данном случае судебные власти решили лишь никак не реагировать на жалобы, поданные братом автора, при том что, естественно, было бы немыслимо обращаться непосредственно к НРУ, поскольку это могло бы привести только к принятию репрессивных мер.

12. Однако следует отметить, что недавно практика Комитета претерпела изменения, которые, по нашему мнению, должны были побудить Комитет признать нарушение статьи 16.

ⁱ См. сообщения № 1588/2007, *Беназиза против Алжира*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года, и № 1640/2007, *Абдельхаким Оунис аль-Абани (эль-Уэрфели) против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 26 июля 2010 года.

^j См., например, сообщения № 1751/2008, *Адам Хассан Абусседра против Ливийской Арабской Джамахирии*, Соображения, принятые 25 октября 2010 года, пункт 7.9, и № 1811/2008, *Таус Джеббар и Саади Шихуб против Алжира*, Соображения, принятые 31 октября 2011 года, пункт 8.9. Применение временного элемента вызвало острую полемику в Комитете, как об этом свидетельствуют мнения, прилагаемые к Соображениям, вынесенным по делу *Тахар Мохамед Абуфайед против Ливии*, сообщение № 1782/2008, Соображения, принятые 21 марта 2012 года, особое мнение (согласное) члена Комитета сэра Найджела Родли; особое мнение (частично несогласное) члена Комитета г-на Вальтера Келина; особое мнение (частично несогласное) члена Комитета г-на Фабиана Сальвиоли.

^k В этой связи см. цитируемое в предыдущей сноске мнение члена Комитета Фабиана Сальвиоли по делу *Абуфайед против Ливии* в отношении временного элемента в определении Римского статута: «следует отметить, что в нем отсутствует ссылка на длительность содержания под стражей: необходимо лишь доказать, что исполнитель был намерен на длительное время лишить соответствующее лицо защиты со стороны закона. Так, например, если лицо задержано или похищено представителями государства или с их согласия, если не предоставлено какой-либо информации о месте содержания под стражей, а через несколько суток соответствующее лицо найдено мертвым или даже если ему удастся бежать из места лишения свободы и вернуться в свою семью, трудно утверждать, что оно не является жертвой насильственного исчезновения, как это много раз случалось во многих странах мира, особенно в Южной Америке в период правления военных диктатур».

13. В частности, в своих Соображениях, принятых 3 июля 2015 года по делу *Тхару и др. против Непала*, Комитет принял решение отказаться от использования временного критерия, установленного в определении Римского статута, несмотря на то, что он решил учитывать элемент преднамеренности и идею того, что усилия, предпринимаемые родственниками для использования средств правовой защиты, должны «систематически подрываться»¹.

14. Однако в своих Соображениях, принятых 9 июля 2015 года по делу *Росы Марии Серны и др. против Колумбии*, Комитет занижил значение вышеуказанного условия, решив что оно является лишь одним из факторов, позволяющих констатировать наличие отказа в признании правосубъектности жертвы^m.

15. Из этих двух изменений следует то, что:

- с одной стороны, продолжительность лишения защиты со стороны закона или даже намерение лишить защиты со стороны закона *в течение длительного периода времени* не являются критерием нарушения статьи 16;
- с другой стороны, *само по себе* лишение защиты со стороны закона представляет собой отказ в признании правосубъектности и такое лишение четко проявляется – особенно в случае родственников – в поведении властей, выражающемся либо в виде действия («систематического» подрыва усилий по использованию средств правовой защиты, явного отказа...), либо в виде бездействия (отказа реагировать на жалобы или другие виды апелляции, а также иски).

16. С учетом этих элементов мы считаем, что Комитету следовало вынести решение в отношении нарушения статьи 16 и признать наличие такого нарушения по этому делу.

¹ См. сообщение № 2038/2011, *Чхедулал Тхару и др. против Непала*, Соображения, принятые 3 июля 2015 года, пункт 10.9: «относительно предполагаемого нарушения статьи 16 Комитет считает, что преднамеренное лишение какого-либо лица защиты со стороны закона представляет собой отрицание права на признание правосубъектности личности в случае нахождения жертвы в руках государственных органов в то время, когда ее видели последний раз, и в случае, если усилия его или ее родственников по получению доступа к потенциально эффективным средствам правовой защиты, включая средства судебной защиты (см. пункт 3 статьи 2 Пакта), систематически блокируются». См. также особое (согласное) мнение члена Комитета Оливье де Фрувиля и особое мнение члена Комитета Ани Зайберт-Фор.

^m Сообщение № 2134/2012, *Роса Мария Серна и др. против Колумбии*, Соображения, принятые 9 июля 2015 года, пункт 9.5: «Комитет считает, что преднамеренное лишение человека защиты закона представляет собой отказ в признании его правосубъектности, в особенности если любые усилия родственников жертв получить доступ к эффективным средствам правовой защиты систематически наталкивались на препятствия». (Выделение добавлено нами.)