

Руководство по наблюдению за уголовным процессом

Практическое руководство № 5



МЕЖДУНАРОДНАЯ
КОМИССИЯ
ЮРИСТОВ

Международная комиссия юристов

Международная комиссия юристов (МКЮ) является неправительственной организацией, приверженной поощрению понимания и соблюдения верховенства закона и юридической защите прав человека по всему миру. Ее штаб-квартира располагается в Женеве, Швейцария, также, МКЮ имеет многочисленные национальные отделения и аффилированные организации в различных странах. Она обладает консультативным статусом в Экономическом и социальном совете ООН, ЮНЕСКО, Совете Европы и Африканском союзе. МКЮ поддерживает сотрудничество с органами Организации американских государств.

P.O. Box 91
33 Rue des Bains
CH-1211 Geneva 8
Switzerland
E-mail: info@icj.org
www.icj.org



МЕЖДУНАРОДНАЯ
КОМИССИЯ
ЮРИСТОВ

Президент

Д-р Мэри РОБИНСОН, Ирландия

Вице-президенты

Судья Джон ДАУН, Австралия

Д-р Педро НИККЕН, Венесуэла

Исполнительный комитет

Д-р Раджив ДХАВАН, Индия

Проф. Роберт ГОЛДМАН, США

Проф. Войин ДИМИТРИЕВИЧ, Сербия

Г-жа Каринна МОСКАЛЕНКО, Российская Федерация

Судья Юнити ДОУ, Ботсвана

Д-р Густаво ГАЛЛОН ДЖИРАЛЬДО, Колумбия

Судья Мишель РИВЕ, Канада

Г-н Стеллан ГЕРДЕ, Швейцария

Г-жа Раджи СУРАНИ, Палестина

Другие члены комиссии

Г-н Муханнад АЛЬ-ХАСАНИ, Сирия

Маг. Хосе Антонио МАРТИН ПАЛЛИН, Испания

Г-н Ганим АЛЬНАДЖАР, Кувейт

Судья Чарльз МКАНДАВАЙР, Малави

Г-н Раджа АЗИЗ АДДРУС, Малайзия

Г-н Катурима МИНОТИ, Кения

Проф. Абудллахи АН-НАИМ, Судан

Судья Санджи МОНАГЕНГ, Ботсвана

Судья Соломи БАЛУНГИ БОССА, Уганда

Проф. Юлия МОТОК, Румыния

Г-н Абделаизз БЕНЗАКУР, Марокко

Проф. Витит МУНТАРБХОРН, Тайланд

Судья Иан БИННИ, Канада

Проф. Манфред НОВАК, Австрия

Проф. Александр БРОСТЛ, Словакия

Д-р Хорхе Эдуардо ПАН КРУЗ, Уругвай

Судья Артур ЧАСКАЛСОН, ЮАР

Проф. Андрей РИХТЕР, Российская Федерация

Проф. Сантьяго КОРКУЕРА, Мексика

Сэр Найджел РОДЛИ, Соединенное Королевство

Проф. Луис ДОСВАЛЬД-БЕК, Швейцария

Г-н Клаэс САНДГРЕН, Швеция

Судья Хишам ЭЛЬ-БАСТАВИСИ, Египет

Г-н Белизарио ДОС САНТОС МЛАДШИЙ, Бразилия

Проф. Паула ЭСКАРАМЕЯ, Португалия

Судья Элизабет ИВАТТ, Австралия

Проф. Йохен А. ФРОВАИН, Германия

Г-н Роберто ГАРРЕТОН, Чили

Проф. Дженни Е. ГОЛДШМИДТ, Нидерланды

Судья Филипп ТЕКСЬЕ, Франция

Проф. Михело ХАНСУНГУЛЕ, Замбия

Проф. Даниэль ТЮРЕР, Швейцария

Судья Мозес ХУНГВЕ ЧИНХЕНГО, Зимбабве

Проф. У. Оджи УМОЗУРИКЕ, Нигерия

Г-жа Асма ДЖАХАНГИР, Пакистан

Судья Виленас ВАДАПАЛАС, Литва

Г-жа Имарана ДЖАЛАЛ, Фиджи

Профессор Йоэо ЙОКОТО, Япония

Проф. Давид КРЕТЦМАН, Израиль

Проф. Лейла ЗЕРРУГУИ, Алжир

Проф. Казимеж Мария ЛАНКОШ, Польша

Судья Е. Рауль ЗАФФАРОНИ, Аргентина

Почетные члены

Проф. Джордж АБИ-СААБ, Египет

Проф. Кофи КУМАДО, Гана

Судья П.Н. БХАГВАТИ, Индия

Проф. Жан Флавьен ЛАЛИВ, Швейцария

Д-р Бутрос БУТРОС-ГАЛИ, Египет

Судья Клер Л'ЕРЕ-ДЮБЕ, Канада

Г-н Уильям Дж. БАТЛЕР, США

Д-р Рудольф МАХАЧЕК, Австрия

Проф. Антонио КАССЕЗЕ, Италия

Проф. Даниэль Х. МАРШАН, Франция

Судья Мари-Хосе КРЕСПИН, Сенегал

Г-н Дж.Р.В.С. МАВАЛЛА, Танзания

Дато' Парам КУМАРАСВАМИ, Малайзия

Г-н Франсуа-Хавьер МБУЙОМ, Камерун

Д-р Далмо А. ДЕ АБРЕ ДАЛЛАРИ, Бразилия

Г-н Фали С. НАРИМАН, Индия

Проф. Алфредо ЭТЧЕБЕРРИ, Чили

Сэр Шридат С. РАМФАЛ, Гайана

Г-н Десмонд ФЕРНАНДО, Шри Ланка

Г-н Берtrand РАМЧАРАН, Гайана

Лорд Уильям ГУДХАРТ, Соединенное Королевство

Проф. Кристиан ТОМУШАТ, Германия

Судья Леннарт ГРОЛЛ, Швеция

Г-н Майкл А. ТРИАНТАФИЛЛИД, Кипр

Г-н Луи ЖУАНЕТ, Франция Швейцария

Проф. Тео ВАН БОВЕН, Нидерланды

Проф. П.Ж.Г. КАПТЕЙН, Нидерланды

Проф. Люциус ВИЛЬДХАБЕР, Швейцария

Судья Майкл Д. КИРБИ, АС, СМГ, Австралия

Проф. Хосе ЗАЛАКЕТ, Чили

Справедливое судебное разбирательство имеет важное значение не только для защиты прав обвиняемых и потерпевших, но и для обеспечения надлежащего отправления правосудия, что является ключевым компонентом принципа верховенства закона.

В данном контексте, наблюдение за судебным разбирательством может быть важнейшим средством защиты прав человека и верховенства закона. Право наблюдать за судебным процессом проистекает из общего права поощрять и обеспечивать защиту и реализацию прав человека.

Данное Практическое руководство предлагает наблюдателям практические советы по проведению наблюдения за судебными разбирательствами. Оно содержит различные критерии и аспекты, которые необходимо учитывать при подготовке и проведении такого наблюдения. Кроме того, руководство предоставляет систематизированный обзор международных стандартов, применимых к справедливому судопроизводству и соответствующим правовым процедурам в уголовном процессе.



МЕЖДУНАРОДНАЯ
КОМИССИЯ
ЮРИСТОВ

International Commission of Jurists
P.O. Box 91
33 Rue des Bains
CH-1211 Geneva 8
Switzerland

Руководство по наблюдению за уголовным процессом

Практическое руководство № 5

© Авторское право принадлежит Международной комиссии юристов

МКЮ разрешает свободное воспроизведение любых частей своих публикаций при условии надлежащего признания авторства и отправления копии публикации, содержащей этот отрывок, в ее штаб-квартиру по адресу:

International Commission Of Jurists

P.O. Box 91
33, rue des Bains
Geneva
Switzerland

© Руководство по наблюдению за уголовным процессом –
Практическое руководство № 5

ISBN: 978-92-9037-141-2

Женева, 2009

Издание на русском языке – Женева, 2010

Руководство по наблюдению за уголовным процессом

Практическое руководство № 5



МЕЖДУНАРОДНАЯ
КОМИССИЯ
ЮРИСТОВ

Данное руководство написано Полом Ричмондом и Федерико Андрию-Гузманом. Самир Алла, Фронт Лайн, Марион Маршронс и Тимур Шакиров осуществили перевод материала на арабский, английский, испанский и русский языки. Саид Бернабия, Рави Наик, Саманта Старк, Приамвада Ярнелл и Хосе Зейтун помогли в редактировании и издании. Леа Хоктор и Приамвада Ярнелл координировали процесс издания.

Данное руководство доступно на арабском, английском, испанском и русском языках.

Фотография на обложке: Судебное заседание по делу об убийстве иезуитов в Эль-Сальвадоре, 1991 год. МКЮ выражает благодарность Центральноамериканскому университету «Хосе Симеон Каньяс», Эль-Сальвадор, за предоставление фотографий, использованных в настоящей публикации. Центральноамериканский университет «Хосе Симеон Каньяс» является обладателем авторских прав на эти фотографии.

МКЮ выражает особую благодарность Международному фонду защиты правозащитников Фронт Лайн за сотрудничество и партнерство, без чьей инициативы и идей проект по наблюдению за судебным процессом, частью которого является данное руководство, не был бы возможен.

Данная публикация была осуществлена благодаря финансовой поддержке Министерства иностранных дел Федеративной Республики Германия.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	1
I. ПРАКТИЧЕСКАЯ ПОДГОТОВКА К НАБЛЮДЕНИЮ ЗА СУДЕБНЫМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВОМ	4
1. Определение задач	4
2. Выбор судебного разбирательства	5
3. Выбор наблюдателя за судебным разбирательством	6
4. Мандат и брифинг наблюдателя за судебным разбирательством	7
5. Исследование, проводимое наблюдателем за судебным разбирательством	9
6. Уведомление государственных учреждений о наблюдении	13
7. Письменные и устные переводчики	14
8. Организация проезда и проживания	14
9. Публичные заявления в СМИ перед началом наблюдения за судебным разбирательством	15
10. Оценка угрозы безопасности	16
II. ПРОВЕДЕНИЕ НАБЛЮДЕНИЯ ЗА СУДЕБНЫМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВОМ	17
1. Доступ к зданию и залу суда	17
2. Доступ к материалам дела	19
3. Расположение в зале суда	20
4. Представление наблюдателей суду	21
5. Устные и письменные переводчики	21
6. Ведение записей	22
7. Невмешательство в процесс судебного разбирательства	22

8. Фокусирование на процессуальных аспектах судебного разбирательства	23
9. Встречи и интервьюирование на месте судебного разбирательства	26
10. Публичные заявления в процессе наблюдения судебного разбирательства	30
11. Угрозы безопасности	31
III. СОСТАВЛЕНИЕ ОТЧЕТА	33
1. Руководящие принципы по составлению отчета	33
2. Структура и содержание отчета	34
IV. СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО – ОБЩИЕ СТАНДАРТЫ	44
1. Право на равенство перед законом и судом	44
2. Право на судебное разбирательство независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона.	46
3. Независимый суд	47
4. Беспристрастный суд	51
5. Компетентный суд, созданный на основании закона	53
6. Роль обвинителя	54
7. Независимость юридической профессии	57
Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты	61
Таблица № 2: Инструменты и стандарты ООН декларативного характера	62
Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера	63

v. СТАНДАРТЫ, ПРИМЕНИМЫЕ К ЗАДЕРЖАНИЮ И ДОСУДЕБНОМУ ЗАКЛЮЧЕНИЮ ПОД СТРАЖУ В РАМКАХ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

1. Право на свободу и запрет произвольного задержания	64
2. Право на уведомление о причинах задержания и о любых обвинениях	68
3. Право на уведомление о своих правах	69
4. Право на юридическую помощь до суда	70
5. Право на достаточное время и возможности для подготовки защиты	72
6. Право не содержаться инкоммуникадо (без доступа к внешнему миру)	73
7. Право быть незамедлительно доставленным к должностному лицу, осуществляющему судебные полномочия	75
8. Право оспаривать законность задержания	76
9. Право на судебное разбирательство в разумные сроки	78
10. Права в ходе расследования	79
11. Право на содержание в местах, официально признанных в качестве мест содержания под стражей	81
12. Право на гуманное обращение и свободу от пыток во время содержания под стражей	82
Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты	86
Таблица № 2: Инструменты и стандарты ООН декларативного характера	88
Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера	90

vi. СТАНДАРТЫ, ПРИМЕНИМЫЕ К СУДЕБНОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

1. Право на справедливое судебное разбирательство	93
--	----

2. Право на публичное слушание	96
3. Презумпция невиновности	98
4. Право быть незамедлительно уведомленным о предъявленном обвинении	100
5. Право на защиту	101
6. Право на помощь переводчика	105
7. Право присутствовать на судебном разбирательстве	106
8. Право на равенство сторон (принцип равенства сторон)	108
9. Право на вызов и допрос свидетелей	110
10. Право не быть принуждаемым к признанию себя виновным или к даче показаний против самого себя	112
11. Исключение доказательств, полученных незаконным путем, включая пытки или жестокое обращение	113
12. Право на судебное разбирательство без неоправданной задержки	114
13. Принцип законности (<i>Nullum crimen sine lege</i>)	116
14. Запрет ретроактивного применения уголовного права (Принцип запрета обратной силы уголовного закона)	118
15. Запрет повторного привлечения к уголовной ответственности (<i>Ne bis in idem</i>)	119
16. Право на публичное и обоснованное судебное решение	121
17. Право не подвергаться более суровому наказанию, чем применимое на момент совершения преступления, и право на назначение более мягкого наказания, впоследствии установленного законом	123
18. Право не подвергаться наказанию, кроме как в соответствии с международными стандартами	124
19. Право на апелляцию	125
Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты	131

Таблица № 2: Инструменты и стандарты ООН декларативного характера	134
Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера	136
VII. ОСОБЫЙ ПОРЯДОК СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	138
A. Несовершеннолетние правонарушители и система уголовного правосудия	138
1. Дополнительные правовые источники по защите прав ребенка на справедливое судебное разбирательство	139
2. Общие принципы обращения с детьми	140
3. Общие гарантии обращения с детьми	142
4. Права ребенка во время ареста и предварительного задержания	144
5. Права ребенка во время судебного разбирательства	147
6. Судебные решения	148
7. Наказание	148
8. Запрещенные виды наказания	149
B. Смертная казнь	150
1. Отмена смертной казни	151
2. Запрет ретроактивного применения закона, ухудшающего положение лица, и право на ретроактивное применение закона, улучшающего положение лица	151
3. Виды преступлений, за совершение которых может быть назначена смертная казнь	152
4. Лица, к которым не может быть применена смертная казнь	153
5. Строгое соблюдение всех прав в области справедливого судебного разбирательства	153

6. Право ходатайствовать о помиловании и смягчении наказания	154
7. Запрет на приведение в силу приговора во время рассмотрения жалоб или прошений о помиловании	155
8. Условия содержания заключенных, приговоренных к смертной казни	155
C. Особые суды и трибуналы. Особые случаи уголовного судопроизводства	156
1. Общие принципы	156
2. Необходимость разумных и объективных критериев для обоснования особых судов и процедур	156
3. Наблюдатели за судебным разбирательством и специальные суды или процедуры	158
D. Военные суды	158
1. Общие принципы	159
2. Наблюдатели за судебным разбирательством и военные суды	161
E. Право на справедливое судебное разбирательство в условиях чрезвычайного положения	162
1. Общие принципы	162
2. Чрезвычайные положения и справедливое судебное разбирательство	163
VIII. ПРАВА ПОТЕРПЕВШИХ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	168
A. Общие соображения по вопросу о правах потерпевших	169
B. Права и стандарты, применимые к жертвам преступления	173
1. Общие стандарты в области обращения представителей власти с потерпевшими	173
2. Право на защиту от жестокого обращения и запугивания	174

3. Право сообщать правоохранительным органам о совершении преступления	175
4. Право на получение информации	176
5. Право на эффективные средства правовой защиты	178
6. Право на эффективное расследование	179
7. Права, касающиеся расследования преступления и судебного преследования	181
8. Права в ходе судебного разбирательства	182
9. Права, связанные с освобождением обвиняемых или осужденных из-под стражи	184
10. Право на защиту неприкосновенности частной жизни	184
11. Право на поддержку и помощь	186
12. Право на возмещение ущерба и на знание правды	187
Международные и региональные стандарты	189
ix. БОРЬБА С БЕЗНАКАЗАННОСТЬЮ	193
А. Международная правовая обязанность по борьбе с безнаказанностью	194
В. основополагающие международные стандарты в области борьбы с безнаказанностью	197
1. Общие стандарты	198
2. Стандарты в области уголовной ответственности	199
3. Стандарты, касающиеся сроков давности	201
4. Стандарты в области законодательства об амнистии и других аналогичных мерах	202
5. Стандарты, обусловленные неполитическим характером преступлений, предусмотренных международным правом	202

6. Стандарты недопустимости повторного привлечения к уголовной ответственности (*Ne bis in idem*) и повторного рассмотрения решенного дела (*Res Judicata*) 203

7. Стандарты в области наказаний, а также исключаящих, смягчающих и отягчающих вину обстоятельств 204

х. ПРАВО НА ЭФФЕКТИВНЫЕ СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ И ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО 205

1. Общие признаки права на эффективные средства правовой защиты и возмещение вреда 205

2. Характер права на эффективные средства правовой защиты и возмещение ущерба за нарушение права на справедливое судебное разбирательство 207

3. Возмещение ущерба в случае судебной ошибки 208

4. Меры правовой защиты и возмещение ущерба за нарушение права на справедливое судебное разбирательство 209

Введение

Право быть судимым за совершение уголовно-наказуемого деяния независимым, беспристрастным и компетентным судом с соблюдением всех процессуально-правовых гарантий является правом общепризнанным и защищаемым во всем мире. Оно представляет собой краеугольный камень осуществления правосудия. Право на справедливое судебное разбирательство давно стало общепризнанным и гарантируется в отношении всех преступлений вне зависимости от их тяжести. Комиссия международного права ООН отметила, что принцип, согласно которому лицо, обвиненное в совершении, в том числе, преступлений, предусмотренных международным правом, имеет право на справедливый суд, что также было подчеркнуто Нюрнбергским трибуналом после Второй мировой войны. С тех пор данный принцип, касающийся обращения, на которое имеет право любое лицо, обвиняемое в совершении любого преступления, и процедур, в соответствии с которыми его/ее вина или невиновность могут быть объективно установлены, был закреплен и развит в нескольких международных и региональных договорах и инструментах в области прав человека.¹ Для реализации этого права недостаточно того, чтобы судебные органы соответствовали необходимому уровню независимости, беспристрастности и компетентности, или чтобы были соблюдены процессуальные гарантии, необходимые для обеспечения надлежащего процесса. Также необходимо обеспечить соблюдение фундаментальных принципов современного уголовного права, касающихся законности, запрета на ретроактивное применение закона и индивидуальной или субъективной уголовной ответственности. Все вышеперечисленное сегодня составляет право на справедливое судебное разбирательство.

Международные суды и органы, ответственные за защиту прав человека, определили сферу действия, природу и содержание этого права. Современная международная судебная практика считает фундаментальным право на осуждение и назначение наказания за уголовно-наказуемое деяние только судом. Комитет ООН по правам человека считает, что право быть судимым независимым, беспристрастным и компетентным судом является абсолютным правом, не допускающим никаких исключений. Также никаких исключений не допускается в отношении большинства материальных и процессуальных гарантий, которые присущи надлежащим правовым процедурам. Однако, лица, представшие перед судом, не являются единственными носителями права на справедливое судопроизводство. Жертвы преступлений против человечности и серьезных нарушений прав человека и их родственники также имеют права в уголовном процессе. Международная судебная практика подтвердила, что

1. Комиссия международного права, *Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества*, в Ежегоднике Комиссии международного права, 1996, Т. II (часть вторая), стр. 34 (<http://www.un.org/law/ilc/>).

эти лица имеют право на восстановление справедливости, включая право на справедливый процесс, хотя содержание последних и отличается от прав обвиняемых. Это тесно связано с правом на эффективные средства правовой защиты, возмещение вреда и правом знать правду, равно как и с обязательствами государств по борьбе с безнаказанностью.

Справедливый суд важен не только с точки зрения защиты прав обвиняемых и потерпевших, но также и для обеспечения надлежащего осуществления правосудия, являющегося ключевым компонентом принципа верховенства права. Справедливое судопроизводство, таким образом, формирует защитный барьер против злоупотреблений властью и «суммарного судопроизводства». В данном контексте, наблюдение за уголовным судопроизводством является критически важным для защиты прав человека и принципа верховенства закона. Право наблюдать за судебным процессом вытекает из общего права поощрять и обеспечивать защиту и реализацию прав человека и основных свобод.

Со времени своего создания в 1952 году, Международная комиссия юристов (МКЮ) провела многочисленные наблюдения за судебными процессами во многих регионах мира, реализуя одну из существенных частей своего мандата. Она отправляла миссии для наблюдения за уголовными процессами по различным типам дел, начиная от судов над предполагаемыми виновниками совершения грубых нарушений прав человека, преступлений против человечности и геноцида, и завершая судами над парламентариями, судьями, адвокатами, правозащитниками, журналистами, политическими или общественными деятелями.

МКЮ составила «Практическое руководство по наблюдению за уголовным процессом» как часть публикации серии «Практических руководств», с тем чтобы систематизировать свой собственный опыт и оценить свою деятельность по проведению наблюдений.

Данное Практическое руководство предлагает систематизированный обзор международных норм и стандартов, относящихся к справедливому судопроизводству и надлежащим правовым процедурам в сфере уголовного правосудия. Его основными источниками являются международные нормы, стандарты, судебная практика, выработанная органами по защите прав человека на международном и региональном уровне. В некоторых случаях текст соответствующих стандартов цитируется дословно.

Руководство начинается с изложения различных критериев и практических аспектов, которые необходимо учитывать при осуществлении судебного наблюдения. К ним относится выбор судебных слушаний для наблюдения, подготовка и осуществление наблюдений и составление отчетов по проведенному наблюдению за судебными слушаниями (главы I, II и III). В руководстве также систематизировано излагаются международные стандарты, применимые

к справедливому судопроизводству и надлежащей правовой процедуре, в частности, право на справедливое рассмотрение дела независимым, беспристрастным и компетентным судом (глава IV), арест и предварительное задержание (глава V), суд или слушание (глава VI) и вопросы, относящиеся к правам несовершеннолетних правонарушителей, смертной казни, специальным судам и процедурам, военным судам и чрезвычайным положениям (глава VII). Кроме того, здесь даются международные стандарты, имеющие отношение к правам потерпевших в контексте уголовного судопроизводства (глава VIII) и к вопросу борьбы с безнаказанностью посредством отправления правосудия (глава IX). Наконец, в руководстве рассматривается право каждого обвиняемого и осужденного в рамках уголовного судопроизводства, чье право на справедливый суд и надлежащее судопроизводство было нарушено, на получение доступа к эффективным средствам правовой защиты и на получение компенсации (глава X). Для удобства использования в качестве справочного пособия в конце глав IV, V и VI приведены таблицы стандартов со ссылками на соответствующие инструменты.

Данное руководство предназначено для юристов, правозащитников, организаций и учреждений, работающих в области прав человека и осуществляющих или желающих осуществлять наблюдения за судебными слушаниями. Оно также предназначено для судей, прокуроров, адвокатов и других юристов, так как предлагает систематизированный обзор международных стандартов в области справедливого судопроизводства. Издавая данное пособие, Международная комиссия юристов ставит своей целью содействие усилению защиты прав человека и их поощрение посредством наблюдения за уголовными судебными процессами, а также содействие дальнейшему надлежащему осуществлению правосудия.

I. ПРАКТИЧЕСКАЯ ПОДГОТОВКА К НАБЛЮДЕНИЮ ЗА СУДЕБНЫМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВОМ

Эффективность любого наблюдения за судебным разбирательством напрямую зависит от качества проведенной перед ним исследовательской работы и подготовки. Данный раздел предлагает описание действий, которые необходимо предпринять как наблюдателям, так и направляющим организациям до начала наблюдения за судебным разбирательством.

1. Определение задач

На начальной стадии процесса планирования направляющей организации необходимо определить общие задачи предполагаемой миссии по наблюдению за судебным разбирательством. Каждая организация имеет общественные интересы, тем не менее, можно обозначить некоторые основные общиe цели наблюдения за судебным разбирательством следующим образом:

- оповестить суд, стороны процесса, власти страны и широкую общественность относительно своей заинтересованности и обеспокоенности по поводу справедливости рассматриваемого судебного разбирательства с тем, чтобы способствовать проведению справедливого судебного разбирательства судом или судьей;
- поставить в известность участников, в частности, суд или судью и сторону обвинения, о том, что они находятся под наблюдением, и таким образом способствовать тому, чтобы их действия во время судебного процесса соответствовали стандартам справедливого судебного разбирательства;
- обеспечить обвиняемому справедливое судебное разбирательство и соблюдение судебных гарантий;
- обеспечить справедливое судопроизводство, соблюдение прав потерпевшего и наказание лиц, нарушивших права человека или совершивших злоупотребления;
- получить дополнительную информацию о проведении судебного разбирательства, характере возбужденного в отношении обвиняемого дела и законодательстве, в соответствии с которым проводится судебный процесс;
- собрать общую информацию о политических и правовых обстоятельствах, которые привели к судебному разбирательству и могут повлиять на его исход;

- сообщить правительству и широкой общественности о возможных нарушениях уголовного процесса и побудить их к действиям с тем, чтобы привести практику в соответствие с международными стандартами в области прав человека;
- собрать и проверить информацию относительно справедливости судебного разбирательства с целью проведения кампаний и мероприятий, направленных на улучшение ситуации.

Определение целей немаловажно, поскольку может существенно повлиять на выбор судебного разбирательства для наблюдения, выбор наблюдателя за судебным разбирательством, а также и на другие шаги при подготовке и проведении наблюдения за судебным разбирательством.

При формулировке задач направляющей организации следует тщательно рассмотреть каждый этап процесса наблюдения за судебным разбирательством, для того чтобы свести к минимуму возможность возникновения конфликтов целей.

2. Выбор судебного разбирательства

Выбор судебного разбирательства для наблюдения, вероятно, будет зависеть от основной сферы деятельности направляющей организации, ее приоритетов и интересов по конкретному делу. Однако направляющая организация должна стремиться выбирать те судебные разбирательства, наблюдение за которыми окажет положительное влияние на защиту прав обвиняемого или иным образом будет способствовать защите прав человека в стране, где такое разбирательство проходит.

Исчерпывающего перечня критериев выбора судебного разбирательства для наблюдения не существует. Однако следующие факторы, а также любая их комбинация, служат примером того, что именно необходимо учитывать:

- политическое значение судебного процесса и его значение для прав человека;
- показательность процесса;
- вероятные нарушения в процессе;
- историческая значимость судебного разбирательства;
- внимание СМИ к судебному делу;
- статус сторон (обвиняемого и/или потерпевшего) в судебном разбирательстве;

- характер обвинения.

Направляющей организации также необходимо принять во внимание возможные отрицательные последствия наблюдения за судебным разбирательством. Например, в результате присутствия наблюдателя власти могут применить более суровые меры, чем те, которые обычно применяются при совершении подобных правонарушений.

3. Выбор наблюдателя за судебным разбирательством

Эффективность наблюдения за судебным разбирательством будет зависеть как от объективности наблюдателя, так и от его/ее опыта участия в таких наблюдениях. В связи с этим, направляющая организация должна быть осторожна при выборе наблюдателя – необходимо подобрать кандидата, чьи независимость, беспристрастность, юридические знания и опыт в области международного права прав человека (в частности, стандартов справедливого судопроизводства) могут быть гарантированы.

Помимо независимости, беспристрастности, знаний и опыта в сфере международных стандартов прав человека при выборе наблюдателя за судебным разбирательством следует учитывать такие факторы, как:

- опыт работы в качестве судьи, прокурора или адвоката;
- профессиональный авторитет;
- опыт работы в соответствующей системе права (т.е. общего права или континентального права, а также состязательных или инквизиционных процессах);
- знание правовой системы страны, где будет осуществляться наблюдение за судебным разбирательством, включая структуру и функционирование судебной власти;
- предыдущий опыт в проведении миссий по установлению фактов и наблюдения за судебными разбирательствами;
- знание языка, на котором будет проводиться судебное разбирательство;
- хорошее понимание политики и права;
- способность выполнять работу в обозначенные сроки;
- умение работать в команде;
- возможность начать работу при уведомлении в короткие сроки;
- возможность въезда в конкретную страну с визой или без нее;

- гражданство, этническая принадлежность и пол.

При выборе наблюдателя направляющим организациям предоставляется выбор использования либо местного адвоката/правозащитника для наблюдения за судебным разбирательством внутри страны, либо привлечения международного эксперта. Оба варианта имеют как свои преимущества, так и недостатки, в этом отношении среди отправляющих организаций стандартной практики не существует. Местные адвокаты/ правозащитники, вероятно, очень хорошо знакомы с правовой системой и историей дела, однако такой выбор может быть воспринят как потенциальная помеха справедливой оценке слушаний и стать причиной обвинений в предвзятости. Иностранцы юристы в меньшей степени подвергаются подобным обвинениям; в свою очередь, они вряд ли обладают детальными знаниями правовой системы страны, в которой будет проводиться судебное разбирательство, и могут не знать местного языка. Направляющая организация может рассмотреть в качестве наиболее эффективного варианта назначение иностранного эксперта при содействии одного или более местных юристов/правозащитников для проведения наблюдения за судебным разбирательством.

4. Мандат и брифинг наблюдателя за судебным разбирательством

Перед осуществлением любой миссии наблюдения направляющей организации следует как можно более полно проинформировать наблюдателя (провести брифинг). Цель подобного брифинга состоит в разъяснении объема полномочий при наблюдении за судебным разбирательством, а так же в предоставлении наблюдателю всей соответствующей юридической и фактической информации, имеющей отношение к судебному разбирательству, за которым будет проводиться наблюдение. Стандартный брифинг может включать в себя:

- Ordre de Mission*: официальный уполномочивающий документ, выдаваемый направляющей организацией, указывающий цель миссии и представляющий наблюдателя в качестве представителя направляющей организации. *Ordre de Mission* составляется, прежде всего, с целью привлечь правительство принимающей страны к сотрудничеству с миссией; возможно, *Ordre de Mission* также необходимо будет предъявить при обращении за визой;
- Описание мандата наблюдателя: официальный документ от направляющей организации, определяющий объем обязанностей и ответственности наблюдателя. Данный документ составляется, прежде всего, в помощь наблюдателю, с тем, чтобы точно определить круг его задач. В частности, он должен содержать четкие инструкции относительно публичных заявлений до, во время и после завершения наблюдения за судебным разбирательством;

- iii. Разъяснение подхода, позиции и методов работы направляющей организации;
- iv. Информацию о наблюдаемом судебном разбирательстве – историю дела, личность обвиняемого и/или потерпевшего или истца, характер обвинения, место проведения судебного разбирательства, информацию о суде/судье, освещение в прессе и т.д.;
- v. Копии необходимых положений национального законодательства (например, конституции государства, уголовного и уголовно-процессуального кодексов, законов, регулирующих деятельность судебной власти и т.д.) и судебных решений, касающихся наблюдаемого судебного разбирательства и/или правовых вопросов, которые, предположительно, будут затронуты в ходе судебного разбирательства;
- vi. Список международных инструментов, имеющих обязательную юридическую силу, принципов и директив (Организации Объединенных Наций и региональных систем), относящихся к проводимому процессу (с приложением выдержек из основных международных стандартов);
- vii. Информацию по истории, политике, праву, отправлению правосудия и общей ситуации с правами человека в стране;
- viii. Информацию о предыдущих миссиях по установлению фактов и/или миссиях наблюдения за судебными разбирательствами в стране, где будет проходить судебное разбирательство;
- ix. Контактную информацию лиц или организаций, с которыми направляющая организация поддерживает отношения в стране, где будет проведения судебного разбирательства (например, местные ассоциации юристов, ассоциации прав человека, переводчики и т.д.);
- x. Информацию о средствах коммуникации наблюдателя с направляющей организацией во время осуществления миссии. В частности, направляющей организации следует сообщить наблюдателю о возможных способах обеспечения безопасности информации и записей, а также сообщить, когда и каким образом связываться с направляющей организацией. Рекомендации могут различаться в зависимости от ситуации с безопасностью в стране, где проводится наблюдение за судебным разбирательством;
- xi. Указания относительно расходов миссии;
- xii. Копию данного руководства по наблюдению за судебным разбирательством.

Направляющей организации необходимо предоставить наблюдателю как можно больше информации, имеющей отношение к делу. Кроме того, направляющей организации следует провести детальное изучение информации, содержащейся в «информационном пакете», для обеспечения максимальной объективности брифинга.

Получение уведомления о предстоящем слушании в короткий срок может сделать невозможным проведение полного брифинга. Поэтому наблюдатели должны осознавать необходимость дальнейшего самостоятельного изучения необходимой информации в дополнение к информационному пакету.

5. Исследование, проводимое наблюдателем за судебным разбирательством

Наблюдение за судебным разбирательством состоит из одной или более миссий продолжительностью в несколько дней, в течение которых наблюдатель принимает участие в наблюдениях за судебным процессом и проводит встречи вне зала заседания. Весь ход проводимого наблюдения за судебным разбирательством может длиться недели или даже месяцы в зависимости от особенностей судебной системы и степени сложности дела. Обычно возможности проведения детальной исследовательской или подготовительной работы в процессе миссии(й) у наблюдателя достаточно ограничены. В связи с этим, для успешного осуществления наблюдения за судебным разбирательством важно, чтобы наблюдатель за судебным разбирательством был хорошо подготовлен до начала наблюдения.

Отправной точкой для подготовительного исследования наблюдателя должен стать информационный пакет, предоставляемый направляющей организацией. Однако от наблюдателя за судебным разбирательством может потребоваться проведение дальнейших исследований в дополнение к сведениям, содержащимся в информационном пакете.

Перед началом наблюдения за судебным разбирательством наблюдателю следует удостовериться в том, что он полностью изучил, по крайней мере, следующее:

- i. Информацию о наблюдаемом судебном процессе:
 - Наблюдателю следует изучить такие сведения, как конкретные события, приведшие к судебному разбирательству, установить личность обвиняемого, характер обвинения, место проведения судебного разбирательства, получить информацию о суде/судье, сообщения прессы и т.д. Наблюдателю следует также точно знать характер процесса, за которым он будет наблюдать, поскольку могут существовать различия в применении определенных гарантий справедливого судопроизводства.

ii. Информацию о предыдущих миссиях по установлению фактов и наблюдению за судебными разбирательствами в стране:

- Наблюдатель должен выяснить, отправляла ли данная направляющая организация или любая другая неправительственная организация ранее какую-либо миссию по установлению фактов или наблюдению за судебным разбирательством в стране, где будет проводиться судебное разбирательство; если да, то необходимо получить копии соответствующих отчетов.

iii. Информацию о внутреннем материальном и процессуальном праве страны:

- Наблюдателю следует проанализировать конституцию государства (особенно в части, касающейся прав человека и судебной системы); уголовный кодекс и уголовно-процессуальный кодекс; законы, устанавливающие порядок создания и компетенцию судов и прокуратуры, а также любые значимые судебные решения, касающиеся прав человека или правовых вопросов, которые могут быть затронуты в процессе судебного разбирательства.

iv. Информацию о применимом международном праве:

- Наблюдателю следует получить список международных инструментов по правам человека (соглашения, принципы и руководящие принципы), относящихся к наблюдаемому процессу. Информацию относительно договоров в области прав человека, ратифицированных страной, где будет проводиться наблюдение за судебным разбирательством, можно получить в Интернете на следующих интернет-сайтах:
 - Договоры ООН: <http://untreaty.un.org/English/treaty.asp>
 - Декларация ООН по правам человека: интернет-страница Верховного комиссара ООН по правам человека: <http://www.ohchr.org/EN/Pages/WelcomePage.aspx>
 - Европейские договоры по правам человека: интернет-страница Европейского суда по правам человека: <http://www.echr.coe.int/echr> и сайт Совета Европы: <http://conventions.coe.int/Default.asp>
<http://www.coe.int/t/e/human%5Frights/>
 - Межамериканские договоры по правам человека: интернет-страница Межамериканской комиссии по правам человека: <http://www.cidh.org/> и

интернет-страница Межамериканского Суда по правам человека: <http://www.corteidh.or.cr/>

- Африканские договоры по правам человека: интернет-страница Африканской комиссии по правам человека и народов: <http://www.achpr.org/>
- Наблюдателям следует всегда проверять «оговорки» и/или «заявления о толковании», сделанные страной, где будет проводиться наблюдение. Наблюдателям также всегда следует проверять, было ли официально объявлено чрезвычайное положение; если да, то допущены ли отступления от прав, касающихся справедливого судопроизводства.
- Если договор, участником которого является государство, содержит механизм подачи жалоб или индивидуальных сообщений, то наблюдателю следует собрать любые свежие судебные решения и/или постановления, касающиеся либо справедливого судебного разбирательства в стране, где запланировано наблюдение, либо правовых проблем, которые могут быть затронуты в процессе судебного разбирательства.
- Если соглашение, одной из сторон которого является данное государство, содержит механизм мониторинга, наблюдателю следует собрать любые последние отчеты и/или заключительные замечания по стране, где запланировано наблюдение, в частности, касательно справедливого судопроизводства или правовых вопросов, которые могут быть затронуты в ходе судебного разбирательства.
- Наблюдателю следует получить информацию по применимым международным инструментам рекомендательного характера. (Например, Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов и Основные принципы, касающиеся роли юристов. Для наблюдений за судебными разбирательствами в Африке см. также Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке). Такие стандарты рекомендательного характера будут особенно полезны в случае, если государство не ратифицировало ни одного из юридически обязательных инструментов в области прав человека.

- v. Информацию по истории, политике, праву и ситуации с правами человека в стране, где планируется наблюдение за судебным разбирательством:
- Наблюдателю следует получить последние отчеты по стране и пресс-релизы известных неправительственных организаций (например, Amnesty International, Human Rights Watch, International Federation of Human Rights) и межправительственных организаций (например, Совета Европы, Организации американских государств). Также могут оказаться полезными копии любых последних государственных отчетов, поданных в международные органы по правам человека (такие как Комитет ООН по правам человека), а также отчетов или заключительных замечаний этих органов.
- vi. Имена тех, кто может стать контактными лицами и предоставить информацию непосредственно на месте проведения судебного разбирательства:
- Наблюдателю следует получить контактную информацию о любом лице или организации, с которой направляющая организация поддерживает отношения в стране проведения судебного разбирательства (например, местные ассоциации юристов, правозащитные организации, переводчики и т.д.). Направляющей организации следует проинструктировать наблюдателя относительно необходимости или отсутствия необходимости сохранения конфиденциальности информации, а также о том, как следует вести себя с такими посредниками. Инструкции направляющей организации могут меняться в зависимости от политики организации и ситуации с безопасностью в стране (см. также параграф 10).
- vii. Информацию относительно контактных данных направляющей организации:
- Во время наблюдения за судебным разбирательством, возможно, наблюдателю понадобится проконсультироваться с направляющей организацией относительно занимаемой ею позиции или проинформировать направляющую организацию о неотложных вопросах, требующих ее немедленной реакции. Очень важно установить средства коммуникации между наблюдателем и направляющей организацией заранее.

6. Уведомление государственных учреждений о наблюдении

В целях поощрения официального сотрудничества с наблюдателями за судебным разбирательством направляющие организации в настоящее время выработали стандартную практику уведомления соответствующих правительственных инстанций в стране, где будет проходить судебное разбирательство, о присутствии наблюдателя, который будет следить за процессом. Например, о назначении наблюдателя может быть сообщено Администрации президента, Министерству юстиции, Министерству внутренних дел, Министерству иностранных дел, Верховному суду и/или Генеральной прокуратуре. Также следует уведомить местные правозащитные организации. Необходимо, чтобы уведомление о наблюдении за судебным разбирательством сопровождалось запросом об оказании обычного содействия и сотрудничества с наблюдателями.

Организации, направляющие наблюдателей за судебным разбирательством, в целом, отошли от практики получения разрешения на направление наблюдателя. Вместо этого государственные власти просто ставят в известность о том, что наблюдатель посетит определенное судебное слушание при условии соблюдения визового режима. Нет необходимости дожидаться разрешения на наблюдение за судебным разбирательством, так как судебные разбирательства в большинстве случаев являются публичными и молчание со стороны правительства по истечении определенного времени рассматривается как согласие.

Большинство судебных разбирательств по уголовным делам являются открытыми и представителям общественности предоставляется право доступа на судебное заседание (в соответствии с правом на справедливое и публичное судебное разбирательство), международные стандарты, тем не менее, позволяют судам не допускать общественность, полностью или частично, в исключительных и строго оговоренных случаях. Кроме того, вопреки международным стандартам, законодательство некоторых стран предусматривает для определенных видов уголовных правонарушений процедуру слушаний «при закрытых дверях». Наблюдатели, столкнувшиеся с любой подобной ситуацией, могут затребовать официальное разрешение на наблюдение за судебным разбирательством. В случае принятия решения об уведомлении правительства и суда или же направлении официального запроса на разрешение, направляющей организации следует руководствоваться необходимостью обеспечить фактический допуск наблюдателя в зал заседания во время судебного разбирательства.

Направляющая организация должна обеспечить наблюдателя несколькими копиями *Ordre de Mission*, в которых будет указана цель миссии, личность и квалификация наблюдателя, а также будет содержаться обращение к властям с просьбой о сотрудничестве. В таком случае наблюдатель сможет при необходимости предъявить *Ordre de Mission* властям во время миссии наблюдения.

Направляющая организация может также рассмотреть возможность подготовки информационной брошюры о проекте наблюдения за судебным разбирательством, которую в случае необходимости наблюдатель сможет распространить в суде. Наблюдатели могут также попытаться распространить подобные информационные брошюры через местные неправительственные организации.

Наблюдателю за судебным разбирательством, прибывающему из-за рубежа, необходимо известить дипломатическое представительство своего государства в стране наблюдения, указав гостиницу, в которой он остановился.

7. Письменные и устные переводчики

В идеале, наблюдателю необходимо хорошо владеть местным языком, на котором ведется судопроизводство. Поскольку наблюдатели не всегда в должной степени владеют языком, в процессе наблюдения они часто нуждаются в помощи письменных или устных переводчиков.

Предпочтительно, чтобы направляющая организация обеспечила услуги переводчика до прибытия наблюдателя за судебным разбирательством на место проведения слушания. Выбор переводчика существенно влияет на независимость, беспристрастность, эффективность и результат работы наблюдателя. Поэтому переводчика необходимо выбирать с должной осторожностью. Переводчик должен обладать необходимыми знаниями, заслуживать доверия и быть знакомым с юридической терминологией. Он должен также быть беспристрастным и восприниматься таковым. Поэтому наблюдателю не следует полагаться на услуги государственного переводчика или использовать переводчика, имеющего связь с организацией, политической партией или группой, к которой принадлежит подсудимый. Переводчик, осуществляющий устный перевод, должен уметь переводить синхронно вполголоса (так называемый “перевод шепотом”).

8. Организация проезда и проживания

Если наблюдателю за судебным разбирательством необходимо добираться до места проведения судебного разбирательства, следует обеспечить, чтобы лицо, не участвующее в процессе, оказало наблюдателю помощь по прибытии и провело предварительный брифинг.

Предпочтительно, чтобы наблюдатель остановился в гостинице или ином месте, расположенном неподалеку от здания суда. Наблюдатель не должен принимать предложений жилья от лиц, участвующих в судебном процессе, или их сторонников, так как это может вызвать сомнения в его беспристрастности. Например, для того чтобы избежать отождествления с одной из сторон,

наблюдателю не следует останавливаться в одной гостинице или здании вместе с представителями защиты или обвинения.

Если наблюдение за судебным разбирательством ведется за рубежом, логично выбрать в качестве наблюдателя человека, который не нуждается в визе для въезда в страну назначения или же того, у кого виза уже имеется. Если виза необходима, вместе с формой заявки на получение визы необходимо предоставить *Ordre de Mission* и указать, что цель визита состоит в посещении судебного разбирательства от имени направляющей организации. По общему правилу, наблюдатель не должен въезжать в страну по туристической визе. Вид необходимой визы может меняться в зависимости от страны. Некоторые страны выдают рабочие (бизнес) визы для наблюдателей за судебным разбирательством. Отказ от выполнения иммиграционных требований может привести к депортации.

Если въезд наблюдателя в страну вызывает беспокойство, направляющей организации следует организовать встречу наблюдателя в аэропорту специально назначенным для этого лицом. Направляющая организация отвечает за нахождение такого человека и обращение к нему с просьбой о содействии. Этот человек может быть известным адвокатом, членом направляющей организации, партнерской организации или авторитетным лицом, которое сможет содействовать получению разрешения от иммиграционной службы на въезд наблюдателя в страну. Также рекомендуется, чтобы наблюдатель сообщил Министерству иностранных дел и представителю посольства своей страны об организации поездки и своей миссии. В случае задержки в аэропорту или отказа во въезде в страну лицо, встречающее наблюдателя, сможет проинформировать направляющую организацию о сложившейся ситуации. В этом случае организация сможет незамедлительно отреагировать и приложить все усилия для обеспечения въезда наблюдателя. На вопросы относительно цели визита наблюдателю следует ссылаться на свои полномочия и избегать дополнительных комментариев.

При поездке в развивающиеся страны важно убедиться в наличии всех необходимых прививок. До отъезда наблюдателю необходимо проконсультироваться с лечащим врачом.

9. Публичные заявления в СМИ перед началом наблюдения за судебным разбирательством

Среди направляющих организаций не существует стандартной практики предварительного извещения о миссиях наблюдения за судебными разбирательствами посредством пресс-релизов или публичных заявлений. В каждом случае решение о публичном заявлении с уведомлением о миссии должно приниматься направляющей организацией, которой необходимо взвесить возможную пользу подобного заявления и его потенциальные последствия.

Публичное заявление может потребоваться в начале визита для разъяснения цели наблюдения за судебным разбирательством местным представителям общественности, не знакомым с подобной практикой. При наличии угрозы безопасности наблюдателя направляющая организация может издать пресс-релиз для привлечения внимания международной общественности к данному вопросу, а также чтобы побудить правительство обеспечить безопасность наблюдателя. Может случиться и так, что предварительное заявление о наблюдении за судебным разбирательством затруднит его посещение наблюдателем. К каждой ситуации направляющей организации следует подходить индивидуально, тщательно оценивая ожидаемую пользу от публичного заявления, сделанного до начала наблюдения, и его возможные негативные последствия.

10. Оценка угрозы безопасности

В некоторых странах может существовать угроза безопасности правозащитников и наблюдателей за судебным разбирательством. Хотя направляющая организация не может гарантировать безопасность наблюдателя, всегда должна проводиться оценка такой угрозы до начала наблюдения за судебным разбирательством. В любом случае наблюдатель за судебным разбирательством должен быть проинформирован о возможной угрозе его безопасности.

Оценка риска может способствовать выработке рекомендаций по мерам повышения безопасности наблюдателя. Они могут включать, к примеру, составление списка контактных данных на случай чрезвычайной ситуации, включая телефонные номера, по которым можно связаться с наблюдателем во время проведения миссии, а также телефоны его родственников и сотрудников направляющей организации. Важно также выбрать одного из сотрудников направляющей организации на роль «звена безопасности», так чтобы с ним мог связаться и наблюдатель, и партнерские организации, находящиеся в стране, где проходит наблюдение. Другая возможная мера – установление системы ежедневной коммуникации между наблюдателем и направляющей организацией. Если того требует ситуация, направляющая организация может рассмотреть возможность направления двух наблюдателей вместо одного или обеспечить сопровождение наблюдателя независимым местным адвокатом или сотрудником местной организации по правам человека.

Если риски по каким-то причинам не могут быть устранены, направляющей организации следует отказаться от отправки наблюдателя. В случае необходимости повышения безопасности наблюдателя, направляющей организации следует проинструктировать последнего относительно принятия соответствующих мер. Направляющей организации следует обеспечить максимально возможную помощь наблюдателю за судебным разбирательством, однако наблюдатель должен осознавать, что общая ответственность за собственную безопасность лежит на нем самом.

II. ПРОВЕДЕНИЕ НАБЛЮДЕНИЯ ЗА СУДЕБНЫМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВОМ

В данном разделе содержатся рекомендации по проведению наблюдения за судебным разбирательством. Несмотря на то, что определенных правил проведения таких наблюдений не существует, наблюдатели должны быть способны самостоятельно принимать решения в зависимости от возникающей ситуации. Ниже приводятся основные руководящие принципы, которые помогут наблюдателям гарантировать соблюдение принципа беспристрастности и максимальную эффективность наблюдения.

1. Доступ к зданию и залу суда

Право наблюдать за судебным разбирательством, прежде всего, является выражением общего права содействовать защите и реализации прав человека и фундаментальных свобод в соответствии с Декларацией о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы (Декларация ООН о правозащитниках).² Стремясь к дальнейшему закреплению этого общего права защищать права человека, Генеральная Ассамблея ООН прямо признала право наблюдателей за судебными разбирательствами: «присутствовать на открытых слушаниях, разбирательствах и судебных процессах с целью формирования мнения об их соответствии национальному законодательству и применимым международным обязательствам».³

Во-вторых, право наблюдать за судебными разбирательствами отчасти связано с правом на справедливое и публичное слушание, закрепленное как в международном праве⁴, так и в конституциях большинства стран. Наблюдатели за судебным разбирательством имеют право свободного входа в здания и залы суда с целью наблюдения за судебными разбирательствами в силу установленного правового принципа, в соответствии с которым все судебные разбирательства, за некоторыми исключениями, должны быть открытыми для публики.

Правила процедуры и доказывания Международного трибунала по бывшей Югославии (Правило 11, Bis, (D), (IV)) и Международного уголовного трибунала по Руанде (Правило 11, Bis (D), (IV)) также позволяют обвинителю «направлять

2. Принята резолюцией Генеральной ассамблеи ООН № 53/144 9 декабря 1998 г.

3. *Декларация ООН о правозащитниках*, ст. 9 (з) (b).

4. См., например, *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14 (1), *Европейская конвенция по правам человека*, ст. 6 (1); *Американская конвенция по правам человека*, ст. 8 (5); *Арабская хартия прав человека*, ст. 13 (2).

наблюдателей для мониторинга за процессом в национальных судах от его имени».

В дополнение к своим основным обязательствам по обеспечению права на справедливое судопроизводство, все государства-участники Организации по Безопасности и Сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) также обязались предоставлять неправительственным организациям возможности по осуществлению наблюдения за судебными разбирательствами.⁵ Со своей стороны, страны Европейского союза (ЕС) в документе «Обеспечение защиты – Руководящие принципы Европейского союза по правозащитникам» пришли к соглашению о том, что миссии ЕС могут «посещать [...] и наблюдать [...], там где это уместно, судебные процессы в отношении правозащитников».⁶

Взятые вместе данные международные правовые стандарты означают, что «практика направления и принятия наблюдателей за судебными разбирательствами сегодня настолько широко распространена и признана, что уже может составлять норму международного обычного права».⁷

Соблюдение данной правовой нормы на практике является одним из первых аспектов справедливости судебного разбирательства, который сможет оценить наблюдатель. Для того, чтобы обеспечить более точную оценку, наблюдателям следует пытаться, где это возможно, получить доступ в здание суда и залы суда, не выделяясь из основной массы публики.

В случае возникновения проблем с доступом в здание суда наблюдателям следует просить о встрече с председателем суда или его представителем (в случае коллегиального рассмотрения дела) или председательствующим судьей (в случае единоличного рассмотрения дела) с целью разъяснения цели наблюдения за судебным разбирательством.

В случае отказа в доступе в зал судебного заседания наблюдателям следует просить разрешения объяснить председателю суда или председательствующему судье, почему они хотят наблюдать за процессом. Во время встречи с председателем суда или с председательствующим наблюдателям следует всегда держаться вежливо и с достоинством. Во время встречи наблюдателям следует:

- предоставить председателю суда и/или председательствующему судье копию *Ordre de Mission*;

5. Документ Копенгагенской встречи Конференции по человеческому измерению Организации по Безопасности и Сотрудничеству в Европе, п. 12 (Копенгаген 1990 г.).

6. Параграф 10.

7. Комитет адвокатов в защиту прав человека, *Что является справедливым разбирательством? Руководство по основным правовым стандартам и практике*, март 2000 г., стр. 27

- предоставить председателю суда и/или председательствующему судье копию любого уполномочивающего документа, предоставленного направляющей организацией;
- сообщить председателю суда и/или председательствующему судье о цели миссии наблюдения, при этом ограничившись рамками полномочий наблюдателя и подчеркивая независимый и беспристрастный характер наблюдения за судебным процессом; наблюдателям не следует выражать мнения относительно процесса, дела или системы уголовного правосудия в целом;
- в случае необходимости, напомнить председателю суда и/или председательствующему судье о национальных и международных гарантиях, касающихся права на публичное слушание и права на наблюдение за судебными процессами.

Если председатель суда или председательствующий судья отказывают в доступе к слушанию, наблюдателям следует зафиксировать основания для отказа и немедленно уведомить направляющую организацию. Ни при каких обстоятельствах им не следует требовать доступа к судебному процессу, при этом наблюдатели всегда должны оставаться сдержанными и вежливыми.

2. Доступ к материалам дела

Для того чтобы полностью разобраться в судебном разбирательстве, наблюдателям необходимо получить копии ключевых документов, которые будут использоваться в ходе суда. Это особенно важно в странах, основанных на римской правовой традиции (известной также как «романо-германская система права» или «континентальное право»), где дело (досье), подготовленное следователем или прокурором, имеет решающее значение для судебного разбирательства. В странах общего права наблюдателям следует получить как можно больше документов, собранных как стороной обвинения, так и защитой.

В идеале, наблюдателю следует попытаться получить доступ к материалам дела до начала судебного слушания, что поможет лучше понять ход процесса. Защитник или законный представитель потерпевшего и/или его родственников должны иметь доступ к материалам дела, и, вероятно, также смогут предоставить необходимые документы. В противном случае, следователю или прокурору, а также секретарю суда следует обеспечить доступ наблюдателей к материалам дела. Даже если материалы дела не доступны широкой публике, наблюдателям следует запросить доступ к ним, поскольку квазисудебной задачей наблюдателей является подтверждение того, что слушание проходит в соответствии с надлежащими правовыми процедурами.

3. Расположение в зале суда

В зале суда наблюдателям за судебным разбирательством следует внимательно отнестись к тому, где они будут находиться. Так как каждый зал суда имеет различное расположение посадочных мест, невозможно дать точные указания относительно места, которое следует занять наблюдателям. Место расположения наблюдателя должно позволять ему/ей отчетливо слышать, наблюдать и следить за всеми аспектами процесса. Однако при выборе места в зале суда необходимо учитывать два дополнительных фактора:

- i. расположение наблюдателей должно быть заметным – наблюдателям следует выбрать место в зале суда, которое создаст оптимальный эффект от их присутствия;
- ii. расположение должно быть нейтральным – наблюдателям следует выбрать такое место в зале суда, которое не поставит под вопрос их беспристрастность.

Окружающие должны видеть, что наблюдатели беспристрастны. Это означает, что им следует выбрать такое месторасположение, чтобы их не идентифицировали с кем-либо из участников процесса. Поэтому наблюдатели не должны сидеть вместе с представителями защиты или представителями власти (прокурором или следователем) или с любыми другими сторонами в процессе (частным прокурором, гражданскими истцами и т.д.). Точно так же наблюдателям не рекомендуется сидеть рядом со свидетелями или членами семьи обвиняемого или потерпевшего или лицами, их поддерживающими.

Один из возможных вариантов расположения – с местными юристами, не участвующими в процессе, что продемонстрировало бы авторитет наблюдателя и в то же самое время не допустило бы его отождествления с одной из сторон в процессе. Если это не представляется возможным, наблюдателям следует запросить специальное место в зале суда, расположенное таким образом, чтобы оно демонстрировало беспристрастность и позволяло проводить наблюдение за судебным разбирательством. Такой запрос следует адресовать председателю суда, председательствующему судье или компетентным властям.

В целом нежелательно сидеть в той части зала заседания, которая отведена для представителей общественности, так как в переполненном зале не будет придаваться максимального значения присутствию наблюдателя. Кроме того, нахождение в месте скопления публики может затруднить процесс наблюдения. Если же такое расположение является единственной возможностью для присутствия наблюдателя, то необходимо постараться расположиться на видном месте, например, на переднем ряду и на некотором расстоянии от любой из сторон процесса.

Не является редкостью проведение публичных слушаний за пределами здания суда, особенно если количество обвиняемых велико и существуют действительные или надуманные соображения безопасности. В таких случаях необходимо иметь ввиду все вышеуказанное.

4. Представление наблюдателей суду

При определенных обстоятельствах наблюдатели могут попросить суд представить их публично в начале слушаний для официального признания их присутствия участниками процесса и общественностью. Вопрос о том, должен ли наблюдатель быть представлен или нет, остается на усмотрение направляющей организации и самого наблюдателя, а также зависит от разрешения суда.

Если наблюдатели за судебным разбирательством не представлены публично судом, для сохранения своей беспристрастности им необходимо быть представленными нейтральной стороной, например, председателем местной коллегии адвокатов. Не рекомендуется, чтобы наблюдателя представляла сторона защиты или обвинения, или любая другая сторона в процессе.

Если наблюдатель намеревается следить только за частью судебного разбирательства, то его публичное представление не является уместным, поскольку это привлечет внимание к его последующему отсутствию.

5. Устные и письменные переводчики

Если наблюдатель не обладает достаточным знанием языка судебного слушания, во время наблюдения ему потребуются переводчик. Выбор переводчика существенно повлияет на независимость, беспристрастность, эффективность и производимый миссией эффект. Поэтому переводчика необходимо выбирать с должной осторожностью. Переводчик должен быть компетентным, заслуживающим доверия и быть знакомым с юридической терминологией. Он должен быть беспристрастным и восприниматься таковым. Поэтому наблюдателю не следует полагаться на услуги государственного переводчика или пользоваться услугами переводчика, связанного с организацией, политической партией или группой, к которой принадлежит подсудимый или любая другая сторона в процессе.

Перед началом судебного разбирательства наблюдателю следует выяснить, разрешается ли ему пользоваться помощью переводчика во время судебного заседания. Во многих странах никому кроме участников процесса не разрешается разговаривать в зале судебного заседания во время проведения слушаний. В такой ситуации наблюдателю следует попросить, чтобы для него из этого правила было сделано исключение, для чего может понадобиться встреча с председателем суда или председательствующим судьей.

Во время судебного разбирательства переводчику следует находиться рядом с наблюдателем в зале заседания, в месте, где он сможет хорошо видеть, слышать и следить за всеми аспектами процесса. Переводчику следует переводить синхронно *вполголоса* (так называемый “перевод шепотом”).

6. Ведение записей

Во время наблюдения за судебным разбирательством наблюдателям следует делать записи о том, что происходит в ходе судебного процесса. Это важно не только для последующего составления отчета по результатам миссии, но и для того, чтобы было видно, что делаются записи. Это будет являться демонстрацией внимательного наблюдения за судебным разбирательством и поведением судьи и обвинителя.

Однако прежде чем начать делать записи, наблюдателям следует уточнить, разрешается ли это делать во время процесса. В некоторых странах всем кроме участвующих в деле юристов и представителей СМИ делать записи запрещено. В таком случае наблюдателю следует попросить, чтобы для него из этого правила было сделано исключение. Для этого может понадобиться встреча с председателем суда или председательствующим судьей.

Даже если ведение записей разрешается, наблюдателям следует оценить возможность конфискации или просмотра их записей полицией или другими представителями власти. Конфискация записей, сделанных во время наблюдения за судебным разбирательством, а также записей, сделанных на встречах вне зала суда, может привести к раскрытию конфиденциальной информации, включая имена опрошенных лиц, что может подвергнуть их опасности. Наблюдателям за судебным разбирательством в местах, где обеспечение безопасности проблематично, следует делать исключительно черновые пометки и не записывать конфиденциальную или любую другую информацию, которая может подвергнуть людей опасности. Позже, в более безопасном месте, они смогут дополнить свои записи.

7. Невмешательство в процесс судебного разбирательства

Обязанность наблюдателей уважать независимость судебного процесса является фундаментальным принципом наблюдения за судебным разбирательством. Соответственно, наблюдателям никогда не следует вмешиваться или предпринимать попытки каким-либо образом повлиять на ход судебного разбирательства. Согласно принципу невмешательства наблюдателям необходимо:

- Не прерывать судебное разбирательство. В случае если одна из сторон в судебном заседании обратится к наблюдателю с вопросом, последнему

следует пояснить свою роль наблюдателя, напомнить о принципе невмешательства и отказаться от комментариев;

- Не давать рекомендаций участникам судебного разбирательства по материальным или процессуальным аспектам рассматриваемого дела. Если поведение участников судебного разбирательства вызывает озабоченность наблюдателя, информация об этом должна быть включена в отчет о наблюдении за судебным разбирательством. Наблюдателям следует избегать конфронтации и обсуждения материальных или процессуальных аспектов дела со сторонами в процессе, включая представителей суда;
- Никогда публично не высказывать своего мнения о материальных или процессуальных аспектах дела, за которым осуществляется наблюдение, как в зале проведения судебного разбирательства, так и за его пределами.

8. Фокусирование на процессуальных аспектах судебного разбирательства

В целом, любое наблюдение за судебным разбирательством должно быть сосредоточено на вопросах, касающихся эффективного соблюдения правовых гарантий, присущих надлежащей правовой процедуре и справедливому процессу, а не на существе или обстоятельствах наблюдаемого дела. Соответственно, в своей работе наблюдателям следует ограничиться оценкой того, соответствовало ли международным стандартам применение законодательства в ходе судебного разбирательства, а также того, проводилось ли судебное разбирательство в соответствии со стандартами, касающимися надлежащих правовых процедур, осуществляемых независимым, беспристрастным и компетентным судом. Наблюдатели за судебным разбирательством, как правило, не играют никакой роли в оценке доказательств и доводов, представляемых сторонами, а также в определении вины или невиновности обвиняемого. Хотя наблюдатели не должны давать оценку доказательствам, которые обсуждаются в ходе процесса, им, тем не менее, следует изучить два аспекта, касающихся доказательств. Во-первых, им следует выяснить, были ли получены доказательства законным путем и представлены в заседании (принцип исследования доказательств в суде) в соответствии с нормами процессуального законодательства и/или уполномоченными на то лицами или представителями власти. Во-вторых, им необходимо изучить, не были ли доказательства, представленные в заседании, получены методами, запрещенными в международном праве (принцип законности доказательств), как, например, пытки или угрозы смертью.

Хотя целью наблюдения за судебным разбирательством является оценка выполнения стандартов, касающихся надлежащих правовых процедур в том

или ином деле, в некоторых слушаниях и при определенных условиях миссия может также изучать и оценивать вопросы, касающиеся существа и обстоятельств дела. Ниже приведены некоторые основания или обстоятельства, которые могут потребовать от наблюдателей рассмотрения таких вопросов:

- Суд над лицами, предположительно ответственными за совершение серьезных нарушений прав человека, военных преступлений, преступлений против человечности, геноцида и других преступлений, предусмотренных международным правом.⁸ В таких случаях миссии необходимо установить, помимо прочего, действительно ли соответствуют предъявленные обвинения и совершенные преступления вменяемым противоправным деяниям, а не иным менее тяжким преступлениям;⁹ были ли соблюдены стандарты, касающиеся уголовной ответственности командного состава и/или подчиненных; были ли применены нормы, освобождающие от уголовной ответственности или оправдывающие совершенные деяния, запрещенные международным правом; а также является ли назначенное наказание пропорциональным. Одним словом, миссия должна оценить, не был ли судебный процесс организован и проведен с целью снятия с подсудимых уголовной ответственности за подобные преступления, тем самым обеспечивая их безнаказанность.¹⁰
- Процесс инициирован в отношении правозащитников, журналистов и политических или общественных оппонентов за правомерное и мирное осуществление ими своих прав с целью поощрения, защиты и реализации прав человека,¹¹ политических прав и/или свободы совести, выражения мнения и собраний. Обычно такие дела возбуждаются по причинам политического преследования (политические процессы), а не в целях осуществления правосудия.¹²

8. Международная комиссия юристов провела несколько наблюдений за судебными разбирательствами такого рода. Например, см., среди прочего: *Суд над Матиасом в Экваториальной Гвинее*, Международная комиссия юристов, 1979; *Сальвадор – Суд над убийцами иезуитов*, Международная комиссия юристов, 1991 г.; и *Отчет по наблюдению за судом над Альберто Фухимори (с 23 по 29 марта 2007, Лима, Перу)*, Международная комиссия юристов, 2007 г.

9. Например, лиц, виновных в пытках или насильственных исчезновениях, часто судят за менее тяжкие преступления, такие как телесные повреждения или произвольное задержание.

10. См. также: *Право на средства правовой защиты и возмещение ущерба за грубые нарушения прав человека*, Практическое руководство № 2, Международная комиссия юристов, 2006; и *Impunidad y graves violaciones de derechos humanos* [Безнаказанность и грубые нарушения прав человека – исп.], Серия «Практическое руководство», № 3, Международная комиссия юристов, 2008 г.

11. *Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы*, ст. 1, принята резолюцией Генеральной ассамблеи ООН № 53/144, от 9 декабря 1998 г.

12. Международная комиссия юристов провела несколько подобных наблюдений за судебными разбирательствами. См., например: *Отчет о проведении повторного судебного разбирательства в отношении Лейлы Зана и трех других бывших курдских парламентариев (Ежегодник Международной комиссии юристов – 2004 г., МКЮ/Intersentia, 2004 г.)*.

- Процесс, в котором полное отсутствие доказательств вины подсудимого настолько очевидно, что судопроизводство в целом может быть несправедливым. Подобные процессы обычно инициируются по иным причинам, чем надлежащее отправление правосудия. В таких ситуациях частью наблюдения за судебным разбирательством является определение достаточности доказательственной базы, представленной обвинением.

Однако даже в подобных исключительных ситуациях первостепенное значение должно уделяться соблюдению правовых гарантий надлежащего процесса.

Во избежание возможного оспаривания юридической природы стандартов, применяемых при наблюдении за судебным разбирательством, наблюдателям следует ссылаться только на нормы, юридическая сила которых бесспорна. К ним относятся:

- i. право страны (включая конституцию, законодательство и судебные прецеденты), в которой проводится судебное разбирательство;
- ii. договоры в области прав человека, участником которых является государство;
- iii. международные стандарты в области прав человека и отправления правосудия декларативного характера (принципы, декларации, правила); и
- iv. нормы международного обычного права.

Для полного понимания объема и содержания международных стандартов, включая договоры и инструменты декларативного характера, необходимо ссылаться на прецедентные решения и доктрины, принятыми судами, договорными органами и специальными процедурами, как ООН, так и региональных механизмов защиты прав человека.

В качестве стандарта для оценки соблюдения принципов справедливого судебного разбирательства следует использовать как международное право, так и национальное законодательство. Однако государства не могут ссылаться на национальный закон для оправдания невыполнения своих международных обязательств,¹³ например, обязательства гарантировать

13. Добросовестное выполнение государствами международных обязательств является общепризнанным принципом международного права (принцип *pacta sunt servanda*). Как следствие этого общего принципа международного права, власти государств не могут ссылаться на препятствия в национальном законодательстве как на основания для освобождения от своих международных обязательств. Конституционные, законодательные, подзаконные нормы или решения судов не могут использоваться как оправдание для несоблюдения международных обязательств или изменения их действия. Принцип *pacta sunt servanda* и его последствия были кодифицированы в статьях 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров.

справедливое судопроизводство, так как главным критерием оценки являются именно международные стандарты. Это особенно важно в случаях, когда национальное законодательство не отражает международные обязательства, принятые на себя государством. При оценке судопроизводства необходимо также обращать внимание на случаи, когда национальное законодательство предоставляет больше гарантий или эти гарантии являются более широкими. Если во время наблюдения за судебным разбирательством выясняется, что национальный закон не отражает или не обеспечивает в должной мере международные стандарты в области справедливого судопроизводства, наблюдателям следует включить данный факт в свой отчет и сделать соответствующие рекомендации касательно внесения поправок в национальное законодательство или принятия других необходимых в этой связи мер.

9. Встречи и интервьюирование на месте судебного разбирательства

Несмотря на то, что главное обязательство наблюдателя состоит в наблюдении за судебным разбирательством, встречи и интервьюирование участников процесса вне зала суда часто являются решающими для успешного проведения такого наблюдения за судебным разбирательством. Они позволяют наблюдателям ознакомиться с историей дела, усилить позитивный эффект от своего присутствия на процессе и просто облегчить практическую организацию наблюдения, например, в части доступа в зал заседания и расположения в нем.

Решения о проведении встреч и интервью должны приниматься направляющей организацией и зависят от специфики каждого процесса, равно как и от стратегии, избранной направляющей организации при отправке данной миссии. В любом случае, направляющей организации следует четко проинструктировать наблюдателей в этом отношении.

До прибытия на место судебного разбирательства наблюдателям следует определить круг лиц, с которыми они хотели бы провести беседу, и ознакомиться с краткой информацией о каждом из них. Круг этих лиц может меняться в зависимости от обстоятельств, однако необходимо всегда помнить о сохранении баланса и беспристрастности. Наблюдателям следует, по крайней мере, встретиться с председателем суда или председательствующим судьей, обвинителем или следователем и, где это уместно и соответствует характеру дела или судебного разбирательства, с защитой и/или законным представителем потерпевшего и/или его/ее родственниками. В странах, где в судебном процессе принимают участие другие представители государства, например, представители Генеральной прокуратуры, органы судебного надзора или представители Омбудсмана, важно, чтобы наблюдатели встретились и с ними. Круг других важных лиц может включать представителей местной коллегии адвокатов, членов местных неправительственных организаций или национальных

институтов по защите прав человека. Если дело представляет значительную важность, министр юстиции и/или глава государственного органа, ответственного за государственное обвинение (генеральный прокурор, генеральный атторней и т.п.), могут также быть полезными источниками информации. Однако при проведении опросов наблюдателям следует представлять себя в качестве наблюдателей, а не представителей направляющей организации, а также всегда следует сохранять свою беспристрастность.

Наблюдатели должны знать, что ответы и отношение людей, с которыми им необходимо встретиться, могут быть различными. Они могут варьироваться от искреннего и открытого сотрудничества до предоставления ложной и ошибочной информации. Наблюдатели должны быть готовы к различным ответам, а также должны уметь справляться с ситуациями в то же время пытаясь получить максимально надежную информации.

i. Встреча с председателем суда или председательствующим судьей

Встреча с председателем суда или судьей, председательствующим в процессе, является важной возможностью для наблюдателей усилить воздействие от своего присутствия на процессе. Наблюдатели за судебным разбирательством должны всегда вести себя вежливо, сдержанно и достойно. Наблюдателям следует воздерживаться от комментариев по каким-либо процессуальным аспектам или существу дела и использовать эту встречу для того, чтобы:

- представиться и сообщить председателю суда или председательствующему судье о своей роли (судье можно предъявить копию *Ordre de Mission*);
- подчеркнуть независимый и беспристрастный характер оценки суда;
- заручиться разрешением на вход в здание суда, где будет проходить слушание в случае, если процесс закрыт для общественности;
- договориться о размещении в зале суда;
- сообщить, что во время судебного заседания наблюдатели будут делать записи;
- получить, в случае необходимости, разрешение на перевод шепотом;
- задать несколько вопросов в целях ознакомления с ходом процесса.

Даже если председательствующий судья не желает или отказывается встречаться с наблюдателями, сам факт того, что он знает об их запросе, может быть достаточным для воздействия на его поведение по ходу слушания.

ii. Встреча с защитником

Если направляющая организация считает это уместным, наблюдателям следует провести встречу со стороной защиты. Им следует просить об этом сразу же по прибытии на судебное разбирательство. За исключением осуждения за грубые нарушения прав человека или другие международные преступления, защитник обычно является лицом, которое может предоставить копии важных документов из материалов дела. Защита может ответить на любые вопросы наблюдателей о процессуальных нормах национального права, применимых к наблюдаемому слушанию, а также предоставить информацию, не включенную в материалы дела.

iii. Встреча с обвинителем или следователем

Если наблюдатели встретились или планируют встретиться с защитниками, в целях соблюдения баланса и сохранения беспристрастности им также следует просить о встрече с представителем власти, поддерживающим государственное обвинение (прокурором, атторнеем обвинения или следователем). Наблюдателям следует воздерживаться от комментариев по процессуальным аспектам или обстоятельствам дела и следует использовать встречу с обвинителем для того, чтобы:

- представиться и сообщить о своей роли (можно предъявить копию *Ordre de Mission*);
- подчеркнуть независимый и беспристрастный характер оценки;
- задать вопросы для ознакомления с ходом судебного процесса.

Проведение встречи с обвинителем (прокурором, атторнеем обвинения или следователем), вне зависимости от того, запланирована ли встреча с защитой, особенно важно при наблюдении за уголовным судопроизводством над предполагаемым нарушителем прав человека. При осуществлении наблюдения за таким судебным разбирательством встреча с обвинителем должна рассматриваться как возможность изучения широкого спектра вопросов, подробно описанных в разделах данного руководства, озаглавленных «Права потерпевших в уголовном процессе» и «Борьба с безнаказанностью».

iv. Встреча с подсудимым

В зависимости от характера и специфики дела может иметь смысл провести беседу с подсудимым. Однако часто это не требуется, поскольку его адвокат может обеспечить наблюдателя информацией относительно любых процессуальных нарушений, повлиявших на справедливость процесса. Тем не менее, в случаях, когда направляющая организация считает необходимым самой проверить физическое и/или психическое состояние подсудимого или условия его содержания, встреча может оказаться полезной. Точно так же, если

наблюдатели во время проведения судебного разбирательства получили достоверную информацию о том, что подсудимый подвергается плохому обращению или бесчеловечным условиям содержания под стражей, им следует, с согласия направляющей организации, попытаться встретиться с ним. Если нет никаких оснований полагать, что защитник представляет интересы своего клиента не в полной мере, полезно встретиться с защитником и его подзащитным одновременно. Такую встречу следует проводить в месте, позволяющем обеспечить максимальную конфиденциальность. Если целью миссии является наблюдение за судебным разбирательством по делу о нарушениях прав человека, лучше ограничиться встречей с защитником и избегать прямого контакта с подсудимым.

v. Встреча с представителем потерпевшего и/или его/ее родственниками и/или с потерпевшим и его/ее родственниками

Законодательство и судебная практика многих государств гарантируют потерпевшей стороне право представлять свою позицию в судебном процессе. В некоторых странах любое лицо или неправительственная организация может стать стороной в процессе. Это предоставляет потерпевшим и/или их родственникам возможность выступать в уголовном процессе. Участие жертв и их родственников в качестве сторон в процессе крайне важно – это не только дает им возможность быть услышанными, но также позволяет отстаивать свое право на справедливость при разрешении дела, правду и возмещение ущерба. В некоторых странах неправительственным организациям также разрешено быть стороной в уголовном процессе.¹⁴ Это особенно важно в случаях грубых нарушений прав человека, поскольку страх, среди прочих факторов, часто делает невозможным обращение в суд жертв таких преступлений, как насильственные исчезновения или сексуальное насилие, а также их родственников. Опыт показывает, что неправительственные правозащитные организации не только имеют законный интерес в уголовных процессах, но и способствуют продвижению суда и следствия.

14. Участие неправительственных организаций в уголовных процессах в различных формах предусматривается законодательством многих стран. Например, во Франции Уголовно-процессуальный кодекс специально оговаривает возможность участия в процессе в качестве третьей стороны неправительственных ассоциаций, чья деятельность направлена на обеспечение наказания за преступления против человечности, расизм и сексуальное насилие. Уголовно-процессуальный кодекс Гватемалы (Декрет № 51-92, ст. 116) устанавливает, что «любой гражданин или ассоциация граждан» могут присоединиться к истцам «против представителей публичной власти или сотрудников, которые непосредственно нарушили права человека». В Бельгии Закон от 13 апреля 1995 года (ст. 11.5), касающийся сексуальных преступлений в отношении несовершеннолетних, разрешает некоммерческим организациям выступать в качестве гражданской стороны в уголовном процессе. В судебной практике Аргентины принято, что неправительственные организации могут выступать в уголовном процессе в качестве заявителей. В Португалии Закон № 20/96 разрешает неправительственным правозащитным организациям выступать в качестве сторон в гражданском процессе по делам о расизме, ксенофобии и дискриминации.

Характер процедур, позволяющих потерпевшим, их родственникам или третьим лицам участвовать в процессе, зависит от национального законодательства каждой страны. Они могут иметь различные формы: например, частное обвинение (*acción privada; acusación privada*), обвинение от имени народа (*acusación popular*), заявление о совершении преступления (*plainte pénale; demanda penal; querrela particular*), гражданский иск (*partie civile, parte civil*) или жалоба третьей стороны.

В странах, где существует механизм, дающий потерпевшим, их родственникам и третьим лицам возможность участвовать в судопроизводстве, встреча с их представителем может быть чрезвычайно важной, особенно если наблюдаемый уголовный процесс касается осуждения лица, предположительно совершившего грубые нарушения прав человека. В подобных случаях представитель потерпевшей стороны или родственники могут предоставить наблюдателям копии важных документов, содержащихся в материалах дела.

Однако для того, чтобы поддерживать сбалансированный и беспристрастный подход, наблюдателям рекомендуется также просить о встрече с защитником.

Встреча с юридическим представителем потерпевшего и/или его родственников (и/или самим потерпевшим и/или его родственниками) должна рассматриваться как уникальная возможность обсуждения проблем, которые рассматриваются в разделах руководства «Борьба с безнаказанностью» и «Права потерпевших в уголовном процессе».

10. Публичные заявления в процессе наблюдения судебного разбирательства

Информационный пакет, предоставленный наблюдателям за судебным разбирательством, должен содержать четкое описание позиции направляющей организации относительно публичных заявлений наблюдателя в ходе наблюдательской миссии.

Несмотря на то, что каждая направляющая организация свободна определять собственную позицию относительно публичных заявлений в ходе наблюдения за судебным разбирательством, наблюдателям рекомендуется воздерживаться от любых публичных комментариев по поводу своих наблюдений или выводов относительно процесса и существа дела, а также уголовной системе правосудия в целом в ходе судебного разбирательства.

Этот принцип очень важен, так как публичные заявления, сделанные в ходе судебного разбирательства, могут поставить под угрозу саму миссию, ее нейтральность или даже безопасность наблюдателей или лиц, с которыми они проводил встречи. Практика также показала, что даже после завершения суда для наблюдателей и для их беспристрастности лучше, если заявление делается

после возвращения наблюдателей домой, а не тогда, когда наблюдатель все еще там, где проходил сам судебный процесс.

Однако во время наблюдения за судебным разбирательством наблюдатели должны (если только направляющей организацией не принято иное решение) иметь свободный доступ к СМИ, чтобы сообщить им о своем присутствии, цели миссии и составлении отчета по окончании наблюдения. Им также следует быть готовыми объяснить, почему на данном этапе не могут быть сделаны комментарии по существу наблюдения, и рекомендовать журналистам обратиться к направляющей организации за дополнительной информацией.

В случае необходимости выступить со срочным публичным заявлением до завершения судопроизводства (например, вследствие нарушений судебного процесса), наблюдателям следует связаться с направляющей организацией и получить ее указания.

По окончании миссии направляющая организация может принять решение об издании публичного заявления или пресс-релиза с сообщением о предварительных выводах и о планируемых шагах.

11. Угрозы безопасности

Поведение наблюдателя потенциально может повлиять на безопасность в процессе миссии наблюдения за судебным разбирательством. Наблюдателям не следует предпринимать такие действия, которые могут повлиять на их безопасность; они должны последовательно демонстрировать свою беспристрастность и со всей очевидностью показывать, что выступают исключительно в качестве наблюдателей.

Характер и степень риска, отражаемые в предварительной оценке направляющей организации, могут кардинально поменяться в ходе миссии наблюдения, и на этой стадии именно наблюдатель будет находиться в лучшем положении для оценки любых подобных изменений. Следовательно, наблюдателям за судебным разбирательством следует:

- Сообщать направляющей организации обо всех инцидентах, которые угрожают их безопасности;
- Принять меры безопасности соответственно изменившимся условиям (сменить место проживания, изменить маршрут при посещении суда и т.д.) и проинформировать об этом направляющую организацию;
- При высокой степени угрозы безопасности рассмотреть возможность прекращения миссии наблюдения с согласия отправляющей организации;

- Избегать контактов с любой из сторон в процессе, в случае если это может повлиять на безопасность наблюдателя.

Наблюдатели за судебным разбирательством должны помнить, что, хотя направляющая организация обеспечивает максимально возможную помощь до начала и в процессе миссии, ответственность за безопасность наблюдателей в целом лежит на них самих.

III. СОСТАВЛЕНИЕ ОТЧЕТА

Данный раздел предлагает некоторые общие рекомендации по выбору времени, содержанию и публикации отчетов о наблюдении за судебным разбирательством. Также в нем перечислены темы и вопросы, которые обычно должны быть освещены в отчете. Однако следует отметить, что не каждое наблюдение требует опубликования отчета; это зависит от направляющей организации. Даже если направляющая организация примет решение не публиковать отчет по наблюдению за судебным разбирательством, важно чтобы наблюдатели подготовили отчет о своей миссии и судебном слушании для самой организации.

1. Руководящие принципы по составлению отчета

i. Выбор времени

- Отчет должен быть подготовлен и представлен направляющей организации незамедлительно, пока правительство все еще чувствительно к авторитетной и независимой критике;
- В случае длительного судебного разбирательства, когда наблюдатель посещает лишь часть процесса, необходимо отправить срочный отчет направляющей организации и позднее добавить к нему приложение с комментариями по поводу вынесенного решения по окончании судебного разбирательства. После этого наблюдателю необходимо организовать получение направляющей организацией официального текста решения суда;
- Если существует серьезная угроза безопасности, рекомендуется оставить составление отчета до того времени, пока наблюдатель не окажется в безопасном месте.

ii. Содержание

- Отчет должен быть независимым, объективным и беспристрастным;
- Отчет должен быть детальным;
- Отчет должен соотнести полученные данные с национальными и международными стандартами в области справедливого судопроизводства;
- В отчете должна содержаться оценка процесса и его соответствие международным стандартам в области справедливого судопроизводства;

- Отчет должен включать в себя примеры соблюдения международных стандартов справедливого судопроизводства, а также примеры возможных нарушений, отмеченных в ходе наблюдения;
- Основная часть информации, содержащейся в отчете, должна основываться на непосредственных наблюдениях, однако отчет может включать и цитаты из бесед, иллюстрирующих систематические проблемы или приводящие наглядные примеры из практики (цитаты должны сопровождаться точными ссылками с указанием имени и статуса опрашиваемого);
- Отчет может включать в себя рекомендации правительству и/или соответствующим представителям власти о том, как устранить нарушения, отмеченные в процессе судебного разбирательства, и/или рекомендации направляющей организации относительно того, какие меры она может предпринять для достижения данной цели;
- Отчет должен включать в себя копии важных материалов дела, таких как обвинительное заключение, протокол судебного разбирательства и приговор (если копирование таких документов возможно).

iii. Публикация

- Отчет должен оставаться конфиденциальным до тех пор, пока направляющая организация не решит иначе;
- Направляющая организация должна решить, будет ли отчет передан на рассмотрение правительству или любому другому национальному государственному органу для комментариев и ответа, прежде чем он будет опубликован. Это вопрос позиции организации, которая зависит от обстоятельств дела, цели, вопросов, стоящих в центре отчета, и ожидаемой реакции правительства. Если отчет сначала направляется правительству или другому государственному органу, он должен содержать точные временные рамки для ответа перед тем, как будет опубликован;
- Направляющая организация может рассмотреть вопрос об издании пресс-релиза по завершении миссии, а также после подготовки отчета о наблюдении за судебным разбирательством.

2. Структура и содержание отчета

Точная структура отчета зависит от обстоятельств дела, за которым осуществлялось наблюдение. Однако стандартный отчет о наблюдении за судебным

разбирательством должен включать в себя, по крайней мере, следующую информацию:

Основные положения

Краткий обзор ключевых фактов, проблем и выводов, детально изложенных в отчете. В пределах нескольких абзацев в основных положениях отчета необходимо:

- i. дать краткое описание общей относящейся к делу политической ситуации и ситуации с правами человека в стране и описание самого дела;
- ii. указать название судебного разбирательства, по которому проводилось наблюдение; объяснить, почему данное судебное разбирательство было выбрано для наблюдения, и указать цель миссии;
- iii. представить наблюдателя за судебным разбирательством и других специалистов, указать их квалификацию и/или опыт;
- iv. пояснить данные наблюдателю инструкции и круг его полномочий;
- v. отметить основные элементы судебного разбирательства: судебный орган, ответственный за слушание (трибунал/суд), тип уголовного процесса и деяния, являющиеся предметом разбирательства;
- vi. предоставить краткую информацию об обвиняемом, сути обвинения, пострадавшем, лицах, имеющих гражданские иски в процессе (если таковые имеются) и фактическую информацию о предполагаемом преступлении;
- vii. описать место проведения разбирательств, даты слушаний (включая все предварительные слушания) и даты слушаний, на которых присутствовал наблюдатель;
- viii. кратко изложить ход проведения судебного процесса и содержание окончательного решения, вынесенного судьей или судом, а также назначенное наказание (при вынесении наказания);
- ix. дать понятное и краткое резюме всех основных выводов миссии, описывая ключевые моменты, относящиеся к соблюдению и несоблюдению соответствующих гарантий в области справедливого судебного разбирательства.

Часть I: Общая информация и краткий обзор ситуации

Данная часть отчета должна содержать основную информацию о политической и исторической ситуации, предшествующей проводимому разбирательству, системе правосудия и международных обязательств в области прав человека,

вступивших в силу в отношении государства, где проходит судебное слушание. Часть I должна содержать:

- i. Краткое описание общей политической ситуации и ситуации с правами человека в стране. Это особенно уместно, если в качестве обвиняемого в наблюдаемом процессе выступает оппозиционный политический деятель или лицо, предположительно совершившее грубые нарушения прав человека;
- ii. Основную информацию об уголовной системе правосудия страны;
- iii. Обязательные к соблюдению международные и/или региональные договоры, государством-участником которых является данная страна, и другие международные стандарты в области прав человека;
- iv. Информацию о подсудимом, включая его политическую принадлежность, профессию, психическое и физическое состояние, а также информацию о потерпевших. Это особенно важно в случаях судебного разбирательства в отношении лиц, обвиняемых в совершении грубых нарушений прав человека.

Часть II: Судебное разбирательство

Данная часть отчета должна содержать подробное описание основных событий, ставших предметом судебного разбирательства, процедур и рассматриваемых вопросов. Часть II должна содержать следующую информацию:

- i. О судьбе или суде:
 - укажите название трибунала или суда, а также отметьте, обладает ли он независимостью и компетенцией по проведению процесса в соответствии с национальным законодательством;
 - определите его положение в системе правосудия; укажите, имеет ли он обычную юрисдикцию, специальную юрисдикцию и т.д. и процедуру, является ли судом первой инстанцией, второй инстанцией и т.д.
- ii. Правовое основание для обвинения подсудимого:
 - кратко изложите факты дела и суть обвинения и укажите применимые статьи уголовного кодекса или другого уголовного законодательства, например, законодательства о чрезвычайном положении;
 - точно процитируйте применимые статьи уголовного кодекса;

- изложите простым языком конкретные элементы состава преступления;
 - изложите подробности предполагаемого преступления, указанные в обвинительном заключении. Другими словами, предоставьте краткое описание деяния, которое, по мнению стороны обвинения, является преступным.
- iii. Описание процесса, включая, в случае необходимости, описание стадии досудебного производства или расследования. Необходимо сослаться на положения применимого уголовно-процессуального законодательства:
- укажите на относящееся к делу процессуальное законодательство и любые другие нормативно-правовые акты процессуального характера, например, уголовно-процессуальный кодекс, указы, профессиональные правила и т.д.
 - точно процитируйте применимые положения законодательства, указы или положения и объясните их значение для процесса.
- iv. Позиция обвинения:
- определите орган или лицо, поддерживающие государственное обвинение (прокуратура, генеральный атторней, следователь), их правовой статус и роль, а также полномочия в процессе;
 - кратко изложите факты дела и правовые доводы, приведенные стороной обвинения;
 - опишите основные действия, предпринятые органом или лицом, поддерживающим обвинение, в ходе процесса.
- v. Позиция защиты:
- назовите подсудимого и его адвоката, а также обозначьте их полномочия в качестве стороны процесса;
 - кратко изложите факты дела и правовые доводы, приведенные стороной защиты;
 - опишите основные действия, предпринятые подсудимым или защитником в ходе процесса.

vi. Другие стороны в процессе:

Когда потерпевшие, их родственники и другие стороны по делу, кроме стороны обвинения и защиты, принимают участие в судебном заседании, важно сделать следующее:

- указать каждую сторону и ее полномочия в процессе;
- кратко изложить фактические и правовые доводы, представленные ими во время слушания;
- описать их основные действия во время слушания.

vii. Слушание:

- опишите, что происходило во время судебного разбирательства, в частности, во время слушаний, на которых присутствовали наблюдатели;
- кратко изложите различные выступления во время слушаний (стороны обвинения, защиты, других сторон по делу, свидетелей, экспертов, специалистов и т.д.), а также различные процедурные вопросы, ставшие предметом обсуждения; и
- опишите, как трибунал или суд проводил слушания и прения.

viii. Приговор:

Изложите содержание приговора, если таковой был вынесен. Если приговор пока не известен, укажите дату его предполагаемого вынесения. Дайте краткое, но точное изложение:

- фактов, которые трибунал или суд признал доказанными;
- преступления и уголовной ответственности, которые трибунал или суд признал или не признал установленными, включая основания освобождения от ответственности, исключаяющие, смягчающие или отягчающие вину обстоятельства и причины привлечения к ответственности или оправдания; и
- наказания, назначенного трибуналом или судом.

ix. Апелляционное производство:

Если это уместно, предоставьте информацию о возможности подачи апелляции или использования видов правовой защиты (ходатайство о кассационном рассмотрении приговора, его пересмотре, в том числе в

порядке надзора, отмене приговора и т.д.). Здесь необходимо включить следующую информацию:

- о возможной апелляционной процедуре и других доступных средствах судебной защиты;
- о лицах, которые могут использовать подобные средства защиты; о сроках подачи апелляции; о процедуре и сути любой подобной апелляции;
- о предмете апелляционной жалобы, фактах, правовых вопросах и т.д.;
- о возможных последствиях апелляции – приостанавливается ли исполнение решения суда первой инстанции на время апелляционного производства;
- о суде, который может рассматривать такие жалобы; и
- о полномочиях суда, который может рассматривать такие жалобы.

Часть III: Оценка судебного разбирательства

Часть III должна представлять собой детальный анализ того, насколько судебное разбирательство соответствовало национальным и международным стандартам в области справедливого судопроизводства, и включать в себя следующее:

- i. Описание норм права, составляющих стандарт для оценки полного или частичного соответствия судебного слушания требованиям справедливого судебного разбирательства. Для того чтобы избежать возможных сложностей, связанных с юридической природой стандартов, используемых для наблюдения и оценки судебного разбирательства, наблюдателям следует использовать только нормы, обладающие бесспорной юридической силой, например:
 - a. право страны, в которой проводится судебное разбирательство, включая конституцию, законы и судебные прецеденты;
 - b. международные и/или региональные договоры, участником которых является государство;
 - c. международные и/или региональные стандарты в области прав человека;
 - d. нормы международного обычного права.

- ii. Оценка того, соответствовал ли процесс национальным и международным стандартам, указанным в пункте (а) выше. С одной стороны, важно оценить, соблюдались ли процедуры, установленные в соответствии с национальным законодательством, а с другой стороны, даже если национальные стандарты и процедуры соблюдались, соответствовало ли судебное разбирательство полностью или частично международным стандартам в области справедливого судопроизводства. Такая оценка, состоящая из двух частей, должна, в частности, включать в себя следующие элементы:
- a. Независимость суда или судьи на институциональном и персональном уровне (глава IV настоящего руководства);
 - b. Объективная и субъективная независимость суда или судьи, в отношении как самого дела, так и проведения судебного слушания (глава IV настоящего руководства);
 - c. Наличие у суда или судьи юрисдикции рассматривать дело, являющееся предметом судебного процесса, и выносить по нему решение (глава IV руководства);
 - d. Соблюдение принципа презумпции невиновности (глава VI настоящего руководства);
 - e. Соблюдение принципов законности, запрета ретроактивного применения уголовного закона и применения наиболее благоприятной нормы уголовного законодательства (глава VI настоящего руководства)
 - f. Поведение государственного органа, поддерживающего государственное обвинение, прокурора, атторнея обвинения или следователя. В частности, соблюдали ли они свои обязанности беспристрастно, с уважением человеческого достоинства, соблюдали ли они права человека и принципы справедливого процесса; оперировали ли они доказательствами, полученными с использованием незаконных средств или запрещенных методов, таких как пытки (глава VI настоящего руководства);
 - g. Соблюдение прав и судебных гарантий, которыми обладает обвиняемый: право быть информированным без промедления об основаниях предъявленного ему обвинения; право на публичное слушание; право на защиту; принцип состязательности сторон; право представлять доказательства, допрашивать свидетелей, а также проводить их перекрестный допрос; право быть судимым без неоправданной задержки; право на апелляцию и т.д. (главы V и VI настоящего руководства); и

- h. Соблюдение прав и судебно-правовых гарантий потерпевших и/или их родственников на судебном слушании (глава VIII настоящего руководства).
- iii. Оценка применения принципов, норм и стандартов национального и международного уголовного права к рассматриваемому делу и, в частности, к приговору, вынесенному судом или судьей. Эта часть оценки не относится к тому, были ли выполнены стандарты, касающиеся процессуальных гарантий (см. предыдущий пункт), а касается соблюдения материального права. В частности, она затрагивает некоторые типы наблюдений за процессами в отношении правозащитников, журналистов и политических и общественных оппонентов, преследуемых за законное и мирное осуществление ими основных прав и свобод; процессами в отношении лиц, предположительно совершивших грубые нарушения прав человека, военные преступления, преступления против человечности, геноцид и другие преступления, предусмотренные международным правом, а также судебные слушания с участием несовершеннолетних. Целью данной оценки является установление того, насколько уголовное право, примененное к обстоятельствам дела, справедливо в целом. Например, возможно, государство незаконным образом пытается криминализировать поведение, которое является правомерной и мирной реализацией свободы слова. Либо, возможно, государство незаконно не применяет принципы уголовного права по отношению к предполагаемым грубым нарушителям прав человека. Подобная оценка может также быть уместной в судебных разбирательствах, где обвиняемому грозит смертная казнь.
- iv. Оценка назначенного наказания. В частности, наказание, вынесенное судом должно:
 - a. соответствовать требованиям принципа законности наказания;
 - b. соответствовать принципу пропорциональности наказания;
 - c. не являться в соответствии с международным правом запрещенным видом наказания.
- v. Выводы. Выводы должны отвечать на вопрос о том, соответствовало ли судебное разбирательство международным стандартам в области справедливого суда частично или полностью, и должны отражать оценку в отношении каждого из вышеперечисленных пунктов.
- vi. Рекомендации могут быть трех видов:
 - a. Специальные рекомендации с целью исправления любых недостатков или нарушений справедливого процесса, которые были обнаружены в рассматриваемом деле, гарантирования лицам

- прав, нарушенных во время процесса (например, суд не был справедливым, необходимо повторное проведение слушания и т.д.);
- b. Общие рекомендации о возможных изменениях, направленных на исправление недостатков или нарушений справедливого процесса, которые были обнаружены во время судебного разбирательства (например, изменение структуры судоустройства, реформа уголовно-процессуального кодекса и т.д.); и
 - c. Возможные действия относительно вышеуказанных рекомендаций, которые могли бы быть предприняты направляющей организацией (например, последующие дополнительные мероприятия, исследовательская миссия и т.д.).

Часть IV: Приложения

Отчет о наблюдении за судебным разбирательством должен по возможности включать в себя следующую информацию в приложениях к отчету:

- i. Копию *Ordre de Mission*;
- ii. Копию «Описания мандата наблюдателя»;
- iii. Краткое описание социально-политической ситуации и положения с правами человека в стране;
- iv. Относящееся к делу национальное законодательство (например, конституция, уголовный кодекс, уголовно-процессуальный кодекс, закон об органах судебной системы, судебные решения, составляющие важные прецеденты, не включенные в информационный пакет, и т.д.);
- v. Копии основных документов, используемых в суде, таких как: обвинительное заключение, доводы защиты и решение, вынесенное судом или судьей. Если какие-нибудь из этих документов не были доступны по окончании процесса, наблюдателям следует попытаться получить их копии позднее;
- vi. Описание работы наблюдателя, включая использованную методологию, изученные материалы, опрошенных лиц (насколько это позволяет соображения безопасности), краткое изложение обсуждавшихся проблем и собранной информации;
- vii. «Чувствительные» материалы, которые могли быть исключены из публикуемого отчета (например, список имен и контактная информация, которая должна оставаться конфиденциальной);

- viii. Копии газетных статей, в которых упоминается судебное разбирательство или присутствие наблюдателя, с указанием названий газет и даты публикаций;
- ix. Дополнительная информация (не обязательно в рамках мандата наблюдателя), которая может оказаться полезной для направляющей организации (как, например, информация о других заключенных, других предстоящих процессах, последних изменениях в законодательстве, материально-техническом обеспечении судов и т.д.); и
- x. Другие практические наблюдения, которые могут оказаться полезными для будущих наблюдателей.

IV. СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО – ОБЩИЕ СТАНДАРТЫ

В этой главе рассматриваются международные стандарты¹⁵, касающиеся независимости, беспристрастности, юрисдикции судов, а также роли прокуроров в уголовном процессе, независимости и профессионализма адвокатов. Источники каждого стандарта, изложенного в международных правовых актах, перечислены в таблицах в конце главы.

В основе справедливого судебного разбирательства и надлежащих правовых процедур лежат два основных принципа: право всех лиц на равенство перед законом и судом и право на публичное судебное рассмотрение дела с соблюдением всех необходимых гарантий установленным в соответствии с законом, компетентным, независимым и беспристрастным судом, включающее в себя также право на апелляцию. Несмотря на то, что большинство стандартов, используемых в данной главе, относятся также и к жертвам грубых нарушений прав человека и их родственникам и другим лицам, участвующим в подобных процессах, по методологическим соображениям данный аспект будет рассмотрен отдельно в главе VIII настоящего руководства.

1. Право на равенство перед законом и судом

Обвиняемый в уголовном процессе имеет право на равенство перед законом и на равную правовую защиту без какой-либо дискриминации.

Каждый равен перед законом и имеет право на равную правовую защиту без какой-либо дискриминации. Все люди равны перед судом и трибуналом.

Национальное законодательство должно запрещать любой вид дискриминации и гарантировать всем равную и действенную защиту от дискриминации независимо от расы, цвета кожи, этнического происхождения, языка, пола, сексуальной ориентации, гендерной идентичности, политических и других убеждений, вероисповедания, наличия ограниченных возможностей, национального или социального происхождения, рождения, экономического или иного статуса.

В частности, национальные правовые нормы должны запрещать дискриминацию по половому признаку и должны «устанавливать юридическую защиту прав женщин на равной основе с мужчинами и [...] обеспечить с помощью

15. В некоторых случаях текст соответствующего стандарта цитируется дословно.

компетентных национальных судов и других государственных учреждений эффективную защиту женщин против любого акта дискриминации».¹⁶

Это означает, что:

- i. при соблюдении и применении закона и отправлении правосудия, судьи и работники судов не должны подвергать кого-либо дискриминации по признакам, изложенным выше;
- ii. каждый имеет право доступа к суду без какой-либо дискриминации по признакам, изложенным выше;
- iii. каждый имеет право на равное отношение со стороны суда без какой-либо дискриминации по признакам, изложенным выше.

Как следствие принципа равенства перед законом и судом, международное право прав человека запрещает создание *ad-hoc*, чрезвычайных, или *ex post facto* трибуналов (см. раздел VII «Особый порядок судебного разбирательства»). Однако, несмотря на принцип равенства перед законом и судом, допустимы некоторые различия при рассмотрении дел на основании разумных и объективных критериев.¹⁷ В качестве исключения и в строго оговоренных случаях международное право прав человека допускает существование специальных процессуальных норм и особой юрисдикции или трибуналов в уголовном праве для определенных групп лиц. Например, юрисдикция, применимая к коренному населению или подросткам, не нарушает принципы равенства перед законом и судом.¹⁸ Особые судебные процедуры помогают в осуществлении правосудия и защите тех, кто находится в уязвимом правовом положении. При проведении такого рода слушаний со специальной юрисдикцией суды, должны неукоснительно соблюдать требования международных стандартов в области справедливого судебного разбирательства независимым,

16. Конвенция по устранению всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 2.

17. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Право на равенство перед законом и судом и право на справедливое судебное разбирательство*, CCPR/C/GC/32, п. 14; мнение от 19 апреля 1987 г., *С.В.М. Брукс против Нидерландов*, сообщение 172/1984. См. также: мнение от 9 апреля 1987 г., *Цваан-де-Ври против Нидерландов*, сообщение 182/1984, приложение VIII.В., приложение VIII.В; мнение от 3 апреля 1989 г., *Ибрагима Гая и другие против Франции*, сообщение 196/1985; мнение от 19 июля 1995 г., и *Алина Симунке против Чешской Республики*, сообщение № 516/1992, п.11.5. Европейский суд по правам человека, Постановление от 23 июля 1968 по делу «Некоторые аспекты закона об использовании языков в образовательной системе Бельгии», п. 34. Межамериканский суд по правам человека, Консультативное заключение ОС-4/84, 19 января 1984 г., *Предлагаемые поправки к условиям натурализации в Конституции Коста-Рики*, Серия А № 4, пп. 56-57.

18. См. Конвенцию № 169 *Международной организации труда о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах*, ст. ст. 9 и 10; *Всемирная конференция по правам человека, Венская декларация и программа действия, часть 1 п. 20; Конвенция о правах ребенка, ст. 40(3); Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»); и Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних («Эр-Риядские руководящие принципы»).*

беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона (см. главу VII «Особый порядок судебного разбирательства»).

2. Право на судебное разбирательство независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона.¹⁹

Обвиняемый имеет право на судебное разбирательство независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона.

Право быть судимым независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона, является абсолютным правом, из которого не может делаться исключений.²⁰ Проводить судебное разбирательство и выносить приговор по обвинению лица в совершении преступления может только суд.²¹ В соответствии с международным правом прав человека, ни один орган, не являющийся судом, не может выносить уголовный приговор.²²

Ситуация, при которой функции и компетенция судебной и исполнительной властей не имеют четкого разграничения или же исполнительная власть

-
19. См. документы универсального характера: *Всеобщая Декларация прав человека*, ст. 10, *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14.1, *Международная Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации*, ст. 5 (а), *Конвенция о правах ребенка*, ст.ст.37 (d) и 40.2, *Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов, Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, и Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*. Документы регионального характера: *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 6.1; *Рекомендация № R (94) 12 о независимости, эффективности и роли судей*, принятая 13 октября 1994 г. Комитетом министров Совета Европы; *Основные принципы по правам человека и борьбе с терроризмом, составленные Комитетом министров Совета Европы*, приняты 11 июля 2002 г., принцип IX; *Хартия основных прав Европейского союза*, ст. 47; *Американская декларация о правах и обязанностях человека*, ст. XXVI; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 8.1; *Африканская Хартия прав человека и народов*, ст.ст. 7 и 26; *Африканская Хартия о правах и благосостоянии ребенка*, ст. 17, и *Арабская Хартия прав человека*, ст. 13.
20. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, пп. 18 и 19; Комитет по правам человека, мнение от 28 октября 1992, *Мигель Гонсалес дел Рио против Перу*, сообщение № 263/1987, п. 5.2. См. также *Арабская Хартия прав человека*, ст. 4 (с) и 13 (i).
21. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Чрезвычайные ситуации: статья 4*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 августа 2001 г., п. 16.
22. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 18. См. также: Межамериканская комиссия по правам человека, Отчет № 49/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 11.182, *Карлос Молеро Кока и другие (Перу)*, п. 86.

контролирует или направляет судебные органы, несовместима с принципом независимого и беспристрастного суда.²³

Практика или система «безликих» или «анонимных» судей или судов противоречит основным судебным гарантиям и праву быть судимым независимым и беспристрастным судом.²⁴ Действительно, если личность судей не установлена, обвиняемый не может судить об их беспристрастности и независимости при рассмотрении дела и, соответственно, лишается права оспаривать их независимость и беспристрастность в судах.

3. Независимый суд

Обвиняемый имеет право на разбирательство своего дела независимым судом.

Все трибуналы и суды должны быть независимыми от исполнительной и законодательной властей,²⁵ а также от сторон в судебном процессе.²⁶ Это означает, что ни судебная власть, ни судьи, из которых она состоит, не могут зависеть от других ветвей государственной власти или от сторон в судебном процессе.²⁷ Суды также должны быть действительно независимыми, а также свободным от любой формы воздействия или давления со стороны других ветвей государственной власти или кого-либо другого.²⁸

-
23. Комитет по правам человека, мнение от 20 октября 1993 г., *Ангель Н.Оло Бахамонде против Экваториальной Гвинеи*, сообщение № 468/1991, п. 9.4; см. также: Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет о терроризме и правах человека*, OEA/Ser.L/V/11.116, Doc. 5 rev. 1 согр. 22 октября 2002 г., п. 229.
24. Комитет по правам человека, мнение от 6 ноября 1997 г., сообщение № 577/1994, *Виктора Альфредо Полай Кампос против Перу*; мнение от июля 2000 г., сообщение № 688/1996, *Маря Сибилф Арредондо против Перу*; мнение от 21 октября 2005 г., сообщение № 1125/2002, *Хорхе Луис Киспе Роке против Перу*; мнение от 22 июля 2003 г., *Теофила Гомез Казафранка против Перу*, сообщение № 981/2001.; *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Перу*, CCPR/C/79/Add.67, 25 июля 1996 г., п.12 и в отношении Колумбии, CCPR/C/79/Add.76, 3 мая 1997 г., п. 21. См. также: *Заключительные наблюдения Комитета против пыток: Перу*, A/50/44, 26 июля 1995, п. 68; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999. *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, п. 133, и решение от 25 ноября 2004, *Лори Берензон Мейа против Перу*, п. 147; Межамериканская комиссия по правам человека, *Второй доклад о ситуации с правами человека в Перу*, пп. 103, 104 и 113, и *Третий доклад о ситуации с правами человека в Колумбии*, OEA/Ser. L/V/II.102, Doc 9 согр. 1, 26 февраля 1999, пп. 121-124.
25. Европейский Суд по правам человека, постановление от 9 декабря 1994 г., *Греческие нефтеперерабатывающие заводы «Стрэн» и Стратис Андреадис против Греции*, жалоба № 13427/87, п. 49.
26. Европейский Суд по правам человека, постановление от 16 июля 1971 г., *Рингайзен против Австрии*, жалоба № 2614/65, п. 95.
27. Европейский Суд по правам человека, постановление от 16 июля 1971 г., *Рингайзен против Австрии*, жалоба № 2614/65, п. 95; и Межамериканская Комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека*, документ OAG, OEA/Ser. L/V/II.116, Doc. 5, rev. 1, согр., 22 октября 2002 г., п. 229.
28. См. *Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, принципы 1, 2, 3 и 4.*

Независимость судебной власти должна быть гарантирована конституцией, законами и политикой страны и должна на практике осуществляться исполнительной властью, ее органами и представителями, а также законодательной ветвью власти.

Судебная власть должна обладать юрисдикцией по всем вопросам судебного характера и исключительным правом определять, входит ли представленный на ее рассмотрение вопрос в сферу ее компетенции, определенную законом.²⁹

Не должно допускаться никакое неуместное и неправомерное вмешательство в судебный процесс. Решения судов не могут быть предметом пересмотра (за исключением надзорного порядка), смягчения приговора или помилования – кроме случаев, когда это осуществляют компетентные власти в соответствии с законом.³⁰

Судебная власть должна быть независима с точки зрения внутреннего устройства судебной администрации, включая распределение дел между судьями в рамках суда, к которому они принадлежат.³¹

Термин «независимость судей» имеет два измерения: институциональная независимость и персональная независимость. Оба они требуют, чтобы ни судебная власть, ни судьи, ее составляющие, не были подчинены какой-либо другой публичной власти:

- i. институциональная независимость означает, что судьи, суды и трибуналы являются независимыми от любой другой ветви власти, что означает, *inter alia*, что они не подчинены другим государственным органам, в частности, исполнительной власти, и не отвечают перед ними. Это также означает, что все другие государственные учреждения обязаны уважать и соблюдать решения судебной власти;
- ii. персональная независимость означает, что судьи независимы от других членов судебной власти.

Процесс назначения лица на судебскую должность должен быть прозрачным и должен подчиняться строгим требованиям отбора судей. В целом, предпочтительно, чтобы назначение проводилось судьями или органом, независимым от исполнительной или законодательной власти. Любой способ назначения судей должен обеспечивать независимость и беспристрастность судебной власти.

29. Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, принцип 3.

30. Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, принципы 4 и 14.

31. Европейский суд по правам человека, постановление от 22 октября 1997 г., *Папагеоргиу против Греции*, жалоба № 24628/94.

Назначения, произведенные исполнительной ветвью власти, или выборность судей на народном голосовании подрывают независимость судебной власти.³²

Критерием для назначения лиц на судебские должности должна быть их пригодность для занятия этой должности, основанная на профессионализме, способностях, правовых знаниях и соответствующей подготовке в области права.³³ Любое лицо, отвечающее данным критериям, должно иметь право быть кандидатом на должность судьи независимо от расы, цвета кожи, этнического происхождения, языка, пола, сексуальной ориентации, гендерной идентичности, политических или иных убеждений, вероисповедания, наличия ограниченных возможностей, национального или социального происхождения, рождения, имущественного или иного статуса. Дискриминацией не считается, если государство:

- i. устанавливает минимальный возраст или уровень опыта для кандидатов на судебские должности;
- ii. устанавливает сроки пребывания в должности судебных чиновников и их пенсионный возраст;
- iii. устанавливает различную длительность сроков пребывания в должности и границы пенсионного возраста в зависимости от должности и уровня судей, магистратов или других сотрудников суда;
- iv. требует, чтобы кандидат на должность судьи был гражданином данного государства.

Человек без соответствующего юридического образования и квалификации, позволяющей выполнять соответствующие функции в судебной системе, не может быть назначен на судебскую должность.

У судей должен быть гарантированный срок пребывания в должности до достижения ими возраста обязательного выхода на пенсию или же до истечения срока их полномочий.

Сроки полномочий судей, достойное вознаграждение, пенсионное обеспечение, условия социального и физического страхования, пенсионный возраст,

32. Комитет по правам человека: *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Лихтенштейн* ССРР/ СР/81/Lie, 12 августа 2004 г., п. 12; *Соединенные Штаты Америки*, ССРР/С/79/Add.50 пп. 266-304, пп. 288 и 301; *Армения*, ССРР/С/79/Add.100, 19 ноября 1998 г., п. 8; и Европейский суд по правам человека, постановление от 2 сентября 1998 г., *Лауко против Словакии*, жалоба № 26138/95, п. 64. Дополнительно см. *Международные принципы по независимости и ответственности судей, адвокатов и прокуроров, Практическое руководство № 1*, Международная комиссия юристов, Женева 2007, стр. 47 и далее.

33. См., в частности: *Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов*, Принцип 10; Совет Европы, *Рекомендация номер R (94) 12.*, Принцип 1.2; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, Принцип А, пп. 4 (i) и (k).

дисциплинарные и защитные механизмы и другие условия работы должны быть предусмотрены и гарантированы законом. Порядок продвижения по служебной лестнице и поощрение судей должны основываться на объективных критериях, в первую очередь, таких как квалификация, профессионализм и опыт.

Судьи подлежат освобождению от занимаемой должности только за ненадлежащее поведение, несовместимое с судейским званием, за совершение преступления или по причине неработоспособности. Также судьи наделены личным иммунитетом от гражданских исков о компенсации материального ущерба, наступившего в результате вынесенных ими судебных решений.³⁴ Во всех случаях дисциплинарное производство в отношении судей должно соответствовать следующим стандартам:

- i. процедуры рассмотрения жалоб в отношении судей или привлечения их к дисциплинарной ответственности в связи с действиями, совершенными ими в своем профессиональном качестве, должны быть установлены законом. Любые жалобы или обвинения в отношении судей должны рассматриваться быстро и справедливо;
- ii. судьи, в отношении которых возбуждено дисциплинарное производство, а также производство, направленное на приостановление их полномочий или освобождение от должности, имеют право на объективное рассмотрение своего дела, включая право выбирать законного представителя, а также право на пересмотр решения о дисциплинарной ответственности, приостановлении их полномочий или освобождении от должности независимым и беспристрастным органом;
- iii. судьи не могут быть отстранены от должности или наказаны за судебные ошибки, совершенные *bona fide*,³⁵ за несогласие с определенной интерпретацией закона или исключительно на том основании, что их решение было отменено апелляционной инстанцией или направлено на рассмотрение в вышестоящую судебную инстанцию.

34. Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов, принцип 16.

35. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Вьетнам*, документ ООН ССРР/СО/75/VNM, 5 августа 2005 г., п. 10.

4. Беспристрастный суд

Обвиняемый имеет право предстать перед беспристрастным судом.

Трибуналы, суды и судьи должны быть беспристрастными. Беспристрастность означает, что трибуналы, суды и судьи не должны быть заинтересованы в рассматриваемом деле, не должны иметь предубеждений по рассматриваемому вопросу и не должны действовать в интересах одной из сторон. Беспристрастность трибунала, суда и судей может быть определена как отсутствие предвзятости, враждебности или симпатии к какой-либо из сторон.

Беспристрастность означает, что трибуналы, суды и судьи должны выносить решения относительно рассматриваемых ими вопросов, основываясь на фактах и в соответствии с законом, без каких-либо ограничений и без неуместного влияния, стимулов, давления, угроз или вмешательства, прямого или косвенного, от кого бы то ни было и по какой бы причине это не происходило.

Обвиняемый, а также любая из сторон в процессе имеет право оспорить степень беспристрастности трибуналов, судов или судей на основании любых доказательств, предполагающих ее отсутствие.

Принцип беспристрастности создает соответствующую обязанность объявить самоотвод в том случае, если во время исполнения своих должностных обязанностей судья обнаруживает обстоятельства, не позволяющие ему беспристрастно отправлять правосудие или компрометирующие его беспристрастность. В таких случаях необходимо объявить самоотвод и воздержаться от участия в процессе. Если основания для дисквалификации или оспаривания права судьи на проведение слушания указаны в законе, обязанностью суда является рассмотрение этих оснований *ex officio* и замена любого члена суда, к кому они могут быть применимы.³⁶

Беспристрастность трибуналов, судов и судей нужно рассматривать как с субъективной, так и с объективной стороны.³⁷ Суды не только должны *быть*

36. Комитет по правам человека, мнение от 23 октября 1992 г., *Арво О.Карттунен против Финляндии*, сообщение 387/1989п. 7.2; Европейский Суд по правам человека, постановление от 1 февраля 2005 г., *Индра против Словакии*, жалоба 46845/99, п. 49; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, Принцип А, п. 5.

37. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 23 октября 1992 г., *Арво О. Катунен против Финляндии*, Сообщение 387/1989 г., п. 6.7; Европейский суд по правам человека, постановление от 9 июня 1989 г., *Инкал против Турции*, жалоба № 22678/93 п. 65 и постановление от 20 мая 1998 г., *Готрен и другие против Франции*, жалобы №№ 21257/93; 21258/93; 21259/93; 21260/93, п. 58; Межамериканский суд по правам человека, решение от 5 августа 2008 г., *Апитц Барбера и другие («Corte Primera de lo Contencioso Administrativo») против Венесуэлы*, Серия С № 182, п. 55 и

беспристрастны, они должны и восприниматься таковыми. Их можно считать беспристрастным только тогда, когда они отвечают и субъективным, и объективным критериям беспристрастности:

- i. субъективная беспристрастность судей определяется их личными взглядами и убеждениями относительно рассматриваемого дела. Субъективная беспристрастность может быть доказана с помощью установления личных убеждений отдельного судьи в конкретном случае. Она означает, что судья, осуществляющий правосудие, не имеет личных предубеждений или предвзятости. Субъективная беспристрастность предполагается, если только не появляются доказательства обратного;
- ii. объективная беспристрастность трибуналов или судей означает наличие достаточных гарантий беспристрастности судейского корпуса, позволяющих развеять любые сомнения по этому вопросу. Доказательство объективной беспристрастности заключается в предоставлении судьей достаточных гарантий, чтобы развеять любые правомерные сомнения относительно своей беспристрастности. Объективная беспристрастность может быть поставлена под сомнение, если объективная оценка, не относящаяся к поведению судьи, указывает на то, что существуют причины сомневаться в беспристрастности суда или судьи.

Беспристрастность суда или судьи может оцениваться по трем важным признакам:

- i. роли судьи на других стадиях судопроизводства;
- ii. мнениям, высказанным судьей по вопросам, относящимся к рассматриваемому делу;
- iii. по тому, участвовал ли судья, ведущий дело, ранее в том же деле в ином качестве (например, как защитник, представитель стороны в гражданском иске³⁸ и т.д.).

Беспристрастность трибунала, суда или судьи может быть поставлена под сомнение, если:

- i. одно и то же лицо одновременно выполняет функции следователя и судьи в рассматриваемом деле;³⁹

далее, Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 78/02 от 27 декабря 2002 г., дело № 11.335, *Гай Малари (Гаити)*; *Отчет по терроризму и правам человека*, см. выше, п. 229.

38. «Сторона в гражданском иске» – потерпевший или другая сторона, которой был нанесен ущерб в результате преступления и которая имеет право заявлять иски в уголовном процессе.

39. Европейский суд по правам человека, постановление от 26 октября 1984 г., *Де Куббер против Бельгии*, жалоба № 9186/80.

- ii. судья, который вынес решение о том, что существуют достаточные доказательства вины обвиняемого для проведения судебного слушания, продолжает принимать участие в судебном заседании, где дело рассматривается по существу;⁴⁰
- iii. лицо участвует в качестве судьи по делу, которое оно и подало в суд или в котором оно является заявителем, поскольку никто не может быть одновременно судьей и стороной по одному и тому же делу;⁴¹
- iv. судья при предыдущем рассмотрении данного дела был назначен представителем одной из сторон или участвовал в деле в качестве обвинителя;
- v. судья тайно участвовал в проведении расследования;
- vi. судья имеет отношение к делу или состоит в родственных связях с одной из сторон в судебном процессе;
- vii. одно и то же лицо являлось судьей при рассмотрении дела по существу и в апелляционной инстанции в том же самом деле.

5. Компетентный суд, созданный на основании закона

Обвиняемый имеет право предстать перед компетентным судом, созданным на основании закона.

Трибуналы, суды и судьи, включая судебных следователей, в соответствии с законом должны быть компетентны. Каждый имеет право предстать перед судом и судьями общей юрисдикции, учрежденными в соответствии с процессуальными нормами, установленными законом. Трибуналы, не применяющие эти должным образом установленные процессуальные нормы, не должны создаваться для замены судов общей юрисдикции.⁴²

40. Европейский Суд по правам человека, постановление от 28 октября 1998 г., *Кастильо Алгар против Испании*, жалоба № 28194/95, пп. 47 – 51, постановление от 26 октября 1984 г., *Де Куббер против Бельгии*, жалоба № 9186/80, п. 27 и далее.

41. Европейский Суд по правам человека, постановление от 9 ноября 2004 г., *Светлана Науменко против Украины*, жалоба 41984/98, п. 97.

42. *Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов*, принцип 5; Межамериканский суд по правам человека, *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, см. выше, п. 129; Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет по терроризму и правам человека*, см. выше, п. 230; Африканская комиссия по правам человека и народов, решение от 31 октября 1998, *Интернешнл пен, Проект конституционных прав, Интерайтс и Организация за гражданские права против Нигерии*, сообщение 137/94, 139/94, 154/96 и 161/97, п. 86.

Как правило, военные трибуналы, юрисдикция которых должна быть строго ограничена военными преступлениями, совершенными военнослужащими, не должны обладать полномочиями по рассмотрению дел в отношении:

- i. гражданских лиц;
- ii. военного или полицейского персонала в случаях нарушений прав человека в отношении гражданских лиц (см. раздел VII «Особый порядок судебного разбирательства»).

Трибуналы и суды, а также их юрисдикция, обязанности и функции должны быть предварительно установлены национальным законодательством.

6. Роль обвинителя⁴³

Обвиняемый имеет право на судебное разбирательство с участием справедливого и беспристрастного обвинителя.

Обвинители должны осуществлять свои профессиональные функции беспристрастно и объективно, исключая возможность дискриминации по политическим, социальным, религиозным, расовым, культурным основаниям, сексуальной ориентации и любым другим признакам.

Для надлежащего осуществления обвинителем своих функций требуется его полная автономия и независимость от других ветвей государственной власти.⁴⁴ В отличие от требований в отношении судей, международное право не содержит норм, гарантирующих институциональную независимость прокуроров, так как в некоторых системах прокуроры назначаются исполнительной властью или являются в определенной степени подотчетными ей, что обязывает их выполнять те или иные приказы, исходящие от представителей государственной власти. Независимый орган государственного обвинения более предпочтителен, нежели орган, подотчетный исполнительной власти, однако в любом случае государство обязано предоставлять гарантии, позволяющие прокурорам проводить расследования беспристрастно и объективно.

43. См., среди прочего: *Основные принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*; Рекомендация R (2000) 19 Комитета министров государствам-членам Совета Европы *О роли публичного судебного преследования в уголовном судопроизводстве*; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*.

44. Межамериканская Комиссия по правам человека, *Доклад о ситуации с правами человека в Мексике*, OEA/Ser. L/V/II.100, Документ 7 поправка 1, пп. 372 и 381. Европейский суд по правам человека, постановление от 10 июля 2008 г., *Медведев и другие против Франции*, жалоба № 3394/03, п. 61.

Полномочия обвинителя должны быть строго отделены от судебных функций.⁴⁵

При выполнении своих профессиональных функций прокуроры не должны подвергаться запугиваниям и домогательствам, а также должны быть ограждены от воспрепятствования и ненадлежащего вмешательства, а также необоснованной гражданской, уголовной и иной ответственности.

Обвинители должны иметь соответствующее образование и квалификацию, они обязаны точно осознавать и понимать идеалы и этические нормы, относящиеся к их полномочиям, знать о средствах защиты прав подозреваемых, обвиняемых, подсудимых и потерпевших в соответствии с конституцией и законами, а также правах и свободах человека, признанных национальным и международным правом.⁴⁶

Прокуроры должны выполнять активную роль в уголовном процессе, включая возбуждение процесса, проведение расследования в отношении преступлений, надзор за законностью расследования, надзор за выполнением судебных решений, а также осуществление других функций в качестве представителя общественных интересов в случаях, предусмотренных законом или выработанных практикой.⁴⁷

Обвинители, в соответствии с законом, должны выполнять свои обязанности объективно, последовательно и оперативно, уважать и защищать достоинство и права человека, таким образом внося свой вклад в обеспечение справедливого процесса и нормального функционирования системы уголовного правосудия.⁴⁸

В процессе выполнения своих обязанностей обвинитель должен:

- i. выполнять свои функции беспристрастно и избегать любой дискриминации: политической, социальной, расовой, этнической, религиозной, культурной, половой или дискриминации любого другого вида;
- ii. защищать интересы общественности, действуя объективно и должным образом учитывая позицию подозреваемого и потерпевшего, а также обращать внимание на все обстоятельства дела, независимо от того, выгодны они подозреваемому или нет;

45. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*, принцип 10.

46. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*, принцип 2.

47. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*, принцип 11.

48. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*, принцип 12.

- iii. держать материалы дела в строгой конфиденциальности, если только должностные обязанности или интересы правосудия не требуют иного;
- iv. учитывать мнение потерпевших в случаях, когда затрагиваются их личные интересы, и гарантировать, что потерпевшие будут уведомлены о своих правах.⁴⁹

Прокуроры не должны начинать или продолжать уголовное преследование, а также должны прикладывать все усилия к приостановлению такого преследования, если беспристрастное следствие выявило необоснованность обвинений.⁵⁰

Обвинителю следует уделять должное внимание случаям уголовного преследования за преступления, совершенные представителями государственной власти, в частности, случаям коррупции, злоупотребления должностными полномочиями, грубых нарушений прав человека и других преступлений, предусмотренных международным правом.⁵¹

В случае получения прокурорами соответствующей информации или наличия веских оснований считать, что доказательства вины подозреваемого были получены с помощью незаконных методов, являющихся грубыми нарушениями прав подозреваемого, особенно когда имеют место случаи пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания либо других нарушений прав человека, они должны отказаться от использования таких доказательств в отношении любых лиц, кроме тех, которые использовали эти методы, либо должны сообщить об этом в соответствующий судебный орган, а также предпринять все необходимые шаги для предания суду лиц, ответственных за использование этих методов.⁵²

49. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принцип 13.*

50. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принцип 14.*

51. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принцип 15.*

52. *Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принцип 16.*

7. Независимость юридической профессии⁵³

Каждый, обвиненный в совершении уголовно-наказуемого деяния, имеет право на помощь и защиту адвоката. Государство должно гарантировать независимость юридической профессии и обеспечивать необходимые условия адвокатам для выполнения их профессиональных функций.

Лица, обвиняемые в совершении преступлений, должны во всех случаях быть представленными адвокатом, обеспечивающим их право на справедливое рассмотрение дела независимым и беспристрастным судом на протяжении всего процесса, за исключением случаев, когда они изъявляют желание защищаться самостоятельно. Адвокаты должны иметь право оспаривать независимость и беспристрастность суда и стремиться к обеспечению соблюдения прав подзащитного и судебно-правовых гарантий.⁵⁴ Право на помощь адвоката, даже если лицо не может себе этого позволить, является неотъемлемой частью права на справедливое судебное разбирательство в соответствии с международным правом.

Кроме того, адвокаты играют ключевую роль в защите права не подвергаться произвольному задержанию, оспаривая его законность, например, с помощью подачи ходатайств по процедуре *habeas corpus*.⁵⁵ Они консультируют и представляют интересы жертв грубых нарушений прав человека и их родственников в рамках уголовного судопроизводства по делам предполагаемых виновников данных нарушений и в процессах о возмещении причиненного вреда.

-
53. См.: *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*; Рекомендация Комитета министров государствам – членам Совета Европы № 2000 (21) *О свободе осуществления профессии адвоката*; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*.
54. См., например, *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, Принцип 1; *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14, п. 3 (d) *Африканская Хартия прав человека и народов*; ст. 7, п. 1 (с); *Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод*, ст. 6; *Американская конвенция о защите прав человека*, ст. 8; *Основные принципы ООН защиты всех лиц, подвергаемых задержанию и заключению*, принцип 11.
55. Комитет по правам человека, *замечание общего порядка 20*, ст. 7, *Запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинства обращения и наказания*, п.11; и *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении республики Таджикистан*, ССРР/CO/84/TJK, 18 июля 2005 г., п. 11, в отношении Таиланда, ССРР/CO/84/THA, 8 июля 2005 г., п. 15. См., среди прочего: *Основные принципы, касающиеся роли юристов*; *Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы*; *Рекомендация Комитета министров государствам-членам Совета Европы № 2000 (21) О свободе осуществления профессии адвоката*; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*.

Для того чтобы юридическая помощь была эффективной, она должна быть независимой. Международное право устанавливает определенные гарантии, направленные на обеспечение независимости как отдельных адвокатов, так и юридической профессии в целом.

Каждый имеет право на юридическую помощь адвоката по своему выбору для защиты своих прав на всех стадиях уголовного судопроизводства. Государства должны гарантировать всем лицам, находящимся на их территории и подпадающим под их юрисдикцию или находящимся под их «действенным контролем», эффективные процедуры и механизмы по обеспечению действительного и равного доступа к адвокатам без каких-либо различий, как, например, дискриминация по признаку расы, цвета кожи, этнического происхождения, пола, сексуальной ориентации, языка, религии, политических или иных убеждений, гражданства или социального происхождения, имущества, рождения, экономического или иного статуса.

Государства должны обеспечить:

- i. незамедлительное уведомление компетентными органами всех лиц об их праве на доступ к адвокату по своему выбору при аресте, задержании или обвинении в совершении преступления;
- ii. незамедлительный доступ к адвокату всем арестованным или задержанным с предъявлением обвинений или без такового. В любом случае, такой доступ должен быть предоставлен не позднее сорока восьми часов с момента задержания или заключения под стражу;
- iii. чтобы лица, обвиняемые в совершении преступления, могли быть представлены адвокатом во всех случаях и на каждом этапе уголовного судопроизводства;
- iv. чтобы лица, не имеющие адвоката, во всех случаях, когда того требуют интересы правосудия, могли претендовать на назначение им опытного адвоката, обладающего компетентностью, соответствующей природе правонарушения, с тем чтобы он предоставил им эффективную юридическую помощь бесплатно, если они не обладают достаточными средствами.

Государства обязаны гарантировать:

- i. что адвокаты могут выполнять свои профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, преследования или неправомерного вмешательства;
- ii. безопасность адвокатов в случае, если им угрожает опасность во время исполнения своих профессиональных обязанностей;

- iii. свободу передвижения адвоката для общения с клиентом как в пределах собственной страны, так и за границей;
- iv. защиту адвоката от преследований, угрозы преследований или административной, материальной и иной ответственности за действия, совершенные в соответствии с общепризнанными профессиональными обязанностями, стандартами и этическими нормами;
- v. обеспечение конфиденциальности всех разговоров и консультаций между адвокатами и их клиентами в рамках их профессиональных отношений; а также;
- vi. что адвокаты не отождествляются или идентифицируются со своими клиентами или деятельностью последних в результате выполнения адвокатских функций.

Обязанностью компетентных органов является обеспечение адвокатам доступа к соответствующей информации, файлам и документам, находящимся в ведении или под контролем властей, в течение достаточного времени для обеспечения надлежащей юридической помощи их клиентам. Такой доступ должен быть обеспечен как можно скорее.

Адвокаты должны обладать гражданским и уголовным иммунитетом за добросовестные заявления, сделанные ими в письменной или устной форме или при осуществлении ими своих профессиональных обязанностей в суде или другом судебном или административном органе.

Как ключевые звенья системы отправления правосудия, адвокаты при всех обстоятельствах должны сохранять честь и достоинство, присущие их профессии, и уважать интересы своих клиентов. Основными обязанностями адвокатов, которые преимущественно относятся к их клиентам, являются:

- i. консультирование клиентов об их юридических правах и обязанностях, а также об аспектах правовой системы, затрагивающих юридические права и обязанности клиентов;
- ii. оказание разносторонней помощи клиентам и совершение правовых действий по защите их интересов;
- iii. при необходимости, оказание помощи клиентам в судах, трибуналах или в административных органах.

При защите прав клиентов и содействии отправлению правосудия адвокатам следует также защищать права человека и основные свободы, признанные национальным и международным правом; им также следует всегда действовать свободно и добросовестно в соответствии с законом и общепризнанными стандартами, а также этикой юридической профессии.

Обвинения в отношении адвокатов и жалобы на их действия, совершенные в профессиональном качестве, должны быть рассмотрены быстро и справедливо в установленном порядке. Адвокаты должны иметь право на справедливое слушание дела, включая право на адвоката по собственному выбору.

Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты

Используемые сокращения:

МППП:	Международный пакт о гражданских и политических правах	АХПЧ:	Арабская хартия прав человека	КЛДЖ:	Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин
ЕКПЧ:	Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод и Протоколы 1,4,6,7, 12 и 13 к Конвенции	КПП:	Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания	МКЗТМ:	Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей
АКПЧ:	Американская конвенция о правах человека	МКЛРД:	Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации	МКЗНИ:	Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений
АХПЧН:	Африканская хартия прав человека и народов			Ст.:	Статья

	МППП	ЕКПЧ	АКПЧ	АХПЧН	АХПЧ	КПП	МКЛРД	КЛДЖ	МКЗТМ	МКЗНИ
<i>Право на равенство перед законом и судом и принцип недискриминации</i>	Ст.ст. 2 (1), 3, 14(1), 26	Ст. 14, Ст. 1 Протокола 12	Ст.ст. 1, 24	Ст.ст. 2, 3	Ст.ст. 3, 11, 12	-	Ст.ст. 2, 5, 7	Ст.ст. 2, 15	Ст. 18(1)	-
<i>Право на справедливое судебное разбирательство</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст. 7	-	Ст. 7(3)	-	-	Ст. 18(1)	Ст. 11(3)
<i>Право на публичное слушание</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(5)	-	Ст. 13(2)	-	-	-	Ст. 18(1)	-
<i>Право на компетентный суд, созданный на основании закона</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст. 7(1)	Ст. 13(1)	-	-	-	Ст. 18(1)	Ст. 11(3)
<i>Право быть судимым независимым судом</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст.ст. 7(1), 26	Ст.ст. 12, 13 (1)	-	-	-	Ст. 18(1)	Ст. 11(3)
<i>Право быть судимым беспристрастным судом</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст. 7(1)	Ст. 13 (1)	-	-	-	Ст. 18(1)	Ст. 11(3)

Таблица № 2: Инструменты и стандарты ООН декларативного характера

Используемые сокращения:

ВДПЧ:	Всеобщая декларация прав человека	МЗПСК:	Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни	РП.:	Руководящие принципы
ОПНСО:	Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов	ДЗЛНИ:	Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений	Прин.:	Принцип
ОПРО:	Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов	ДПЧНГ:	Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, которой они проживают	П.:	Правило
РПП:	Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование	Ст.:	Статья	Г.:	Гарантия

	ВДПЧ	ОПНСО	ОПРО	РПП	МЗПСК	ДЗЛНИ	ДПЧНГ
<i>Право на равенство перед законом и судом и принцип недискриминации</i>	Ст.ст. 1, 2, 7, 10	-	-	-	-	-	Ст. 5(i)(c)
<i>Право на справедливое судебное разбирательство</i>	Ст.ст. 10, 11	Прин. 5, 6	Прин. 1	-	Г. 4	Ст. 16(4)	-
<i>Право на публичное слушание</i>	Ст.ст. 10, 11	-	-	-	-	-	-
<i>Право на компетентный суд, созданный на основании закона</i>	-	Прин. 3, 5	-	-	Г. 4	-	-
<i>Право быть судимым независимым судом</i>	Ст. 10	Прин. 1	-	-	-	Ст. 16(2)	-
<i>Право быть судимым беспристрастным судом</i>	Ст. 10	Прин. 2	-	-	-	-	-
<i>Роль обвинителя</i>	-	-	-	Рук. 3(a), 7, 10(a), 17	-	-	-
<i>Независимость юридической профессии</i>	-	-	Прин. 1, 12, 13, 14, 15	-	-	-	-

Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера

Используемые сокращения:

АПССР :	Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятой Африканским союзом в 2003 году	ПЗЛСА:	Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента	ЕПТ:	Руководящие принципы Комитета министров Совета Европы в области прав человека и борьбы с терроризмом
АДПЧ :	Американская декларация прав и обязанностей человека	ХОПЕС:	Хартия основных прав Европейского союза	Ст.:	Статья
		Рек R:	Рекомендация № R (2000) 19 Комитета министров государствам-членам Совета Европы о роли прокуратуры в системе уголовного правосудия	РП.:	Руководящие положения
				Прин.:	Принцип

	АПССР	АДПЧ	ПЗЛСА	ХОПЕС	Рек R	ЕПТ
<i>Право на равенство перед законом и судом и принцип недискриминации</i>	-	Ст. II	Прин. II	Ст. 20, 21, 23	Прин. 26	-
<i>Право на справедливое судебное разбирательство</i>	Прин. A(1), A(2)	Ст. XXVI	-	-	-	РП. IX
<i>Право на публичное слушание</i>	Прин. A(3), A(3)	Ст. XXVI	-	-	-	-
<i>Право на компетентный суд, созданный на основании закона</i>	Прин. A(1), L	Ст. XXVI	Прин. V	Ст. 47	-	РП. IX
<i>Право быть судимым независимым судом</i>	Прин. A(3), A(4)	-	Прин. V	Ст. 47	-	РП. IX
<i>Право быть судимым беспристрастным судом</i>	Прин. A(3), A(5)	-	Прин. V	Ст. 47	-	РП. IX
<i>Роль обвинителя</i>	Прин. F	-	-	-	-	-
<i>Независимость юридической профессии</i>	Прин. I	-	-	-	-	-

v. СТАНДАРТЫ, ПРИМЕНИМЫЕ К ЗАДЕРЖАНИЮ И ДОСУДЕБНОМУ ЗАКЛЮЧЕНИЮ ПОД СТРАЖУ В РАМКАХ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

В этой главе мы рассмотрим международные стандарты,⁵⁶ которые применяются к задержанию и досудебному содержанию под стражей, а также на стадии досудебного расследования. Таблица, содержащая основные источники права для каждого международного стандарта, представлена в конце настоящей главы.

1. Право на свободу и запрет произвольного задержания⁵⁷

Каждый имеет право на личную свободу. Никто не может быть произвольно лишен свободы (включая арест, досудебное задержание и содержание под стражей). Задержание и досудебное содержание под стражей допустимы только на основании закона. Они не должны быть произвольными и могут осуществляться исключительно уполномоченным на то лицом. Досудебное содержание под стражей лиц, обвиняемых в совершении уголовно-наказуемого деяния, не должно становиться правилом.

Государства должны гарантировать право на свободу и личную неприкосновенность каждому, находящемуся в пределах их территории, под их юрисдикцией или под их «действенным контролем». Государства должны гарантировать, чтобы никто не мог быть произвольно лишен свободы в результате произвольного ареста⁵⁸ или задержания⁵⁹. Любое лишение свободы производится

56. В некоторых случаях текст рассматриваемых стандартов цитируется дословно.

57. *Всеобщая декларация прав человека*, ст.ст. 3 и 9, *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 9, *Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей*, ст. 16, *Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 17, *Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают*, ст. 5.1, *Африканская хартия прав человека и народов*, ст. 6, *Принципы и руководящие указания по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип М, *Американская декларация прав и обязанностей человека*, ст.ст. I и XXV, *Американская конвенция о правах человека*, ст. 7, *Арабская хартия прав человека*, ст. 14, и *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 5.

58. В соответствии с *Основными принципами защиты всех лиц, подвергаемых задержанию и заключению*, термин «арест» означает акт задержания лица по подозрению в совершении какого-либо правонарушения или по решению какого-либо органа.

59. В соответствии с *Основными принципами защиты всех лиц, подвергаемых задержанию и заключению*, термин «задержание» означает состояние лица, лишённого личной свободы не в результате осуждения за совершение правонарушения.

в строгом соответствии с основаниями и процедурами, установленными законом, компетентными, специально уполномоченными на то представителями власти.

Никто не может быть подвергнут произвольному задержанию или содержанию под стражей. Термин «произвольный» не совпадает с термином «в нарушение закона», а должен быть истолкован в более широком смысле, включая элементы недопустимости, несправедливости и недостаточной предсказуемости. Это означает, что содержание лица под стражей в результате законного задержания или заключения под стражу должно не только соответствовать требованиям закона, но и быть разумным с точки зрения существовавших в то время обстоятельств. Оно также должно быть необходимым, например, для предотвращения побега, угрозы целостности доказательств или повторного совершения преступления.⁶⁰

Лишение лица свободы лишь за то, что оно не может выполнить договорные обязательства запрещено.⁶¹

Любое лишение свободы должно соответствовать следующим общим принципам:

- i. законности (материальные и процессуальные основания);
- ii. легитимности (цель содержания под стражей);
- iii. необходимости и обоснованности;
- iv. пропорциональности; и
- v. защиты прав человека, в частности, права на личную неприкосновенность, права на свободу от произвольного задержания и права на эффективные средства правовой защиты.⁶²

60. Решение от 23 июля 1990 г., мнение 305/1988, *Хуго ван Альфен против Нидерландов* от 15 августа 1990 г., п. 5.8. См. также мнение № 631/1995, *Ааге Спакмо против Норвегии*, сообщение № 631/1995, п. 6.3; мнение от 21 июля 1994 г., *Альберт Уома Маконг против Камеруна*, сообщение № 458/1991, п. 9 (8); мнение от 3 апреля 1997 г., *А [имя удалено] против Австралии*, сообщение № 560/1993.

61. МПГПП, ст.ст. 4 и 11.

62. См., среди прочего: Межамериканский суд по правам человека: решение от 21 января 1994 г., *Гангарам-Пандай против Суринама*, серия С №. 16, пп. 46-47; решение от 8 июля 2004 г., *Братья Гомез Пакияури против Перу*, серия С №. 110, п. 83; решение от 27 ноября 2003 г., *Маритца Уррита против Гватемалы*, серия С №. 103, п. 65; решение от 18 сентября 2003 г., *Булацио против Аргентины*, серия С №. 100, п. 125; и решение от 7 июня 2003 г., *Хун Хумберто Санчес против Гондураса*, серия С №. 99, п. 78. См. также: Европейский суд по правам человека: постановление от 26 мая 1993 г., *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства*, жалобы №№. 14553/89; 14554/89, п. 48; постановление от 29 ноября 1988 г., *Броган и другие против Соединенного Королевства*, жалобы №№. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, п. 32; постановление от 27 сентября 2001 г., *Гюнай и другие против Турции*, жалоба №. 31850/96, п. 22; постановление от 26 ноября 1997 г., *Мурат Сакки и другие против Турции*, жалобы №№. 23878/94; 23879/94;

Пропорциональность, необходимость и обоснованность досудебного содержания под стражей необходимо оценивать отдельно в каждом конкретном случае. Тем не менее, нужно учитывать несколько факторов при рассмотрении пропорциональности, необходимости и обоснованности досудебного содержания под стражей, включая следующие:

- i. тяжесть предполагаемого преступления;
- ii. сложность расследования в связи с характером преступления и количеством предполагаемых преступников;
- iii. характер и тяжесть возможного наказания;
- iv. опасность побега или сокрытия от правосудия;
- v. опасность уничтожения или подделки доказательств обвиняемым; и
- vi. вероятность повторного совершения обвиняемым преступления.⁶³

Лишение свободы считается произвольным в следующих случаях:

- i. когда оно явно не имеет под собой никаких законных оснований;
- ii. когда оно является следствием приговора или решения, вынесенного за осуществление лицом прав и свобод, закрепленных в статьях 7, 13, 14, 18, 19, 20 и 21 Всеобщей декларации прав человека, а также, в отношении соответствующих государств-участников, статей 12, 18, 19, 22, 25, 26 и 27 Международного пакта о гражданских и политических правах;
- iii. когда частичное или полное несоблюдение стандартов в области справедливого судебного разбирательства, закрепленных во Всеобщей декларации прав человека и соответствующих международных инструментах, является настолько грубым, что любое лишение свободы становится произвольным;
- iv. когда лишение свободы, включая досудебное заключение под стражу, производится на основаниях, которые определены слишком неясно или неоднозначно.⁶⁴

23880/94; 23881/94; 23882/94; 23883/94, п. 44; постановление от 15 ноября 1996 г., *Чахал против Соединенного Королевства*, жалоба №. 22414/93, п. 118

63. Комитет по правам человека: мнение от 23 июля 1990 г., *Хуго ван Альфен против Нидерландов*, сообщение №. 305/1988, п. 5.8; мнение от 5 ноября 1999 г., *Ааге Спакмо против Норвегии*, сообщение №. 631/1995, п. 6.3; мнение от 21 июля 1994 г., *Альберт Вомах Муконг против Камеруна*, сообщение №. 458/1991, п. 9.8; и мнение от 3 апреля 1997 г., *А [имя удалено] против Австралии*, сообщение №. 560/1993, п. 9.2.

64. См.: Рабочая группа ООН по произвольным задержаниям, *Изложение фактов №26: Рабочая группа по произвольным задержаниям*; и Специальный докладчик по вопросу о независимости судей и адвокатов, E/ CN.4/1998/39/Add.1, п. 129.

Международное право прав человека категорически и при любых обстоятельствах запрещает такие грубые нарушения прав человека, как непризнанные аресты, секретные содержания под стражей, захваты заложников, похищения и насильственные исчезновения.⁶⁵

Предварительное заключение не должно быть общим правилом: оно должно использоваться в уголовном судопроизводстве лишь в крайнем случае и на максимально короткий период времени, когда того требуют интересы правосудия или расследования предполагаемого преступления, а также с целью защиты общества и потерпевшего.⁶⁶ Предварительное заключение должно быть исключением, а право освобождения под залог может быть ограничено только в случаях, когда существует вероятность побега, уничтожения улик, оказания влияния на свидетелей или ухода из-под юрисдикции государства.⁶⁷

Государства должны установить в своем национальном законодательстве основания, условия и процедуры, в соответствии с которыми выдаются ордера на арест или задержание, основания, на которых должностные лица уполномочены выдавать такие ордера, а также определить, какие именно должностные лица уполномочены их исполнять. Подобным же образом законодательство должно определять меру наказания должностных лиц, которые отказываются предоставить информацию о содержании под стражей без законных на то оснований.

Каждое государство должно обеспечить строгий контроль, включая их четкую субординацию, за должностными лицами, ответственными за арест, задержание, заключение под стражу и тюремное заключение.

Государства должны обеспечить, в том числе за счет принятия законодательства и соответствующих процедур, чтобы каждый, произвольно лишенный свободы, имел право на эффективные средства правовой защиты и возмещение ущерба, включая выплату компенсации.

65. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением* (ст. 4), пп. 11 и 13; *Заключительные замечания Комитета по правам человека; Соединенные Штаты Америки, ССРР/С/USA/ CO/3/Rev.1*, 18 декабря 2006 г., п. 12; *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст.ст. 1 и 17.1; *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 2; и *Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении лиц*, ст. 1.

66. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 9 (3); *Свод принципов защиты всех лиц, подвергающихся задержанию и заключению*, принцип 36 (2); и правило 6 (1) *Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением («Токийские правила»)*; Комитет по правам человека, мнение от 5 ноября 1999 г., *Ааге Спакмо против Норвегии*, сообщение 631/1995, п. 6.3; и Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 8, *Право на свободу и личную неприкосновенность (статья 9)*, п. 3.

67. Комитет по правам человека, мнение от 2 апреля 1997 г., *Майкл и Брайан Хилл против Испании*, сообщение 526/1993, п. 12.3.

2. Право на уведомление о причинах задержания и о любых обвинениях

Каждому задержанному при задержании сообщается о причинах задержания, а также незамедлительно сообщается о любых имеющиеся против него подозрениях или обвинениях.

Каждому задержанному при задержании сообщается о причинах задержания.

Причины задержания, о которых сообщается в момент самого задержания:

- i. должны включать в себя четкое объяснение юридических и фактических оснований для лишения лица свободы;
- ii. должны быть достаточно детализированы, чтобы лицо, лишённое свободы, могло обжаловать арест или задержание в суд, с тем чтобы последний мог принять безотлагательное решение по вопросу о законности задержания и освободить лицо в случае признания задержания незаконным; и
- iii. если лицо не понимает или не владеет в достаточной степени языком, используемым представителями власти, осуществляющими задержание, оно имеет право на незамедлительное получение вышеуказанной информации на понятном ему языке.

Каждый арестованный или задержанный по обвинению в совершении преступления должен быть незамедлительно уведомлен компетентными органами достаточно подробно и на понятном ему языке о характере и основаниях предъявляемого ему обвинения.

Предоставленная информация должна содержать подробности о вменяемом лицу преступлении или деянии с указанием возможной меры наказания, предъявляемых обвинениях или заявлении о преступлении, а также соответствующего законодательства. Лицо должно быть проинформировано таким образом, чтобы оно могло подготовиться к защите и немедленно принять меры, чтобы добиться своего освобождения. Задержанный имеет право признать себя виновным или же отклонить предъявленное ему обвинение, а также хранить молчание.

3. Право на уведомление о своих правах

Любой арестованный или задержанный имеет право на уведомление о своих правах на понятном ему языке, о праве (а) на юридическую помощь; (b) на осмотр и помощь врача; (c) на уведомление родственника или друга об аресте или задержании; (d) связаться с консульством (в случаях иностранных граждан) или международными организациями (в случаях с беженцами, лицами без гражданства или лицами, находящимися под защитой международных организаций), или уведомить их о своем задержании, а также (e) на получение информации относительно того, как воспользоваться этими правами.

Каждый, кто арестован или задержан и кто не понимает в достаточной степени или не говорит на языке, на котором говорят должностные лица, осуществляющие арест или задержание, должен быть уведомлен о своих правах и проинформирован о том, как ими воспользоваться, на понятном ему языке.

Каждому арестованному или задержанному незамедлительно сообщаются его права, в частности, право:

- i. на доступ к адвокату по своему выбору, что означает незамедлительный и регулярный доступ к данному лицу;
- ii. на медицинское обследование и получение медицинской помощи;
- iii. уведомить, или ходатайствовать перед соответствующими должностными лицами об уведомлении, членов семьи или других лиц, указанных лицом, о своем аресте или задержании и о месте своего содержания под стражей;
- iv. на общение с членами семьи и друзьями, что также включает право на переписку и свидания с ними;
- v. оспаривать в суде законность лишения свободы посредством *habeas corpus*, *amparo* и других аналогичных судебных процедур.

Если арестованный или задержанный является иностранцем, ему должно быть без промедления сообщено о его праве связаться с консульством или дипломатическим представительством государства, гражданином которого он является. В случаях с иностранцами или лицами, находящимися под защитой межгосударственной организации, они имеют право поддерживать связь, в соответствии с международным правом, с представителем этой уполномоченной организации.

4. Право на юридическую помощь до суда

Каждый арестованный или задержанный имеет право незамедлительно воспользоваться услугами адвоката во время предварительного заключения, допроса и/или предварительного расследования. Каждый имеет право на адвоката по своему выбору. Если задержанный не в состоянии оплатить услуги адвоката, государство обязано предоставить эти услуги на безвозмездной основе.

Каждый арестованный или задержанный имеет право на незамедлительную помощь адвоката.⁶⁸ Право на помощь адвоката включает в себя право общаться и консультироваться с ним без прослушивания разговора или цензуры, при полной конфиденциальности:⁶⁹

- i. Предоставление доступа к адвокату может быть отсрочено только в исключительных случаях и в соответствии со строгими критериями, установленными законом или нормативно-правовыми актами, если судья либо иной представитель государственной власти считает это обязательным для поддержания безопасности и порядка. В любом случае, лицо, лишенное свободы, должно иметь доступ к адвокату в течение 48 часов с момента задержания или заключения под стражу;⁷⁰
- ii. любые подобные ограничения не должны представлять собой длительное содержание инкоммуникадо или длительное содержание в одиночном заключении, запрещенные в соответствии с международным правом.

Арестованный или задержанный имеет право на выбор адвоката. В принципе, суду не обязательно назначать адвоката обвиняемому, если он уже имеет адвоката по собственному выбору. Однако, несмотря на то, что право на защиту

68. См., среди прочего, *Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме*, принципы 17 и 18 и *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, принцип 7. См. также: Комитет по правам человека: *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Грузия*, ССРР/С/79/Add.75, 5 мая 1997 г., п. 27; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Израиль*, ССРР/CO/78/ISR, 23 августа 2003 г., п. 13; *Отчет Специального докладчика по пыткам*, A/57/173, 2 июля 2002 г., п. 18 и E/CN.4/2004/56, 23 марта 2004 г., п. 32.

69. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме*, принцип 18 (3), и *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, принцип 8.

70. *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, принцип 7; Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Израиль*, ССРР/CO/78/ISR, п. 13; и Европейский суд по правам человека, постановление от 26 мая 1993 г., *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства*, п. 64.

включает в себя право не принимать услуг назначенного судом адвоката,⁷¹ в случаях, когда обвиняемому грозит смертная казнь, ему непременно должна быть предоставлена эффективная помощь адвоката на всех стадиях процесса.⁷² В подобных случаях суд назначает адвоката, даже если обвиняемый не желает пользоваться услугами адвоката по собственному выбору или назначенного адвоката.⁷³

Если у арестованного или задержанного нет адвоката по собственному выбору, он имеет право на помощь адвоката, назначенного судьей или другим представителем судебной власти во всех случаях, когда того требуют интересы правосудия, и безвозмездно в случаях, когда он не имеет достаточных средств для оплаты адвоката.

При назначении защитника интересы правосудия определяются с учетом (i) тяжести совершенного правонарушения и (ii) тяжести наказания.⁷⁴

В случаях, когда защитник назначается судом, он должен:

- i. иметь необходимую квалификацию для представления интересов и защиты обвиняемого;
- ii. иметь необходимое юридическое образование и опыт, соответствующий природе и тяжести рассматриваемого дела;
- iii. осуществлять все профессиональные функции без запугивания, препятствий, преследования или неуместного вмешательства со стороны государственных органов, включая судебную власть;
- iv. помогать обвиняемому всеми доступными средствами и обращаться в суд для защиты его интересов; и
- v. всегда полностью уважать интересы клиента.

71. Комитет по правам человека: мнения: см., среди прочего, мнение от 29 июля 1981 г., *Садис де Лопес против Уругвая*, сообщение №. 52/1979; и мнение от 29 марта 1983 г., *Эстрелла против Уругвая*, сообщение №. 74/1980. См. также мнение от 20 июля 1990 г., *Пинто против Тринидада и Тобаго*, сообщение № 232/1987, п. 12.5; мнение от 6 апреля 1998 г., *Виктор П. Домуковский, Заза Циклаури, Петр Гелбахиани и Иарклий Доквадзе против Грузии*, сообщения №№. 623/1995; 624/1995; 626/1995 и 627/1995, п. 18.9.

72. Комитет по правам человека, мнение от 6 ноября 2003 г., *Курбанова против Таджикистана*, сообщение 1096/2002, в п. 6.5; мнение от 7 августа 2003 г., *Алиев против Украины*, сообщение № 781/1997; мнение от 30 марта 1989 г., *Робинсон против Ямайки*, сообщение 223/1987; мнение от 23 марта 1999 г., *Браун против Ямайки*, сообщение 775/1997.

73. Европейский Суд по правам человека, постановление от 25 сентября 1992 г., *Круассан против Германии*, жалоба № 13611/88; Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, пп. 37 и 38.

74. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, пп. 37 и 38.

5. Право на достаточное время и возможности для подготовки защиты

Любое лицо, задержанное или заключенное под стражу, имеет право на необходимые условия для общения с адвокатом, врачом, семей и друзьями, если он является иностранцем – с посольством или консульством страны или международной организацией, с возможными ограничениями и контролем исключительно в той степени, в которой это необходимо в интересах правосудия или безопасности учреждения, в котором он содержится.

Каждому задержанному по подозрению в совершении преступления и ожидающему суда должно быть предоставлено достаточное время и возможности для подготовки своей защиты. Право на защиту гарантировано на всех этапах уголовного судопроизводства, включая стадию уголовного расследования и слушания дела в суде.⁷⁵

Что является «достаточным временем», зависит от обстоятельств каждого отдельного дела, а именно от типа судебного процесса, природы и тяжести вменяемого правонарушения и фактических обстоятельств дела. Факторы, которые могут повлиять на то, что составляет «достаточное время», включают в себя сложность дела, доступ обвиняемого к доказательствам и адвокату, а также временные рамки, установленные национальным законодательством для данного процесса.

Право обвиняемого на достаточные возможности для подготовки защиты подразумевает возможность общения, консультирования и встреч со своим адвокатом без какого-либо вмешательства или цензуры и с соблюдением полной конфиденциальности:⁷⁶

- i. разговоры лиц, содержащихся под стражей, с адвокатами могут проходить в поле зрения, но не в пределах слышимости представителя правоохранительных органов;⁷⁷
- ii. общение лиц, содержащихся под стражей, с их адвокатами не может быть использовано как доказательство вины этого лица, кроме тех случаев, когда это связано с делящимся или готовящимся преступлением.⁷⁸

75. См. выше п. 32.

76. См. выше п. 34.

77. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению*, принцип 18 (4).

78. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению*, принцип 18 (3 и 45).

Право на достаточные возможности для подготовки своей защиты означает, что обвиняемому и его адвокату гарантируется доступ ко всей соответствующей информации, документам и другим доказательствам, которые сторона обвинения планирует использовать против обвиняемого в суде, а также к доказательствам его невиновности.⁷⁹ Однако по причинам безопасности во время расследования и подготовки дела на это право могут быть наложены разумные ограничения. Тем не менее, эти ограничения не должны приводить к появлению «секретных доказательств» или «секретных свидетелей».⁸⁰

Право на достаточные средства для подготовки защиты означает, что обвиняемый должен иметь возможность, в том числе, получать заключения независимых экспертов.

6. Право не содержаться инкоммуникадо (без доступа к внешнему миру)

Каждый обвиняемый в совершении преступления должен иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты, включая возможность общаться с выбранным им самим защитником.

Тайное лишение свободы, тайное задержание, длительное содержание инкоммуникадо, длительное одиночное заключение категорически запрещаются нормами международного права.⁸¹ Длительное содержание в одиночной камере или содержание инкоммуникадо могут являться пытками или жестоким обращением.⁸²

79. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 33.

80. Межамериканская комиссия по правам человека, *Второй отчет о ситуации с правами человека в Перу*, пп. 103, 104 и 110 и *Третий отчет о ситуации с правами человека в Колумбии*, пп. 121, 122, 123 и 124.

81. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением* (ст. 4), 31 августа 2001 г., пп. 11 и 13; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Соединенные Штаты Америки, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1*, 18 декабря 2006 г., п. 12; Европейский суд по правам человека, постановление от 25 мая 1998 г., *Курт против Турции*, жалоба № 24276/94, пп. 123 и 124; Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет по терроризму и правам человека*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 октября 2002 г., пп. 211 и 213; *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 17.1; и *Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента*, принцип I.

82. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20: *Статья 7 (Защита от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания)*, п. 6; Комитет против пыток (Сообщения A/54/44, пп. 121 и 146; A/53/44, п. 135; и A/55/44, п. 182); и Межамериканский Суд по правам человека, решение от 29 июля 1988 г., *Родригес Веласкес против Гондураса* (п. 156), и решение от 12 ноября 1997 г., *Суарес Розеро против Эквадора* (пп. 90-91).

Лицам, содержащимся под стражей, разрешено общаться с внешним миром, особенно со своей семьей и адвокатом. Это право может быть ограничено только в течение нескольких дней и только при исключительных обстоятельствах, определенных законом, когда судебный или иной государственный орган счел такое ограничение крайне необходимым для поддержания безопасности и порядка, или когда этого требуют исключительные обстоятельства расследования.⁸³ В любом случае, лица, содержащиеся под стражей, должны иметь доступ к своему защитнику в течение сорока восьми часов с момента ареста или задержания.⁸⁴

Любое задержанное или заключенное под стражу лицо имеет право уведомить – самостоятельно или через представителей государственных органов – свою семью или других указанных им лиц о своем аресте или задержании. Эта информация должна включать в себя:

- i. факт ареста, задержания или перевода в другое учреждение;
- ii. место содержания лица или место, куда лицо было переведено.

Уведомление должно быть сделано немедленно, или, по крайней мере, без задержки. В исключительных случаях уведомление может быть отложено ввиду исключительных нужд следствия. Тем не менее, такая задержка не должна выходить за рамки нескольких дней.

Лицам, ожидающим суда, к которым была применена мера пресечения в виде заключения под стражу, должны быть предоставлены все необходимые средства и условия для общения с семьей и друзьями, включая встречи с ними. Эти права могут быть ограничены только в случаях, установленных законом, когда того требуют интересы правосудия или безопасности и порядка в местах содержания под стражей.

Иностранные граждане, находящиеся в заключении, имеют право на общение с консульством или дипломатической миссией страны, гражданами которой они являются.⁸⁵ Им также должны быть созданы условия для общения и визитов

83. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению*, принципы 15, 16 и 18.

84. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Израиль*, ССРР/CO/78/ISR, 23 августа 2003 г., п. 13; Европейский суд по правам человека: постановление от 26 мая 1993 г., *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства*, жалобы №№. 14553/89; 14554/89, п. 64; и *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, принцип 7.

85. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению*, принцип 16 (2); *Венская конвенция о консульских сношениях*, ст. 36; *Минимальные стандартные правила обращения с заключенными* ст. 38 (1); *Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей*, ст. 16 (7); *Декларации о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают*, ст. 10; *Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка*, ст. 2 (комментарий (а)). См. также, *Межамериканский суд по правам человека, Консультативное заключение ОС-16/99, Право на информацию*

со стороны представителей государства их гражданства. Беженцы или лица, находящиеся под защитой межправительственной организации, имеют право на общение и визиты со стороны представителей данной международной организации.

Лица, содержащиеся под стражей, имеют право на надлежащее медицинское обследование, которое должно быть произведено как можно скорее после помещения в место содержания под стражей, а после этого – на медицинскую помощь и лечение, если в этом есть необходимость. Такая медицинская помощь и лечение должны предоставляться бесплатно.⁸⁶

7. Право быть незамедлительно доставленным к должностному лицу, осуществляющему судебные полномочия

Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо для защиты своих прав незамедлительно доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому по закону принадлежит право осуществлять судебную власть.

Любое лицо, задержанное по уголовному обвинению, должно в срочном порядке предстать перед судьей или другим лицом, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть. Любой арест или задержание должны выноситься на рассмотрение судьи или иного лица, которому по закону принадлежит право осуществлять судебную власть, или действенно контролироваться ими.⁸⁷

В каждом случае судья или иное лицо, которому по закону принадлежит право осуществлять судебную власть, должен:

- выяснить, является ли законным арест или задержание;
- определить, является ли необходимым предварительное заключение;
- определить, должно ли лицо быть освобождено до суда, и если да, то на каких условиях;

относительно консульской помощи в рамках гарантий надлежащей правовой процедуры, 1 октября 1999 г., Серия А, № 16.

86. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению, принцип 24; Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, ст. 6; Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка, принцип 5 (с).*

87. *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений, ст. 10, Основные принципы защиты всех лиц, подвергаемых задержанию и заключению, принципы 4 и 11, и Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента.*

- гарантировать благополучие задержанного;
- предотвратить любые нарушения основных прав задержанного;
- предоставить задержанному возможности обжалования законности задержания и принять решение о его освобождении из-под стражи в случае, если задержание противоречит закону или является произвольным.

Если после задержания лицо предстает перед должностным лицом, не являющимся судьей, то данное должностное лицо должно быть уполномочено по закону осуществлять судебную власть и быть независимым и беспристрастным.⁸⁸

8. Право оспаривать законность задержания

Каждый, кто лишен свободы вследствие задержания или содержания под стражей, на любой стадии уголовного судопроизводства, включая расследование и слушание дела в суде, имеет право обратиться в суд, с тем чтобы последний безотлагательно рассмотрел вопрос о законности его задержания и принял решение о его освобождении, если задержание незаконно.

Право оспаривать законность задержания перед трибуналом, судом или судьей не допускает отступлений.⁸⁹ Это право играет ключевую роль при защите права на свободу и предотвращении произвольного задержания. Оно также принципиально важно для предотвращения пыток, жестокого обращения, насильственного исчезновения, содержания инкоммуникадо и других грубых нарушений прав человека.⁹⁰

88. Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет о ситуации с правами человека в Мексике*, OAG OEA/Ser.L/V/11.100, Doc 7 rev. 1, pp. 372 и 381; и Европейский суд по правам человека, постановление от 10 июля 2008 г., *Медведев и другие против Франции*, жалоба № 3394/03, п. 61.

89. См., среди прочего: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, pp. 14 и 16 и *Заключительные наблюдения Комитета по правам человека по Албании*, CCPR/CO/82/ALB, 2 декабря 2004 г., п. 9; Межамериканский суд по правам человека, *Консультативное заключение ОС-8/87 от 30 января 1987 г.*, «*Habeas corpus в чрезвычайных ситуациях*», и *Консультативное заключение ОС-9/87 от 6 октября 1987 г.*, «*Судебные гарантии в чрезвычайных положениях*»; *Американская конвенция по правам человека*, ст. 27; *Арабская Хартия по правам человека*, ст.ст. 4 и 14; *Международная конвенция по защите от насильственного исчезновения*, ст. 17.2 (f), *Свод принципов защиты всех лиц, подвергающихся задержанию или заключению в какой-либо форме*, принцип 32, *Декларация о защите от насильственных исчезновений*, ст. 9, и Резолюция 1992/35 бывшей Комиссии ООН по правам человека, озаглавленная *habeas corpus*.

90. Специальный докладчик по пыткам, E/CN.4/2004/56, п. 39; E/CN.4/2003/68, п. 26 (i), и A/57/173, 2 июля 2002 г., п. 16; Межамериканский суд по правам человека, *Консультативное заключение ОС-9/87 от 6 октября 1987 г.*, *Судебные гарантии в чрезвычайных положениях*, (статьи 27 (2), 25 и (8) *Американской конвенции о правах человека*), Серия А № 9; п. 38; Рабочая группа по насильственным

Если было инициировано такое производство, власти должны без неоправданной задержки представить задержанного перед соответствующим судом. Суды или судьи, рассматривающие вопрос о законности задержания, должны принимать решение как можно в более краткие сроки и без неоправданной задержки, а также принимать решения об освобождении задержанного, если задержание является незаконным или произвольным.

Государства обязаны установить механизмы и процедуры (как, например, *habeas corpus*, *amparo* и другие схожие процедуры), посредством которых можно было бы оспаривать законность задержания. Такие процедуры должны быть простыми, быстрыми и бесплатными, если задержанный не имеет возможности их оплачивать.

Суды должны всегда и при любых обстоятельствах рассматривать и принимать решения по ходатайствам о *habeas corpus*, *amparo* и аналогичным им процедурам. Никакие обстоятельства не могут являться оправданием отказа в праве на *habeas corpus*, *amparo* и их аналоги.

Законность задержания должна рассматриваться независимым и беспристрастным судом или судьей, действующим на основании закона.⁹¹

Для того чтобы средство правовой защиты было эффективным, право на обжалование законности задержания в суд не может быть ограничено. Если рассмотрение вопроса о задержании по процедуре *habeas corpus*, к примеру, ограничивается случаями отсутствия правовых оснований для задержания или явного нарушения процессуальных норм, или же ставится в зависимость от исчерпания других средств правовой защиты, это снижает его эффективность как механизма обжалования законности задержания.⁹²

Любое лицо, ставшее жертвой незаконного задержания или заключения под стражу, имеет право на возмещение ущерба, включая компенсацию.

и недобровольным исчезновениям, E/CN.41983/14, п. 141; E/CN.41986/18/Add.1, пп. 55-58; E/CN.41989/18/Add.1, п. 136; E/CN.41990/13, п. 346; E/CN.41991/20/Add.1, п. 167; E/CN.41991/20, п. 409; E/CN.41992/18, пп. 368-370; и E/CN.41993/25, п. 514; Европейский суд по правам человека: постановление от 26 мая 1993 г., *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства*, жалобы №№ 14553/89; 14554/89, пп. 62-63; постановление от 12 марта 2003 г., *Очалан против Турции*, жалоба № 46221/99, п. 86.

91. Межамериканский суд по правам человека, Консультативное заключение № ОС-8/87 от 30 января 1987 г., *Habeas Corpus в чрезвычайных ситуациях*, Серия А № 8 (статьи 27(2), 25(1) и 7(6) Американской конвенции о правах человека), пп. 35 и 42; Африканская комиссия по правам человека и народов, *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип М (5(e)).
92. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Япония*, ССР/С/79/Add.102, 19 ноября 1998 г., п. 24.

9. Право на судебное разбирательство в разумные сроки

Каждый арестованный или задержанный по уголовному обвинению имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение.

Каждый арестованный или задержанный по уголовному обвинению имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока и без неоправданной задержки или на освобождение до суда.⁹³

Длительное содержание под стражей без суда и/или в ожидании судебного разбирательства, когда такая задержка является неоправданной, запрещены международным правом и представляют собой произвольное задержание. В делах, связанных с обвинениями в тяжких преступлениях, таких как убийства, если обвиняемому было отказано судом в освобождении под залог, судебное разбирательство дела по существу должно быть проведено в кратчайшие сроки.⁹⁴

Разумность любого периода времени должна оцениваться в зависимости от обстоятельств дела в каждом отдельном случае.⁹⁵ Факторы, которые необходимо учитывать при рассмотрении разумности периода времени, включают в себя:

- i. сложность вменяемого преступления и количество предполагаемых нарушителей;
- ii. сложность расследования и сбора фактических доказательств;
- iii. сложность правовых вопросов, рассматриваемых по делу, насколько это касается оценки длительности досудебного задержания;
- iv. поведение обвиняемого;

93. См. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергающихся задержанию или заключению в какой-либо форме*, ст. 38, и Комитет по правам человека, мнение от 4 апреля 1995 г., *Лерой Шалто против Тринидада и Тобаго*, сообщение номер 447/1991, п. 7.2.

94. См., среди прочего, Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 35; мнение от 19 июля 1995 г., *Исидора Барросо от имени ее племянника, Марио Абель дел Гид Гомез, против Панама*, сообщение № 473/1991, п. 8.5; и представления от 16 июля 2001 г., *Санди Секстус против Тринидад и Тобаго*, сообщение № 818/1998, параграф 7.2.

95. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 35.

- v. поведение представителей власти, ответственных за проведение расследования и предъявление обвинения, а также поведение суда или судьи и их отношение к рассматриваемому делу.

10. Права в ходе расследования

Даже в ходе уголовного расследования лица, содержащиеся под стражей, продолжают пользоваться своими фундаментальными правами и свободами, хотя и с некоторыми ограничениями, свойственными лишению свободы. Помимо права доступа к адвокату, гарантии, которыми обладают лица, содержащиеся под стражей, включают в себя запрет на принуждение лиц к даче признательных показаний и свидетельствование против себя, исключение показаний, полученных в результате пыток или жестокого обращения, право на переводчика и право иметь доступ к протоколам допросов.

Каждый подозреваемый или обвиняемый имеет право на презумпцию невиновности и на соответствующее обращение до тех пор, пока его вина не будет доказана в соответствии с законом в ходе судебного разбирательства, с соблюдением всех гарантий, необходимых для их защиты.

- i. Презумпция невиновности должна гарантироваться как во время расследования, так и в ходе судебного разбирательства;
- ii. Досудебное задержание, отказ в освобождении из-под стражи под залог и решение о привлечении к гражданской ответственности не должны оказывать негативного влияния на презумпцию невиновности; и
- iii. Публичная власть обязана воздерживаться от предопределения исхода судебного разбирательства, например, отказавшись от публичных заявлений относительно виновности обвиняемого.⁹⁶

Обвиняемые в совершении преступления и задержанные не могут принуждаться к даче признательных показаний или к тому, чтобы иным способом свидетельствовать против себя или другого человека. Каждый обвиняемый в совершении правонарушения имеет право хранить молчание во время допроса.

Допрашиваемые задержанные лица не должны подвергаться насилию, угрозам или методам допроса, которые снижают их способность принимать решения и выносить суждения. Категорически запрещены любые методы, которые могут

96. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 30.

рассматриваться как пытки или иные формы жестокого, бесчеловечного или унижающего человеческое достоинство обращение. Например, запрещенными являются следующие методы ведения допроса: длительное удержание лица в болезненном положении и в изоляции, сенсорная депривация, надавливание на голову мешка, воздействие холодом или теплом, манипулирование сном и пищей, использование индивидуальных фобий задержанных, избивания, унижающее и болезненное подвешивание, электрошок, проигрывание громкой музыки, лишение сна, угрозы, включая угрозы смерти, пытка водой или симулирование казни и сковывание в болезненном положении.⁹⁷

Показания, полученные в результате пыток, жестокого обращения, угроз смертью или других грубых нарушений прав человека, не могут использоваться в качестве доказательств, кроме слушаний по делам предполагаемых нарушителей вышеуказанных грубых нарушений прав человека.

Любое лицо, которое в достаточной степени не понимает или не говорит на языке, используемом представителями властей, имеет право на помощь переводчика во время судебного слушания и/или расследования после задержания, при необходимости, бесплатно.

Продолжительность каждого допроса задержанного или лишеного свободы лица, интервалы между допросами и данные о представителях власти, проводивших допрос, а также о любых других присутствовавших лицах должны быть зафиксированы в протоколе.⁹⁸ Такие протоколы должны быть доступны задержанному или его адвокату. В ходе допроса задержанных женского пола должен присутствовать женский персонал.

Анонимные свидетели могут быть использованы в исключительных случаях на стадии расследования. Ни в каких случаях и ни при каких обстоятельствах их показания не могут быть использованы на судебном слушании. Суд или судья, а также защитник или обвинитель должны знать личность свидетелей на суде.

Задержанные имеют право пользоваться помощью адвоката в ходе допроса, включая первый допрос. Несмотря на то, что это право может быть подвергнуто законному ограничению в исключительных случаях, подобные ограничения не должны лишать обвиняемого права на справедливое судебное

97. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания: Соединенные Штаты Америки*, CCPR/C/USA/CO/3 от 15 сентября 2006 г., п. 13; Комитет против пыток, *Заключительные рекомендации Комитета против пыток: Соединенные Штаты Америки*, CAT/C/USA/CO/2 от 25 июля 2006 г., п. 24, и Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше.*, пп. 211 и 213.

98. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20, *Статья 7: Запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания*, п. 11; Комитет против пыток, *Выводы и рекомендации Комитета против пыток: Соединенные Штаты Америки*, CAT/C/USA/CO/2, 25 июля 2006 г., п. 16; *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форм*, принцип 23 (1).

разбирательство или являться продолжительным содержанием инкоммуни-кадо или продолжительным одиночным содержанием.⁹⁹

11. Право на содержание в местах, официально признанных в качестве мест содержания под стражей

Все задержанные имеют право содержаться только в местах, официально признанных в качестве мест содержания под стражей.

Любой человек, лишенный свободы, должен содержаться в месте, официально признанном в качестве места содержания под стражей.¹⁰⁰

Регулярно обновляемый официальный журнал учета всех содержащихся под стражей должен быть в наличии во всех местах задержания. В таких журналах должна фиксироваться точная информация относительно любого человека, лишенного свободы, включая:

- i. личность лица, лишенного свободы;
- ii. основания и причины лишения свободы;
- iii. орган, принявший решение о лишении свободы;
- iv. личность представителей правоохранительных органов, которые произвели лишение свободы;
- v. дата, время и место лишения лица свободы и доставления его до места содержания под стражей;
- vi. место содержания под стражей, дату и время помещения в это место, а также должностное лицо, ответственное за это;
- vii. должностное лицо, ответственное за надзор за содержанием под стражей;
- viii. дату и время первого представления перед судебным или иным органом;
- ix. дату и время каждого судебного слушания с участием лица, лишенного свободы;

99. Европейский суд по правам человека, постановление от 8 февраля 1996 г., *Джон Мюррей против Соединенного Королевства*, жалоба № 18731/91, пп. 63, 64 и 66.

100. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20, п. 11.

- х. дату и время перевода в другое место содержания под стражей, пункт назначения и должностное лицо, ответственное за перевод.

Официальный журнал, содержащий самую последнюю информацию обо всех лицах, лишенных свободы, должен быть доступен любому судебному и иному компетентному органу или международному представителю, а также родственникам лица, содержащегося под стражей, его адвокату и любым другим лицам, имеющим законный интерес.

12. Право на гуманное обращение и свободу от пыток во время содержания под стражей

Все лица, лишенные свободы, имеют право на гуманное обращение и право не подвергаться пыткам и жестокому, бесчеловечному или унижающему человеческое достоинство обращению.

Государства должны гарантировать, гуманное обращение со всеми лицами, лишенными свободы, а также обеспечение их права не подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному, унижающему человеческое достоинство обращению. Никакие исключительные обстоятельства, как то: состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут использоваться как оправдание для пыток и жестокого обращения или лишения лиц, содержащихся в заключении, права на гуманное обращение с уважением достоинства, присущего человеку.¹⁰¹

Международное право предусматривает абсолютный запрет на длительное содержание инкоммуникадо, длительное одиночное заключение или длительную полную изоляцию.

Государства должны предоставлять всем задержанным услуги, удовлетворяющие их базовые потребности, включая пищу, гигиенические и санитарные средства, постельные принадлежности, одежду, медицинское обслуживание, доступ к естественному свету, отдыху, физическим упражнениям, условиям для осуществления религиозной практики и общения с другими людьми, включая общение с внешним миром.

Задержанный, его законные представители, родственники и иные лица, имеющие законный интерес, в особенности в случаях пыток или другого жестокого, бесчеловечного или унижающего человеческое достоинство обращения, имеют право направить запрос или жалобу представителям власти, ответственным за управление местами содержания под стражей, в вышестоящие

101. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, пп. 11 и 13.

инстанции, и, в случаях необходимости, соответствующим властям, наделенным полномочиями по надзору и исправлению нарушений. Это право включает в себя:

- i. информирование всех содержащихся под стражей об этом праве при помещении в места содержания под стражей;
- ii. конфиденциальность жалобы, если автор жалобы ходатайствует об этом;
- iii. своевременное рассмотрение жалобы и предоставление ответа без неоправданной задержки;
- iv. право содержащегося под стражей лица на направление жалобы в суд, если его ходатайство или жалоба отклонена или длительное время не рассматривается;
- v. ходатайства и жалобы не должны влечь за собой каких-либо предубеждений в отношении лиц, содержащиеся под стражей или лиц, имеющих законный интерес.

Задержанные должны иметь доступ к такому же уровню медицинского обслуживания, что и лица, не находящиеся под стражей, без дискриминации на основании их правового положения.

- i. Лица, содержащиеся под стражей, когда это необходимо, должны получать медицинское обслуживание или лечение. Такое обслуживание или лечение должны предоставляться бесплатно;
- ii. Факт медицинского обследования задержанного или отбывающего наказание лица, имя врача и результаты любого такого обследования должны быть зафиксированы с обеспечением доступа к данной информации.

Обращение с лицами, содержащимися под стражей, должно соответствовать их положению лиц, в отношении которых еще не вынесен обвинительный приговор. Лица, находящиеся в предварительном заключении, должны содержаться отдельно от тех, кто уже был осужден и кому назначено наказание.

Если только этого не требуют основополагающие интересы ребенка, несовершеннолетние задержанные всегда должны содержаться отдельно от взрослых, содержащихся в предварительном заключении или отбывающих наказание в виде лишения свободы, а также от несовершеннолетних, приговоренных к лишению свободы.

Государства должны принимать особые меры по защите беременных женщин и кормящих матерей, детей и несовершеннолетних, пожилых людей, больных и инвалидов во время содержания их под стражей. Необходимость применения

этих мер должна быть предметом рассмотрения суда или иного уполномоченного органа.

Женщины должны всегда содержаться отдельно от мужчин, находиться под наблюдением персонала женского пола, а во время содержания под стражей получать уход, защиту и всю необходимую индивидуальную помощь – психологическую, медицинскую и физическую, – которая может им потребоваться в силу их половых особенностей:

- i. в учреждениях смешанного типа женским отделением должно руководить ответственное лица женского пола, у которого находятся ключи к этой части учреждения;
- ii. ни одно должностное лицо мужского пола не может входить в женское отделение без сопровождения сотрудника учреждения женского пола;
- iii. осужденные женского пола могут находиться под надзором исключительно сотрудников женского пола. Это, однако, не означает запрета на осуществление мужским персоналом своих профессиональных обязанностей в учреждениях или частях учреждений, отделенных от женщин, в особенности это касается врачей и учителей;
- iv. личный обыск женщин должен проводиться только женским персоналом.

Ограничительные средства, включая наручники, цепи и смирительные рубашки, не должны использоваться как наказание. Более того, цепи и кандалы не должны использоваться как ограничительные средства. Другие ограничительные средства могут использоваться только:

- i. как средство предотвращения побега во время перевозки, при условии их устранения, когда лицо предстанет перед судебным или административным органом власти;
- ii. по медицинским соображениям, по назначению врача;
- iii. по приказу руководителя учреждения, в случае, если другие средства контроля не оказались эффективными, для предотвращения нанесения увечий себе или другим лицам и повреждения имущества; в таких случаях руководитель должен незамедлительно проконсультироваться с врачом и сообщить об этом в вышестоящие инстанции.

В любом случае, эти средства не должны применяться дольше, чем в течение того периода, когда они являются крайне необходимыми.

Личный досмотр лиц, содержащихся под стражей, должен проводиться людьми того же пола и способом, не унижающим достоинство лица, в отношении которого он проводится.

Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты

Используемые сокращения:

МППП:	Международный пакт о гражданских и политических правах	КПП:	Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания	МКЭТМ:	Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей
ЕКПЧ:	Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколы 1,4,6,7, 12 и 13	МКЛРД:	Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации	МКЭЗНИ:	Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений
АКПЧ:	Американская конвенция о правах человека	МАКПП:	Межамериканская конвенция о предупреждении пыток и наказании за них	МАКНИЛ:	Межамериканская конвенция о насильственных исчезновениях лиц
АХПЧ:	Африканская хартия прав человека и народов			ВККС:	Венская конвенция о консульских сношениях
АХПЧ:	Арабская хартия прав человека			Ст.	статья

	МППП	ЕКПЧ	АКПЧ	АХПЧН	АХПЧ	КПП	МКЛРД	МАКПП	МКЭТМ	МКЭЗНИ	МАКНИЛ	ВККС
Право на личную неприкосновенность: запрет произвольного ареста	Ст.ст. 9(1), 11	Ст. 5	Ст. 7	Ст. 6	Ст. 14	-	Ст. 5(b) (подразумевается)	-	Ст. 16(4)	Ст. 17(1)	-	-
Право знать о причинах задержания и о любых обвинениях	Ст. 9(2)	Ст. 5(2)	Ст. 7(4)	-	Ст. 14(3)	-	-	-	Ст. 16(5)	-	-	-
Право знать свои права	-	-	-	-	-	-	-	-	Ст. 16(7)	-	-	Ст. 36
Право на правовую помощь в суде	Ст. 14(3)(d)	Ст. 6(3)(c)	Ст. 8(2)(a)	Ст. 7(1)(c)	Ст. 13(1)	-	-	-	Ст.ст. 16(7)(c), (8)	-	-	-
Право на достаточное время и возможности для подготовки защиты	Ст. 14(3)(b)	Ст. 6(3)(b)	Ст. 8(2)(c)	Ст. 7(1)(c)	Ст. 16(2)	-	-	-	-	-	-	-
Право не содержаться инcommunicадо (без доступа к внешнему миру)	-	-	-	-	Ст. 14(3)	Ст. 6(3)	-	-	Ст.ст. 16, 17(5)	Ст. 17(1) и (2)(d)	-	Ст. 36
Право быть незамедлительно доставленным к лицу, осуществляющему судебную власть	Ст. 9(3)	Ст. 5(3)	Ст. 7(5)	-	Ст. 14(5)	-	-	-	Ст. 16(6)	-	-	-
Право оспаривать законность задержания	Ст.ст. 2(3), 9(4)	Ст.ст. 5(4), 13	Ст.ст. 7(6), 25	-	Ст. 14(6)	-	-	-	Ст. 16(8)	Ст.ст. 17(2)(f) и 22	Ст. X	-

	МПГПП	ЕКПЧ	АКПЧ	АХПЧН	АХПЧ	КПП	МКЛРД	МАКПП	МКЭТМ	МКЭНИ	МАКНИЛ	ВККС
Право быть судимым в разумные сроки или быть освобожденным	Ст. 9(3)	Ст. 5(3)	Ст. 7(5)	-	Ст. 14(5)	-	-	-	Ст. 16(6)	-	-	-
Право во время расследования, включая допросы	-	-	-	-	Ст.ст. 14(4), 16	Ст.ст. 10, 11, 15	Ст. 5(b) (подробно-мелается)	Ст.ст. 7, 10	-	Ст. 11(3)	-	-
Право содержаться в официально признанном и наблюдаемом месте лишения свободы	-	-	-	-	-	-	-	-	-	Ст. 17(2)(c)	Ст. XI	-
Право на гуманное обращение во время задержания и право не подвергаться пыткам	Ст.ст. 7, 10(1)	Ст. 3	Ст. 5	Ст.ст. 4, 5	Ст.ст. 8, 20	Ст.ст. 2, 11, 15, 16	Ст. 5(b)	Ст.ст. 4, 5	Ст. 10, 16(2), 17	Ст.ст. 1, 17(1)	Ст. I	-

Таблица № 2: Инструменты и стандарты ООН декларативного характера

Используемые сокращения:

ВДПЧ:	Всеобщая декларация прав человека	СПЗВЛ:	Свод принципов защиты всех лиц, подвергавшихся задержанию или заключению в какой-либо форме	ДПЧНГ:	Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, которой они проживают
ОПНСО:	Основные принципы ООН, касающиеся независимости судебных органов	МЗПСК:	Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни	Ст.:	Статья
ОПРО:	Касающиеся роли юристов	КП:	Основные принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование	РП.:	Руководящее положение
РП:	Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование	ПЭПР:	Минимальные стандартные правила обращения с заключенными	Прин.:	Принцип
МСПОЗ:	Минимальные стандартные правила обращения с заключенными	ДЗЛНИ:	Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений	П.:	Правило
ОПОЗ:	Основные принципы обращения с заключенными			Г.:	Гарантия

	ВДПЧ	ОПНСО	ОПРО	РП	МСПОЗ	ОПОЗ	СПЗВЛ	МЗПСК	КП	ПЭПР	ДЗЛНИ	ДПЧНГ
<i>Право на личную неприкосновенность: запрет произвольного ареста</i>	Ст.ст. 3, 9	-	-	-	-	-	Прин. 2, 4, 6, 36(2)	-	-	-	-	Ст. 5(1)(а)
<i>Право знать о причинах ареста и любых обвинениях</i>	-	-	-	-	-	-	Прин. 10	-	-	-	-	-
<i>Право знать свои права</i>	-	-	-	-	-	-	Прин. 13, 14	-	-	-	-	-
<i>Право на правовую помощь в суде</i>	-	-	Прин. 1, 5 – 8 и 13 – 15	-	П. 93	-	Прин. 11, 17, 18	S. 4	-	-	-	-
<i>Право на достаточное время и возможности для подготовки защиты</i>	-	-	Прин. 8	-	П. 93	-	Прин. 11, 18	-	-	-	-	-
<i>Право не содержаться вcommunicado (без доступа к внешнему миру)</i>	-	-	Прин. 7	-	П. 92, 93	Прин. 7	Прин. 15, 16(4), 18(3), 19, 20, 29(2)	-	-	-	-	Ст. 10

ВДПЧ	ОПНСО	ОПРЮ	РПП	МСПОЗ	ОПОЗ	СПЗВЛ	МЭПСК	КП	ПЭПР	ДЭЛНИ	ДПЧНГ
Право быть незамедлительно доставленным к лицу, осуществляющему судебную власть	-	-	-	-	-	Прин. 37, 38	-	-	-	-	-
Право оспаривать законность задержания	Ст. 8	-	-	-	-	Прин. 9, 32	-	-	-	Ст. 9	-
Право быть судимым в разумные сроки или быть освобожденным	-	-	-	-	-	Прин. 11, 32, 38, 39	-	-	-	-	-
Право во время расследования, включая допросы	-	-	РП. 15, 16	П. 87 – 91	-	Прин. 3, 23, 24	-	-	-	Ст. 16(4)	-
Право содержаться официально признанном и наблюдаемом месте лишения свободы	-	-	-	П. 7	-	-	-	-	Прин. 6	Ст. 10	-
Право на гуманное обращение во время задержания и право не подвергаться пыткам	Ст.ст. 3, 5	-	-	П. 33, 34	-	Прин. 1, 6	-	Ст.ст. 5, 6, 8	Прин. 4	Ст.ст. 2, 6, 7	Ст.ст. 5(1) (а), 6

Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера

Используемые сокращения:

АПССР:	Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятой Африканским союзом в 2003 году	ПЗЛСА	Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента	ЕПТ:	Руководящие принципы Комитета министров Совета Европы в области прав человека и борьбы с терроризмом
АДПЧ:	Американская декларация прав и обязанностей человека	ХОПЕС:	Хартия основных прав Европейского союза	Ст.:	Статья
		Рек. 2000:	Рекомендация 2000 (21) о свободе осуществления профессии адвоката Комитета министров государствам-членам Совета Европы	РП.:	Руководящий принцип
		ЕПП:	Европейские пенитенциарные правила	П.:	Правило
				Г.:	Гарантия

	АПССР	АДПЧ	ПЗЛСА	ХОПЕС	Рек. 2000	ЕПП	ЕПТ
Право на личную неприкосновенность; запрет произвольного ареста	Прин. М (1)(а)(b)	Ст. XXV	Прин. III	Ст. 6	-	П.14	-
Право знать о причинах ареста и любых обвинениях	Прин. М(2)		Прин. V	-	-	-	РП. VII(1)
Право знать свои права	Прин. М(2)	-	Прин. V		-	П. 15.2 и 30	-
Право на правовую помощь в суде	Прин. М(2)	-	Прин. V	-	Прин. I(5), IV	П. 23, П. 37.1, П. 37.4, П. 98.1	-
Право на достаточное время и возможности для подготовки защиты	Прин. М(2)	-	-	-	-	П. 23, П. 37.2, П. 98.2	-
Право не содержаться инкоммуникодо (без доступа к внешнему миру)	Прин. М(2)(7)	-	Прин. V	-	Прин. I(6)	П. 24, П. 99	-
Право быть незамедлительно доставленным к лицу, осуществляющему судебную власть	Прин. М(3)	-	Прин. V	-	-	-	-
Право оспаривать законность задержания	Прин. М(4)(5)	Ст. XXV	Прин. V	Ст. 47	-	-	РП. VII(3)
Право быть судимым в разумные сроки или быть освобожденным	Прин. М(3)	Ст. XXV	Прин. V	-	-	-	-

	АПССР	АДПЧ	ПЗЛСА	ХОПЕС	Рек. 2000	ЕПП	ЕПТ
Права во время расследования, включая допросы	Прин. М	-	-	РП 87 – 91	-	-	РП. IV
Право содержаться официально признанном и наблюдаемом месте лишения свободы	Прин. М(б)	-	Прин. IX	П. 7	-	П. 9	-
Право на гуманное обращение во время задержания и право не подвергаться пыткам	Прин. М(7)	Ст. V	Прин. I	Ст. 4	-	П. 1, П. 3, П. 4, П. 16, П. 42.1 и 42.3	РП. IV, XI

VI. СТАНДАРТЫ, ПРИМЕНИМЫЕ К СУДЕБНОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

В данной главе мы рассмотрим международные стандарты,¹⁰² применимые непосредственно к уголовному судопроизводству, а именно, к судебному разбирательству и судебным заседаниям. Таблица, содержащая основные источники права для каждого международного стандарта, предлагается в конце главы.

Все судебные процессы по уголовным делам должны проводиться независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона (см. главу IV настоящего руководства). Как было неоднократно указано в решениях международных органов по правам человека, только суд может судить лицо, совершившее преступление, и выносить в его отношении приговор.¹⁰³ Международное право прав человека запрещает применение уголовно-правовых санкций органом, не являющимся трибуналом или судом.¹⁰⁴ Право быть судимым независимым, беспристрастным и компетентным судом или трибуналом является абсолютным правом, из которого не может делаться исключений.¹⁰⁵

Для того чтобы уголовный процесс и судебное разбирательство соответствовали требованиям международного права, недостаточно, чтобы они проводились независимым и беспристрастным судом, трибуналом или судьей. Они также должны проводиться с надлежащим соблюдением правовых гарантий, установленных в международных стандартах, относящихся к справедливому судебному разбирательству.¹⁰⁶

102. В некоторых случаях текст соответствующего стандарта цитируется дословно.

103. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Отступление от обязательств в связи с чрезвычайным положением*, ст. 4, 31 августа 2001 г., п. 16.

104. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 18. См. также Межамериканская комиссия по правам человека, Отчет № 49/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 11.182, *Родольфо Герберт Аьцецио Линдо и другие против Перу*, п. 86.

105. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, пп. 18 и 19; мнение от 28 октября 1992 г., *Мигель Гонзалес дель Рио против Перу*, сообщение № 263/1987, п. 5.2; см. также *Арабская хартия прав человека*, ст.ст. 4 и 13.

106. *Всеобщая декларация прав человека*, ст. 10, *Международный пакт по гражданским и политическим правам*, ст. 14, *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 6; *Устав основных прав Европейского Союза*, ст. 47; *Американская декларация прав и обязанностей человека*, ст. XXVI; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 8; *Африканская Хартия по правам человека и народов*, ст. 7; *Арабская Хартия прав человека*, ст. 13; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*.

1. Право на справедливое судебное разбирательство

Обвиняемый имеет право на справедливое судебное разбирательство. Это право охватывает все процессуальные и другие гарантии, касающиеся надлежащих правовых процедур, установленных в международных стандартах. Однако данное право шире, чем простая совокупность индивидуальных гарантий, и зависит от всего процесса судебного разбирательства.

Понятие суда, соответствующего всем надлежащим гарантиям, включает в себя гарантию справедливого судебного разбирательства, которая подразумевает отсутствие какого-либо прямого или косвенного влияния, давления, запугивания или вмешательства, вне зависимости от их источника и оснований.¹⁰⁷

Разбирательство не является справедливым, если, например, обвиняемый в уголовном процессе сталкивается с враждебным отношением общественности или поддержкой одной из сторон процесса в зале суда, которая допускается судом, нарушающим, таким образом, на право на защиту, или испытывает другое проявление враждебности с аналогичными последствиями. Другими примерами подобных проявлений, неблагоприятно влияющие на справедливость судебной процедуры являются расовые предубеждения присяжных, которые допускаются трибуналом, или выбор присяжных, основанный на расовых предубеждениях.¹⁰⁸

Право на справедливое судебное разбирательство может быть нарушено самыми разными способами. Общим принципом является то, что обвиняемым всегда должна предоставляться реальная возможность отвечать на обвинения, изучать, подвергать сомнению, оспаривать показания, проводить прямой и перекрестный допрос свидетелей и делать это в соответствующей атмосфере (например, они должны иметь действительную и эффективную возможность принимать участие в судебном процессе и реализовывать свое право на справедливое судебное разбирательство).

- i. Право на справедливый суд включает в себя соблюдение множества процессуальных требований и гарантий, присущих надлежащему процессу, как то:

107. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 25.

108. См., среди прочего: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, параграф 25; мнение от 20 июля 2000 г., сообщение № 770/1997, *Гридин против Российской Федерации*, п. 8.2. См. также: Комитет по устранению расовой дискриминации, *Наррайнен против Норвегии*, сообщение № 3/1991, п. 9.3.

- ii. требование проведения процесса трибуналом или судом без неоправданной задержки;¹⁰⁹
- iii. право подсудимого присутствовать на судебном заседании и быть заслушанным лично;¹¹⁰
- iv. право на защиту, включая адекватную возможность обвиняемого ответить на предъявляемые обвинения;¹¹¹
- v. принцип равных процессуальных прав или «равенства сторон» в процессе;¹¹²
- vi. принцип состязательности сторон в процессе;¹¹³ и
- vii. право на правовую помощь.¹¹⁴

Понятие справедливого судебного разбирательства с соблюдением надлежащих гарантий непосредственно связано с принципом равенства перед судом и трибуналом. Это означает право равного доступа и равенства состязательных возможностей и предполагает, что обращение со сторонами в таких разбирательствах должно быть свободным от какой бы то ни было дискриминации.¹¹⁵ Все стороны в процессе имеют одинаковые процессуальные права, если иное не установлено законом. В этом случае любое процессуальное неравенство должно быть обосновано и необходимо по объективным причинам, что не должно ставить обвиняемого в невыгодное положение или быть несправедливым.¹¹⁶ Не может быть равенства сторон, если, например, сторона обвинения

-
- 109. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 27.
 - 110. Европейский суд по правам человека, *Боттен против Норвегии*, постановление от 19 февраля 1996 г., отчеты 1996-I, р. 145, параграф. 53.
 - 111. Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет по терроризму и правам человека*, Док. OAS OEA/Ser. L/V/II.116, Doc. 5 rev 1 corr., от 22 октября 2002 г., параграфы 260 и рекомендация 10.
 - 112. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 13.
 - 113. Комитет по правам человека, решение от 26 марта 1992 г., *Д. Вулф против Панама*, сообщение № 289/198, п. 6.6.
 - 114. Межамериканская комиссия по правам человека: Отчет № 58/02 от 21 октября 2002 г., дело 12.275, *Дентон Атикен против Ямайки*, п. 148; Отчет № 56/02 от 21 октября 2002 г., дело 12.158, *Бенедик Джекоб против Гренады*, п. 102, и Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, пп. 37 и 38.
 - 115. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 8.
 - 116. Комитет по правам человека, мнение от 23 июля 2007 г., *Дудко против Австрии*, сообщение № 1347/2005, п. 7.4.

может подать апелляцию против того или иного решения, тогда как у обвиняемого такой возможности нет.¹¹⁷

К каждой стороне необходимо относиться таким образом, чтобы гарантировать наличие их равного процессуального положения в ходе судебного разбирательства, а также равенство их возможностей по представлению своей позиции по делу в условиях, не ставящих одну сторону в явно невыгодное положение по сравнению с противной стороной. Принцип равенства сторон означает, что:

- i. обе стороны должны иметь достаточное количество времени для подготовки своей позиции по делу, действительную возможность представить доводы и доказательства, а также возразить или ответить на позицию, доводы или доказательства противной стороны;
- ii. обе стороны должны иметь право на квалифицированную юридическую консультацию и защиту их прав и интересов законными представителями или другими уполномоченными на то лицами, wybranными сторонами на любой стадии судебного разбирательства;
- iii. если одна из сторон не понимает или не говорит на языке, используемом судебным органом, эта сторона имеет право на помощь переводчика;
- iv. обе стороны имеют право на то, чтобы решения относительно их прав и обязанностей принимались только на основании показаний, представленных суду;
- v. обе стороны должны иметь право обжаловать решение суда первой инстанции в вышестоящий судебный орган.

Равенство сторон и справедливость судебного процесса не могут интерпретироваться как гарантии отсутствия ошибок со стороны компетентного суда.¹¹⁸ Тем не менее, если оценка доказательств или применение закона были явно произвольными или ошибочными или же могут рассматриваться как «отказ в правосудии», или же суд каким-либо иным образом нарушил свои обязательства относительно независимости и беспристрастности, имеет место нарушение права на справедливое судебное разбирательство и надлежащий процесс.¹¹⁹

117. Комитет по правам человека, мнение от 3 апреля 2003 г., *Вайс против Австрии*, сообщение № 1086/2002, п. 9.6, и мнение от 30 Марта 1989 г., *Робинсон против Ямайки*, сообщение № 223/1987, п. 10.4.

118. Комитет по правам человека, решение о приемлемости от 30 марта 1989 г., *Б.д.Б против Нидерландов*, сообщение № 273/1988, п. 6.3; и решение по приемлемости от 21 июля 2005 г., *Мартинес Меркадер и другие против Испании*, сообщение № 1097/2002, п. 6.3.

119. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 26.

2. Право на публичное слушание

За редким исключением, судебные заседания в уголовном процессе должны быть открыты для общественности, а решения суда должны быть доступными для публики.

Все судебные разбирательства по уголовным делам в принципе должны проводиться устно и быть открытыми для публики. Публичность слушаний обеспечивает транспарентность судопроизводства и тем самым служит важной гарантией интересов отдельных лиц и общества в целом.¹²⁰

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления, имеет право на публичное слушание дела судом или судьей первой инстанции. Однако требование об открытости слушаний для публики необязательно применяется ко всем апелляционным производствам, которые могут проводиться на основе письменных представлений, или же к досудебным решениям, принимаемым прокурорами или другими государственными органами власти.¹²¹

В целях обеспечения публичности слушания и судебного разбирательства:

- i. вся необходимая информация о датах и месте проведения судебных слушаний, а также информация о суде, ответственном за проведение слушания, должна быть предоставлена трибуналом или судом широкой общественности;
- ii. государство должно установить постоянную систему опубликования информации относительно судебных заседаний;
- iii. должны быть обеспечены необходимые условия для присутствия на слушаниях заинтересованных представителей общественности;
- iv. все слушания должны быть открыты широкой публике, а не ограничиваться, например, только определенной категорией лиц;¹²²

120. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство*, п. 28; см. также: Европейский суд по правам человека, постановление от 8 декабря 1983 г., *Аксен против Германии*, жалоба № 8273/78, п. 25; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, п. 172.

121. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 28.

122. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 29.

- v. представители СМИ имеют право присутствовать на судебных заседаниях и вести о них репортажи, за исключением случаев, когда суд или судья могут ограничить использование аудио- и видеотехники во время разбирательства.

В исключительных обстоятельствах суд или судья обладают полномочиями не допускать публику, включая СМИ, на все слушание или его часть. Эти обстоятельства ограничены следующими ситуациями:

- i. когда это строго необходимо для защиты интересов правосудия (например, в целях защиты свидетелей);
- ii. когда этого требуют интересы частной жизни сторон (например, в случаях суда над несовершеннолетними; в случаях, когда несовершеннолетние или дети являются жертвами преступления или в случае необходимости сохранения тайны личности жертв сексуального насилия); или
- iii. когда это строго необходимо по причинам общественного порядка, морали или соображениям национальной безопасности в открытом и демократичном обществе, где соблюдаются права человека и принцип верховенства закона.

Тем не менее, любое такое ограничение должно быть строго обосновано и оценено в каждом конкретном случае и подлежать тщательному контролю со стороны суда. Законы, предусматривающие проведение уголовного судопроизводства «при закрытых дверях» в принудительном и общем порядке, не принимая во внимание особенности каждого дела, являются нарушением международных стандартов в области прав человека. Даже когда возможно ограничение права на публичное слушание, обвиняемые имеют право присутствовать на слушании в суде или трибунале, который проводит слушание по его делу.¹²³ Все судебные процессы по уголовным делам, кроме судов *in absentia*, должны обеспечивать подсудимому право на устные слушания. Законодательство, предусматривающее уголовное судопроизводство исключительно в письменной форме и не допускающее проведения каких-либо форм устного судебного разбирательства, не соответствует принципам справедливого судебного разбирательства.

Суды должны принимать меры по защите обвиняемых, потерпевших, свидетелей и лиц, подавших жалобу, которые могут подвергнуться опасности в связи с участием в судебном процессе или же, в случае суда над

123. Комитет по правам человека, мнение от 23 июля 2002 г., *Мигель Ангел Родригес Орехуела против Колумбии*, сообщение № 848/1999, п. 7.3.

несовершеннолетними, в интересах ребенка. Однако эти меры не оправдывают использования анонимных свидетелей и не делают тайные доказательства приемлемыми.¹²⁴

Государства должны обеспечить существование системы протоколирования всех судебных процессов, документирование этой информации и обеспечение доступа к ней широкой общественности.

Все решения, вынесенные в ходе уголовного судопроизводства, должны публиковаться, а также должна обеспечиваться их доступность для каждого на всей территории государства. Даже в случаях, когда общественность не допускается к процессу, решение, включая установленные существенные факты, ключевые доказательства и правовое обоснования, должно быть обнародовано, если только это не противоречит интересам несовершеннолетних.¹²⁵ Опубликование решения обладает принципиальной важностью не только для осужденного или оправданного лица, но также и для потерпевших в случаях, когда это является формой возмещения причиненного вреда.

3. Презумпция невиновности

Каждый обвиняемый в преступлении имеет право считаться невиновным, пока его вина не будет доказана согласно закону.

Право считаться невиновным, пока вина не будет доказана согласно закону, – абсолютное право, от которого не может быть отступлений и которое не может быть ограничено.¹²⁶

Презумпция невиновности:

- i. возлагает бремя доказывания вины на сторону обвинения;

124. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания: Канада*, CCPR/C/CAN/CO/5, 20 апреля 2006 г., п. 13, и *Соединенные Штаты Америки*, CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 декабря 2006 г., п. 18; Межамериканская комиссия по правам человека, *Второй отчет о ситуации с правами человека в Перу*, OEA/Ser.L/V/II.106, Дос. 59 rev., 2 июня 2000 г., пп. 103, 104 и 110, и *Третий отчет о ситуации с правами человека в Колумбии*, OEA/Ser.L/V/II.102, Дос. 9 rev. 1, 26 февраля 1999 г., пп. 121-124.

125. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 13, п. 6, и замечание общего порядка № 32, п. 29.

126. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, п. 11, и замечание общего порядка № 32, п. 30. Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека*, OEA/Ser.L/V/II.116, Дос. 5 rev. 1 согр., 22 октября 2002 г., пп. 247, 253 и 261; и Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 49/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 11.182, *Родольфо Герберт Ассесиос Линдо и другие против Перу*, п. 86.

- ii. гарантирует невозможность предположения виновности до тех пор, пока обвинение не будет доказано при отсутствии обоснованных сомнений;¹²⁷
- iii. гарантирует, что сомнения всегда истолковываются в пользу обвиняемого; и
- iv. требует обращения с обвиняемым в совершении преступления в соответствии с этим принципом.

Отказ в освобождении под залог¹²⁸ или решение о привлечении к гражданской ответственности¹²⁹ не должны влиять на презумпцию невиновности. Длительность содержания под стражей до суда также не должна считаться признаком вины или показателем степени вины.¹³⁰

Государственные органы и должностные лица должны соблюдать принцип презумпции невиновности и не выносить предварительных суждений относительно результата судебного процесса, например, воздерживаясь от публичных заявлений относительно вины подсудимого.¹³¹ Государственные органы и должностные лица, включая прокуроров, могут информировать общественность об уголовных расследованиях или предъявленных обвинениях, но не должны выражать свои взгляды относительно вины подозреваемого.

Правила представления доказательств и ведения судебного разбирательства должны гарантировать, что в ходе всего судебного слушания бремя доказывания лежит на стороне обвинения.

Презумпции юридического характера по вопросам факта и права допустимы в уголовном процессе, только если обвиняемому дается возможность опровергнуть их и доказать свою невиновность.

Независимо от того, находятся ли подсудимые в заключении или нет, отношение к ним должно соответствовать их статусу невиновных до тех пор, пока их виновность не будет доказана судом согласно закону. Как правило, подсудимые не должны находиться в суде в наручниках или содержаться в клетке или предстать перед судом таким образом, чтобы складывалось впечатление того, что они могут являться опасными преступниками. Также они не должны

127. Комитет по правам человека, мнение от 24 июля 2006 г., *Франциско Хуан Ларранага против Филиппин*, сообщение № 1421/2005, п. 7.4.

128. Комитет по правам человека, мнение от 23 октября 2001 г., *Кагас, Бутин и Астиллеро против Филиппин*, сообщение № 788/1997, п. 7.3.

129. Комитет по правам человека: мнение от 28 июля 1989 г., *Мораел против Франции*, сообщение № 207/1986, п. 9.5; мнение от 22 июля 1992 г., *В.Ж.Е. против Нидерландов*, сообщение № 408/1990, п. 6.2; и мнение от 23 октября 1992 г., *В.Б.Е. против Нидерландов*, сообщение № 432/1990, п. 6.6.

130. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 30.

131. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 30; и мнение от 20 июля 2000 г., *Гридин против России*, сообщение № 770/1997, пп. 3.5 и 8.3.

представать перед судом в тюремной форме и имеют право носить гражданскую одежду.

Если лицо оправдано по обвинению в совершении преступления решением суда или трибунала, государственные органы, в частности, прокуратура и полиция, должны воздерживаться от предположения, что человек мог быть виновен. Более того, СМИ должны избегать передачи новостных репортажей, подрывающих принцип презумпции невиновности.

4. Право быть незамедлительно уведомленным о предъявленном обвинении

Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения быть незамедлительно и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения.

Первой минимальной гарантией в уголовном процессе является право всех лиц, обвиняемых в совершении преступления, быть незамедлительно и подробно уведомленными на языке, который они понимают, о характере и основании предъявляемого им уголовного обвинения. Эта гарантия относится к любому уголовному обвинению, включая обвинение, предъявляемое лицам, не содержащимся под стражей, но не относится к уголовным расследованиям, предшествующим предъявлению обвинения. Однако это право возникает, если в ходе расследования суд или орган, поддерживающий обвинение, решают принять процессуальные меры воздействия в отношении лица, подозреваемого в совершении преступления, или публично называют его таковым.¹³²

Право на «незамедлительное» уведомление об обвинении требует, чтобы:

- i. информация предоставлялась, как только лицу предъявлено официальное обвинение в совершении преступления согласно внутреннему законодательству или как только лицо публично названо подозреваемым;¹³³
- ii. предоставленная информация содержала подробности не только вопросов права, но и факты, на которых основывается обвинение;

132. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и право каждого на справедливое и публичное судебное разбирательство в независимом суде, созданном на основании закона*, п. 31.

133. Комитет по правам человека, мнение от 29 марта 2005 г., *Маркиз де Мораис против Анголы*, сообщение № 1128/2002, п. 5.4 и мнение от 8 апреля 1991 г., *Келли против Ямайки*, сообщение 253/1987, п. 5.8.

- iii. информация была предоставлена в письменной форме;
- iv. в особых обстоятельствах, когда информация предоставляется в устной форме, она должна быть впоследствии подтверждена в письменной форме;¹³⁴ и
- v. уведомление об обвинении должно предшествовать суду.

В случае судебного слушания в отсутствие обвиняемого (*in absentia*) требуется, чтобы, несмотря на его отсутствие, были предприняты все необходимые меры для уведомления обвиняемого о предъявленных ему обвинениях, а также о проведении уголовного производства.¹³⁵ Это означает, в частности, что должны быть предприняты все меры для заблаговременного вызова обвиняемого в суд. Ему должны заранее сообщить о дате и месте судебного разбирательства, а также указать на необходимость явки.

5. Право на защиту

Каждый обвиняемый в совершении преступления имеет право защищать себя лично или посредством защитника. Обвиняемый имеет право на помощь защитника по собственному выбору. Если у него нет защитника и когда того требуют интересы правосудия, он имеет право на бесплатное назначение защитника судом, в случае отсутствия средств на его оплату. Обвиняемые должны иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты. Они имеют право на конфиденциальное общение со своим защитником.

Право на защиту означает, что все лица, обвиняемые в совершении преступления, имеют право на защиту от обвинения и право на достаточное время и возможности для подготовки своей защиты.¹³⁶

Лица, обвиняемые в совершении преступления, могут защищаться самостоятельно или через посредство выбранного ими самими защитника:

- i. обвиняемый должен быть проинформирован об этом праве;

134. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 31.

135. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, пп. 31 и 36; мнение от 25 марта 1983 г., *Мбенге против Заира*, сообщение № 016/1977, п. 14.1; мнение от 15 июля 1999 г., *Малеки против Италии*, сообщение № 699/1996, п. 9.3.

136. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 32 и далее; Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека*, OEA/Ser.L.V/II.116, Doc. 5 rev. 1 согг., 22 октября 2002 г., пп. 235, 236 и 237.

- ii. эти два вида защиты (лично и через посредство адвоката) не являются взаимоисключающими. Обвиняемые, пользующиеся помощью адвоката, имеют право инструктировать адвоката относительно ведения их дела в пределах его профессиональных обязанностей, а также давать показания от своего собственного имени.¹³⁷

Несмотря на то, что право на защиту также означает право не принуждаться принимать назначенного адвоката¹³⁸ и отказываться от помощи любого адвоката, право защищать себя лично не абсолютно.¹³⁹ Любое ограничение права обвиняемого защищать себя лично должно иметь объективную и достаточно серьезную причину, и не должно выходить за пределы необходимости соблюдения интересов правосудия. Однако в определенных случаях интересы правосудия могут требовать назначения адвоката вопреки желанию обвиняемого. К ним относятся случаи:

- i. когда обвиняемый в значительной мере и постоянно препятствует надлежащему ведению судебного разбирательства;
- ii. когда лицу предъявлено обвинение в совершении тяжкого преступления и оно не способно действовать в собственных интересах;
- iii. когда в случае осуждения существует возможность назначения наказания в виде смертной казни, предоставление обвиняемому квалифицированной помощи адвоката на всех стадиях производства по делу является аксиоматичным;¹⁴⁰
- iv. случаи, когда необходимо защитить уязвимых свидетелей от дальнейших страданий и запугивания в результате вопросов, задаваемых обвиняемым.

В этих случаях, даже если обвиняемый возражает против представления своих интересов адвокатом по собственному выбору или назначенным адвокатом, суд должен назначить адвоката.¹⁴¹

137. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 37.

138. Комитет по правам человека: среди прочих, мнение от 29 июля 1981 г., *Садис де Лопес против Уругвая*, сообщение 52/1979; решение от 29 марта 1983 г., *Эстрелла против Уругвая*, сообщение 74/1980, см. также 232/1987, *Пинто против Тринидада и Тобаго*, мнение от 20 июля 1990 г.; мнение от 6 апреля 1998 г., *Виктор П. Домуковский, Заза Циклаури, Петр Джелбахяни и Иракли Доквэйдз против Грузии*, сообщения № № 623/1995; 624/1995; 626/1995; 627/1995, параграф 18. 9.

139. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 37.

140. Комитет по правам человека, мнение от 6 ноября 2003 г., *Курбанов против Таджикистана*, сообщение № 1096/2002, п. 6.5; мнение от 7 августа 2003 г., *Алиев против Украины*, сообщение № 781/1997; мнение от 30 марта 1989 г., *Робинсон против Ямайки*, сообщение № 223/1987; мнение от 23 марта 1999 г., *Браун против Ямайки*, сообщение № 775/1997.

141. Европейский суд по правам человека, постановление от 25 сентября 1992 г., *Круассан против Германии*, жалоба № 13611/88.

Когда интересы обвиняемого не представлены адвокатом в ходе судебного разбирательства по уголовному делу, суд или трибунал должен сообщить ему о праве на помощь адвоката. Для обеспечения эффективности такого уведомления оно должно быть сделано заблаговременно, с тем чтобы обеспечить достаточное время и возможности для подготовки защиты.

В общем и целом, обвиняемый может выбирать, какой адвокат будет представлять его/ее интересы. Однако право на представление адвокатом по собственному выбору может быть ограничено в случаях, если действия адвоката выходят за рамки профессиональной этики, если он является обвиняемым в уголовном судопроизводстве или отказывается соблюдать судебную процедуру.

При отсутствии у обвиняемого адвоката по собственному выбору для представления своих интересов, если того требуют интересы правосудия, адвокат может быть назначен. Определение того, требуют ли интересы правосудия назначения адвоката, основывается, прежде всего, на тяжести преступления, вопросах, подлежащих рассмотрению в суде, возможном приговоре и сложности дела. В случаях, когда обвиняемому грозит наказание в виде смертной казни, действительное участие адвоката на всех стадиях судопроизводства является обязательным.

Если обвиняемый не имеет достаточных средств для оплаты услуг адвоката в случае, когда интересы правосудия требуют его назначения, государство должно предоставить адвоката бесплатно.

Назначенные судом адвокаты должны исполнять свои обязанности свободно и добросовестно в соответствии с законом, признанными стандартами и этикой юридической профессии, и квалифицированно осуществлять свои полномочия по представлению обвиняемого на суде. Они должны иметь возможность консультировать и представлять интересы лиц, обвиняемых в уголовных правонарушениях, в соответствии с общепризнанными правилами профессиональной этики, без ограничений, воздействия, давления или неуместного вмешательства с любой стороны.¹⁴² Если интересы обвиняемого представлены назначенным адвокатом:

- i. суд либо иной компетентный орган должны гарантировать, что назначенный адвокат обладает опытом и компетентностью, а также знаниями, соответствующими характеру преступления, в котором обвиняется лицо; и

142. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 34.

- ii. суд либо иной компетентный орган не должны мешать назначенному адвокату эффективно выполнять свои обязанности, например, не позволяя обвиняемому общаться с ним.¹⁴³

Обвиняемые должны иметь достаточное время и условия для подготовки своей защиты:¹⁴⁴

- i. понятие «достаточного времени», зависит от обстоятельств каждого дела. Если защитник обоснованно считает, что времени для подготовки защиты недостаточно, он должен ходатайствовать о переносе даты судебного разбирательства;
- ii. трибунал или суд обязаны удовлетворять обоснованные ходатайства о переносе даты рассмотрения дела в суде, в частности, когда подзащитный обвиняется в совершении тяжкого преступления и ему требуется дополнительное время для подготовки своей защиты;
- iii. «достаточные возможности» должны включать в себя доступ к документам и другим доказательствам, а также ко всем материалам дела, которые необходимы обвиняемому для подготовки своей позиции;
- iv. «достаточные возможности» должны включать в себя доступ к документам и другим доказательствам, а также всем материалам, которые сторона обвинения планирует представить в суде либо против обвиняемого, либо в его оправдание. Оправдательные материалы должны пониматься не только как материалы, устанавливающие невиновность, но также как любые другие доказательства, которые могут помочь стороне защиты (например, указания на то, что признание не было добровольным);
- v. «достаточные возможности» включают в себя также возможность привлечения адвоката и общения с ним.

Право общения с адвокатом означает, что обвиняемому в срочном порядке должен предоставляться доступ к адвокату. Адвокаты должны иметь возможность встречаться с подзащитными наедине и общаться с ними в условиях,

143. Комитет по правам человека, мнение от 27 марта 2004 г., *Арутюнян против Узбекистана*, сообщение № 917/2000, п. 6.3.

144. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 32 и далее; мнение от 29 марта 2005 г., *Морэ против Анголы*, сообщение № 1128/2002, пп. 5.4 и 5.6; мнение от 27 июля 1992 г., *Райт против Ямайки*, сообщение № 349/1989 п. 8.4; мнение от 31 марта 1992 г., *Томас против Ямайки*, сообщение № 272/1988, параграф 11.4; мнение от 1 ноября 1991 г., *Генри против Ямайки*, сообщение № 230/87, п. 8.2; мнение от 11 апреля 1991 г., *Майкл Сойерс и Майкл Десмонд МакЛин против Ямайки*, сообщения №№ 226/1987 и 256/1987, пп. 13.6; мнение от 31 октября 2005 г., *Чан против Гайаны*, сообщение № 913/2000, п. 6.3; мнение от 20 октября 1998 г., *Филип против Тринидада и Тобаго*, сообщение № 594/1992, п. 7.2; мнение от 21 октября 2005 г., *Киспе Роке против Перу*, сообщение № 1125/2002, п. 7.3.

которые полностью отвечают требованиям конфиденциальности (письменно или по телефону).¹⁴⁵ Такое общение или телефонные разговоры могут проходить в поле зрения, но не в пределах слышимости представителей правоохранительных органов.¹⁴⁶

Адвокаты должны иметь возможность представлять интересы лиц, обвиняемых в совершении преступления, в соответствии с общепризнанными стандартами профессиональной этики, без ограничений, влияния, давления или неуместного вмешательства с любой стороны.¹⁴⁷ Это также означает, что адвокаты не должны отождествляться со своими клиентами или их деятельностью в результате осуществления ими своих обязанностей. Отождествление адвокатов с деятельностью их клиентов, если только не существует достаточных доказательств в поддержку этих утверждений, может составлять форму запугивания и притеснения этих адвокатов.¹⁴⁸

6. Право на помощь переводчика

Каждый обвиняемый в совершении преступления имеет право на бесплатную помощь компетентного переводчика, если он/она не понимает или не говорит на языке, используемом в суде. Обвиняемый также имеет право на перевод любых документов, используемых в суде.

Право на переводчика является неотъемлемой частью соблюдения и применения права на защиту и принципа равенства сторон в уголовном процессе. Это одно из фундаментальных условий обеспечения понимания всего происходящего во время судебного процесса, включая любые используемые документы, лицами, обвиняемыми в совершении преступления. Это право имеет принципиальное значение в случаях, когда незнание языка, используемого в суде, или трудности в понимании могут составить главное препятствие для осуществления права на защиту.¹⁴⁹

Обвиняемому должна быть предоставлена бесплатная помощь переводчика, если он не понимает или не говорит на языке, используемом трибуналом или

145. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 34.

146. *Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме*, принцип 18 (4).

147. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 34.

148. Отчет специального докладчика по независимости судей и адвокатов, E/CN.4/1998/39, п. 179.

149. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 40.

судом, или имеет трудности в понимании или при выражении своих мыслей на языке, используемом в суде.¹⁵⁰

Право на переводчика применимо как к иностранцам, так и к гражданам страны. Тем не менее, это право, в принципе, не распространяется на обвиняемых, которые достаточно свободно владеют языком судебного процесса, для того чтобы защищать себя, даже если этот язык не является для них родным.¹⁵¹ Право на переводчика применяется на всех стадиях устного судопроизводства, включая дознание, предварительное следствие и другие процессуальные действия.

Важную роль играет также и право на перевод всех необходимых документов для понимания подсудимым хода процесса и подготовки своей защиты.¹⁵² Тем не менее, в зависимости от обстоятельств дела и важности того или иного документа для осуществления защиты, такой перевод может быть устным и не обязательно письменным, если этот документ доступен защитнику и он может понять его содержание.¹⁵³

Устный или письменный перевод должен быть такого качества, которое позволяет обвиняемому понимать ход судопроизводства и пользоваться своим правом на защиту, а судебному органу понимать показания обвиняемого.

Право на устный и письменный перевод не должно обуславливаться возможностью оплаты обвиняемым затрат на услуги переводчика. Даже если обвиняемый впоследствии осужден, он не должен оплачивать затраты на перевод.¹⁵⁴

7. Право присутствовать на судебном разбирательстве

Каждый обвиняемый в преступлении имеет право присутствовать на судебном разбирательстве, чтобы слышать и возражать против позиции обвинения и представлять свою защиту.

150. Комитет по правам человека, мнение от 11 апреля 1991 г., *Ив Кадоре и Эрве Ле Биан против Франции*, сообщение № 323/1988, п., 5.6; мнение от 11 апреля 1991 г., *Эрве Баржиг против Франции*, сообщение № 327/1988, п., 5.5; мнение от 25 июля 1990 г., *Доминик Гесдон против Франции*, сообщение № 219/1986, п., 10.2.

151. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 40.

152. Межамериканская комиссия по правам человека, *Отчет о ситуации с правами человека населения мискито Никарагуа*, OEA/Ser.L/V/II.62, Doc. 10, rev. 3, 1983 г.

153. Комитет по правам человека, мнение от 15 июля 1994 г., *Баррии Стефен Харввард против Норвегии*, сообщение № 451/1991, п. 9.5.

154. Европейский суд по правам человека, постановление от 28 ноября 1978 г., *Луедике, Белкацем и Кок против Германии*, жалобы №№ 6210/73; 6877/75; 7132/75, пп. 48-50.

Обвиняемый имеет право на личное присутствие в трибунале или суде на протяжении всего судопроизводства. Это право налагает на государственные органы обязанности по заблаговременному информированию обвиняемого (и его защитника) о дате и месте судебного разбирательства, указанию на необходимость присутствия обвиняемого и недопущению ненадлежащего исключения обвиняемого из слушания дела.¹⁵⁵

Право обвиняемого на присутствие на судебном заседании может быть временно ограничено в порядке исключения, если обвиняемый нарушает ход судебного заседания до такой степени, что суд считает невозможным продолжить заседание в его присутствии. Тем не менее, даже в таком случае адвокат, представляющий интересы обвиняемого, должен продолжать участвовать в судебном процессе для обеспечения защиты своего клиента.

Обвиняемый может добровольно отказаться от права присутствовать на судебном разбирательстве, но такой отказ должен быть недвусмысленно установлен, желательно в письменной форме.¹⁵⁶

В принципе, дело не должно рассматриваться в отсутствие обвиняемого (*in absentia*). Однако это возможно при наличии определенных исключительных обстоятельств в интересах надлежащего отправления правосудия (например, когда обвиняемый, которому дали достаточное предварительное уведомление о слушании дела, не желает воспользоваться своим правом присутствовать на нем или отказывается присутствовать на заседании). Для выполнения международных стандартов прав человека в области справедливого судебного разбирательства, при проведении судебного разбирательства в отсутствие обвиняемого требуется, чтобы были предприняты:¹⁵⁷

- i. все необходимые меры по информированию обвиняемого относительно предъявленного ему обвинения и его уведомления об уголовном судопроизводстве;
- ii. все необходимые меры, для того чтобы заблаговременно сообщить обвиняемому о дате и месте судебного разбирательства и указать на необходимость его присутствия;
- iii. все меры для обеспечения строгого соблюдения прав на осуществление защиты, в частности, путем назначения адвоката и соблюдения основных требований справедливого судебного разбирательства.¹⁵⁸

155. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 36.

156. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 36, и Европейский суд по правам человека, постановление от 23 ноября 1993 г., *Пуатримол против Франции*, жалоба № 14032/88.

157. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 31; мнение от 25 марта 1983 г., *Мбенге против Заира*, сообщение № 016/1977, п. 14.1.

158. Европейский суд по правам человека, постановление от 23 ноября 1993 г., *Пуатримол против Франции*, жалоба № 14032/88; постановление от 22 сентября 1994 г., *Пелладоах против*

Если обвиняемый осужден заочно (*in absentia*), он должен иметь право ходатайствовать о проведении повторного судебного разбирательства, если может быть доказано, что власти не предприняли необходимых шагов для информирования его относительно судебного разбирательства, и если он не был оповещен надлежащим образом или же если его отсутствие на слушании было обусловлено независимыми от него причинами и обстоятельствами.

8. Право на равенство сторон (принцип равенства сторон)

Каждая из сторон должна иметь равные доступные им процессуальные средства и возможности в ходе судебного разбирательства и быть в равном положении для представления своей позиции по делу в условиях, не ставящих их в явно невыгодное положение относительно противоположной стороны.

В уголовном судопроизводстве принцип равенства сторон требует процессуального равенства обвиняемого, стороны обвинения и всех других сторон в процессе (например, потерпевшего, выступающего в качестве гражданского истца). Это означает, что не может быть никакой дискриминации сторон в процессе, то есть всем сторонам в процессе должны предоставляться одинаковые процессуальные права, кроме случаев, когда различия предусматриваются законом и могут быть оправданы по объективным и разумным основаниям, не ставящим подсудимого фактически в невыгодное положение или подвергающим его иному несправедливому отношению.¹⁵⁹

Принцип равенства сторон как механизм защиты процессуальных прав означает, что стороны должны находиться в равных процессуальных условиях как в ходе судебного разбирательства, так и при вынесении приговора.¹⁶⁰ Принцип равенства сторон означает равенство процессуальных возможностей сторон.

Принцип равенства сторон требует соблюдения принципа состязательности судебного процесса. Это означает, что все стороны должны иметь процессуальную возможность знать доводы и доказательства, представляемые противной стороной, а также иметь возможность доказывать

Нидерландов, жалоба № 16737/90, и постановление от 22 сентября 1994 г., *Лала против Нидерландов*, жалоба № 14861/89.

159. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 13.

160. Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии (Апелляционная палата), решение от 15 июля 1999 г., *Прокурор против Тадича*, № IT-94-1-T; Комитет по правам человека, мнение от 30 марта 1989 г., *Б.д.Б. и другие против Нидерланды*, сообщение № 273/1988; Европейский суд по правам человека, постановление от 27 октября 1993 г., *Домбо Бехир Би.Ви. против Нидерландов*, сообщение № 273/1988; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 52/01 от 4 апреля 2001 г., *Хуан Рауль Гарза против Соединенных Штатов Америки*.

их несостоятельность или оспаривать их и представлять свои доводы и доказательства.

Например, принцип равенства сторон означает, что:

- i. ни на какой стадии судебного разбирательства ни одна из сторон не должна ставиться в явно невыгодное положение относительно своего оппонента;
- ii. обвиняемый имеет право допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, а также право на вызов и допрос свидетелей в его защиту на тех же условиях, что и для свидетелей стороны обвинения;
- iii. обвиняемый имеет такие же юридические полномочия, как и сторона обвинения, по обеспечению принудительной явки свидетелей для проведения допроса или перекрестного допроса;
- iv. обвиняемый, сторона обвинения и все другие стороны процесса имеют одинаковые права, направленные на обеспечение явки и допроса в качестве свидетелей экспертов и других лиц, которые могут способствовать установлению истины по делу;
- v. отношение к свидетелям со стороны обвинения и со стороны защиты должно быть равным по всем процессуальным вопросам;
- vi. обвинитель и обвиняемый имеют одинаковые права обжалования решений суда. Принцип равенства сторон не соблюдается, если, например, обжаловать определенное решение разрешено обвинителю, но не обвиняемому;¹⁶¹
- vii. каждой из сторон должна предоставляться возможность оспаривать все доводы и доказательства, представленные противоположной стороной;¹⁶²
- viii. обвиняемый должен иметь право на получение доказательства своей невиновности на тех же условиях, на которых стороной обвинения были получены доказательства его вины;
- ix. любому специалисту со стороны защиты должны предоставляться такие же возможности, что и специалисту, вызванному стороной обвинения;

161. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 13.

162. Комитет по правам человека, мнение от 3 апреля 2001 г., *Янсен-Гиелен против Нидерландов*, сообщение № 846/1999, п. 8.2, и мнение от 24 октября 2001 г., *Аарела и Наккалаярви против Финляндии*, сообщение № 779/1997, п. 7.4.

- x. все стороны должны иметь равный доступ к протоколам, документам и доказательствам, содержащимся в материалах дела;
- xi. сторонам обвинения и защиты должно предоставляться одинаковое время для представления своих доказательств;
- xii. обвиняемому и все другим сторонам в процессе обеспечено право на устный перевод для любого вызванного им свидетеля, который не понимает или не говорит на языке, используемом судом. В этом случае предоставление услуг переводчика является обязательным.¹⁶³

На суд или судью возлагается обязанность вмешиваться в ход процесса для исправления ошибок или недостатков, которые могут подрывать обеспечение принципа равенства сторон обвинения и защиты.

9. Право на вызов и допрос свидетелей

Обвиняемый имеет право на допрос свидетелей, показывающих против него, а также на вызов и допрос свидетелей в его защиту на тех же условиях, что и свидетелей стороны обвинения.

Сторона обвинения должна заблаговременно, в разумные сроки, представить стороне защиты имена свидетелей, которых она намеревается вызвать в суд, с тем чтобы предоставить подсудимому достаточное время для подготовки своей защиты.

Обвиняемый имеет право допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, а также право обеспечить явку свидетелей в его защиту и право на допрос последних на тех же условиях, на каких проводился допрос свидетелей, показывающие против него. Обвиняемые, таким образом, имеют такие же полномочия по обеспечению принудительной явки свидетелей для допроса и перекрестного допроса, как и сторона обвинения. Вместе с тем, это не предполагает неограниченного права на обеспечение явки любого свидетеля по требованию обвиняемого или его адвоката, а только право на допуск свидетелей, чьи показания важны для защиты обвиняемого, а также на предоставление надлежащей возможности

163. Комитет по правам человека, мнение от 11 апреля 1991 г., *Ив Кадоре и Эрве Ле Биан против Франции*, сообщение № 323/1988, п. 5.6; мнение от 11 апреля 1991 г., *Эрве Баржиг против Франции*, сообщение № 327/1988, п. 5.5; мнение от 25 июля 1990 г., *Доминик Гесдон против Франции*, сообщение № 219/1986, п. 10.2.

на допрос или отвод свидетелей, показывающих против него, на определенной стадии судебного разбирательства.¹⁶⁴

Право на принудительную явку свидетелей может предполагать задержание свидетелей с целью обеспечения их присутствия для дачи показаний (вызов в суд свидетелей).¹⁶⁵ Это исключительная мера, которую следует применять только по решению суда при наличии особых обстоятельств и в строго установленных законом случаях. Эта процедура не может использоваться в отношении тех, кто по профессиональным причинам имеет право сохранять конфиденциальность источников информации, как, например, журналисты.

Обвиняемый имеет право присутствовать при даче показаний любым свидетелем. Это право может ограничиваться только при особых обстоятельствах, например, когда свидетель обоснованно опасается мести со стороны обвиняемого, когда поведение обвиняемого срывает проведение судопроизводства или в случае неоднократной неявки обвиняемого без уважительных причин после его уведомления в установленном порядке.

Обвиняемый имеет право лично проводить допрос и перекрестный допрос свидетелей, дающих против него показания. Это право может быть ограничено, хотя обвиняемый продолжает иметь право на справедливое судебное разбирательство, если свидетель является жертвой сексуального насилия или несовершеннолетним. Тем не менее, подобные ограничения не должны интерпретироваться как допущение использования тайных или анонимных свидетелей, и во всех случаях защитник имеет право проводить прямой и перекрестный допрос свидетелей стороны обвинения.

При удалении подсудимого из зала заседания или при невозможности обеспечить его присутствие адвокат должен всегда иметь право присутствовать в целях дальнейшего осуществления права подсудимого на допрос свидетеля.

Если национальным законодательством не допускается допрос свидетелей обвиняемым на стадии предварительного расследования, подсудимый должен иметь возможность лично или через защитника осуществить перекрестный допрос свидетеля в ходе судебного разбирательства.

164. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 39; Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше.*, п. 238; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, пп. 153 и 154; и Европейский суд по правам человека, постановление от 6 декабря 1988 г., *Барбера, Мессега и Хабардо против Испании*, жалоба № 10590/83.

165. Международный трибунал по бывшей Югославии (Апелляционная палата), решение от 29 октября 1997 г., *Прокурор против Бласкича*, № IT-95-14.

Показания анонимных потерпевших и свидетелей в ходе судебного разбирательства являются нарушением надлежащей правовой процедуры.¹⁶⁶ Они могут допускаться только в исключительных случаях, например, если это необходимо для защиты жизни свидетелей и обеспечения их безопасности, и только на стадии расследования уголовного дела, а также под строгим судебным контролем. В любом случае, сведения о личности анонимных потерпевших и свидетелей подлежат раскрытию подсудимому до начала суда, в достаточный для обеспечения справедливого судебного разбирательства срок, с тем чтобы последний мог оспорить достоверность их показаний.¹⁶⁷

10. Право не быть принуждаемым к признанию себя виновным или к даче показаний против самого себя

Ни одно лицо, обвиняемое в совершении преступления, не может быть принуждено к признанию себя виновным или к даче показаний против самого себя.

Это право самым тесным образом связано с принципом презумпции невиновности и абсолютным запретом пыток и других видов жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения.¹⁶⁸ Это право не допускает никаких отступлений,¹⁶⁹ и означает запрет любого давления – физического или психологического, прямо или косвенно оказанного на обвиняемого со стороны следственных или судебных органов с целью принуждения к свидетельствованию против себя и получения признательных показаний.¹⁷⁰ Это право также

-
166. Межамериканский суд по правам человека, решение от 25 ноября 2005 г., *Гарсия Астро Рамирес Рохас против Перу*, серия С № 137, пп. 152-154; решение от 25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон Мехья против Перу*, Серия С № 119, пп. 183, 184 и 192; и решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, пп. 153, 154 и 172.
167. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Канада*, ССРР/С/CAN/CO/5, 20 апреля 2006 г., п. 13; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Соединенные Штаты Америки*, ССРР/С/USA/CO/3/Rev.1, 18 декабря 2006 г., п. 18; Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше*, п. 262, *Второй отчет о ситуации с правами человека в Перу*, см. выше, пп. 103, 104 и 110, и *Третий отчет о ситуации с правами человека в Колумбии*, см. выше, пп. 121, 122, 123 и 124; и Европейский суд по правам человека, постановление от 20 ноября 1989 г., *Костовски против Нидерландов*, жалоба № 11454/85, пп. 43-45.
168. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 41, и Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше*, пп. 237 и 247.
169. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 6, и замечание общего порядка № 29, *Отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением, ст. 4*, пп. 7 и 15; и Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше*, п. 247.
170. Комитет по правам человека, мнение от 7 апреля 1994 г., *А. Бери против Ямайки*, сообщение № 330/1988, п. 11.7.

означает, что судебные санкции не могут использоваться для того, чтобы принудить обвиняемого свидетельствовать против самого себя.

Право обвиняемого хранить молчание на суде подразумевается в праве не быть принуждаемым к даче показаний против себя или к признанию своей вины.¹⁷¹ Молчание обвиняемого не должно рассматриваться или толковаться как согласие с предъявленным обвинением или ответственностью, либо как признание вины.

Если в ходе судебного разбирательства обвиняемый утверждает, что им давались показания или признавалась вина под принуждением, судья должен иметь полномочия по рассмотрению этого утверждения на любом этапе судебного процесса.¹⁷²

Все утверждения о том, что показания были получены в результате пыток или других видов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения либо других нарушений прав человека, должны незамедлительно и беспристрастно рассматриваться компетентными органами, в том числе прокурорами и судьями.

11. Исключение доказательств, полученных незаконным путем, включая пытки или жестокое обращение

Доказательства, полученные незаконным путем, например, в результате пыток или других видов запрещенного обращения, не могут использоваться против обвиняемого или любого другого лица ни на каком процессе, кроме такого, который проводится в отношении лиц, совершивших эти нарушения.

Доказательства, в том числе признательные показания обвиняемого, полученные при помощи пыток или других видов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения либо других нарушений прав человека, не могут использоваться ни на каком процессе, кроме того, который проводится в отношении лиц, совершивших эти нарушения.

Этот запрет также распространяется на доказательства, полученные незаконным путем. Доказательства могут быть незаконными, если они получены органами власти, не имеющими в соответствии с законом полномочий по производству уголовного расследования, если они собраны некомпетентными

171. Европейский суд по правам человека, постановление от 8 февраля 1996 г., *Джон Мюррей против Соединенного Королевства*, жалоба № 18731/91, п. 45.

172. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 41.

следственными органами или получены с применением методов и средств, которые противоречат установленным национальным законодательством условиям обеспечения получения доказательств законным путем (принцип законности доказательств).

Эти стандарты относятся не только к заявлениям, сделанным обвиняемым, но и к показаниям свидетелей.

Если в распоряжение стороны обвинения поступают доказательства вины подозреваемых, полученные, по их сведениям или обоснованному предположению, с применением противозаконных методов, которые представляют собой грубое нарушение прав человека в отношении подозреваемого, особенно если речь идет о пытках или других видах жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания или других нарушениях прав человека, то они должны принять все необходимые меры по привлечению к суду лиц, ответственных за применение таких методов.¹⁷³

Судьи должны проявлять должное внимание к любым признакам:

- i. незаконного принуждения для получения признательных показаний или заявлений, которые не могут применяться в качестве доказательств виновности или невинности обвиняемого;
- ii. наличия незаконно полученных или представленных доказательств.

12. Право на судебное разбирательство без неоправданной задержки

Каждое лицо, обвиняемое в совершении преступления, имеет право на рассмотрение его дела судом без неоправданной задержки.

Право на рассмотрение дела без неоправданной задержки имеет своей целью не только предотвращение содержания людей в состоянии неопределенности относительно своей судьбы в течение длительного времени, а если лицо находится в предварительном заключении, обеспечение того, что лишение свободы не длится дольше, чем это необходимо, но и служит интересам правосудия.¹⁷⁴ Право обвиняемого на рассмотрение его дела без неоправданной задержки означает, что он должен быть судим в разумные сроки.

173. *Руководящих принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование*, принцип 16.

174. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 35.

Право на судебное разбирательство без неоправданной задержки охватывает все стадии уголовного судопроизводства, включая стадии вынесения приговора и апелляции. Власти должны обеспечить, чтобы все стадии уголовного процесса, начиная с досудебного производства и заканчивая окончательными решениями апелляционной или надзорной инстанций, были завершены в разумные сроки.

Период, который принимается во внимание при решении вопроса о соблюдении этого права, начинается с самого первого процессуального действия (в зависимости от обстоятельств, например, когда подозреваемый задержан, когда ему сообщили об обвинениях против него или при сообщении о проведении в его отношении судебного разбирательства) и истекает при исчерпании всех возможных надзорных и апелляционных механизмов и вынесении окончательного решения по делу.¹⁷⁵

Факт наличия неоправданных задержек в процессе необходимо определять исходя из конкретных обстоятельств дела, в частности:

- i. сложность дела, включая, среди прочего, характер преступления и количество пунктов обвинения, обвиняемых и/или свидетелей;
- ii. действия обвиняемого и сторон;
- iii. отношение к делу со стороны административных и судебных органов.¹⁷⁶

В тех случаях, когда суд отказывает обвиняемому в праве на освобождение под залог или поручительство, он должен быть судим как можно скорее.¹⁷⁷

Обвиняемый не может нести ответственность за задержки, связанные с осуществлением им своего права хранить молчание или с его нежеланием активно сотрудничать с судебными органами.¹⁷⁸

175. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 35; Межамериканский суд по правам человека, решение от 12 ноября 1997 г., *Суарес Росеро против Эквадора*, Серия С № 35 пп. 70-72.

176. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 35; мнение от 15 марта 2006 г., *Лбдельхамид Тарайт, Ахмед Тоуади, Мохамед Ремли и Амар Юсфи против Алжира*, сообщение № 1085/2002, п. 8.5; Европейский суд по правам человека: постановление от 25 марта 1996 г., *Митал и Мюфтуглу против Турции*, жалобы №№ 15530/89 и 15531/89 и постановление от 23 июня 1993 г., *Руиз-Матеос против Испании*, жалоба № 12952/87, пп. 38-53; Межамериканский суд по правам человека: *Суарес Росеро против Эквадора*, см. выше, п. 73, и решение от 29 января 1997 г., *Гени Лакайо против Никарагуа*, Серия С № 30, п. 77; и Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше.*, п. 234.

177. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 35.

178. Европейский суд по правам человека: постановление от 8 июня 1995 г., *Ялчи и Саргин против Турции*, жалобы №№ 16419/90; 16426/90, п. 66; постановление от 25 февраля 1993 г., *Доббертен против Франции*, жалоба № 13089/87, п. 43.

Задержки в процессе могут вменяться обвиняемому только в случае совершения им целенаправленных действий, препятствующих производству по делу.

13. Принцип законности (*Nullum crimen sine lege*)

Предъявление обвинения лицам, обвиняемым в совершении преступления, их судебное преследование и наказание возможно только за преступления, которые четко определены законом.

Юридическое определение преступлений должно соответствовать принципу законности (*nullum crimen sine lege*), который является абсолютным и не допускающим отступлений.¹⁷⁹ Принцип *nullum crimen sine lege* тесно связан с правом на «неприкосновенность личности»,¹⁸⁰ поскольку он защищает право знать, какие деяния могут повлечь наказание, а какие нет.¹⁸¹ Действительно, «уголовное право устанавливает стандарт поведения, который должен соблюдаться индивидом».¹⁸² Принцип законности является фундаментальным элементом права на справедливое судебное разбирательство по уголовным делам.

Принцип законности означает, что для квалификации определенного деяния как преступления и назначения наказания за его совершение оно должно быть строго определено законом в качестве такового, при этом определение всех преступлений должно быть точным и однозначным.¹⁸³

179. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 15, *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 7, *Африканская хартия прав человека и народов*, ст. 7.2, *Арабская хартия прав человека*, ст. 15; *Американская конвенция по правам человека*, ст. 9; *Римский статут Международного уголовного суда*, ст. 22; а также: отчеты Комиссии международного права при Генеральной ассамблее ООН, 1993 г., (Дополнение № 10 (A/48/10), с. 81) и 1994 г. (Дополнение № 10 (A/49/10), с. 321). См. также: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Отступление от обязательств в связи с чрезвычайным положением*, ст. 4, п. 7; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Эстония*, ССРР/CO/77/EST, 15 апреля 2003 г., п. 8; Европейский суд по правам человека, постановление от 22 июня 2000 г., *Козм и другие против Бельгии*, жалобы №№ 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96, 33210/96; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и др. против Перу*, п. 119 и далее; а также: Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека*, документ OAG OEA/Ser. L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 согг., 22 октября 2002 г., п. 218.

180. *Всеобщая декларация прав человека*, статья 3.

181. Межамериканская комиссия по правам человека, *Второй отчет о ситуации с правами человека в Перу*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 59 rev., 2 июня 2000 г., п. 80.

182. Комиссия международного права, *Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества с комментариями – 1996*, Документ ООН A/51/10 (Дополнение № 10), стр. 36.

183. См., в частности, Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 29, *Отступление от обязательств в связи с чрезвычайным положением*, ст. 4, п. 7; мнение от 19 марта 2004 г., *Давид Майкл Николас против Австралии*, сообщение № 1080/2002, п. 7.2 и далее; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Корейская Народно-Демократическая Республика*, ССРР/

Принцип законности означает, что для привлечения предполагаемого правонарушителя к ответственности за преступление, он должен в полном объеме совершить соответствующее уголовное деяние (действие или бездействие), точно и недвусмысленно определенное уголовным законодательством, что не исключает уголовной ответственности за покушение на совершение такого преступления или соучастие.¹⁸⁴

Определения уголовных преступлений, являющихся расплывчатыми, двусмысленными и неточными, противоречат международному праву прав человека, а также «общим условиям, установленным международным правом».¹⁸⁵

Принцип законности предусматривает ограничительное толкование уголовного закона и запрет применения аналогии.¹⁸⁶ Предъявление обвинения, возбуждение судопроизводства или назначение уголовного наказания по аналогии за деяния, не предусмотренные уголовным законом в качестве преступлений, несовместимо с принципом законности.¹⁸⁷

Законное осуществление фундаментальных свобод не может квалифицироваться законом как преступление, поскольку уголовный закон может запрещать только формы поведения, которые наносят вред обществу.¹⁸⁸

CO/72/PRK, 27 августа 2001 г., п. 14; *Бельгия*, ССР/CO/81/BEL, 12 августа 2004 г., п. 24; *Исландия*, ССР/CO/83/ISL, 25 апреля 2005 г., п. 10; *Эстония*, ССР/CO/77/EST, 15 апреля 2003 г., п. 8; *Канада*, ССР/CO/CAN/CO/5, 20 апреля 2006 г., п. 12; и *Марокко*, ССР/CO/82/MAR, 1 декабря 2004 г., п. 20; Европейский суд по правам человека: постановление от 25 мая 1993 г., *Коккинакис против Греции*, жалоба № 14307/88, п. 52; и постановление от 22 июня 2000 г., *Козм и другие против Бельгии*, сообщение №№ 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96, 33210/96; Межамериканский суд по правам человека: решение от 30 мая 1999 г., *Кастильйо Петруцци и другие против Перу*, Серия С, № 52, пп. 119, 120 и 121; Межамериканская комиссия по правам человека: *Второй доклад о ситуации с правами человека в Перу*, см. выше, цит. 76, п. 80, и *Доклад о терроризме и правах человека*, см. выше цит. 32, «Рекомендации», № 10 (а).

184. Комитет по правам человека: мнение от 19 марта 2004 г., *Давид Майкл Николас против Австралии*, сообщение № 1080/2002, п. 7-3.

185. Специальный докладчик ООН по вопросам независимости судей и адвокатов, документ ООН E/CN.4/1998/39/Add.1, п. 129. См. также, *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Португалии (Макао)*, документ ООН ССР/CO/79/Add.115, 4 ноября 1999 г., п. 12; *замечания и рекомендации Комитета по правам человека в отношении Алжира*, ССР/CO/79/Add.95, 18 августа 1998 г., п. 11; *Езипта*, ССР/CO/79/Add.23, 9 августа 1993 г., п. 8; и *Перу*, ССР/CO/79/Add.67, 25 июля 1996 г., п. 12; и *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Корейской Народно-Демократической Республики*, ССР/CO/72/PRK, 27 августа 2001 г., п. 14; *Бельгии*, ССР/CO/81/BEL, 12 августа 2004 г., п. 24; *Исландии*, ССР/CO/83/ISL, 25 апреля 2005 г., п. 10; *Эстонии*, ССР/CO/77/EST, 15 апреля 2003 г., п. 8; и *Канады*, ССР/CO/CAN/CO/5, 20 апреля 2006 г., п. 12. См. также: Межамериканская комиссия по правам человека: *Второй отчет о ситуации с правами человека в Перу, 1983-1984 гг.*, с. 85, п. 7, и *Доклад о ситуации в отношении прав человека в Перу*, см. выше. цит. 76, п. 80.

186. См., среди прочего, ст. 22 (2) Римского статута, которая предусматривает, что «определение преступления должно быть точно истолковано и не должно применяться по аналогии».

187. Комитет по правам человека, *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Корейской Народно-Демократической Республики*, ССР/CO/72/PRK, 27 августа 2001 г., п. 14

188. См., например, Комитет по правам человека: *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Сирийская Арабская Республика*, ССР/CO/71/SYR, 24 апреля 2001, п. 24, и

Принцип законности уголовных преступлений также означает, что никто не подлежит наказанию за преступление кроме как на основании индивидуальной уголовной ответственности (принцип индивидуальной уголовной ответственности). Этот принцип запрещает коллективную уголовную ответственность.¹⁸⁹ Это, однако, не исключает индивидуальной уголовной ответственности за соучастие или подстрекательство, а также индивидуальной ответственности на основании принципа командной ответственности.¹⁹⁰

14. Запрет ретроактивного применения уголовного права (Принцип запрета обратной силы уголовного закона)

Никто не может быть привлечен к уголовной ответственности и осужден за действие или бездействие, которое на момент его совершения не являлось преступлением.

Запрет ретроактивности уголовного закона – это ключевая гарантия в международном праве, проистекающая из принципа законности (*nullum crimen sine lege*). Принцип, запрещающий ретроактивное применение уголовного закона, является абсолютным и применяется всегда, вне зависимости от обстоятельств, включая чрезвычайные положения и время войны. Не допускается отступлений от права не быть осужденным за действие или бездействие, которое не составляло преступления на момент совершения.¹⁹¹

Никто не может считаться виновным в совершении какого-либо преступления по факту любого действия или бездействия, которое на момент его совершения не являлось уголовно-наказуемым деянием в соответствии с национальным или международным правом.¹⁹² Вместе с тем, ни одно из положений этого принципа не мешает привлечению к уголовной ответственности и нака-

Заключительные замечания Комитета по правам человека: Исландия, ССР/СР/83/ISL, 25 апреля 2005 г., п. 10.

189. Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше.*, пп. 222 и 227; и Европейский суд по правам человека, постановление от 6 ноября 1980 г., *Гудзарди против Италии*, жалоба № 7367/76.
190. Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше*, пп. 222 и 227.
191. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 4, *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 15, и *Американская конвенция о правах человека*, ст. 27.
192. Комитет по правам человека, мнение от 19 марта 2004 г., *Давид Майкл Николас против Австралии*, сообщение № 1080/2002, п. 7.2 и далее; Межамериканский суд по правам человека: решение от 18 ноября 2004 г., *Де ла Круз Флорес против Перу*, Серия С № 115, п. 104 и далее; решение от 31 августа 2004 г., *Рикардо Канесе против Парагвая*, Серия С № 111, п. 175; решение от 25 ноября 2005 г., *Гарсиа Асто и Рамирез Рохас против Перу*, Серия С № 137, п. 206; и решение от 20 июня 2005 г., *Фермин Рамирез против Гватемалы*, Серия С № 126, п. 90.

занию любого лица за любое действие или бездействие, которое на момент его совершения являлось уголовным деянием согласно общим принципам права, признанным международным сообществом (международное обычное право).¹⁹³

15. Запрет повторного привлечения к уголовной ответственности (*Ne bis in idem*)

Никто не может быть повторно судим или наказан за преступление, если в связи с этим преступлением в отношении лица уже был вынесен окончательный обвинительный или оправдательный приговор или дело было отклонено судом той же страны.

Запрет (принцип *ne bis in idem*) включает в себя принцип *res judicata*. Это положение запрещает осуждение лица тем же судом или другим судом той же страны, если за совершение того же преступления лицо уже было осуждено или оправданно.¹⁹⁴ Данный запрет распространяется на все преступления, вне зависимости от их тяжести.

Запрет повторного осуждения за одно и то же преступление применяется после вынесения окончательного судебного решения об осуждении, оправдании или отказе в рассмотрении дела. Это означает, что для применения данного запрета необходимо исчерпание всех апелляционных и надзорных инстанций или, если этого не было сделано, чтобы установленные сроки обращения с апелляционными или надзорными жалобами истекли.

Таким образом, не запрещено:

- i. суду вышестоящей инстанции отменять приговор или отправлять дело на пересмотр в суд нижестоящей инстанции;¹⁹⁵

193. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 15(2), *Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод*, ст. 7 (2), *Американской конвенции о правах человека*, ст. 9, *Принципы международного права, признанные Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого трибунала* (приняты Комиссией международного права ООН в 1950 г.), принцип I. См. также Межамериканский суд по правам человека, решение от 26 сентября 2006 г., *Алмонацид Ареллано и другие против Чили*, Серия С № 154, п. 151, Международная комиссия юристов, *Безнаказанность и грубые нарушения прав человека – Практическое руководство № 3*, Женева, 2008 г., пп. 129-133.

194. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 54.

195. Комитет по правам человека, мнение от 26 марта 1992 г., *Теран Хихон против Эквадора*, сообщение № 277/1988, п. 5-4.

- ii. возобновлять уголовное преследование в случае возникновения исключительных обстоятельств как, например, обнаружение доказательств, которые не были доступны или известны во время оправдания;¹⁹⁶ и
- iii. ходатайствовать о пересмотре судебного решения лицу, которое было признано виновным в ходе судебного разбирательства, проведенного в его отсутствие (*in absentia*). Однако в таких ситуациях запрет распространяется на вторичное осуждение.¹⁹⁷

Данный запрет не допускает новых судебных разбирательств или приговоров в отношении тех же преступлений или деяний судами той же страны. Однако принцип *ne bis in idem* не применяется к судебным разбирательствам и решениям судов других стран.¹⁹⁸

Для того чтобы решение имело силу *res judicata*, а также для применения принципа *ne bis in idem* важно, чтобы любое подобное судебное решение выносилось компетентным, независимым и беспристрастным судом или трибуналом и чтобы судебное разбирательство проходило с полным соблюдением гарантий надлежащего судебного процесса.¹⁹⁹ Когда же приговоры или решения суда выносятся в результате проведения процесса, не соответствующего международным стандартам в области справедливого судебного разбирательства или надлежащим правовым процедурам, или когда они были вынесены решениями органов, которые не отвечают требованиям независимости, беспристрастности и/или компетентности, принцип *ne bis in idem* применяться не может. В таких случаях возможно принятие решения о возобновлении производства по делу и о проведении нового судебного разбирательства.²⁰⁰

196. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 56.

197. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 54.

198. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 57; решение о приемлемости от 2 ноября 1987 г., *A.P. против Италии*, сообщение № 204/1986, п. 7 (3); и мнение от 28 июля 1997 г., *A.R.J. против Австралии*, сообщение № 692/1996, п. 6 (4). См. также: Комиссия международного права, *Отчет Комиссии международного права по работе ее сорок восьмой сессии, 6 мая – 26 июля 1996 г.*, Документ ООН А/51/10 (Приложение № 10), стр. 72.

199. Комитет по правам человека: мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Кампос против Перу*, сообщение № 577/1994; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, пп. 218 и 219; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 15/87 от 30 июня 1987 г., дело 9635 (*Аргентина*); и Африканская комиссия по правам человека и народов, решения по делам *Медиа Райтс Адженда против Нигерии*, мообращение № 224/98 и *«Адвокаты без границ» (Гастан Бвампамье)*, сообщение № 231/99.

200. См., среди прочего: Комитет по правам человека: мнение от 6 ноября 1997 г., сообщение № 577/1994, *Полай Кампос против Перу*; мнение от 28 октября 1981 г., *Раул Сендик Антонаксиоа против Уругвая*, см. выше; Межамериканский суд по правам человека: мнение по делам *Каприо Николле против Гватемалы*, Серия С, № 117; решение от 29 ноября 2006 г., *Ла Кантута против Перу*, Серия С № 162; решение от 26 сентября 2006 г., *Альмонасида Ареллано и другие против Чили*, Серия С № 154; и решение от 12 сентября 2005 г., *Гуттиереса Солера против Колумбии*, Серия С № 132; Межамериканская комиссия по правам человека: сообщение № 15/87, 30 июня 1987 г., Дело 9635 (*Аргентина*); Африканская комиссия по правам человека и народов: решения по делам:

По делам лиц, предположительно совершивших грубые нарушения прав человека, приговор не может иметь силу *res judicata* и принцип *ne bis in idem* не может применяться, если намерение привлечь их к ответственности не являлось подлинным или если целью процесса было освобождение обвиняемого от любой ответственности за грубые нарушения прав человека.²⁰¹

16. Право на публичное и обоснованное судебное решение

Судебные решения должны быть публичными, если иное не требуется в интересах несовершеннолетних. Каждый, в отношении кого вынесено судебное решение о его виновности или невиновности, имеет право ознакомиться с основаниями, по которым вынесено данное судебное решение.

Решения по результатам судебных разбирательств и решения после их обжалования должны быть публичными, если иное не требуется в интересах несовершеннолетних. Тем не менее, даже в случаях с несовершеннолетними стороны должны иметь возможность ознакомиться с решением полностью и им должна быть предоставлена копия такого решения.

Вынесение решения будет считаться публичным, если оно оглашается устно на открытом для общественности судебном заседании или если решение опубликовано и доступно любой заинтересованной стороне.²⁰²

Требование о публичности выносимого судебного решения, включая основные выводы, доказательства и правовое обоснование, действительно и в случаях, когда общественность не допускалась на весь судебный процесс или на его часть.²⁰³

«Медиа Райтс Адженда» против Нигерии, сообщение № 224/98 и *«Адвокаты без границ» (Гаetan Бвампамье)*, сообщение № 231/99.

201. См., среди прочего: Межамериканский суд по правам человека, решение от 22 ноября 2004 г., *Каприо Николле и другие против Гватемалы*, Серия С № 117; решение от 29 ноября 2006 г., *Ла Кантута против Перу*, Серия С № 162; решение от 26 сентября 2006 г., *Альмоначид Ареллано и другие против Чили*, Серия С № 154; и решение от 12 сентября 2005 г., *Гутиеррес Солер против Колумбии*, Серия С № 132; Межамериканская комиссия по правам человека, решение от 15 октября 1996 г., *Хектор Марциал Хермосилья и другие против Чили*, дело 10.843, отчет № 36/96 п. 106 и далее. См. также: Комиссия международного права, *Отчет Комиссии международного права о работе ее сорок восьмой сессии, 6 мая – 26 июля 1996*, Документ ООН А/51/10 (дополнение № 10), стр. 72; Римский статут Международного уголовного суда, ст. 20.3; *Устав международного уголовного трибунала по бывшей Югославии*, ст. 10, и *Устав Международного трибунала по Руанде*, ст. 9.

202. Европейский суд по правам человека, постановление от 22 февраля 1984 г., *Суттер против Швейцарии*, жалоба № 8209/78, п.34.

203. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, п. 29.

Принцип публичного вынесения судебного решения означает, что при любых обстоятельствах осужденный и другие стороны в процессе имеют право на доступ к копии решения.²⁰⁴ Недостаточно просто зачитать решение в суде. Непредставление сторонам текста решения может стать причиной нарушения права на защиту и, в частности, права оспаривать это решение в суде вышестоящей инстанции.²⁰⁵

Право на получение надлежащим образом обоснованного решения суда является неотъемлемой частью права на справедливое судебное разбирательство.²⁰⁶ Это право применяется на всех стадиях уголовного судопроизводства, включая производство в судах апелляционной и надзорной инстанции. Право на обоснованное судебное решение означает, что решение суда должно содержать основные выводы, доказательства и правовое обоснование, на которых суд основывал свое решение. Понятие «надлежащим образом обоснованного решения», тем не менее, не может пониматься как требование подробного ответа на каждый вопрос факта и права, который был затронут обвиняемым или другими сторонами.

Право на публичное решение означает, что подсудимый и другие стороны в процессе имеют право знать решение, вынесенное судом. Это право является ключевым для обеспечения права обвиняемого на защиту, а также для прохождения дальнейших стадий обжалования, таких как стадия апелляции.

Право быть судимым в разумные сроки включает в себя право получить в разумные сроки обоснованное судебное решение.²⁰⁷

204. Комитет по правам человека, мнение от 31 марта 1981 г., *Турон против Уругвая*, сообщение № 32/1978.

205. Межамериканский суд по правам человека, решение от 25 ноября 2005 г., *Гарсия Астро и Рамирез-Рохес против Перу*, Серия С № 137, г. 155.

206. Комитет по правам человека, мнение от 24 марта 1993 г., *В. Френсис против Ямайки*, сообщение № 320/1988, п. 12.2; Европейский суд по правам человека, постановление от 21 января 1999 г., *Руиса Гарсии против Испании*, жалоба № 30544/96, п. 26.

207. Комитет по правам человека, мнение от 29 марта 1994 г., *Курри против Ямайки*, сообщение № 377/1989, п.13.5; мнение от 15 марта 2006 г., *Абделхамид Тарайт, Ахмед Тоуади, Мохамед Ремли и Амар Юсфи против Алжира*, сообщение № 1085/2002, пп. 8.4 и 8.5.

17. Право не подвергаться более суровому наказанию, чем применимое на момент совершения преступления, и право на назначение более мягкого наказания, впоследствии установленного законом

Суд не может назначить более суровое наказание, чем то, что установлено законом на момент совершения преступления. Однако если в результате правовой реформы наказание за это преступление было уменьшено, государства обязаны в ретроактивном порядке применить менее суровое наказание.

Это право тесно связано с запретом на ретроактивное применение наказания или на применение наказания, являющегося незаконным (принцип законности наказания).²⁰⁸

Любое лицо, осужденное за совершение преступления, имеет право на ретроактивное применение наиболее благоприятного наказания. Это право означает, что:

- i. лицу, обвиненному в совершении преступления, не должно назначаться более суровое наказание, чем то, что применялось на момент совершения преступления;²⁰⁹ и
- ii. если после совершения преступления законом было установлено более мягкое наказание, это наказание должно быть назначено осужденному.

Это право не допускает отступлений.

208. Комитет по правам человека, мнение от 31 июля 2003 г., *Клаус Дистер Баумгартен против Германии*, сообщение № 960/2000, п. 9.3; и Межамериканский суд по правам человека, решение от 25 ноября 2005 г., *Гарсия-Астро и Рамирез-Рохас против Перу*, Серия С № 137, п. 191.

209. Комитет по правам человека, мнение от 22 июля 2003 г., *Касафранка против Перу*, сообщение № 981/2001, п. 7.4.

18. Право не подвергаться наказанию, кроме как в соответствии с международными стандартами

Ни само наказание, ни способ его применения не могут нарушать международные стандарты, включая запрет на пытки и другое жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание. Любое наказание, установленное решением суда, должно соответствовать праву осужденного лица на уважение неотъемлемого достоинства человеческой личности.

Пытки и другие виды жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения и наказания абсолютно запрещены. Никакой судебный орган не может установить наказание подобного характера, вне зависимости от тяжести преступления, вменяемого подсудимому.²¹⁰

Телесное наказание (т.е. физическое наказание с нанесением ударов по телу, порка, избивание палкой, нанесение увечий, ампутация и выжигание клейма), применяемое по решению суда, запрещено в соответствии с международным правом, поскольку оно нарушает абсолютный запрет на пытки и другие виды жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения или наказания.²¹¹

Высшая мера наказания может применяться только за совершение наиболее тяжких преступлений и только в тех странах, которые не отменили смертную казнь. Понятие «наиболее тяжкого преступления» должно толковаться ограничительно. Вне зависимости от характера преступления, не должны приговариваться к смертной казни лица, которым на время совершения преступления не исполнилось 18 лет. Также смертный приговор не должен применяться в отношении беременных женщин или кормящих матерей, а также душевнобольных (см. главу VII «Особый порядок судебного разбирательства»).

Наказание, назначаемое трибуналом или судом в результате проведения справедливого разбирательства, должно соответствовать принципу соразмерности.

210. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20, *Запрет пыток и жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания*, пп. 2 и 3.

211. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20, *Запрет пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания*, п. 5; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Ирак*, ССРР/С/79/Add.84, 19 ноября 1997 г., п. 12; *Ливия*, ССРР/С/LBY/CO/4, 15 ноября 2007 г., п. 16; *Тринидад и Тобаго*, ССРР/CO/70/ТТО, 3 ноября 2000 г., п. 13; *Йемен*, ССРР/CO/84/YEM, 9 августа 2005 г., п. 16; *Заключения и рекомендации Комитета против пыток: Саудовская Аравия*, CAT/С/ CR/28/5, 12 июня 2002 г., пп. 4(b) и 8(b); Европейский суд по правам человека, постановление от 25 апреля 1978 г., *Тайрер против Соединенного Королевства*, жалоба № 5856/72, п. 33; и Межамериканский суд по правам человека, решение от 11 марта 2005 г., *Цезарь против Тринидада и Тобаго*, Серия С № 123, п. 59 и далее.

В случае грубых нарушений прав человека, таких как пытки, внесудебные казни или насильственные исчезновения, крайняя тяжесть данных преступлений должна учитываться при определении соразмерного наказания.²¹²

Санкции, наказывающие не только осужденного, и санкции, которые являются коллективным наказанием, абсолютно запрещены международным правом.²¹³ Запрет этих обеих форм наказания тесно связан с принципом законности преступления и принципом индивидуальной уголовной ответственности.

Условия заключения, в которых содержатся лица, отбывающие наказание, не должны нарушать международные стандарты. Например, следующие условия заключения являются противоречащими международным стандартам:

- i. содержание в длительной изоляции или одиночной камере без связи с внешним миром, включая запрет на доставку и обмен корреспонденцией;
- ii. содержание в месте, непригодном для проживания по климатическим и атмосферным условиям;
- iii. содержание в географически отдаленном месте, что на практике делает посещение заключенного родственниками затруднительным.²¹⁴

19. Право на апелляцию

Каждый, признанный виновным в результате уголовного судопроизводства, имеет право на обжалование и пересмотр обвинительного приговора и наказания судом вышестоящей инстанции.

Пересмотр обвинительного приговора и наказания должен происходить в суде вышестоящей инстанции и в соответствии с законом. Право на обжалование

212. Комитет против пыток, мнение от 17 мая 2005 г., *Кепе Урра Гуриди против Испании*, сообщение № 212/2002, п. 6(7); Межамериканская комиссия по правам человека: отчет № 136/99 от 22 декабря 1999 г., № 10.488, *Игнацио Еллакура, С.Х. и другие (Сальвадор)*, п. 238.

213. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, п. 11; Комитет по правам человека, мнение от 26 марта 1986 г., *Нгалула Мпандажула и другие против Заира*, сообщение № 138/1983, п. 8.2; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Ливия*, ССРР/С/LBY/CO/4, п. 20; Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека, см. выше.*, п. 227.

214. Комитет по правам человека, мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Камнос против Перу*, сообщение № 577/1994, п. 8.4 и далее, и мнение от 28 октября 2005 г., *Марлем Карранза Алегре против Перу*, сообщение № 1126/2002, пп. 7.4; Комитет против пыток, *Краткое изложение результатов исследования ситуации в Перу (статья 20 Конвенции)*, A/56/44, пп. 183 и 184; и Межамериканский суд по правам человека, решение от 25 ноября 2005 г., *Гарсия-Асто и Рамирез-Рохас против Перу*, Серия С № 137, п. 221 и далее.

приговора или меры наказания и их пересмотр судом гарантирует, по крайней мере, два уровня судебного рассмотрения дела.

Вторым уровнем юрисдикции является суд или трибунал, стоящий в судебной иерархии выше, чем суд, вынесший первичное решение.

Принцип двойного судебного контроля в отношении обвинительных приговоров и наказания означает наличие возможности обжалования приговора в другой суд. Более того, право обжалования приговора и наказания подразумевает, что:

- i. процедура, направленная на обжалование или пересмотр приговора или наказания, должна осуществляться судами или трибуналами вышестоящей инстанции, а не теми, что вынесли первоначальный приговор. Право на обжалования приговора в вышестоящем суде нарушается, если процессуальное законодательство предусматривает только возможность обжалования или пересмотра приговора в суде или трибунале, вынесшем это решение (например, с помощью жалобы, направленной на пересмотр приговора).²¹⁵
- ii. оно относится только к уголовному судопроизводству. Так, существование судебных средств правовой защиты другого вида (как, например, возможность ходатайствовать о защите прав, гарантированных конституцией), не может рассматриваться как соблюдение данного принципа. Независимо от существования других средств правовой защиты, для соблюдения данного права необходимо наличие двух уровней в системе уголовной юстиции.²¹⁶
- iii. если лицо было оправдано судом первой инстанции, но в результате апелляции осуждено судом второй инстанции, ему должна быть предоставлена возможность требовать обжалования или пересмотра приговора и наказания в суде вышестоящей инстанции. В противном случае нарушается право на обжалование приговора в суде вышестоящей инстанции.²¹⁷

215. Комитет по правам человека, мнение от 24 марта 1982 г., *Консуэло Салгар де Монтехо против Колумбии*, сообщение № 64/1979, п. 9.1, 10.4 и 11; Африканская комиссия по правам человека и народов, сообщение 60/91, «Проект конституционных прав» против *Нигерии*, п. 13.

216. Комитет по правам человека, мнение от 19 октября 1993 г., *Деннис Дуглас, Эррол Гентлес и Лорезо Керр против Ямайки*, сообщение № 352/1989, п. 11.2; мнение от 25 марта 2008 г., *Луис Хенс Серена и Хуан Рамон-Родригес против Испании*, сообщения №№ 1351/2005 и 1352/2005, п. 9.3; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 55/97 от 18 ноября 1997 г., дело № 11.137, *Хуан Карлос Абелла (Аргентина)*, п. 269.

217. Комитет по правам человека, мнение от 31 октября 2006 г., *Хуан Гарсия-Санчес и Биенвенида Гонзалес Кларес против Испании*, сообщение № 1332/2004, п. 7.2; мнение от 22 июля 2005 г., *Гомариз против Испании*, сообщение № 1095/2002, п. 7.1; мнение от 7 июля 2006 г., *Ларраньяга против Филиппин*, сообщение № 1421/2005, п. 7.8; и мнение от 31 октября 2006 г., *Марио Конде Конде против Испании*, сообщение № 1325/2004, п. 7.2.

- iv. если в результате установления «специальной юрисдикции» для определенных категорий лиц в силу занимаемой ими должности (например, в случае главы государства или правительства, министров, членов парламента, высшего офицерского состава вооруженных сил) ответственность за проведение судебного разбирательства, вынесение приговора и назначение наказания лежит на суде высшей инстанции, право на обжалование приговора в суде вышестоящей инстанции, тем не менее, не может игнорироваться.²¹⁸

Если национальные правовые системы предусматривают дальнейшие механизмы обжалования, такие как Верховный суд или другие чрезвычайные механизмы, с помощью которых приговор и наказание могут быть пересмотрены, осужденному должен быть обеспечен доступ к каждому из них.²¹⁹

Право обжалования должно быть гарантировано в отношении всех видов преступлений и не должно ограничиваться наиболее тяжкими преступлениями.²²⁰

В принципе, право на обжалование приговора или наказания не считается нарушенным, если в результате рассмотрения дела суд вышестоящей инстанции осуждает лицо за совершение более тяжкого преступления, чем это было установлено судом нижестоящей инстанции (например, определяя виновность лица как основного исполнителя преступления, а не пособника, или выявив наличие отягчающих вину обстоятельств), и назначает более суровое наказание.²²¹ Тем не менее, новый приговор не может основываться на новом обвинении или вменяемых деяниях, отличающихся от тех, которые легли в основу решения суда первой инстанции.²²² Точно так же, если национальное законодательство не предоставляет суду второй инстанции возможности назначить более суровое наказание (принцип *non reformatio in peius*), этого не может делать и любой вышестоящий суд, пересматривающий решение.

Вне зависимости от конкретного названия судебного средства правовой защиты (апелляция, кассация, надзор), вышестоящий суд должен иметь

218. Комитет по правам человека, мнение от 11 июля 2006 г., *Луис Оливеро Капалладес против Испании*, сообщение № 1211/2003, п. 7, и мнение от 5 ноября 2004 г., *Террон против Испании*, сообщение № 1073/2002, п. 7.4.

219. Комитет по правам человека, мнение от 1 ноября 1991 г., *Рафаэль Хенри против Ямайки*, сообщение № 230/1987, п. 8.4.

220. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 45.

221. Комитет по правам человека, мнение от 28 марта 2006 г., *Рафаэль Перез Эсколар против Испании*, сообщение № 1153/2003, п. 9.2; и Европейский суд по правам человека, постановление от 24 октября 1996 г., *Сальвадор Торрес против Испании*, жалоба № 21525/93, п. 30 и далее.

222. Комитет по правам человека, мнение от 24 июля 2006 г., *Франциско Хуан Ларраньяга против Филиппин*, сообщение № 1421/2005, п. 7.8, и Европейский суд по правам человека, постановление от 11 декабря 2007 г., *Драссич против Италии*, жалоба № 25575/04, пп. 36 по 43.

правовую возможность полного пересмотра приговора и наказания.²²³ Это означает, что вышестоящий суд должен иметь законные полномочия по пересмотру приговора и наказания, которые должны включать в себя оценку достаточности доказательств и примененных положений законодательства, чтобы позволить вышестоящему суду произвести полную оценку существа рассматриваемого им дела. Поэтому если пересмотр ограничен только рассмотрением формальных, процессуальных или правовых вопросов или рассмотрением только некоторых оснований вынесенного решения или приговора (фактических или юридических), что не позволит провести действительный пересмотр приговора или наказания, право на обжалование приговора или меры наказания будет нарушено.²²⁴

Право на пересмотр судебного решения или наказания не может быть гарантировано лишь в силу существования вышестоящего суда или трибунала. Вышестоящий суд должен обладать юрисдикцией по рассмотрению дела по существу. Другими словами, кроме того, что суд должен быть независимым и беспристрастным, он должен также обладать соответствующей компетенцией.²²⁵

Право обжалования может быть реализовано тогда, когда лицо, в отношении которого вынесено судебное решение, в разумные сроки имеет доступ к должным образом обоснованному письменному судебному решению на всех стадиях пересмотра или обжалования судебного решения.²²⁶ Оно также должно иметь доступ ко всем другим документам, необходимым для осуществления им этого права, как, например, протоколы судебных заседаний.²²⁷ Отсутствие письменного решения, неоправданные задержки при его выдаче и отсутствие обоснования (как фактического, так и правового) являются нарушением права на обжалование судебного решения или наказания.

223. Комитет по правам человека, мнение от 20 июля 2000 г., *Цесарео Гомез Вазкез против Испании*, сообщение № 701/1996, п. 11.1.

224. Комитет по правам человека, мнение от 28 марта 2006 г., *Бандаевский против Беларуси*, сообщение № 1100/2002, п. 10.13; мнение от 18 октября 2005 г., *Алибоева против Таджикистана*, сообщение № 985/2001, п. 6.5; мнение от 30 марта 2005 г., *Халилова против Таджикистана*, сообщение № 973/2001, п. 7.5; мнение от 6 апреля 1998 г., *Домуковский и другие против Грузии*, сообщения №№ 623 по 627/1995, п. 18.11; мнение от 8 июля 2004 г., *Саидова против Таджикистана*, сообщение № 964/2001, п. 6.5; и мнение от 17 марта 2003 г., *Гелазаускас против Литвы*, сообщение № 836/1998, п. 7.2.

225. Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, п. 161, и решение от 25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон Хехья против Перу*, Серия С № 119, пп. 192 и 193.

226. Комитет по правам человека, мнение от 1 ноября 1991 г., *Рафаэль Хенри против Ямайки*, сообщение № 230/87, п. 8.4, мнение от 23 марта 1993 г., *Виктор Франсис против Ямайки*, сообщение № 320/1988, п. 12.2; и Европейский суд по правам человека, постановление от 16 декабря 1992 г., *Ханджинастасу против Греции*, жалоба № 12945/87, пп. 31 – 37.

227. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 49.

Элементы и права, относящиеся к справедливому судебному разбирательству, также должны соблюдаться вышестоящими судами при пересмотре судебного решения.²²⁸ Они включают в себя:

- i. презумпцию невиновности;²²⁹
- ii. право на достаточное время и возможности для подготовки жалобы;
- iii. право на адвоката по собственному выбору;²³⁰
- iv. право на равенство сторон (включая право знать о документах, представленных противной стороной);
- v. право быть судимым в разумный срок;²³¹
- vi. право на публичное и обоснованное судебное решение, вынесенное в течение разумного срока.²³²

Право на адвоката, назначаемого для представления интересов лица во время обжалования, отвечает тем же требованиям, как и право на адвоката, назначаемого на время судебного разбирательства, – оно должно реализовываться в интересах правосудия. Если адвокат, представляющий интересы осужденного в суде первой инстанции, не намеревается обжаловать первоначальное решение или приговор или представлять доводы вышестоящему суду (например, потому, что он не считает, что существуют основания для обжалования приговора суда), то осужденный имеет право быть проинформированным об этом, а также право выбрать другого адвоката с тем, чтобы его жалобы могли быть рассмотрены судом вышестоящей инстанции. Вышестоящий суд должен предпринять шаги к обеспечению реализации этого права.²³³

228. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 48 и далее, и мнение от 24 июля 2006 г., *Франциско Хуан Ларраньяга против Филлипин*, сообщение № 1421/2005, п. 7 и далее; и Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, п. 161, и решение от 25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон Мехья против Перу*, Серия С № 119, пп. 192 и 193.

229. Комитет по правам человека, мнение от 24 июля 2006 г., *Франциско Хуан Ларраньяга против Филлипин*, сообщение № 1421/2005, п. 7.4, и мнение от 30 марта 2005 г., *Арутюнянц против Узбекистана*, сообщение № 971/2001, п. 6.4.

230. Комитет по правам человека, мнение от 29 Марта 1984 г., *Антонио Виана Акоста против Уругвая*, сообщение № 110/1981, п. 13.2 и 15.

231. Комитет по правам человека, мнение от 29 марта 1984 г., *Антонио Виана Акоста против Уругвая*, сообщение № 110/1981, пп. 13.2 и 15, мнение от 29 октября 1981 г., *Ларри Джеймс Пинкни против Канады*, сообщение № 27/1978, п. 35; и мнение от 25 октября 2001 г., *Будлал Суклал против Тринидада и Тобаго*, сообщение № 928/2000, п. 4.8 и далее.

232. Комитет по правам человека, мнение от 23 марта 1994 г., *Лефонд Хамильтон против Ямайки*, сообщение № 333/1988, п. 9.1.

233. Комитет по правам человека, мнение от 25 октября 2001 г., *Будлал Суклал против Тринидада и Тобаго*, сообщение № 928/2000, п. 4.10, и мнение от 31 марта 1998 г., *Антони МакLeod против*

Право на публичное слушание не обязательно распространяется на все процедуры по обжалованию приговора или наказания.²³⁴ Однако когда национальное законодательство предусматривает личное участие осужденного в апелляционном процессе и связанном с ним публичном слушании, должны применяться соответствующие международные стандарты, относящиеся к двум последним правам (см. пункты 2 и 7 настоящей главы). Если процедура надзора проходит только в письменной форме, вышестоящий суд, тем не менее, должен тщательно исследовать обстоятельства дела, предъявленное осужденному обвинение, а также доказательства, представленные в судах первой и второй инстанции.²³⁵

234. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, пп. 28 и 48 и Европейский суд по правам человека, постановление от 18 октября 2006 г., *Эрми против Италии*, жалоба № 18114/02, п. 62.

235. Комитет по правам человека, мнение от 28 марта 2006 г., *Рафаель Перез Эсколар против Испании*, сообщение № 1156/2003, п. 9.3.

Таблица № 1: Универсальные и региональные стандарты

Используемые сокращения:

МППП:	Международный пакт о гражданских и политических правах	КПП:	Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания	МКЭТМ:	Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей
ЕКПЧ:	Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколы 1,4,6,7, 12 и 13 к Конвенции	МКЛРД:	Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации	МКЭЗНИ:	Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений
АКПЧ:	Американская конвенция о правах человека	МАКПП:	Межамериканская конвенция о предупреждении пыток и наказании за них	МАКНИИ:	Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении лиц
АХПЧН:	Африканская хартия прав человека и народов	КЛДЖ:	Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин		
АХПЧ:	Арабская хартия прав человека				

	МППП	ЕКПЧ	АКПЧ	АХПЧН	АХПЧ	КПП	МКЛРД	МАКПП	КЛДЖ	МКЭТМ	МКЭЗНИ	МАКНИИ
<i>Право на справедливое слушание</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст. 7(1)	Ст. 13(1)	-	-	-	-	Ст. 18(1)	-	-
<i>Право на публичное слушание</i>	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(5)	-	Ст. 13(2)	-	-	-	-	Ст. 18(1)	-	-
<i>Презумпция невиновности</i>	Ст. 14(2)	Ст. 6(2)	Ст. 8(2)	Ст. 7(1)(b)	Ст. 16	-	-	-	-	Ст. 18(2)	-	-
<i>Право быть незамедлительно уведомленным о характере и основанности предъявленного обвинения</i>	Ст. 14(3)(a)	Ст. 6(3)(a)	Ст. 8(2)(b)	-	Ст. 16(1)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(a)	-	-
<i>Право на защиту</i>	Ст. 14(5)(b), 14(3)(d)	Ст. 6(3)(b), 6(3)(c)	Ст. 8(2)(c), (d), (e)	Ст. 7(1)(c)	Ст. 16(2), (3), (4)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(b)	-	-
<i>Право на переводчика</i>	Ст. 14(3)(f)	Ст. 6(3)(e)	Ст. 8(2)(a)	-	Ст. 16(4)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(f)	-	-

	МПП	ЕКП	АКПЧ	АКПЧН	АХПЧ	КП	МКЛРД	МАКПП	КЛДЖ	МКЭТМ	МКЭНИ	МАКНИЛ
Право присутствовать в суде	Ст. 14(3)(d)	Ст. 6(3)(c)	Ст. 8(2)(d)	-	Ст. 16(3)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(d)	-	-
Право на равенство сторон	Ст. 14(3), 14(3)(e)	Ст. 6(3)(d)	Ст. 8(2)	-	Ст. 16(5)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(e)	-	-
Право вызывать и допрашивать свидетелей	Ст. 14(3)(e)	Ст. 6(3)(d)	Ст. 8(2)(f)	-	Ст. 16(5)	-	-	-	-	Ст. 18(3)(e)	-	-
Право не быть принужденным к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным	Ст. 14(3)(g)	-	Ст. 8(2)(g), 8(3)	-	Ст. 16(6)	Ст.ст. 13, 16	-	Ст. 10	-	Ст. 18(3)(g)	-	-
Исключение доказательств, полученных незаконными средствами, включая попытку или жесткое обращение	-	-	Ст. 8(3)	-	-	Ст.ст. 15, 16	-	Ст. 10	-	-	-	-
Право быть судимым без неоправданной задержки	Ст. 14(3)(c)	Ст. 6(1)	Ст. 8(1)	Ст. 7(1)(d)	-	-	-	-	-	Ст. 18(3)(c)	-	-
Принцип законности преступлений	Ст. 15	Ст. 7(1)	Ст. 9	Ст. 7(2)	Ст. 15	-	-	-	-	Ст. 19	-	-
Запрет ретроактивного применения уголовного закона	Ст. 15(1)	Ст. 7(1)	Ст. 9	Ст. 7(2)	Ст.ст. 6, 15	-	-	-	-	Ст. 19	-	-
Запрет двойного осуждения (ne bis in idem)	Ст. 14(7)	Ст. 4, протокола 7	Ст. 8(4)	-	Ст. 19(1)	-	-	-	-	Ст. 18(7)	-	-
Право на публичное и обоснованное решение	Ст. 14(1)	Ст. 6(1)	Ст. 8(5)	-	Ст. 13(2)	-	-	-	-	Ст. 18(1)	-	-

	МППП	ЕКПЧ	АКПЧ	АХПЧН	АХПЧ	КПП	МКЛРД	МАКПП	КЛДЖ	МКЭТМ	МКЭНИ	МАКНИЛ
<i>Право не подвергаться более суровому наказанию, чем то, что применялось на момент совершения преступного деяния, и право на смягчение наказания в соответствии с вновь принятым законом</i>	Ст. 15(1)	Ст. 7(1)	Ст. 9	Ст. 7(2)	Ст. 15	-	-	-	-	Ст. 19	-	-
<i>Право не быть наказанным кроме как в соответствии с международными стандартами</i>	Ст.ст. 6, 7, 10, 11	Ст. 3. Ст. 1, протокола 1, Ст.ст. 1, 2 и 3 of протокола 6, Ст. 1 of протокола 13	Ст.ст. 4, 5(2), 5(3), 5(6), 7(7)	Ст. 5, 7 (2)	Ст.ст. 6, 7, 8, 18, 20	Ст.ст. 1, 2, 16	Ст.ст. 3, (5) (a) и (5) (b)	Ст.ст. 1, 5	Ст. 2(g)	Ст.ст. 10, 20(1)	Ст. 1	Ст. 1
<i>Право на обжалование</i>	Ст. 14(5)	Ст. 2 протокола 7	Ст. 8(2)(h)	Ст. 7(t)(a)	Ст.ст. 16(7), 19	-	-	-	-	Ст. 18(5)	-	-

	ВДЧ	ОПНСО	ОПРЮ	РПП	МСПОЗ	ОПОЗ	СПЗВЛ	МЗПСК	КП	ПЭПР	ДЗЛНИ	ДПЧНГ
Право вызывать и допрашивать свидетелей	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным	-	-	-	-	-	-	Прин. 21	-	-	-	-	-
Исключение доказательств, полученных незаконными средствами, включая пытку или жестокое обращение	-	-	-	РП. 15, 16	-	-	Прин. 27	-	-	-	Ст.ст. 6, 7	-
Право быть судимым без неоправданной задержки	-	-	-	-	-	-	Прин. 38	-	-	-	-	-
Принцип законности преступлений	Ст. 11(2)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Запрет ретроактивного применения уголовного закона	Ст. 11(2)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Запрет двойного осуждения (<i>ne bis in idem</i>)	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Право на публичное и обособленное решение	Ст. 10	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Право не подвергаться более суровому наказанию, чем то, что применялось на момент совершения преступного деяния, и право на смягчение наказания в соответствии с вновь принятым законом	Ст. 11(2)	-	-	-	-	-	-	Г. 2	-	-	-	-
Право не быть наказанным кроме как в соответствии с международными стандартами	Ст.ст. 3, 5, 9	-	-	-	П. 8, 33, 56 – 83	Прин. 7	Прин. 1, 3, 6	Г. 1 – 9	Ст.ст. 5, 6, 8	Прин. 1	Ст.ст. 2, 6, 7	Ст.ст. 5(а), 6
Право на обжалование	Ст. 8	-	-	-	-	-	-	Г. 6	-	-	-	-

Таблица № 3: Региональные инструменты и стандарты декларативного характера

Используемые сокращения:

АПССР:	Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятой Африканским союзом в 2003 году	ХОПЕС: Рек. 2000:	Хартия основных прав Европейского союза Рекомендация 2000 (21) о свободе осуществления профессии адвокатом Комитета министров государств-членам Совета Европы	ЕПТ:	Руководящие принципы Комитета министров Совета Европы в области прав человека и борьбы с терроризмом
АДПЧ:	Американская декларация прав и обязанностей человека	Рек. R:	Рекомендация № R (2000) 19 Комитета министров государств-членам Совета Европы	Ст.:	Статья
ПЗЛСА:	Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента	ЕПП:	Европейские пенитенциарные правила	РП.:	Руководящее положение
				Прин.:	Принцип
				П.:	Правило
				Г.:	Гарантия

	АПССР	АДПЧ	ПЗЛСА	ХОПЕС	Рек. 2000	Рек. R	ЕПП	ЕПТ
Право на справедливое слушание	Прин. А(1)(2)	Ст. XXVII	-	-	-	-	-	РП. IX
Право на публичное слушание	Прин. А(2)(3)	Ст. XXVI	-	-	-	-	-	-
Презумпция невиновности	Прин. N(6)(e)	Ст. XXVI	Прин. III(2)	Ст. 48	-	Прин. 26, 27, 30	-	РП. IX
Право быть незамедлительно уведомленным о характере и основании предъявленного обвинения	Прин. N (1)	-	-	-	-	-	-	-
Право на защиту	Прин. N(2)	-	Прин. V	Ст. 48	Прин. I(5)(7)	-	-	РП. IX
Право на переводчика	Прин. А(2)(g) N(4)	-	Прин. V	-	-	-	-	-
Право присутствовать в суде	Прин. N	-	-	-	-	-	-	-
Право на равенство сторон	Прин. N(6)	-	-	-	-	Прин. 29	-	-
Право вызывать и допрашивать свидетелей	Прин. N(6)	-	-	-	-	-	-	-
Право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным	Прин. N(6)	-	Прин. V	-	-	-	-	-

	АПССР	АДПЧ	ПЗЛСА	ХОПЕС	Рек. 2000	Рек. R	ЕПП	ЕПТ
Исключение доказательств, полученных незаконными средствами, включая попытку или жесткое обращение	Прин. F(1), N(6)	-	Прин. V	-	-	Прин. 28	-	-
Право быть судимым без неоправданной задержки	Прин. N(5)	-	Прин. V	-	-	Прин. 24(с)	-	-
Принцип законности преступлений	Прин. N(8)	-	Прин. IV	Ст. 49	-	-	-	РП. X
Запрет ретроактивного применения уголовного закона	Прин. N(7)	-	Прин. IV	Ст. 49	-	-	-	РП. X
Запрет двойного осуждения (<i>ne bis in idem</i>)	Прин. N(8)	-	Прин. V	Ст. 50	-	-	-	-
Право на публичное и обособленное решение	Прин. A(3)(i), D	-	-	-	-	-	-	-
Право не подвергаться более суровому наказанию, чем то, что применялось на момент совершения преступного деяния, и право на смягчение наказания в соответствии с вновь принятым законом	Прин. N(7)	-	Прин. V	Ст. 49	-	-	-	-
Право не быть наказанным кроме как в соответствии с международными стандартами	Прин. N(9)	Ст.ст. XXV, XXVI	Прин. V	Ст.ст. 2, 4, 49	-	-	-	РП. IV, X
Право на обжалование	Прин. N(10)	Ст. XVIII	Прин. V	Ст. 47	-	-	-	-

VII. ОСОБЫЙ ПОРЯДОК СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

В этом разделе рассматриваются дополнительные гарантии справедливого судебного разбирательства, применимые к делам с участием детей (раздел А) и там, где было или может быть назначено наказание в виде смертной казни (раздел В). Также будут рассмотрены вопросы, на которые необходимо обращать внимание наблюдателям за судебным разбирательством при оценке справедливости специальных (глава С), военных (глава D) и чрезвычайных судов, действующих во время чрезвычайной ситуации (глава E).

А. Несовершеннолетние правонарушители и система уголовного правосудия

Дети, обвиняемые в нарушении закона, имеют право на все гарантии справедливого судебного разбирательства, применимые ко взрослым,²³⁶ а также на дополнительную специальную защиту в силу своего возраста. В соответствии с международным правом прав человека, «несовершеннолетним» считается любое лицо, не достигшее 18 лет.²³⁷

В отношении детей, предположительно совершивших преступления, также называемых «детьми, находящимися в конфликте с законом», международное право требует от государств введения системы ювенальной юстиции со специальной юрисдикцией и процедурами, отличающимися от тех, которые применяются ко взрослым.²³⁸ Ювенальная юстиция должна строиться в целях наилучшего обеспечения интересов ребенка.²³⁹ Как было указано Комитетом по правам ребенка:

«Дети отличаются от взрослых своим физическим и психологическим развитием, а также эмоциональными и образовательными потребностям. Такие различия составляют основу для признания

236. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Отправление правосудия*, п. 42.

237. *Конвенция о правах ребенка*, ст.1; Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10: *Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*, CRC/C/GC/10, 25 апреля 2007 г., п. 36; *Африканская хартия прав и благосостояния ребенка*, ст. 2.

238. См., среди прочего: *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(3); *Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»)*, правило 2.3; *Основные положения ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении детей*; *Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних («Эр-Риядские руководящие принципы»)*, принципы 52-59; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 5(5); *Арабская хартия прав человека*, ст. 17; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

239. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 3.

*меньшей вины за детьми, находящимися в конфликте с законом. Эти и другие различия служат причинами для создания отдельной системы правосудия по делам несовершеннолетних и требуют иного обращения с детьми. Наилучшее обеспечение интересов ребенка означает, например, что традиционные цели уголовного правосудия, такие как усмирение/наказание, должны уступать место реабилитации и исправительным целям правосудия в отношении детей-правонарушителей. Этого можно добиться с учетом соображений эффективной общественной безопасности».*²⁴⁰

В этом смысле все системы ювенальной юстиции должны основываться на принципах реабилитации и социальной реинтеграции.

1. Дополнительные правовые источники по защите прав ребенка на справедливое судебное разбирательство

Некоторые стандарты в области прав человека включают положения, относящиеся к вопросам обращения с детьми, обвиняемыми или осужденными за нарушение закона. Самыми важными правовыми источниками дополнительной защиты лиц, не достигших 18 лет, являются: Международный пакт о гражданских и политических правах (статьи 6(5), 10(2,d) и 10(3) и 14(1)), Конвенция о правах ребенка (в особенности статьи 1, 2, 3, 6, 12, 37 и 40), Декларация прав ребенка, Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы («Гаванские правила»), Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних («Эр-Риядские руководящие принципы»), Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила») и Руководство о действиях в отношении детей в системе уголовного правосудия. Также применимы статьи 10(2)(b), 10(3), 14(4) и 24 МПГПП.

На региональном уровне также существуют другие важные инструменты: Африканская хартия прав и благосостояния ребенка (в особенности статья 17) и Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке (в особенности принцип O); Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в странах Американского континента (принципы II, III, X, XII-XIV, XIX и XXII); Арабская Хартия прав человека (статьи 17 и 33); и Рекомендация № R(87)20

240. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, *Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*, п. 10, док. ООН CRC/C/GC/10, от 25 апреля 2007 г. См. также: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, пп. 42 и далее; и Межамериканский суд по правам человека, *Консультативное заключение ОС-18, Правовой статус и права мигрантов, не имеющих документов*, от 17 сентября 2003 г., Серия А № 18, п. 104 и далее.

Совета Европы «О реакции общественности на правонарушения несовершеннолетних», а также Рекомендация №(2003)20 «О новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия по делам несовершеннолетних».

2. Общие принципы обращения с детьми

Каждый ребенок имеет право на защиту своей семьей, государством и обществом, как того требует его положение несовершеннолетнего.²⁴¹

При принятии мер, касающихся детей, в том числе мер, предпринимаемых судами, административными или законодательными органами, в первую очередь необходимо исходить из принципа наилучшего обеспечения интересов ребенка.²⁴² Комитет по правам ребенка указал, что: «Наилучшее обеспечение интересов ребенка означает, например, что традиционные цели уголовного правосудия, такие как усмирение/наказание, должны уступать место реабилитации и исправительным целям правосудия в отношении детей-правонарушителей».²⁴³

Каждый ребенок имеет право на защиту от любого вида дискриминации, независимо от расовой принадлежности, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального, этнического и социального происхождения, имущественного положения, состояния здоровья и рождения его самого, его родителей или опекунов.²⁴⁴ Государства должны предпринимать все необходимые меры для обеспечения равного обращения со всеми детьми, находящимися в конфликте с законом.²⁴⁵ Этот принцип означает, что особое внимание должно уделяться дискриминации и неравенству на практике, которые могут быть результатом отсутствия последовательной политики и могут затрагивать уязвимые группы детей, такие как бездомные дети, дети, принадлежащие к расовым, этническим, религиозным или языковым меньшинствам, дети из числа представителей коренных народов, девочки, дети-инвалиды и дети, неоднократно находившиеся в конфликте с законом (рецидивисты).²⁴⁶ Согласно этому принципу, государства должны отменить

241. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 24(1), *Американская Конвенция о правах человека*, ст. 19, *Декларация о правах ребенка*, принцип 2, *Конвенция о правах ребенка*, ст. 3(2); *Арабская хартия прав человека*, ст. 33.

242. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 3(1), *Декларация о правах ребенка*, принцип 2; *Африканская хартия прав и благосостояния ребенка*, ст. 4(1); *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип 0; *Арабская Хартия прав человека*, ст. 33.

243. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, *Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*, п 10.

244. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 2

245. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10.

246. *Там же*.

положения о статусных правонарушениях несовершеннолетних,²⁴⁷ с тем чтобы обеспечить равное обращение с детьми и совершеннолетними в рамках закона, а также принять законодательство, предусматривающее, что действия, не рассматриваемые в качестве правонарушения и не влекущие за собой наказания в случае их совершения взрослыми, не должны рассматриваться в качестве правонарушения и не должны влечь за собой наказания в случае совершения их несовершеннолетними (принцип 56 «Эр-Риядских руководящих принципов»). Комитет по правам ребенка рекомендовал государствам «...отменить положения о статусных правонарушениях, с тем чтобы обеспечить равное обращение с детьми и совершеннолетними в рамках закона».²⁴⁸

Судебное рассмотрение дел в отношении несовершеннолетних должно быть крайней мерой, которая может быть принята в отношении «детей, находящихся в конфликте с законом», и государство обязано способствовать применению иных мер в их отношении, без использования судебного процесса.²⁴⁹ Государства должны искать меры, альтернативные уголовному преследованию и предоставляющие надлежащие гарантии защиты благосостояния ребенка.²⁵⁰

Система ювенальной юстиции должна быть направлена, в первую очередь, на обеспечение благополучия несовершеннолетнего и обеспечение того, чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетних правонарушителей были всегда пропорциональны как особенностям личности правонарушителя, так и обстоятельствам совершения правонарушения.²⁵¹

Государства должны признавать право каждого ребенка, обвиняемого в совершении преступления, на такое обращение, которое способствует развитию у ребенка чувства достоинства и значимости, учитывая возраст ребенка и необходимость содействия его реинтеграции и выполнению им полезной роли в обществе.²⁵²

247. Под этим понимается такое поведение детей, уголовно наказуемое в соответствии с национальным законодательством, как бродяжничество, прогулы в школе, побег из дома, часто являющееся результатом психологических или социально-экономических проблем.

248. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, *Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*, п. 8.

249. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, *Права детей в рамках отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*, п. 24 и далее.

250. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40 (3), и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип О.

251. «Пекинские правила», правила 5 и 17(1), и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип О (о) (1).

252. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(1); *Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка*, ст. 17; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип О.

Система ювенальной юстиции должна защищать права и безопасность, содействовать физическому и умственному развитию несовершеннолетних, а также учитывать необходимость содействия их перевоспитанию.²⁵³

При осуществлении политики предупреждения преступности среди несовершеннолетних должен учитываться тот факт, что «поступки молодых людей или поведение, которое не соответствует общим социальным нормам и ценностям, часто связаны с процессом взросления и развития и что, как правило, по мере взросления поведение большинства индивидов самопроизвольно меняется».²⁵⁴

Ребенку предоставляется возможность непосредственно либо через представителя быть заслушанным в ходе любого разбирательства, затрагивающего его интересы. Взглядам ребенка необходимо уделять должное внимание в соответствии с его возрастом и зрелостью.²⁵⁵ Комитет по правам человека указывает на то, что любой несовершеннолетний, оказавшийся в конфликте с законом, «должен быть как можно более оперативно судим в рамках справедливого слушания дела в присутствии законного адвоката, других соответствующих защитников и их родителей или законных опекунов, кроме как если считается, что это не отвечает наилучшим интересам ребенка, в частности с учетом его возраста или положения».²⁵⁶

3. Общие гарантии обращения с детьми

Возраст уголовной ответственности: Государства должны принять законы и процедуры, устанавливающие минимальный возраст, не достигшие которого дети считаются неспособными совершить нарушение уголовного законодательства.²⁵⁷ Не существует четкого международного стандарта, касающегося возраста, который бы считался разумным для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности. Тем не менее, статья 40(3) Конвенции о правах ребенка требует, чтобы государства стремились содействовать «установлению минимального возраста, ниже которого дети считаются неспособными нарушить уголовное законодательство». «Пекинские правила» содержат дополнение к этому принципу: «нижний предел такого возраста не должен устанавливаться на слишком низком возрастном уровне, учитывая

253. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14(4), *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы*, правило 1; *Арабская хартия по правам человека*, ст. 17, и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*; принцип О.

254. «*Эр-Риядские руководящие принципы*», ст. 5(e).

255. *Конвенция о правах ребенка*, ст.12; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип О.

256. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 42.

257. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(3)(а), см. также «*Пекинские Правила*», правило 4; *Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка*, ст. 17 (4).

аспекты эмоциональной, психической и интеллектуальной зрелости» (правило 4.1). Комитет по правам ребенка считает, что уголовная ответственность должна наступать с 15-летнего возраста, наказуемое поведение детей младше этого возраста должно рассматриваться органами, отвечающими за защиту и благосостояние ребенка. В этом случае уместно заметить, что Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке указывают, что «возраст, с которого начинается уголовная ответственность, не должен быть ниже 15 лет. Ни один ребенок младше 15 лет не может быть привлечен к уголовной ответственности и осужден по обвинению в совершении преступления». ²⁵⁸ Устав специального суда по Сьерра-Леоне ²⁵⁹ ограничивает возраст, когда несовершеннолетние могут считаться совершившими преступление, промежутком с 15 до 18 лет, ²⁶⁰ а Римский статут Международного уголовного суда исключает из своей юрисдикции лиц, не достигших 18-летнего возраста на момент совершения преступления. ²⁶¹ Как было указано Межамериканским судом по правам человека, «(с) точки зрения уголовного права, ответственность, связанная с наказуемым поведением, определяемым как преступление, и влекущая за собой санкции, подразумевает деликтоспособность лица. Если такая способность у лица отсутствует, против него невозможно начать судебный процесс, как в случае с лицом, подлежащим ответственности. Привлечение к ответственности невозможно в тех случаях, когда лицо неспособно понимать характер своего действия или бездействия и/или вести себя в соответствии с этим пониманием. Общеизвестным является то, что у детей, не достигших определенного возраста, такая способность отсутствует. Такое понимание является общей юридической оценкой, которая не направлена на изучение конкретных обстоятельств вовлеченности несовершеннолетних в каждом отдельном случае, а исключает их полностью из сферы уголовного правосудия». ²⁶²

Отдельные системы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних: государства должны установить отдельные и специальные процедуры и учреждения для ведения дел, по которым дети обвиняются в совершении уголовных правонарушений и привлекаются за них к ответственности. ²⁶³

258. *Принципы и руководства по праву на справедливый суд и юридическую помощь в Африке*, принцип O (d).

259. Был учрежден на основании Соглашения между ООН и правительством Сьерра-Леоне во исполнение резолюции Совета Безопасности № 1315 (2000) от 14 августа 2000 г.

260. *Устав Специального суда по Сьерра-Леоне*, ст. 7.

261. *Римский статут Международного уголовного суда*, ст. 26.

262. Межамериканский суд по правам человека, *Консультативное заключение ОС-17/02, Правовое положение ребенка и его права человека*, от 28 августа 2002 г., Серия А, п. 105.

263. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(3); «Пекинские правила», *Основные положения ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении детей*, правило 2.3; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 5(5); *Арабская хартия права человека*, ст. 17; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

Внесудебные процедуры: Где это уместно, государства должны принять во внимание, возможность рассмотрения дел несовершеннолетних нарушителей, не прибегая к формальному судебному процессу, при условии, что права человека и правовые гарантии целиком и полностью соблюдаются. К альтернативным методам относится обращение к общественным или другим службам.²⁶⁴

Срочность правовых процедур: Все дела с участием детей, обвиняемых в нарушении закона, независимо от того, находятся ли они в заключении, должны рассматриваться незамедлительно.²⁶⁵

Неприкосновенность частной жизни: Чтобы защитить ребенка от дальнейшей стигматизации, частная жизнь каждого ребенка, обвиняемого или осужденного за нарушение уголовного закона, должна быть защищена.²⁶⁶ Информации о детях-правонарушителях должна быть предоставлена строгая конфиденциальность, а доступ к ней должен быть ограничен кругом лиц, непосредственно занимающихся рассмотрением данного дела, или других лиц, имеющих соответствующие полномочия (правило 21.1 «Пекинских правил»). Эта информация не должна использоваться в будущих судебных процессах по делам правонарушителей, когда они станут взрослыми.²⁶⁷

4. Права ребенка во время ареста и предварительного задержания

Право оставаться с родителями: В большинстве случаев, в целях наилучшего обеспечения интересов детей их не должны разлучать с родителями.²⁶⁸

264. Конвенция о правах ребенка, ст. 40(3)(b); «Пекинские правила», правило 11; Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка, ст. 17 (2), Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

265. Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 10(2)(b); Конвенция о правах ребенка, ст. 40(2)(b)(iii); «Пекинские правила», правило 20; Американская конвенция о правах человека, ст. 5(5); Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка, ст. 17 (2,с,iv), и Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

266. Конвенция о правах ребенка, статья 40(2)(b)(vii); «Пекинские Правила», правила 8 и 21; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

267. «Пекинские правила», правило 21.2; см. также правило 19 из Правил ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы.

268. Конвенция о правах ребенка, ст. 9; Декларация прав ребенка, принцип 6; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

Лишение свободы как крайняя мера: Арест, задержание или тюремное заключение ребенка используются лишь в качестве крайней меры, в соответствии с законом и в течение как можно более короткого периода времени.²⁶⁹

Отделение от взрослых: Дети, содержащиеся под стражей во время суда, должны содержаться отдельно от взрослых, за исключением случаев, когда это необходимо для наилучшего обеспечения интересов ребенка.²⁷⁰

Уведомление семьи: Когда ребенок, подозреваемый в нарушении закона, подвергается аресту или задержанию, его родители или опекуны должны быть немедленно извещены об этом, если только это не причинит вред интересам ребенка. Если немедленное извещение не представляется возможным, они должны быть извещены в течение кратчайшего периода времени.²⁷¹

Взаимодействие с должностными лицами: Контакты между сотрудниками правоохранительных органов и несовершеннолетними правонарушителями должны происходить с уважением к правовому статусу несовершеннолетнего, способствовать его благополучию и не причинять вреда.²⁷²

Воздержание от взятия под стражу, где это возможно: Международные стандарты еще более поощряют неприменение предварительного заключения несовершеннолетних под стражу, чем в случае со взрослыми. Содержания детей под стражей, в том числе непосредственно после задержания и до суда, необходимо избегать во всех возможных случаях, это должно являться крайней мерой. При задержании несовершеннолетних их делам необходимо уделять первоочередное внимание и рассматривать в максимально короткие сроки, с тем чтобы период содержания под стражей был как можно менее продолжительным.²⁷³

269. Конвенция о правах ребенка, ст. 37(b); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, правило 1. См. также: «Пекинские правила», правило 19, «Эр-Риядские руководящие принципы», ст. 46; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O; Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в Америке, принцип III(1).

270. Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 10(2)(b); Конвенция о правах ребенка, ст. 37(c); «Пекинские правила», правило 13.4; Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, правило 29; Американская конвенция о правах человека, ст. 5(5); Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка, ст. 17 (2,b); Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O; Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в Америке, принцип XIX.

271. Конвенция о правах ребенка, ст. 9(4); «Пекинские правила», правило 10.1, см. Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, правило 22; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

272. «Пекинские правила», правило 10.3 Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип O.

273. Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 10(2)(b); Конвенция о правах ребенка, ст.37(b); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы,

Минимальный возраст: Государства должны принять законы, определяющие минимальный возраст, до достижения которого ребенок не может быть лишен свободы.²⁷⁴

Доступ к юридической помощи: Также как и взрослые, дети, заключенные под стражу, имеют право на незамедлительный доступ к юридической помощи, а также право оспаривать законность лишения свободы. Решение об освобождении или продолжении задержания должно приниматься без задержек.²⁷⁵

Право на уход и защиту: Во время пребывания под стражей до суда несовершеннолетним должен обеспечиваться уход, защита и вся необходимая помощь – социальная, образовательная, профессиональная, психологическая, медицинская и физическая.²⁷⁶

Право не содержаться инкоммунадо: Во время пребывания под стражей дети имеют право поддерживать связь со своей семьей с помощью переписки и свиданий, за исключением особых обстоятельств.²⁷⁷

Право не подвергаться жестокому обращению: Также как и взрослые, дети, заключенные под стражу, имеют право на уважение неотъемлемого достоинства человека. пытки и другие виды жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения полностью запрещены.²⁷⁸ Кроме того, с детьми, лишенными свободы, следует обращаться с учетом потребностей их возраста.²⁷⁹

правило 17; «Пекинские правила», правило 13, *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O; и *Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в Америке*, принцип III(1).

274. *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы*, правило 11(a), и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке* принцип O, согласно которому «ни один ребенок в возрасте младше 15 лет не может быть привлечен к уголовной ответственности и осужден за совершенное преступление».
275. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(d), «Пекинские правила», правило 10.2, *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.
276. «Пекинские правила», правило 13.5, *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы*, правило 18 и раздел IV (D); *Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в Америке*, принцип X.
277. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(c); *Принципы и передовые методы по защите лиц, лишенных свободы в Америке*, принцип XXII.
278. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(a) и (c); «Эр-Риядские руководящие принципы», ст. 54.
279. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(c); *Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка*, ст. 17; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

5. Права ребенка во время судебного разбирательства

Право на справедливое судебное разбирательство: Несовершеннолетним должны предоставляться как минимум те же гарантии и защита, которые полагаются взрослым.²⁸⁰

Уважение прав ребенка: Процедуры, применимые в отношении несовершеннолетних, включая суды, должны обеспечивать права и безопасность ребенка и должны учитывать возраст ребенка и необходимость содействия его реабилитации.²⁸¹

Неприкосновенность частной жизни: В интересах защиты частной жизни детей суды с участием несовершеннолетних должны быть закрытыми для общественности и прессы.²⁸² Комитет по правам ребенка указал, что для полного обеспечения права ребенка на неприкосновенность частной жизни оно должно гарантироваться на всех стадиях процесса.²⁸³ Это подразумевает, что «не должна опубликовываться никакая информация, которая может привести к установлению личности ребенка-правонарушителя из-за стигматизации и возможных последствий для доступа к образованию, трудоустройству и жилью или в целях безопасности».²⁸⁴ Публичные слушания в отношении несовершеннолетних могут иметь место только в строго оговоренных случаях после принятия соответствующего решения суда в письменной форме. Такое решение должно подлежать обжалованию ребенком.²⁸⁵

Право на юридическую помощь: В ходе разбирательства несовершеннолетние имеют право быть представленными адвокатом.²⁸⁶ Более того, несовершеннолетние имеют право получить любую другую необходимую помощь при подготовке и представлении своей защиты.²⁸⁷

280. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32: *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 42, и Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, п. 46.

281. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14(4); *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы*, п. 1; *Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка*, ст. 17; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

282. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(2)(b)(vii); *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 6(1); *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14(1), и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

283. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, п. 64.

284. *Там же*.

285. *Там же*, п. 65.

286. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 40(2)(b)(ii); «*Пекинские правила*», правило 15; *Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка*, ст. 17; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип O.

287. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, п. 49.

Право быть заслушанным: Дети, способные сформировать свои собственные взгляды, имеют право на свободное выражение этих взглядов – непосредственно либо через своего представителя – в ходе судебного или административного разбирательства по их делу.²⁸⁸

6. Судебные решения

Альтернативы предварительному заключению: Комитет по правам ребенка указал, что «решение о возбуждении уголовного судопроизводства не означает, что оно должно непременно закончиться приговором суда в отношении ребенка [и, что, напротив,] компетентным органам (в большинстве государств – органам прокуратуры) следует постоянно изучать возможности использования альтернатив судебному осуждению».²⁸⁹ В этом процессе поиска альтернатив судебному решению необходимо тщательно соблюдать стандарты в области прав человека и процессуальные гарантии.

Публичность: В целях предотвращения дальнейшей стигматизации ребенка и защиты его частной жизни судебные решения по делам несовершеннолетних обычно не разглашаются. Статья 14(1) МПГПП предусматривает исключение из требования о публичности судебных решений, когда этого требуют интересы несовершеннолетних.²⁹⁰

7. Наказание

Наилучшее обеспечение интересов ребенка: При назначении наказания в отношении несовершеннолетних, признанных виновными в нарушении уголовного закона, необходимо исходить из наилучшего обеспечения интересов ребенка. Такое наказание должно учитывать благополучие несовершеннолетнего, его потребности, а также быть направленным на его последующую социальную реинтеграцию.²⁹¹

Соразмерность наказания: Меры воздействия всегда должны быть пропорциональны тяжести правонарушения и личной ситуации несовершеннолетнего,

288. Конвенция о правах ребенка, ст. 12; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип О.

289. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, п. 68.

290. Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 14(1); см. также, Конвенция о правах ребенка, ст. 40(2)(b)(vii); Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка, ст. 17(2,d).

291. Конвенция о правах ребенка, ст. 40 (1 и 4); «Пекинские правила», правило 17, см. также: Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 14 (4); Декларация прав ребенка, ст. 7; и Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип О.

а также его возрасту, ограниченной правоспособности, обстоятельствам и нуждам, равно как и другим социальным потребностям.²⁹²

Лишение свободы как крайняя мера воздействия: Тюремное заключение несовершеннолетнего, признанного виновным в совершении преступления, должно являться крайней мерой и применяться в исключительных случаях. Правило 17(1) «Пекинских правил» предусматривает, что несовершеннолетнего правонарушителя не следует лишать свободы, «если только он не признан виновным в совершении тяжкого деяния с применением насилия против другого лица или в неоднократном совершении других тяжких правонарушений, а также в отсутствие другой соответствующей меры воздействия». Если все же вынесено решение о тюремном заключении, его срок должен устанавливаться судебным органом и быть как можно более коротким.²⁹³

Дети, лишённые свободы: Дети, находящиеся в заключении, как правило, должны содержаться отдельно от взрослых; к ним необходимо относиться соответственно их возрасту и правовому статусу.²⁹⁴

Право не содержаться инкоммуникадо: Дети, лишённые свободы, имеют право поддерживать связь со своей семьей с помощью переписки и посещений, за исключением наличия исключительных обстоятельств.²⁹⁵

8. Запрещенные виды наказания

Защита от пыток и жестокого обращения: Ни один ребенок не должен быть подвергнут пыткам или другим видам жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. Такой запрет распространяется и на жестокие или унижающие человеческое достоинство исправительные виды наказания в любом учреждении.²⁹⁶

292. Конвенция о правах ребенка, ст. 40(4); «Пекинские правила», правила 5 и 17(1); Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип О.

293. Конвенция о правах ребенка, ст. 37(b); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы, правила 1 и 2; «Пекинские правила», правила 17 и 19; и Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип О.

294. Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 10(3); Конвенция о правах ребенка, ст. 37(с); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы, правила 28 и 29; «Пекинские правила», правило 26.3, см. также Европейские тюремные правила, правило 11(4); Африканская хартия по правам и благосостоянию ребенка, ст. 17 (2,b); и Принципы и передовые методы по защите лиц, лишённых свободы в Америке, принцип XIX.

295. Конвенция о правах ребенка, ст. 37(с); и Принципы и передовые методы по защите лиц, лишённых свободы в Америке, принципы III и XXII.

296. «Эр-Риядские руководящие принципы», принцип 54; Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принцип О.

Запрет жестоких, бесчеловечных, унижающих достоинство видов наказания распространяется на телесное наказание,²⁹⁷ помещение в неосвещаемую камеру, закрытое или одиночное заключение, сокращение питания, ограничение или лишение контактов с семьей, коллективное наказание и любое другое наказание, которое может нанести ущерб физическому или психическому здоровью несовершеннолетнего.²⁹⁸

Пожизненное заключение: Пожизненное тюремное заключение лицам, не достигшим на момент совершения преступления 18-летнего возраста, не назначается.²⁹⁹ Это означает, что приговор в отношении ребенка должен периодически пересматриваться.³⁰⁰

Смертная казнь: Независимо от возраста достижения совершеннолетия по национальному законодательству или возраста обвиняемого на момент проведения судебного разбирательства или вынесения приговора, а также характера совершенного преступления, к смертной казни не могут быть приговорены лица, не достигшие на момент совершения преступления 18-летнего возраста.³⁰¹

В. Смертная казнь

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступлений, караемых смертной казнью, имеет право на строгое соблюдение всех гарантий справедливого судебного разбирательства и ряд дополнительных гарантий. Комитет по правам человека отметил, что «в судебных разбирательствах, которые могут привести к назначению смертной казни, тщательное соблюдение гарантий справедливого судебного разбирательства является особенно важным. Вынесение смертного приговора по окончании судебного разбирательства, в котором не

297. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 8: *Право ребенка на защиту от телесных наказаний и других жестоких или унижающих достоинство видов наказания* (в частности, ст. 19; п. 2 ст. 28 и ст. 37), п. 23 и далее, и замечание общего порядка № 10, см. выше, п. 71. См. также Европейский суд по правам человека, постановление от 25 апреля 1978 г., *Тайрер против Соединенного Королевства*, жалоба № 5856/72, и Африканская комиссия по правам человека и народов, *Куртис Фрэнсис Доблер против Судана*, сообщение № 236/2000 (2003).

298. *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы*, правило 67; «Пекинские правила», правило 17.3; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип О.

299. *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(а).

300. Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 10, п. 77, и *Конвенция о правах ребенка*, ст. 25.

301. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6(5); *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(а); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 3; «Пекинские правила», правило 17.2; *Арабская хартия прав человека*, ст. 7; *Американская конвенция о правах человека* ст. 4(5); *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.*, принцип О.

были соблюдены положения статьи 14 Пакта, представляет собой нарушение права на жизнь (Статья 6 МПГПП)».³⁰²

Комитет по правам человека также указал, что ни одно из положений статьи 6 Пакта [Право на жизнь] не допускает отступлений; любое судебное разбирательство, приводящее к вынесению смертного приговора во время чрезвычайного положения, должно соответствовать положениям Пакта, в том числе всем требованиям статьи 14 [Пакта, право на справедливое судебное разбирательство].³⁰³ В соответствии с международным правом, наказание в виде смертной казни, назначенное в результате несправедливого суда, является произвольной казнью.

1. Отмена смертной казни

Международные стандарты в области прав человека обычно поощряют отмену смертной казни. (См. ст. 6(6) МПГПП, ст. 4(2) и 4(3) Американской Конвенции). Международное сообщество заключило различные договоры, специально направленные на отмену смертной казни. Второй Факультативный протокол к МПГПП, Протокол к Американской конвенции о правах человека по отмене смертной казни и Протокол № 6 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод требуют отмены смертной казни и запрещают ее исполнение в мирное время. Уставы международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии, Руанде и Сьерра Леоне, а также статут Международного уголовного суда исключают смертную казнь из списка применимых мер наказания. Прецедентное право международных и региональных органов и эксперты по правам человека также поощряют отмену смертной казни.

2. Запрет ретроактивного применения закона, ухудшающего положение лица, и право на ретроактивное применение закона, улучшающего положение лица

Не может назначаться более суровое наказание, чем то, которое подлежало применению на момент совершения уголовного правонарушения.³⁰⁴ В частности, не могут выноситься смертные приговоры, если только это наказание не было предусмотрено законом за данное преступление на момент его совершения.³⁰⁵

302. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 59.

303. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 6.

304. *Всеобщая декларация прав человека*, ст. 11; *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 15; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 9; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 7; *Африканская хартия по правам человека и народов*, ст. 7.

305. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6(2); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 2; *Американская конвенция о правах*

Тем не менее, осужденному за уголовное правонарушение следует назначить более мягкое наказание, если закон изменяется в сторону смягчения.³⁰⁶ Таким образом, лицо, приговоренное к смертной казни, должно получить более мягкое наказание, если закон был изменен в любое время после вынесения приговора.³⁰⁷

3. Виды преступлений, за совершение которых может быть назначена смертная казнь

В странах, которые не отменили смертную казнь, смертный приговор может быть вынесен только за самые тяжкие преступления.³⁰⁸ Выражение «самые тяжкие преступления» следует толковать ограничительно, учитывая, что смертный приговор должен быть исключительной мерой,³⁰⁹ а преступления, караемые смертной казнью, не должны «выходить за рамки предумышленных преступлений со смертельным исходом или другими тяжкими последствиями».³¹⁰

Статья 4.4 Американской конвенции о правах человека запрещает смертную казнь в качестве наказания за политические преступления или политически-мотивированные преступления.

Комитет ООН по правам человека заключил, что обязательное применение смертной казни только на основании принадлежности преступления к определенной категории, без предоставления судье какой-либо возможности оценить обстоятельства конкретного преступления, лишает человека преимуществ использования одного из фундаментальных прав – права на жизнь – и не дает судье возможности определить, соответствует ли эта исключительная мера наказания обстоятельствам дела.³¹¹

человека, ст. 4(2); Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, ст. 2(1).

306. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 15(1); *Американская конвенция о правах человека*, ст. 9
307. *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, гарантия 2.
308. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6(2); *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (2); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 1; *Арабская хартия по правам человека*, ст. 6; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип N (g,b).
309. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 6, *Статья 6 – Право на жизнь*, п. 7; мнение от 31 октября 1995 г., *Лубито против Замбии*, сообщение №390/1990, § 7.2; мнение от 18 октября 2005 г., *Вебби Чисанга против Замбии*, сообщение №1132/2002, § 7.4; мнение от 18 октября 2000 г., *Эверсли Томпсон против Сент-Винсента и Гренадин*, сообщение № 806/1998, п. 8.2.
310. *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, гарантия 1.
311. Комитет по правам человека: мнение от 31 октября 1995 г., *Лубито против Замбии*, сообщение №390/1990 § 7.2; мнение от 18 октября 2005 г., *Вебби Чисанга против Замбии*, сообщение №1132/2002, п. 7.4; мнение от 18 октября 2000 г., *Эверсли Томпсон против Сент-Винсента и Гренадин*, сообщение № 806/1998, п. 8.2.

4. Лица, к которым не может быть применена смертная казнь

Несовершеннолетние: Лица, не достигшие 18-летнего возраста на момент совершения преступления, не могут быть приговорены к смертной казни, независимо от их возраста во время судебного разбирательства или вынесения приговора, характера преступления или возраста наступления совершеннолетия по национальному законодательству.³¹²

Престарелые: В соответствии с Американской конвенцией по правам человека, запрещена смертная казнь людей, чей возраст на момент совершения преступления превысил 70 лет.³¹³

Душевнобольные: Применение смертной казни к лицам, страдающим психическими заболеваниями, запрещено.³¹⁴

Беременные женщины и матери, имеющие новорожденных детей: Смертная казнь не может быть применена к беременным женщинам,³¹⁵ а также к кормящим матерям.³¹⁶

5. Строгое соблюдение всех прав в области справедливого судебного разбирательства

Учитывая необратимый характер смертной казни, рассматривая дела о преступлениях, за которые предусмотрено наказание в виде смертной казни, суды должны тщательным образом соблюдать все международные и региональные нормы, гарантирующих право на справедливое судебное разбирательство. «Смертный приговор может быть приведен в исполнение только в соответствии с окончательным судебным решением, вынесенным компетентным судом после завершения судебного процесса, в ходе которого предоставляются все возможные гарантии обеспечения справедливого судебного разбирательства, по меньшей мере, соответствующие тем, которые закреплены в статье 14 [МПГПП], включая право каждого подозреваемого или

312. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6 (5); *Конвенция о правах ребенка*, ст. 37(а); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 3; «*Пекинские правила*», правило 17.2; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (5); *Арабская хартия прав человека*, ст. 7; *Дополнительный протокол I*, ст. 77п (5), и *Дополнительный протокол II*, ст. 6(4), к *Женевским Конвенциям 1949 года*; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип N (9, с).

313. *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4(5).

314. *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 3.

315. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6 (5); *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (5); *Арабская хартия прав человека*, ст. 7; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип N (9, с); *Дополнительный протокол I*, ст. 76 (3), и *Дополнительный протокол II*, ст. 6(4), к *Женевским Конвенциям 1949 года*.

316. *Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни*, п. 3.

обвиняемого в совершении преступления, предусматривающего вынесение смертного приговора, на соответствующую правовую помощь на всех стадиях судопроизводства».³¹⁷

Комитет по правам человека отметил, что «[в] тех случаях, когда может быть применена смертная казнь, самоочевидным является то, что обвиняемому должна оказываться действенная помощь адвоката на всех стадиях судебного разбирательства».³¹⁸ Комитет по правам человека также установил, что

*«[п]раво на обжалование имеет особое значение при рассмотрении дел, по которым может быть вынесен смертный приговор. Отказ в юридической помощи со стороны суда, пересматривающего смертный приговор, не имеющего средств осужденного лица, представляет собой не только нарушение пункта 3 d) статьи 14, но в то же время и пункта 5 статьи 14, поскольку в таких случаях отказ в юридической помощи при представлении жалобы действительным образом исключает возможность эффективного пересмотра осуждения и приговора вышестоящей судебной инстанцией».*³¹⁹

Если лицо, приговоренное к смертной казни, желает воспользоваться возможностью предусмотренного законом пересмотра дела на основании выявленных процессуальных нарушений, допущенных при рассмотрении уголовного дела, но не имеет достаточных средств для оплаты юридической помощи, необходимой для использования такого средства правовой защиты, государство обязано предоставить юридическую помощь бесплатно.

6. Право ходатайствовать о помиловании и смягчении наказания

Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право ходатайствовать о помиловании или о смягчении приговора.³²⁰ Государство обязано создать справедливую и транспарентную процедуру, с помощью которой лицо, совершившее преступление и приговоренное к смертной казни, может использовать в свою пользу все доказательства, которые оно считает имеющими значение при рассмотрении вопроса о помиловании.³²¹

317. Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни, п. 5.

318. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 38.

319. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 51.

320. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6 (4), *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь, гарантия 7; Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (2) и 4 (6), *Арабская хартия прав человека*, ст. 6.

321. Межамериканский суд по правам человека, решение от 21 июня 2002 г., *Хилари, Константин и Бенжамин и другие против Тринидада и Тобаго*, Серия С № 94, п. 185 и далее.

7. Запрет на приведение в силу приговора во время рассмотрения жалоб или прошений о помиловании

Смертный приговор не может быть приведен в исполнение, пока:

- i. не исчерпаны все возможности апелляции;
- ii. не истекло время для обжалования;
- iii. процедуры обжалования приговора, включая обращения в международные органы, еще не завершены;³²²
- iv. не были исчерпаны все возможности подачи прошения о помиловании и смягчении приговора.³²³

Смертный приговор может быть приведен в исполнение только после вынесения окончательного решения компетентным судом.³²⁴

8. Условия содержания заключенных, приговоренных к смертной казни

Условия содержания заключенных, приговоренных к смертной казни, не должны нарушать право на гуманное обращение и уважение человеческого достоинства и право на абсолютный запрет пыток или других видов жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения или наказания.³²⁵

322. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6 (2); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, гарантия 5; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4(2); и *Арабская хартия прав человека*, ст. 6.

323. *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 8; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (6); *Арабская хартия прав человека*, ст. 6; *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14 (5) и 6 (4).

324. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 6 (2); *Гарантии, обеспечивающие защиту прав лиц, которым угрожает смертная казнь*, п. 5; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 4 (2); *Арабская хартия прав человека*, ст. 6.

325. *Минимальные стандартные правила обращения с заключенными*; *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст.ст. 7 и 10; *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, ст.ст. 1, 2 и 16; *Арабская хартия прав человека*, ст.ст. 8 и 20; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 5; *Африканская хартия прав человека и народов*, ст. 5; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 3.

С. Особые суды и трибуналы. Особые случаи уголовного судопроизводства

1. Общие принципы

Право быть судимым независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона и гарантиях справедливого судебного разбирательства, применимо ко всем судам, включая обычные суды и суды специальной юрисдикции.³²⁶ Тот же принцип применим и к особым судам и трибуналам, созданным вне рамок обычной или специальной юрисдикции, вне зависимости от того, как они именуется. Эти трибуналы и их уголовные процедуры должны соответствовать международным стандартам в области справедливого судебного разбирательства

Комитет по правам человека считает, что «обязательным элементом, необходимым для надлежащего осуществления судебной власти, является ее осуществление органом, который является независимым, объективным и беспристрастным относительно рассматриваемого дела».³²⁷ Комитет по правам человека также считает, что «ситуация, в которой функции и компетенция судебной и исполнительной власти четко не разделены или когда исполнительная власть может контролировать или направлять судебную, не отвечает понятию независимого и беспристрастного суда».³²⁸ Комитет по правам человека однозначно заявил, что право быть судимым компетентным, независимым и беспристрастным судом «является абсолютным правом, которое не подлежит никаким изъятиям».³²⁹

2. Необходимость разумных и объективных критериев для обоснования особых судов и процедур

Большинство международных норм не запрещают само создание особых судов. Однако необходимо, чтобы такие суды были компетентными, независимыми и

326. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32: *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 22; Европейский суд по правам человека, постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции (№ 6)*, жалоба № 47533/99, и постановление от 10 мая 2001 г., *Кипр против Турции*, жалоба № 25781/94; Африканская комиссия по правам человека и народов, решение от 6 ноября 2000 г., сообщение № 224/98, *Медиа Райтс Адженда против Нигерии*, п. 60 и далее, и решение от 7 мая 2001 г., сообщение № 218/98, п. 44; и Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, п. 129, и решение от 18 августа 2000 г., *Канторал Бенавидс против Перу*, Серия С № 69, пп. 74 и 114.

327. Решение от 22 марта 1996 г., сообщение № 521/1992, *Владимир Куломин против Венгрии*, п. 11.3, документ ООН ССРР/С/56/D/521/1992, от 1 августа 1996 г.

328. Решение от 20 октября 1993 г., сообщение № 468/1991, *Энжел Н. Оло Бахамонде против Экваториальной Гвинеи*, п. 9.4, документ ООН ССРР/С/49/D/468/1991, от 10 ноября 1993 г.

329. См. в частности: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 19; мнение от 28 октября 1992 г., сообщение № 263/1987, *М. Гонзалес дел Рио против Перу*, ССРР/С/46/D/263/1987, § 5.2.

беспристрастными. Они также должны предоставлять применимые судебные гарантии для обеспечения справедливого судебного разбирательства. Принцип равенства перед судами и трибуналами требует также, чтобы схожие дела рассматривались в рамках схожих процедур.³³⁰ Кроме того, принцип 5 Основных Принципов ООН, касающихся независимости судебных органов, гласит: «Каждый человек имеет право на судебное разбирательство в обычных судах или трибуналах, применяющих установленные юридические процедуры».³³¹

Тем не менее, международное право прав человека допускает существование и функционирование специальных трибуналов и/или специальных уголовных процедур. Комитет по правам человека установил, что «право на равенство перед законом и на равную защиту закона без какой-либо дискриминации не делает все различия в обращении дискриминационными».³³² Однако, как было неоднократно отмечено Комитетом, различие в обращении, как, например, принятие исключительных уголовных процедур или создание специально образованных судов или трибуналов для рассмотрения определенной категории дел, допустимо лишь тогда, когда они основываются на разумных и объективных критериях.³³³ Согласно заключению Комитета по правам человека, если не существует разумных и объективных причин для обоснования подобных различий в юридических процедурах, эти специальные суды или специальные судебные процедуры не соответствуют основным гарантиям справедливого судебного разбирательства.³³⁴

330. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32: *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 14.

331. См. также *Типовой договор о выдаче*, принятый седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 года, и утвержденный резолюциями № 40/33 Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 года и № 40/146 от 13 декабря 1985 г. Согласно статье 4 *Типового договора*, «в выдаче может быть отказано на основании следующих обстоятельств: [...] г) если лицу, в отношении которого поступает просьба о выдаче, уже вынесен приговор или оно будет подвергнуто судебному преследованию, либо ему будет вынесен приговор в запрашивающем государстве чрезвычайным или специальным судом или трибуналом». Однако этот пункт уже давно существует в американских странах.

332. Комитет по правам человека: мнение от 9 апреля 1987 г., *С. В. М. Брукс против Нидерландов*, сообщение № 172/1984, п. 13. См. также, мнение от 9 апреля 1987 г., *Зваан-де-Врис против Нидерландов*, сообщение № 182/1984; мнение от 3 апреля 1989 г., *Ибрахима Гуэи и другие против Франции*, сообщение № 196/1985; и мнение от 19 июля 1995 г., *Алина Симунок против Чехии*, сообщение № 516/1992.

333. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 14; решение от 4 апреля 2001 г., *Джозеф Кавана против Ирландии*, сообщение № 819/1998, пп. 10.1 и 10.2; мнение от 20 июля 1994 г., *Роберто Зелая Бланко против Никарагуа*, сообщение № 328/1988; *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Нигерии*, ССР/С/79/Add.65 и ССР/С/79/Add.64; *Марокко*, А/47/40, 23 октября 1991 г., пп. 48-79; *Франции*, ССР/С/79/Add.80, 4 августа 1997 г., п. 23; *Ирака*, ССР/С/79/Add.84, 19 ноября 1997 г., п. 15; и *Египта*, А/48/40, 9 августа 1993 г., п. 70б.

334. См. например, *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Габон*, ССР/С/70/GAB, 10 ноября 2000 г., п. 11; *Предварительные заключительные замечания Комитета по правам человека: Нигерия*, ССР/С/79/Add.64, 3 апреля 1996 г., п. 11; *Заключительные замечания Комитета*

3. Наблюдатели за судебным разбирательством и специальные суды или процедуры

Наблюдатели должны знать, что процедуры в особых судах часто предусматривают меньше гарантий справедливого судебного разбирательства, чем обычные суды. Зачастую целью учреждения подобных судов как раз и является применение исключительных процедур, не соответствующих обычным стандартам правосудия.

Анализируя справедливость судебного разбирательства, проводимого особыми или чрезвычайными судами, наблюдателям за судебным разбирательством следует обращать особое внимание на следующие моменты:

- i. Существуют ли объективные и разумные основания для учреждения особого чрезвычайного суда и/или особого уголовного судопроизводства?
- ii. Был ли суд создан на основании закона?
- iii. Не нарушает ли юрисдикция суда гарантий в области недискриминации и равенства перед законом и судом?
- iv. Являются ли судьи особых судов независимыми от исполнительной власти и от других властей, особенно при принятии решений по делам?
- v. Являются ли судьи компетентными и беспристрастными?
- vi. Соответствуют ли процедуры в особых/чрезвычайных судах минимальным процессуальным гарантиям справедливого судебного разбирательства, закрепленным в международных стандартах?

D. Военные суды

Военные суды создаются во многих странах для рассмотрения дел в отношении военнослужащих. Зачастую они также имеют компетенцию по рассмотрению дел в отношении военнослужащих или полицейского персонала за грубые нарушения прав человека, такие как применение пыток, внесудебные казни или насильственные исчезновения, которые являются международными

по правам человека: Гвинея, ССРР/С/79/Add.20, 29 апреля 1993 г., п. 3; Сенегал, ССРР/С/79/Add.10, 28 декабря 1992 г., п. 3; Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Нигерии, ССРР/С/79/Add.65 и ССРР/С/79/Add.64; Марокко, А/47/40, 23 октября 1991 г., п. 48-79, и ССРР/С/79/Add.113, 1 ноября 1999 г., п. 18; Франции, ССРР/С/79/Add.80, 4 августа 1997 г., п. 23; Ирака, ССРР/С/79/Add.84, 19 ноября 1997 г., п. 15; Египта, А/48/40, 9 августа 1993 г., п. 706; мнение от 20 июля 1994 г., Роберто Зелая Бланко против Никарагуа, сообщение № 328/1988, мнение от 6 ноября 1997 г., Виктор Альфредо Полей Кампос против Перу, сообщение № 577/1994, мнение от 27 июля 2000 г., Мария Сибилла Арредондо против Перу, сообщение № 688/1996.

преступлениями. В ряде стран военные суды рассматривают дела в отношении и гражданских лиц.

1. Общие принципы

Международное право прав человека не запрещают учреждение военных судов. Военные суды должны соблюдать все международные стандарты справедливого судебного разбирательства в такой же степени, как и обычные суды. Комитет по правам человека,³³⁵ Европейский суд по правам человека,³³⁶ Межамериканский суд по правам человека,³³⁷ Межамериканская комиссия по правам человека³³⁸ и Африканская комиссия по правам человека и народов³³⁹ отмечают, что принцип независимости суда и положения о справедливом судебном разбирательстве также применимы и к военным судам.

Кроме того, в международном праве прав человека разработаны некоторые критерии пределов юрисдикции военных трибуналов. Эти принципы и критерии были кодифицированы в Проекте принципов, касающихся отправления правосудия военными трибуналами, принятым бывшей Подкомиссией ООН по развитию и защите прав человека.³⁴⁰ Несмотря на то, что это только Проект принципов, Европейский суд по правам человека использовал их в качестве источника права и отметил, что они отражают эволюцию международного права прав человека в области военных трибуналов.³⁴¹ Эти принципы, разработанные в результате судебной практики и основанные на нескольких международных инструментах, гласят:

- i. юрисдикция военных трибуналов должна быть ограничена военными преступлениями, совершенными военнослужащими;³⁴²

335. Замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, 2007 г., документ ООН CCPR/C/GC/32 от 23 августа 2007 г., п. 22.

336. Европейский суд по правам человека, постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции*, жалоба № 47533/99, и постановление от 10 мая 2001 г., *Кипр против Турции*, жалоба № 25781/94.

337. Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и др. против Перу*, серия С № 52, § 129 и 131; решение от 18 августа 2000 г., *Канторал-Бенавидес против Перу*, серия С № 69, пп. 75 и 114.

338. См. среди прочего: резолюция «Терроризм и права человека» от 12 декабря 2001 г.

339. Африканская комиссия по правам человека и народов, решение от 6 ноября.

340. Документ ООН CN.4/2006/58 от 13 января 2006 г.

341. Европейский суд по правам человека, постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции* (№ 6), жалоба № 47533/99, и постановление от 21 сентября 2006 г., *Масни против Румынии*, жалоба № 59892/00.

342. *Обновленный свод принципов защиты и развития прав человека путем борьбы с безнаказанностью*, принцип 29; *Проект принципов, касающихся отправления правосудия военными трибуналами*; принцип 8; *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип L. См. Межамериканский суд по правам человека, решение от 16 августа 2000 г., *Дуранд и Угарте против Перу*, Серия С № 68, п. 117; См. также: решение от 22 ноября 2005 г., *Паламара Ирибарн против Чили*, Серия С № 135; решение от 15 сентября 2005 г., *Мапирипан Массакр против Колумбии*, Серия С № 134; решение от

- ii. в юрисдикцию военных судов не входит осуществление правосудия над военнослужащими за грубые нарушения прав человека, поскольку они составляют обычные преступления, попадающие под юрисдикцию обычных судов, и не могут считаться уголовными правонарушениями, относящимися к военной службе.³⁴³
- iii. в принципе, в компетенцию военных судов не входит осуществление судебного разбирательства в отношении гражданских лиц.³⁴⁴ Однако

25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон-Мехия против Перу*, серия С № 119; решение от 5 июля 2004 г., *Трейдсмен против Колумбии*, серия С № 109; решение от 6 декабря 2001 г., *Лас Палмерас против Колумбии*, Серия С № 90; и решение от 18 августа 2000 г., *Канторал Бенавидес против Перу*, Серия С № 69; Европейский суд по правам человека: постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции*, жалоба № 47533/99. *Африканская комиссия по правам человека и народов*: решение от 6 ноября 2000 г., сообщение № 223/98, Сьерра-Леоне, п. 60; решение от апреля 1997 г., сообщение № 39/90, Камерун; решение от 31 октября 1998 г., сообщения № 137/94, 139/94, 154/96 и 161/97, Нигерия; решение от 15 ноября 1999 г., сообщение № 151/96; решение от 15 ноября 1999 г., сообщение № 206/97, Нигерия; решение от 1995 г., сообщение № 60/91, Нигерия; и решение от 1995 г., сообщение № 87/93, Нигерия.

343. *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 16 (2); *Обновленный свод принципов защиты и развития прав человека путем борьбы безнаказанностью*, принцип 29; *Проект принципов, касающихся отправления правосудия военными трибуналами* (переданный Комиссии по правам человека Подкомиссией ООН по развитию и защите прав человека посредством Резолюции № 2005/15 от 10 августа 2006 г., доступной в документе ООН E/CN.4/2006/58 от 13 января 2006 г.), принципы 8 и 9; *Межамериканская конвенция о насильственных исчезновениях лиц*, ст. IX, и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип L. См. также, Комитет по правам человека: *Заключительные замечания в отношении Боливии* (CCPR/C/79/Add.74, п. 11), *Бразилии* (CCPR/C/79/Add.66, 24 июля 1996 г., п. 10), *Чили* (CCPR/C/79/Add.104, 30 марта 1999 г., п. 9), *Колумбии* (CCPR/C/79/Add.2, 25 сентября 1992 г., п. 393; CCPR/C/79/Add.76, 5 мая 1997 г., п. 18), *Хорватии* (CCPR/C/79/Add.15 – A/48/40, 28 декабря 1992 г., п. 369), *Доминиканской республики* (CCPR/CO/71/DOM, 26 апреля 2001 г., п. 10), *Сальвадора* (CCPR/C/79/Add.34, 18 апреля 1994 г., п. 5), *Эквадора* (CCPR/C/79/Add.92, 18 августа 1998 г., п. 7), *Гватемалы* (CCPR/CO/72/GTM, 27 августа 2001 г., пп. 10 и 20), *Ливана* (CCPR/C/79/Add.78, 1 апреля 1997 г., п. 14) *Перу* (CCPR/C/79/Add.8, 25 сентября 1992 г., п. 8), *Венесуэлы* (CCPR/C/79/Add.13, 28 декабря 1992 г., п. 7). См. Комитет против пыток: среди прочего, *Заключительные замечания в отношении Перу* (A/55/44, 16 ноября 1999 г., пп. 61 и 62), *Колумбии* (A/51/44, 9 июля 1996 г., пп. 76 и 80), *Иордана* (A/50/44, 26 июля 1997 г., п. 175), *Венесуэлы* (A/54/44, 5 мая 1999 г., п. 142) и *Гватемалы* (A/53/44, 27 мая 1998 г., п. 162 (e)). См. Межамериканский суд по правам человека: решение от 16 августа 2000 г., *Дуранд и Угасе против Перу*, Серия С № 68, п. 118; см. также, решение от 15 сентября 2005 г., *Матипиран Мазаскр против Колумбии*, Серия С № 134; решение от 5 июля 2004 г., *Трейдсмен против Колумбии*, Серия С № 134; и решение от 6 декабря 2001 г., *Лас Палмерас против Колумбии*, Серия С № 90.
344. *Проект принципов, касающихся отправления правосудия военными трибуналами*, принцип 5, и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип L. Комитет по правам человека: *Заключительные замечания: Перу*, CCPR/CO/70/PER, п. 11. См. также, *Заключительные замечания: Египет*, CCPR/CO/76/EGY, 1 ноября 2002 г., п. 16(b), *Российская Федерация*, CCPR/C/79/Add.54, 26 июля 1995 г., п. 25, *Кувейт*, CCPR/CO/69/KWT, 27 июля 2000 г., пп. 17 и 18, *Словакия*, CCPR/C/79/Add.79, 4 августа 1997 г., п. 20, *Узбекистан*, CCPR/CO/71/UZB, 26 мая 2001 г., п. 15, *Камерун*, CCPR/C/79/Add.116, 4 ноября 1999 г., п. 21, *Алжир* CCPR/C/79/Add.1, 25 сентября 1992 г., п. 5, *Нигерия*, CCPR/C/79/Add.64, 3 апреля 1996 г., *Польша*, CCPR/C/79/Add.110, 29 июля 1999 г., п. 21, *Ливан*, CCPR/C/79/Add.78, 1 апреля 1997 г., п. 14, *Чили*, CCPR/C/79/Add.104, 30 марта 1999 г., п. 9, *Сирия* CCPR/CO/71/SYR, п. 17, *Марокко*, CCPR/C/79/Add.113, 1 ноября 1999 г., п. 18, *Венесуэла*, CCPR/C/79/Add.13, 28 декабря 1992 г., п. 8. Межамериканский суд по правам человека: решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и др. против Перу*, Серия С № 52; решение от 29 сентября 1999 г., *Цести Хуртадо против Перу*, Серия С № 56. Межамериканская комиссия по правам человека: *Доклад по терроризму и правам*

прецедентное право прав человека допускает, что разбирательство дел в отношении гражданских лиц военными судами все же может производиться в исключительных случаях:

- когда это разрешено международным гуманитарным правом;³⁴⁵ или
 - если не существует гражданских судов или если у таких судов отсутствуют практические возможности по рассмотрению данного дела, либо обычные гражданские суды не в состоянии проводить судебные разбирательства.³⁴⁶
- iv. при судебных разбирательствах в отношении военнослужащих или, в исключительных случаях, гражданских лиц в военном суде, обвиняемым должны предоставляться все гарантии обеспечения справедливого судебного разбирательства, установленные международными стандартами.

2. Наблюдатели за судебным разбирательством и военные суды

Анализируя независимость и беспристрастность судебного разбирательства военными судами, наблюдатели должны обращать особое внимание на следующие моменты:

- i. имеет ли военный суд материальную юрисдикцию (является ли рассматриваемое правонарушение военным преступлением, обычным преступлением или нарушением прав человека)?
- ii. имеет ли военный суд юрисдикцию над обвиняемым (является ли обвиняемый военнослужащим или же гражданским лицом)?
- iii. являются ли судьи компетентными, независимыми и беспристрастными?
- iv. свободен ли суд от вмешательства или влияния руководства или иного лица или органа вне пределов военной субординации?

человека, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc 5 rev. 1 corr., 22 октября 2002 г. Европейский суд по правам человека: постановление от 10 мая 2001 г., *Кипр против Турции*, жалоба № 25781/94; постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции*, жалоба № 47533/99.

345. См. например, ст.ст. 64 и 66 *Конвенции о защите гражданского населения во время войны* от 12 августа 1949 г..

346. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право на справедливое судебное разбирательство*, 2007 г., п. 22; и Межамериканская комиссия по правам человека, резолюция «*Терроризм и права человека*», 12 декабря 2001 г., и *Доклад о терроризме и правах человека*, OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev 1 corr., 22 октября 2002 г.

- v. обладает ли трибунал судебной компетенцией по надлежащему отправлению правосудия?
- vi. Соответствуют ли судебные процедуры военного суда минимальным процессуальным гарантиям справедливого судебного разбирательства, установленным международными стандартами?

Е. Право на справедливое судебное разбирательство в условиях чрезвычайного положения

Нередко условия чрезвычайного положения³⁴⁷ используются для ограничения действия правовых гарантий в области справедливого судебного разбирательства и/или учреждения особых судов или особых судебных процедур.

1. Общие принципы

Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция по правам человека, Американская конвенция о правах человека и Арабская хартия прав человека предусматривают, что во время чрезвычайного положения государства могут отступать от своих обязательств по уважению и защите определенных прав.³⁴⁸

Во время чрезвычайного положения и при строго определенных обстоятельствах, установленных нормами международного права прав человека, государство может ограничить осуществление определенных прав и свобод. Такие ограничения или отступления во время чрезвычайного положения должны быть основаны на принципах публичности, законности, легитимности, необходимости и пропорциональности, а также должны применяться в течение ограниченного периода времени. Они не должны затрагивать права, которые не могут быть ограничены и от которых невозможны отступления в соответствии с международным договорным или обычным правом и нормами *jus cogens*, даже в случаях чрезвычайного положения.³⁴⁹ Законное ограничение

347. В национальном законодательстве термин «чрезвычайное положение» может передаваться по-разному, например, «особое положение», «исключительное положение», «военное положение», «приостановление гарантий» и т.д. На государствах лежит международное обязательство в полной мере выполнять положения международного права в отношении чрезвычайных ситуаций, как бы последние не именовались.

348. *Международный пакт по гражданским и политическим правам*, ст. 4; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 15; *Арабская хартия прав человека*, ст. 4; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 27. *Африканская хартия по правам человека и народов* при определенных обстоятельствах допускает ограничение некоторых прав.

349. Подкомиссия ООН по правам человека, *Исследование последствий для прав человека недавних событий, касающихся ситуаций, известных под названием осадного или чрезвычайного положения*, E/CN.4/Sub.2/1982/15.

некоторых прав в случаях чрезвычайного положения не означает их исчезновения: отступление не означает упразднения.³⁵⁰

Некоторые права, хоть и не обозначены в договорах по правам человека как не допускающие отступлений, имеют такой статус. Как отметил Комитет по правам человека:

*«Статью 4 Пакта нельзя рассматривать как основание для отступления от положений Пакта, если такое отступление повлечет за собой нарушение государством других международных обязательств, вытекающих либо из того или иного международного договора, либо из норм общего международного права. [...] Перечисление не допускающих отступлений положений в статье 4 связано, но не совпадает с вопросом о том, носят ли некоторые обязательства в области прав человека характер императивных норм международного права. [...] Ни при каких обстоятельствах государства-участники не могут ссылаться на статью 4 Пакта для оправдания таких своих действий в нарушение положений гуманитарного права или императивных норм международного права, как, например, взятие заложников, применение коллективных наказаний, произвольное лишение свободы или отход от основных принципов справедливого судебного разбирательства, включая презумпцию невиновности».*³⁵¹

2. Чрезвычайные положения и справедливое судебное разбирательство

Согласно фундаментальному принципу верховенства закона, только судебные органы государства уполномочены отправлять правосудие. На это еще раз было указано Комитетом по правам человека, отметившим, что даже во время военных действий или в случаях чрезвычайного положения «только суд может осудить и привлечь к ответственности какое-либо лицо за совершение преступления».³⁵² Межамериканская комиссия по правам человека придерживается такого же мнения: «В конституционном и демократическом государстве, основанном на верховенстве закона, в котором соблюдается разделение властей, все виды наказания, установленные законом, должны

350. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст.ст. 6, 7, 8.1, 8.2, 11, 15, 16 и 18; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст.ст. 2, 3, 4.1 и 7; *Американская конвенция о правах человека*, ст.ст. 3, 4, 5, 6, 9, 12, 17, 18, 19, 20, 23 и 27.2; *Арабская хартия прав человека*, ст.ст. 4, 5, 8, 9, 10, 13, 14, 15, 18, 19, 30, 20, 22, 27, 28, и 29; *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, ст. 2.2; *Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст.1; *Межамериканская конвенция по предупреждению и наказанию пыток*, ст. 5; и *Межамериканская конвенция о насильственных исчезновениях лиц*, ст. X.

351. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, пп. 9 и 11.

352. Документ ООН CCRP/C/21/Rev 1/Add.11, 31 августа 2001 г., п.16.

применяться судебным органом после того, как была доказана вина человека с соблюдением всех гарантий в области справедливого судебного разбирательства. Существование чрезвычайного положения не дает государству право игнорировать презумпцию невиновности, а также не наделяет правоохранительные органы полномочиями по произвольному и бесконтрольному наказанию (*ius puniendi*).³⁵³

Что касается лишения свободы и справедливого судебного разбирательства, в соответствии с международным правом прав человека и прецедентным правом, невозможно отступление от следующих прав и принципов:

- i. право на оспаривание законности задержания (*habeas corpus, amparo*);³⁵⁴
- ii. право на средство правовой защиты в связи с нарушением прав человека;³⁵⁵
- iii. принцип «законности» преступлений (*nullum crimen sine lege*);³⁵⁶
- iv. принцип индивидуальной уголовной ответственности и запрет коллективных наказаний;³⁵⁷

-
353. Межамериканская комиссия по правам человека: Доклад № 49/00, Дело 11,182, *Родольфо Герберт, Асценио Линдо и др. Против Перу*, 13 апреля 2000 г., п. 86.
 354. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, пп.15-16, и *Заключительные замечания Комитета по правам человека в отношении Албании*, ССРР/СО/82/АLB, 2 декабря 2004 г., п. 9. См. также *Американская конвенция о правах человека*, ст. 27; Межамериканский суд по правам человека, *Консультативное заключение ОС-8/87 от 30 января 1987 г., Хабеас корпус в чрезвычайных ситуациях*, *Консультативное заключение ОС-9/87 от 6 октября 1987 г., Судебные гарантии в чрезвычайных положениях*; *Арабская хартия прав человека*, ст. 4 (b); *Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 17.2 (f); *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 7.
 355. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, пп. 13 и 14.
 356. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 4.2, *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 15; *Арабская хартия прав человека*, ст. 4 (b); *Американская конвенция о правах человека*, ст. 27; Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, *Отступление от прав в связи с чрезвычайным положением (статья 4)*, п. 7; *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Эстония*, ССРР/СО/77/EST, 15 апреля 2003 г., п. 8; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и др. против Перу*, Серия С № 52, п. 119 и далее.; Межамериканская комиссия по правам человека, *Доклад о терроризме и правах человека*, документ ОАГ ОЕА/Ser.L/V/II.116, Doc 5 rev 1 corr., 22 октября 2002 г., п. 218.
 357. См. среди прочего, *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 4; *Американская конвенция о правах человека*, ст. 27; *Арабская хартия прав человека*, ст. 4; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 15; замечание общего порядка № 29, п. 11. См. среди прочего: *IV Женевская Конвенция от 12 августа 1949 г.*, ст. 33, *Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов* (ст. 75.4(b)), *Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов международного характера* (ст. 6.2(b)), *Второй Протокол к Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта*, ст.ст. 15 и 16, *Устав международного трибунала по бывшей Югославии*,

- v. принцип невозможности ретроактивного применения уголовного закона;³⁵⁸
- vi. право на судебное разбирательство независимым, беспристрастным и компетентным судом.³⁵⁹

Что касается гарантий в области справедливого судебного разбирательства, прецедентное право прав человека исходит из того, что отступления от фундаментальных процессуальных прав в области справедливого судебного разбирательства не допускаются. Руководствуясь данным принципом, Комитет по правам человека определил следующие судебные гарантии как не подлежащие ограничению:

- i. принцип презумпции невиновности;
- ii. право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным;
- iii. запрет использования показаний, признаний и других доказательств, полученных в результате применения пыток или жестокого обращения; и
- iv. любое судебное разбирательство, приводящее к вынесению смертного приговора во время чрезвычайного положения, должно соответствовать положениям Пакта, в том числе всем требованиям статьи 14.³⁶⁰

Однако Комитет по правам человека указал, что «поскольку некоторые элементы права на справедливое судебное разбирательство ясно гарантируются во время вооруженных конфликтов в соответствии с международным гуманитарным правом, Комитет не видит никаких оправданий для отступления от этих гарантий во время других чрезвычайных ситуаций».³⁶¹ Здесь необходимо принять во внимание, что основные правовые гарантии, предоставляемые статьей 75 (4) Дополнительного протокола к Женевским

ст. 7, *Устав международного трибунала по Руанде*, ст. 6, *Римский статут*, ст. 25, и *Устав специального суда по Сьерра-Леоне*, ст. 6.

358. *Международный пакт о гражданских и политических правах*; ст. 15; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 7; *Африканская хартия по правам человека и народов*, ст. 7; *Арабская хартия прав человека*, ст. 15; и *Американская конвенция о правах человека*, ст. 9.

359. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14: Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 19; и мнение от 28 октября 1992 г., *М. Гонзалес дел Рио против Перу*, сообщение № 263/1987, п. 5.2. См. также, *Арабская хартия прав человека*, ст. 4 (b), согласно которой право на независимый и беспристрастный суд является неотъемлемым.

360. Замечание общего порядка № 29, *Отступление от прав в связи с чрезвычайным положением*, п. 15; и замечание общего порядка № 32, п. 6.

361. Замечание общего порядка № 29, *Отступление от прав в связи с чрезвычайным положением*, п. 16.

конвенциям от 12 августа 1949 г., касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокола I), и статьей 6 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающегося защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокола II), рассматриваются Международным комитетом красного креста (МККК) в качестве неотъемлемых судебных гарантий.³⁶² В общих чертах, статья 75 (4) Протокола I повторяет правовые гарантии, изложенные в пп. 2, 3 и 5 ст. 14 МПГПП и в статье 15 того же документа. Как подчеркивает МККК, статья 75 не допускает возможности отступления от ее положений или временного прекращения их действия, поэтому именно эти положения играют решающую роль в вооруженных конфликтах.³⁶³ МККК заключил, что норма, гласящая, что «никто не может быть осужден или приговорен к наказанию кроме как в результате проведения справедливого судебного процесса, в котором соблюдаются все основные судебные гарантии, [...составляет...] норму обычного международного права, применимую и в международном, и в немеждународном вооруженном конфликте».³⁶⁴ Здесь будет уместно привести мнение эксперта по вопросам отправления правосудия военными судами Подкомиссии ООН по развитию и защите прав человека Эммануэля Деко: «Если соблюдение этих судебных гарантий [содержащихся в статье 75 (4) Протокола I] обязательно во время вооруженного конфликта, непонятно, как эти гарантии могут не быть полностью соблюдены в его отсутствие. Защита прав в мирное время должна быть большей, если не равной той, которая осуществляется во время войны».³⁶⁵

В этом контексте не могут считаться подлежащими отступлению следующие элементы права на справедливое судебное разбирательство:

- i. право быть судимым независимым, беспристрастным и компетентным судом, учрежденным в соответствии с обычными процедурами;
- ii. презумпция невиновности;
- iii. принцип индивидуальной уголовной ответственности;
- iv. принцип невозможности ретроактивного применения уголовного закона;
- v. принцип *ne bis in idem*;

362. Жан-Мари Хенкертс, Луиза Досвальд-Бек, *Обычное международное гуманитарное право, Том I: Нормы*, Ed. ICRC, 2007, стр. 401.

363. Комментарий МККК по ст. 75 (4), п. 3092, доступен на веб-сайте МККК: <http://www.cicr.org/ihl.nsf/COM/470-750096?OpenDocument>.

364. Правило № 100 Международного комитета красного креста, *Обычное международное гуманитарное право, Том I: Нормы*, Кэмбридж, 2005 г., стр. 352.

365. Доклад, представленный Эммануэлем Деко: «Проблема отправления правосудия военными трибуналами», документ ООН UN E/CN.4/Sub.2/2004/7, 14 июня 2004 г., п. 13.

- vi. право знать характер и причину любых обвинений;
- vii. права, необходимые для защиты, и средства их обеспечения, включая: право на правовую защиту; право на бесплатную юридическую помощь, если того требуют интересы правосудия; право на достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и право на беспрепятственное общение с адвокатом;
- viii. право быть судимым без задержки;
- ix. право допрашивать свидетелей и право на то, чтобы они были допрошены;
- x. принцип равенства сторон;
- xi. право на бесплатную помощь переводчика, если обвиняемый не понимает языка, используемого в суде;
- xii. право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным;
- xiii. право на оглашение судебного решения; и
- xiv. право на апелляцию и на судебный пересмотр приговора.³⁶⁶

366. Международный комитет красного креста, *Обычное международное гуманитарное право, Том I: Нормы*, Кэмбридж, 2005 г., стр. 352, правило № 100 и далее; *Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов* (Протокол I), ст. 75 (4).

VIII. ПРАВА ПОТЕРПЕВШИХ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

За последнее десятилетие в международном праве отчетливо сложилась тенденция к признанию правового статуса и прав жертв грубых нарушений прав человека, уголовно-наказуемых деяний и преступлений, предусмотренных международным правом. В частности, международные органы по защите прав человека уделяют особое внимание роли потерпевших в уголовном процессе. Принятие Римского статута,³⁶⁷ Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающимся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии,³⁶⁸ Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности³⁶⁹ и, в частности, Основных принципов и руководящих положений, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международного права в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права³⁷⁰ и Обновленного свода принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью³⁷¹ отражает эту тенденцию на мировом уровне. Этот вопрос также затрагивался органами, осуществляющими международное уголовное правосудие.³⁷² На региональном уровне был принят ряд различных инструментов по вопросам о правах жертв уголовных преступлений в уголовном процессе, в том числе грубых нарушений прав человека, являющихся уголовно-наказуемыми деяниями.³⁷³

367. Ч. 3 ст. 68 и ст. 75 *Римского статута Международного уголовного суда* предусматривают определенную степень участия потерпевших в судебном процессе. Регламент Суда и правила доказывания допускают участие потерпевшего в заседании Суда.

368. См., в частности, ст. 8 *Факультативного протокола*.

369. См., в частности, ч. 2 ст. 6 *Факультативного протокола*.

370. Утверждены Комиссией по правам человека ООН (резолюция № 2005/35) и Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций (резолюция № 60/147).

371. Рекомендовано бывшей Комиссией ООН по правам человека в Резолюции № 2005/81, E/CN.4/RES/2005/81 от 21 апреля 2005 г. *Свод принципов* был опубликован в документе ООН E/CN.4/2005/102/Add.1 от 8 февраля 2005 г. В частности, см. принцип 19 (п. 2).

372. См., среди прочего, *Правила процедуры и доказывания Международного уголовного суда; Правила внутреннего распорядка чрезвычайных палат в судах Камбоджи для преследования за преступления, совершенные в период Демократической Кампучии*, правило 23; *Устав Специального трибунала по Ливану*, ст.ст. 17 и 28.

373. См., среди прочего, Рекомендацию № Rec(85)11E Комитета министров Совета Европы «*О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса*» (28 июня 1985 г.); *Руководящие указания по защите жертв террористических актов*, принятые Комитетом министров Совета Европы (2005 г.); *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке* Африканской комиссии по правам человека и народов (2003 г.); рамочное решение Совета Европейского союза 2001 г. «*О статусе потерпевших в уголовном процессе*»; *Руководящие указания Комитета министров Совета Европы по защите жертв террористических актов* (2005 г.)

В этой главе мы рассмотрим права жертв грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями в соответствии с международным правом, таких как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения, а также стандарты, применимые к этим жертвам в уголовном процессе.³⁷⁴ Кроме того будут рассмотрены права жертв серьезных нарушений прав человека, совершенных физическими или юридическими лицами, наносящими ущерб эффективному использованию прав человека и являющихся преступлениями в соответствии с национальным или международным правом, как, например, убийство или похищение человека.

А. Общие соображения по вопросу о правах потерпевших

Традиционно международное право (право прав человека и уголовное право) рассматривало уголовный процесс с точки зрения его функций наказания за совершение преступлений и их предупреждения. Интересы жертв преступлений принимались во внимание только в очень ограниченной степени, с акцентом на необходимость их защиты, на их право получения информации о судебном процессе и на возможность представления ими своего мнения и жалоб суду.³⁷⁵ Вместе с тем, как было отмечено выше, за последнее десятилетие в международном праве прав человека и международном уголовном праве сложилась четкая тенденция к признанию правового статуса и положения жертв уголовных преступлений и грубых нарушений прав человека в уголовном процессе. Эта тенденция обусловлена развитием международного прецедентного права и доктриной прав человека в части права на эффективные средства правовой защиты и возмещение ущерба, а также вопросов безнаказанности.

«Основные принципы и руководящие положения ООН, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международного права в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права»,³⁷⁶ утвержденные Генеральной Ассамблеей ООН в 2005 году, обобщают существующие международные стандарты в этой сфере.³⁷⁷ Эти Принципы предусматривают, что:

- *«[о]бязательство уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного*

374. В отношении прав жертв грубых нарушений прав человека см. Международная комиссия юристов, *Право на средства правовой защиты и возмещение ущерба за грубые нарушения прав человека*, Практическое руководство №2, Изд. МКЮ, Женева, 2006 г.

375. *Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью* (утверждена Генеральной ассамблеей ООН в Резолюции № 40/34 от 29 ноября 1985 г.) отражает этот традиционный подход.

376. Утверждены Генеральной Ассамблеей ООН в 2005 году, Резолюция № 60/147 от 16 декабря 2005 г.

377. В преамбуле «Принципов» указывается, что «Основные принципы и руководящие положения, содержащиеся в настоящем документе, не создают новых международных или внутренних правовых

гуманитарного права, как это предусмотрено соответствующими сводами норм, включает, в частности, обязанность: [...]

- (с) обеспечивать тем, кто утверждает, что стал жертвой нарушения прав человека или гуманитарного права, равноправный и эффективный доступ к правосудию, о котором идет речь ниже, независимо от того, на ком, в конечном счете, может лежать ответственность за нарушение; а также*
- (d) предоставлять жертвам эффективные средства правовой защиты, включая возмещение ущерба» (Принцип 3);*
- *«[с]редства правовой защиты при грубых нарушениях международных норм в области прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права включают в себя, согласно нормам международного права, право жертв на следующее: а) равноправный и эффективный доступ к правосудию...» (Принцип 11);*
- *«[ж]ертва грубого нарушения международных норм в области прав человека или серьезного нарушения международного гуманитарного права должна иметь равноправный доступ к эффективным судебным средствам правовой защиты, как это предусмотрено международным правом [...]. Вытекающие из международного права обязательства по обеспечению права на доступ к правосудию и на справедливое и беспристрастное судебное разбирательство должны быть закреплены в национальных законах» (Принцип 12);*
- *«[п]омимо индивидуального доступа к правосудию, государствам следует стремиться к разработке процедур, позволяющих группам жертв предъявлять коллективные иски о возмещении ущерба и получить компенсацию в установленном порядке» (Принцип 13).*

Помимо этого, «Обновленный свод принципов защиты и развития прав человека посредством борьбы с безнаказанностью» устанавливает, что:

«[х]отя инициатива возбуждения преследования в первую очередь принадлежит государству, потерпевшим, их семьям и наследникам должна быть предоставлена возможность возбуждения преследования самостоятельно или совместно с другими лицами, особенно в качестве гражданской стороны или лиц, проводящих частное расследование в государствах, уголовно-процессуальное законодательство которых допускает существование таких процедур.

обязательств, а определяют механизмы, формы, процедуры и методы осуществления имеющихся правовых обязательств в соответствии с международными нормами в области прав человека и международного гуманитарного права, которые дополняют друга, хотя и различны по охватываемым ими нормам».

Государства должны гарантировать широкую уголовно-процессуальную правоспособность для участия в судебном процессе любой стороне, которой был причинен вред, и любому лицу или неправительственной организации, обладающей в этом отношении законным интересом.³⁷⁸

С позиций международного права прав человека, права потерпевших в уголовном процессе основываются на трех центральных и основных правах человека, защищаемых международным правом:

- i. право на эффективную правовую защиту, включающее, помимо прочего, право на расследование;
- ii. право на справедливое и открытое судебное разбирательство при определении прав, осуществляемое компетентным, независимым и беспристрастным судом, учрежденным на основании закона; а также
- iii. право на возмещение ущерба.

Эти основные права распространяются не только на жертв грубых нарушений прав человека, совершенных представителями государства или другими лицами, действующими в официальном качестве по своему усмотрению или с согласия и при попустительстве со стороны государства. Они также применяются в отношении действий, совершенных физическими или юридическими лицами, которые могут нанести ущерб осуществлению прав человека и которые являются преступлениями согласно национальному законодательству или международному праву. В части уголовно-наказуемых преступлений, совершенных физическими или юридическими лицами, государство обязано проявлять должную бдительность в целях предотвращения преступлений, их расследования, проведения судебного разбирательства и наказания лиц, ответственных за нарушения, а также обеспечения эффективной правовой защиты потерпевшего.³⁷⁹

Международные и региональные договоры и международные инструменты гарантируют право на эффективные средства правовой защиты для всех лиц, заявляющих о нарушении прав человека, совершенном в их отношении.³⁸⁰

378. Принцип 19, п. 2.

379. См., помимо прочего, Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 31, *Характер общего правового обязательства, создаваемого для государств-участников Пакта*, п. 8; Комитет против пыток, замечание общего порядка № 2, *Реализация статьи 2 государствами-участниками*; Межамериканский суд по правам человека, решение от 15 сентября 2005 г., *Мепирипан Массакре против Колумбии* (Обстоятельства дела, возмещения и затраты), Серия С № 134, п. 111 и далее.

380. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 2(3), *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания*, ст. 13, *Международная конвенция о ликвидации расовой дискриминации*, ст. 6, *Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. ст. 12, 17.2 (е) и 20; *Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, дополняющий*

Комитет ООН по правам человека подчеркнул, что право на эффективные средства правовой защиты представляет собой «договорное обязательство, являющееся неотъемлемой частью [МПГПП] в целом», при этом даже в случае чрезвычайной ситуации «государство-участник должно выполнять закрепленное в пункте 3 статьи 2 [МПГПП] основополагающее обязательство обеспечивать, чтобы то или иное средство правовой защиты было эффективным».³⁸¹ Данное право гарантирует, прежде всего, возможность отстаивать свои права перед независимым и объективным органом в целях получения признания факта нарушения, прекращения нарушения, если оно является длящимся, и получения надлежащего возмещения.

Несмотря на то, что характер средств правовой защиты может варьироваться в зависимости от нарушаемого права или серьезности нарушения, в случаях грубых нарушений прав человека, преступлений, предусмотренных международным правом, преступлений или уголовно-наказуемых деяний, совершенных частными или юридическими лицами, эффективным средством правовой защиты должно являться средство судебной защиты, предоставляемое независимым и беспристрастным судом, учрежденным в соответствии с законом.³⁸² Помимо этого, средства правовой защиты должны быть обоснованы в соответствии с правилами надлежащей правовой процедуры и требованиями справедливого судебного разбирательства.³⁸³

Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, ст. 6,2; *Всеобщая декларация прав человека*, ст. 8; *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. ст. 9 и 13; *Принципы эффективного предупреждения и исследование незаконных, произвольных и суммарных казней*, принципы 4 и 16; *Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью*, принципы 4-7; *Венская декларация и Программа действий*, п. 27; *Декларация и Программа действий, принятые на Всемирной конференции по борьбе против расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости*, пп. 13, 160-162 и 165; *Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы*, ст. 9; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 13; *Хартия основных прав Европейского союза*, ст. 47; *Американская конвенция о правах человека*, ст.ст. 7.1 (а) и 25; *Американская декларация прав и обязанностей человека*, ст. XVIII; *Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении лиц*, статья III (1); *Межамериканская конвенция о предупреждении пыток и наказании за них*, ст. 8.1; *Африканская хартия прав человека и народов*, ст 7 (а), и *Арабская хартия прав человека*, ст. 9.

381. Замечание общего порядка № 29, *Отступление от прав в связи с чрезвычайным положением*, 31 августа 2001 г., п. 14.
382. См., помимо прочего, Комитет по правам человека, мнение от 2 ноября 1989 г., *Бириндва и Тишкедеди против Заира*, сообщения №№ 241 и 242.1987, п. 14, мнение от 27 октября 1995 г., *Надя Эрика Баутиста против Колумбии*, сообщение № 563/1993, п. 8.2. Также см. мнение от 29 июля 1997 г., *Аржуако против Колумбии*, сообщение № 612/1995, п. 8.2., п. 14; Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, *Общая рекомендация № 19 по вопросам насилия в отношении женщин*, 29 января 1992 г., А/47/38, параграф «t» п. 24; и Африканская комиссия по правам человека и народов, *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип С (а).
383. Межамериканский суд по правам человека: решение от 25 ноября 2000 г., *Бамака Веласкес против Гватемалы*, Серия С № 79, пп. 184-196; решение от 7 июня 2003 г., *Хуан Хумберто Санчеса против Гондураса*, Серия С № 99, пп. 114-136; решение от 25 ноября 2003 г., *Мирны Мэк Чань против*

В. Права и стандарты, применимые к жертвам преступления

1. Общие стандарты в области обращения представителей власти с потерпевшими

Обращаться с жертвами следует гуманно и уважать их достоинство и права человека. Необходимо принимать соответствующие меры для обеспечения безопасности, физического и психологического благополучия и защиты частной жизни жертв и их семей.

Обращение со стороны представителей правоохранительных органов, органов следствия, прокуратуры и судебных органов с потерпевшими и их родственниками на всех стадиях уголовного процесса, в том числе во время дознания и предварительного судебного следствия, должно быть гуманным, с уважением их достоинства и соблюдением прав человека.

Потерпевшие и их родственники не должны подвергаться дискриминации по признаку расы, цвета кожи, этнического происхождения, гражданства или социального происхождения, сексуальной ориентации, половой принадлежности, языка, вероисповедания, политических или других убеждений, рождения, имущественного статуса или любого другого социального статуса.

На всех стадиях уголовного процесса, включая досудебное следствие, представители правоохранительных органов, органов следствия, прокуратуры и судебных органов обязаны проявлять уважение к частной и семейной жизни потерпевших. Любые принимаемые меры должны причинять как можно меньше неудобства потерпевшим и их родственникам.

Государства обязаны принимать надлежащие меры по обеспечению безопасности, физического и психологического благополучия, неприкосновенности частной жизни потерпевших и их семей. Тем не менее, такие меры не должны наносить ущерб праву обвиняемого на справедливое и беспристрастное судебное слушание и не должны быть несовместимыми с этим правом.³⁸⁴

Гватемала, Серия С № 101, пп. 159-218; а также решение от 27 ноября 2003 г., *Маритцы Уррити против Гватемала*, Серия С № 103, п. 111.

384. См., на пример, *Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права*, принцип 27; *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст.16 (4); *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 11 (33); и *Факультативный Протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии*, ст.8 (6).

Если в ходе уголовного расследования появляется необходимость законно вмешаться в частную жизнь потерпевшего и его родственников, представители власти должны принять меры для сведения к минимуму неудобства, причиняемого потерпевшим и их родственникам, а также, в случае необходимости, защитить их от незаконного вмешательства в их частную жизнь.

Государство, насколько это возможно, должно закрепить в своем национальном законодательстве обеспечение потерпевшим, пострадавшим от насилия или травм, особого внимания и заботы во избежание получения ими повторных травм в ходе судебного процесса. В частности, в случае торговли людьми и преступлений, совершенных на сексуальной почве, необходимо предпринять меры по обеспечению того, чтобы судебный процесс не ставил потерпевших под угрозу повторной виктимизации.³⁸⁵

2. Право на защиту от жестокого обращения и запугивания

Жертвы преступлений и их родственники должны быть защищены от любой формы мести, вследствие их жалобы, свидетельских показаний или участия в уголовном процессе.

На всех стадиях уголовного процесса, включая предварительное расследование, потерпевшие и их родственники должны быть защищены от нападения, жестокого обращения, угроз смерти, домогательств, запугивания, мести или репрессий, являющихся следствием их жалобы, свидетельских показаний, участия в уголовном процессе или любых представленных ими доказательств.

Компетентные органы власти должны действовать с должной бдительностью и принимать надлежащие меры по обеспечению безопасности и неприкосновенности потерпевших и их родственников не только в случае совершения нападения, но и в целях их предотвращения.

При необходимости защита потерпевших и их семей должна организовываться до, во время, а также после суда.

Характер защитных мер должен определяться специфическими обстоятельствами каждого дела, с учетом характера и степени тяжести уголовного правонарушения, уязвимости потерпевшего и его родственников, личности предполагаемых исполнителей преступления и наличия у них предыдущей

385. См., среди прочего: *Факультативный Протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии*, ст. 8 *Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности*, ст. 9 (1) (b).

судимости, а также их правового положения (например, являются ли они военнослужащим или сотрудниками органов государственной безопасности).

В исключительных случаях и только под надзором суда органы следствия или прокурор могут отказать в раскрытии сведений, позволяющих установить личность потерпевшего или ее родственников во время расследования уголовного дела. Вместе с тем, во всех случаях сведения о личности анонимных потерпевших должны раскрываться заблаговременно, до начала судебного процесса, для обеспечения справедливого судебного разбирательства.

В уголовных процессах с участием несовершеннолетних правонарушителей, несовершеннолетних потерпевших или жертв сексуального насилия возможно принятие судебного решения о проведении закрытого судебного слушания (*in camera*).

Государства обязаны обеспечить отсутствие у лиц, подозреваемых в совершении уголовного правонарушения, возможности оказать воздействие на ход следствия с помощью давления или совершения актов запугивания либо мести в отношении потерпевшего и его родственников или лиц, участвующих в расследовании или уголовном судопроизводстве.³⁸⁶

Органы государственной власти должны предпринять все необходимые меры по расследованию и наказанию любого нападения, акта запугивания или мести в отношении потерпевшего и/или его родственников.

3. Право сообщать правоохрнительным органам о совершении преступления

При подаче официального заявления о совершении преступления или сообщении о нем сотрудникам правоохрнительных органов жертвы преступления и их родственники имеют право на их всестороннюю поддержку.

Сотрудники правоохрнительных органов должны обращаться со всеми жертвами преступлений с учтивостью, вежливостью, уважением к их достоинству, возрасту, полу, расе, этническому происхождению, сексуальной ориентации, культуре, религиозным, политическим убеждениям, языку либо ограниченным возможностям или другим особым потребностям.

386. См., помимо прочего, *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 13; *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 12; документ ООН *Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, принцип 3; *Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней*, принцип 15.

Помещения полицейских участков должны быть устроены таким образом, чтобы потерпевшие не подвергались излишнему давлению, а также, чтобы предотвратить возможность повторной виктимизации.

Сотрудники правоохранительных органов должны сообщить потерпевшему и его родственникам об их праве на эффективные средства правовой защиты, возможностях получения правовой и другой помощи, а также на возмещение ущерба правонарушителем или государством.

Потерпевшие должны иметь возможность предоставить соответствующую информацию представителям органов уголовной юстиции, ответственным за принятие решений по их делам.

Мнение и жалобы потерпевших должны приниматься и рассматриваться на соответствующих стадиях судебного производства, во всех случаях, когда затронуты их личные интересы.

Правоохранительные органы должны предоставлять жертвам информацию о процедуре расследования преступления, а также, по их требованию, периодически информировать о ходе расследования.

Во всех отчетах судебным или следственным органам сотрудники правоохранительных органов должны как можно более точно, ясно и полно излагать информацию, предоставленную потерпевшим. Также они должны отчитываться о любых телесных повреждениях, нанесенных жертвам нарушений.

4. Право на получение информации

Жертвы преступления и их родственники имеют право на получение информации, имеющей значение для их дела и являющейся необходимой для защиты их интересов и реализации их прав.

Государства должны обеспечивать наличие у потерпевших и их родственников доступа к информации, имеющей значение для их дела и являющейся необходимой для защиты их интересов и реализации их прав.

К такой информации должны относиться, как минимум, следующие сведения:

- i. вид помощи, которую они могут получить;
- ii. службы или организации, к которым указанные лица могут обратиться за помощью;
- iii. кому и каким образом они могут заявить о правонарушении;

- iv. процедуры, которые последуют за таким заявлением и их роль в этих процедурах;
- v. каким образом и при каких условиях они могут получить защиту;
- vi. в какой мере и при каких условиях они могут иметь доступ к правовой помощи;
- vii. каким образом и при каких обстоятельствах потерпевший может получить возмещение ущерба со стороны правонарушителя;
- viii. как обратиться за компенсацией к государству (при наличии оснований для ее получения);
- ix. если эти лица являются гражданами иностранного государства – о наличии у них возможности воспользоваться любыми специальными механизмами защиты своих интересов.

Информация должна предоставляться с момента обращения потерпевшего или его родственников к сотрудникам правоохранительных органов, в органы следствия и прокуратуры или к представителям судебной власти. Она должна предоставляться устно или письменно и на языке, понятном потерпевшему и его родственникам.

Государства должны обеспечивать надлежащее информирование потерпевших и их родственников о:

- i. результатах рассмотрения их жалобы;
- ii. соответствующих стадиях уголовного процесса, включая стадию предварительного расследования.

Потерпевшим и их родственникам должна предоставляться возможность заявить о своем отказе от получения указанной информации.

Потерпевшим и их родственникам должна предоставляться информация о ходе следствия, если это не представляет угрозы для продолжающегося расследования уголовного дела. Однако в случаях насильственного исчезновения, похищения людей или захвата заложников компетентный орган должен регулярно и без задержек сообщать родственникам потерпевшего о результатах следственных действий, направленных на получение сведений о судьбе и местонахождении потерпевшего.

5. Право на эффективные средства правовой защиты

Потерпевшие и их родственники имеют право на эффективные средства правовой защиты, предоставляемые компетентным, независимым и объективным судом, учрежденным в соответствии с законом, а также право заявлять о совершении преступления, участвовать в уголовном процессе и иметь в нем надлежащий статус.

Потерпевший и/или его родственники имеют право на обращение с жалобой в компетентный, независимый и беспристрастный судебный орган, а также на проведение незамедлительного, тщательного и объективного расследования по их жалобе.

Для определения своих прав потерпевший и/или его родственники имеют право на открытое судебное разбирательство компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Потерпевший и/или его родственники имеют право на участие в подобном уголовном судопроизводстве.

Для обеспечения права на эффективное средство судебной защиты государства должны гарантировать наличие у потерпевших и/или их родственников широкой процессуальной правоспособности в уголовном процессе. Такая процессуальная правоспособность должна обеспечивать потерпевшим и/или их родственникам возможность, помимо прочего:

- i. представлять доказательства и указывать на потенциальных свидетелей;
- ii. иметь доступ к документам и другим доказательствам;
- iii. добиваться обязательной явки свидетелей;
- iv. вести прямой и перекрестный допрос свидетелей;
- v. опротестовывать или опровергать доказательства, представленные защитой;
- vi. обеспечивать участие экспертов; и
- vii. оспаривать или обжаловать любое решение судьи или суда, в том числе окончательное решение.

Потерпевшие и/или их родственники должны иметь возможность как индивидуально, так и коллективно инициировать возбуждение производства по делу, особенно в качестве гражданских истцов или в порядке частного обвинения

в странах, где уголовно-процессуальное законодательство предусматривает такие процедуры.

6. Право на эффективное расследование

Жертвы преступления и/или их родственники имеют право на эффективное расследование. Право на средства правовой защиты не может быть действительно гарантировано, если государственные органы не осуществляют со всей серьезностью расследования грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями согласно национальному законодательству или международному праву, намеренно направляя следствие по ложному пути или скрывают факты. Право на эффективное расследование является ключевым элементом права на эффективные средства правовой защиты.

Жертвы преступлений или их родственники, особенно в случаях грубых нарушений прав человека или преступлений имеют право на незамедлительное, эффективное, независимое и беспристрастное расследование.³⁸⁷

В случае грубых нарушений прав человека или преступлений расследование должно проводиться *ex officio*, т.е. по инициативе следственного органа без обязательного обращения с жалобой потерпевших или их родственников.³⁸⁸

387. Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 31, *Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта*, 26 мая 2004 г., ССРР/С/21/Rev.1/Add.13, п. 8; Межамериканский суд по правам человека; решение от 29 июля 1988 г., *Веласкес Родригес против Гондурас*, Серия С № 4, п. 172; Межамериканский суд по правам человека: *Педро Передо Вальдемарры (Мексика)*, доклад от 13 апреля 2000 г., п. 41 и далее; доклад № 54/01, дело 12.051, *Мария Да Пенья Майя Фернандес (Бразилия)*, 16 апреля 2001 г., п. 37 и далее; *Доклад о состоянии в области прав женщин в Сьюдад-Хуарес (Мексика): Право на свободу от насилия и дискриминации*, OEA/Ser.L/V/II.117 Док. 44, 7 марта 2003 г., п. 131 и далее; Европейский суд по правам человека: постановление от 28 июля 1998 г., *Эрги против Турции*, жалоба № 23818/94, п. 82; см. также постановление от 8 июля 1999 г., *Танрикулу против Турции*, жалоба № 23763/95, п. 103; постановление от 21 ноября 2000 г., *Демирэй против Турции*, жалоба № 27308/95, п. 50; а также Африканская комиссия по правам человека и народов, «*Центр действия в области социально-экономических прав*» и «*Центр по экономическим и социальным правам*» против *Нигерии*, сообщение № 155/96.

388. Межамериканский суд по правам человека; решение от 29 июля 1988 г., *Веласкес Родригес против Гондураса*, Серия С № 4, п. 176; решение от 7 сентября 2004 г., *Тиби против Эквадора*, Серия С № 114 п. 159; Европейский суд по правам человека, постановление от 18 декабря 1996 г., *Аксой против Турции*, жалоба № 21987/73 п. 99; постановление от 4 мая 2001 г., *Хью Джордан против Соединенного Королевства*, жалоба № 24746/94 п. 141. См. также: *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания* (ст. 12.1); *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений* (ст. 12.2); *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений* (ст. 13.1); *Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней* (принцип 9); *Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания* (принцип 2); и *Межамериканская конвенция о предупреждении пыток и наказании за них* (ст. 8).

Для того чтобы такое расследование было независимым, оно должно проводиться независимым представителем государственной власти. Это означает, что лицо(а) или органы, ответственные за проведение расследования, должны быть независимы от любых учреждений, организаций или лиц, которые могут стать объектом расследования. Это означает не только обязательное отсутствие иерархической или функциональной связи, но и наличие при этом реальной институциональной независимости.³⁸⁹

Независимость может быть поставлена под вопрос, если расследование предполагаемых нарушений, совершенных военнослужащими, проводится самими военнослужащими. В случаях совершения нарушений прав человека, являющихся преступлениями согласно международному праву, представителями вооруженных сил, расследование должно проводиться гражданскими органами власти.³⁹⁰

Целью расследования должно быть установление ответственных за нарушения лиц.³⁹¹ Оно должно быть направлено на установление истины, проведение расследования, возбуждение уголовного преследования, задержание, осуждение и привлечение к уголовной ответственности всех лиц, причастных к преступлению.³⁹² Это также означает, что результаты расследования должны исследоваться судебным органам без воздействия извне.

389. См., среди прочего, *Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, принцип 2; *Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней*, принцип 11; Европейский суд по правам человека; постановление от 4 мая 2001 г *Маккерт против Соединенного Королевства*, жалоба № 28883/95; постановление от 1 июля 2003 г., *Финукейн против Соединенного Королевства*, жалоба № 29178/95, п. 68.

390. См., среди прочего: *Заключительные замечания Комитета по правам человека: Венесуэла* (CCPR/CO/71/ VEN от 26 апреля 2001 г., п. 8); *Киргизстан* (CCPR/CO/69/KGZ от 24 июля 2000 г., п. 7); *Чили* (CCPR/C/79/ Add.104 от 30 марта 1999 г., п. 10); *Беларусь* (CCPR/C/79/Add.86 от 19 ноября 1997 г., п. 9); *Бывшая Югославская Республика Македония* (CCPR/C/79/Add.96 от 18 августа 1998 г., п. 10); *Камерун* (CCPR/C/79/Add.116 от 4 ноября 1999 г., п. 20); *Мавритания* (CCPR/C/79/Add.60 от 4 июня 1996 г.); и *Бразилия* (CCPR/C/79/Add.66 от 24 июля 1996 г., п. 22).

391. Европейский суд по правам человека: *Финукейн против Соединенного Королевства*, постановление от 1 июля 2003 г., жалоба № 29178/95, п. 69; постановление от 27 сентября 1995 г., *Макканн и другие против Соединенного Королевства*, жалоба № 18984/91, п. 161; постановление от 19 февраля 1998 г., *Кайя против Турции*, жалоба № 22729/93, п. 86; постановление от 28 октября 1998 г., *Ассенов против Болгарии*, жалоба № 24760/94, п. 102; постановление от 20 мая 1999 г., *Огур против Турции*, жалоба № 21594/93, п. 88; Межамериканский суд по правам человека: *Хуан Умберто Санчес против Гондураса*, см. выше, п. 186; *Тиби против Эквадора*, см. выше п. 159.

392. Межамериканский суд по правам человека, решение от 11 мая 2007 г., *Ла Рохела Массакре против Колумбии*, Серия С № 163, п. 148.

7. Права, касающиеся расследования преступления и судебного преследования

Жертвы преступления имеют право предоставлять соответствующую информацию органам обвинения, с тем чтобы их мнение и жалобы были учтены при вынесении решений о привлечении к уголовной ответственности, право на получение информации о любом окончательном решении, относящемся к уголовному преследованию, а также право иметь возможность оспаривать любые решения об отказе в возбуждении уголовного дела либо о прекращении уголовного преследования в отношении предполагаемых преступников.

Потерпевшие должны иметь возможность высказывать свою точку зрения, мнение и жалобы, а также представлять доказательств следственным органам и/или органам прокуратуры, ответственным за принятие решения по делу. Это означает, что потерпевшие и/или их родственники должны иметь право:

- i. быть заслушанными в суде;
- ii. иметь доступ к соответствующей информации; и
- iii. представлять доказательства.

В случае убийства и внесудебных, произвольных или суммарных казней родственники потерпевшего имеют право на присутствие медицинского работника или другого квалифицированного специалиста во время вскрытия.³⁹³

В случае пыток или жестокого обращения потерпевший имеет право на ознакомление с медицинским заключением следствия, а также право требовать, чтобы его мнение было отражено в заключении.³⁹⁴

Потерпевшие и их родственники имеют право на действенное участие в расследовании, что включает в себя право на предоставление и оспаривание доказательств, а также получение информации о ходе расследования и доступ к процессуальным действиям. Это также предполагает право на получение правовой помощи и, при необходимости, устный и письменный перевод.

393. См. *Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней*, принцип 16.

394. См. *Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, принцип 6.

Если национальное законодательство предусматривает наличие у потерпевших и их родственников процессуальной правоспособности в уголовном судопроизводстве, то они должны иметь, как минимум, следующие права:

- i. на получение до начала судебного процесса информации об окончательном обвинении в отношении обвиняемого, а также об основаниях для любых изменений первоначального обвинения;
- ii. на получение в кратчайший срок информации относительно решений об отказе в возбуждении уголовного дела, приостановлении или прекращения производства по делу;
- iii. на получение в кратчайший срок информации касательно решения о продолжении производства по делу в порядке, отличном от уголовного судопроизводства;
- iv. быть проинформированным, в случае несогласия с каким-либо из решений, указанных выше в пунктах «i», «ii» и «iii», о праве на обжалование принятого решения в вышестоящие органы прокуратуры или в суд.

В случае если потерпевший и его родственники подали заявление о совершении преступления, они должны быть в полной мере проинформированы о ходе уголовного судопроизводства, а также получить заблаговременное уведомление о датах слушаний, переносах судебных заседаний и об освобождении обвиняемого под залог.

8. Права в ходе судебного разбирательства

Жертвы преступления и их родственники имеют право на участие в уголовном процессе. Если национальным законодательством не предусмотрено наличие у потерпевших и/или их родственников процессуальной правоспособности в уголовном процессе, тем не менее, в любом судебном процессе последним должны предоставляться определенные минимальные права. Жертвы преступления и/или их родственники имеют право на свободную дачу показаний в суде без запугивания.

Если национальным законодательством не предусмотрено наличие у потерпевших и/или их родственников широкой процессуальной правоспособности в уголовном процессе, в качестве выражения их права на эффективную правовую защиту им должно предоставляться, как минимум, право на участие в судебном разбирательстве по уголовному делу. Эффективное осуществление права на участие в судебном разбирательстве по уголовному делу требует

предоставления потерпевшим и/или их родственникам следующих минимальных прав:

- i. на получение информации о времени и месте проведения судебных заседаний;
- ii. на получение информации о предъявленном обвинении (в том числе о фактах дела и о рассматриваемом составе преступления);
- iii. на получение информации о распорядке судебного разбирательства и о рассматриваемых на нем вопросах,
- iv. на получение информации об их роли в процессе;
- v. на получение возможности представить свою позицию по делу во время слушаний;
- vi. на получение возможности представить доказательства;
- vii. на получение информации об имеющихся у них возможностях получить возмещение ущерба в рамках уголовного процесса;
- viii. на получение юридической помощи и консультаций; а также
- ix. на получение информации о порядке получения копии судебного решения.

Во всех случаях, но особенно когда решение суда имеет отрицательный исход в части прав потерпевших и/или их родственников на возмещение ущерба и установление истины, последние имеют право на эффективные средства правовой защиты в отношении этого решения, включая право на его оспаривание в суде.

Государства должны исключить контакт между потерпевшими и преступниками в судебном помещении, если уголовный процесс не требует такого контакта. В этих целях государства должны обеспечить в здании суда наличие специальных мест ожидания для потерпевших.

Если потерпевший дает показания в ходе уголовного судопроизводства, то он должен быть допрошен с должным вниманием к его личным обстоятельствам, правам и достоинству. Это означает, что:

- i. власти должны допрашивать потерпевших только в пределах, необходимых для судебного процесса;
- ii. необходимо оказывать особую помощь легко уязвимым потерпевшим, например, несовершеннолетним, жертвам изнасилования или преступлений на сексуальной почве;

- iii. в принципе, несовершеннолетние, а также душевнобольные или лица, страдающие физическими недостатками, должны допрашиваться в присутствии своих родителей, опекунов либо других лиц, ответственных за уход за ними или представление их интересов.³⁹⁵

Как и в случае с любым другим свидетелем, если потерпевшие и их родственники участвуют в судебном разбирательстве по уголовному делу в качестве свидетелей, они должны иметь возможность давать показания свободно, не подвергаясь запугиванию или давлению.

Потерпевшие, выступающие в уголовном процессе в качестве стороны или свидетелей, должны иметь возможность получить возмещение затрат, понесенных вследствие своего законного участия в уголовном процессе.

9. Права, связанные с освобождением обвиняемых или осужденных из-под стражи

Жертвы преступления имеют право на получение информации об освобождении обвиняемого или осужденного из-под стражи.

В случаях, когда освобождение обвиняемого или осужденного лица, находящегося под стражей, может представлять опасность для потерпевшего, последнего необходимо уведомить о принятом решении.

Потерпевшим должно предоставляться право на отказ от получения информации об освобождении обвиняемого или осужденного из-под стражи, если уведомление об этом не является обязательным в соответствии с национальными уголовно–процессуальными нормами.

10. Право на защиту неприкосновенности частной жизни

Жертвы преступления и их родственники имеют право на неприкосновенность частной жизни.

Государства должны предпринимать надлежащие меры по защите неприкосновенности частной жизни потерпевших и их семей таким образом, чтобы обеспечивать их защиту от любой огласки, способной негативно повлиять на их частную жизнь или достоинство либо подвергнуть их дальнейшей виктимизации, запугиванию или мести на любой из стадий уголовного процесса.

³⁹⁵. Конвенция о правах ребенка, ст. 12, и Конвенция о правах инвалидов, ст.ст. 12 и 13.

При необходимости государства должны обеспечивать наличие возможности принятия на судебном заседании необходимых мер для защиты неприкосновенности частной жизни и недопущения публикации фотоизображений потерпевших и их семей или лиц, находящихся в аналогичном положении. В некоторых случаях для этого может потребоваться либо ведение судебного процесса в закрытом режиме, либо ограничение возможностей раскрытия или опубликования личных сведений о потерпевших и их родственниках.

Государства должны требовать от всех учреждений, правительственных и неправительственных, которые контактируют с потерпевшими, принятия четких стандартов, в соответствии с которыми они могли бы раскрывать или предоставлять информацию о потерпевшем, его родственниках или третьей стороне, при условии что:

- i. потерпевший дал четкое согласие на раскрытие такой информации;
- ii. в установленном законом порядке было заявлено ходатайство о предоставлении такой информации.

В обоих случаях порядок раскрытия информации должен регулироваться четкими положениями законодательства.

В случаях насильственных исчезновений личная информация, включая медицинские и генетические данные, которые были собраны и/или переданы во время розыска исчезнувшего лица, не должна быть доступна к использованию в каких-либо иных целях, кроме как его розыск. Это, однако, не должно мешать использованию подобной информации в уголовных процессах по делам о преступлениях насильственного исчезновения или реализации права на получение компенсации.³⁹⁶

Медицинские заключения в случаях пыток или жестокого обращения должны быть конфиденциальными и должны быть переданы жертвам и государственным органам, ответственным за расследование и/или предъявление обвинений, а также трибуналам или судам, компетентным рассматривать дело, а также сторонам в процессе. Никто иной не может иметь к ним доступ кроме как в случаях получения согласия со стороны жертвы или разрешения компетентного судебного органа.³⁹⁷

396. *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 19.

397. *Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, принцип 6 (с).

11. Право на поддержку и помощь

Жертвы преступления и/или их родственники имеют право на получение необходимой поддержки и помощи.

Государства должны предпринимать шаги к тому, чтобы предоставить потерпевшим и/или их родственникам любую необходимую материальную, правовую, медицинскую, психологическую и социальную помощь силами правительственных и волонтерских организаций, муниципальных учреждений и органов местного самоуправления.³⁹⁸

Подобные организации и учреждения должны:

- i. быть легкодоступными;
- ii. обеспечивать психологическую, медицинскую, социальную и материальную поддержку и правовую помощь;
- iii. быть компетентными и квалифицированными для решения проблем, с которыми сталкиваются потерпевшие;
- iv. предоставлять потерпевшим информацию об их правах и о доступных услугах;
- v. при необходимости направлять потерпевших в другие службы;
- vi. соблюдать конфиденциальность при предоставлении услуг;
- vii. предоставлять услуги бесплатно, по крайней мере, непосредственно после совершения преступления;
- viii. в случае необходимости предоставлять услуги на языке, понятном потерпевшему.

Государства должны обеспечить использование потерпевшими, являющимися наиболее уязвимыми в силу своих личностных особенностей или обстоятельств преступления, специальных мер, необходимых в соответствующей ситуации.

³⁹⁸. Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принцип 14, и Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принцип 12.

12. Право на возмещение ущерба и на знание правды

Жертвы преступления и их родственники имеют право на возмещение ущерба за счет виновной стороны и/или, в соответствующих случаях, за счет государства.

Потерпевшие и/или их родственники, а также любые другие лица, которым был нанесен вред или ущерб в результате преступления, имеют право на его возмещение.

Возмещение ущерба (репарация) должно быть соразмерно тяжести преступления и причиненному вреду, а также должно покрывать понесенный материальный и моральный ущерб.

Репарация является родовым понятием целого ряда различных видов возмещения ущерба, в том числе:

- i. Реституции, которая направлена на восстановление, насколько это возможно, исходной ситуации, в которой находился потерпевший до совершения преступления;
- ii. Компенсации, которая предусматривает покрытие любого поддающегося экономической оценке ущерба, являющегося следствием преступления. Она может включать в себя: физический или психический ущерб; утраченные возможности, особенно относящиеся к трудоустройству, образованию и социальным льготам; материальный ущерб и утрату дохода, включая заработный потенциал; затраты на юридическую или экспертную помощь, лекарства и медицинские услуги, психологические и социальные услуги;
- iii. Реабилитации, которая включает в себя медицинское обслуживание и психологическую помощь, а также юридические и социальные услуги;
- iv. Сатисфакции, которая является нефинансовой формой возмещения морального ущерба либо ущерба достоинству или репутации. Обычно обвинительный приговор принято считать мерой обеспечения сатисфакции, если независимый и беспристрастный суд вынес обязательное судебное решение о том, что потерпевший является жертвой преступления.

Указанные различные формы возмещения ущерба, как правило, применяются в совокупности. Вместе с тем, это обычно не относится к реституции и компенсации. Компенсация подлежит выплате при невозможности получения реституции, хотя совершение преступления часто влечет за собой право на

реституцию (например, имущества), а также компенсацию за моральный ущерб.

В случаях преступлений или грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями согласно национальному законодательству или международному праву, совершенных представителями государства или частными лицами либо группами лиц, действующими с согласия, при поддержке или попустительстве со стороны государства, виновная сторона и государство обязаны обеспечить возмещение ущерба (репарацию) потерпевшим и их родственникам, а также любым другим лицам, которым был нанесен вред или ущерб вследствие преступления.

В отношении преступлений, совершенных частными лицами или группой лиц, действующих без согласия, поддержки или попустительства со стороны государства, виновная сторона обязана обеспечить возмещение ущерба (репарацию) потерпевшему и/или его родственникам, а также любым другим лицам, которым был нанесен вред или ущерб в результате преступления.

Государства обязаны обеспечить доступ потерпевших и других лиц, у которых возникает право на возмещение ущерба в результате преступления, к правосудию и к судебным процедурам для его получения. Тем не менее, не во всех случаях национальное законодательство предоставляет жертвам преступлений и другим лицам, у которых возникает право на возмещение ущерба, возможность его возмещения в порядке уголовного судопроизводства. Обычно в таких случаях жертвы преступления и другие указанные лица должны обращаться за возмещением понесенного ущерба в порядке гражданского судопроизводства (гражданский иск) или судебного производства иного вида.

Потерпевшие и/или их родственники имеют право «знать правду» о преступлении, включая мотивы, которые привели к его совершению, а также сведения о личности преступников. Несмотря на то, что право на «знание правды» широко признано в контексте преступлений против человечности, военных преступлений и грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями согласно международному праву (таких как пытки, насильственные исчезновения и внесудебные казни),³⁹⁹ это право должно применяться *mutatis mutandis*, как минимум, и в случае тяжких преступлений.

399. См., помимо прочего: *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст. 24; *Уточненный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права*, принципы 11, 22 (b) и 24; *Руководящие принципы ООН по вопросу о перемещении лиц внутри страны*, принцип 16 (п. 1), E/CN.4/1998/53/Add.2; *Пересмотренный заключительный доклад Специального докладчика по вопросу о безнаказанности лиц, ответственных за нарушения прав человека (гражданские и политические права)*, 2 октября 1997 г., E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, п. 17; *Исследование, посвященное праву на установление истины – Отчет Управления Верховного комиссара ООН по правам человека*, E/CN.4/2006/91, 9 января 2006 г.; а также *Международный*

В принципе, судебный процесс по уголовному делу является естественным форумом для защиты прав потерпевших и/или их родственников на эффективные средства правовой защиты, возмещение ущерба и право знать правду. Вместе с тем, не во всех странах национальное законодательство предоставляет жертвам преступления и другим лицам, у которых возникает право на возмещение ущерба и право знать правду, возможность отстаивания своих прав и возмещения ущерба, причиненного в связи с их нарушением, в порядке уголовного судопроизводства. В любом случае, потерпевшие и другие лица, у которых возникает право на возмещение ущерба, имеют право на вынесение судебного решения о возмещении ущерба в разумный срок.

Если национальным законодательством предусматривается возможность получения потерпевшими и/или их родственниками возмещения ущерба в порядке уголовного судопроизводства (т.е. в качестве гражданского истца, в порядке частного обвинения и т.п.), то потерпевший и другие лица, у которых возникает право на возмещение ущерба вследствие совершения преступления, имеют право:

- i. на вынесение в разумные сроки судебного решения, предписывающего полное возмещение понесенного ущерба (материального и/или морального, физического или психического);
- ii. на вынесение в разумные сроки судебного решения, раскрывающего истину о преступлении, включая мотивы и обстоятельства, которые обусловили совершение преступления, а также информацию о личности исполнителей и степень их причастности к совершению преступления; а также
- iii. оспаривание судебного решения в судебном органе высшей инстанции (право обжалования).

Международные и региональные стандарты

Международные

Всеобщая декларация прав человека – статьи 8 и 10

Международный пакт о гражданских и политических правах – статьи 2(3), 9(5) и 14(1)

Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания – статьи 13 и 14

Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации – статья 6

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин – статья 2(с)

Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений – статьи 12 и 24

Конвенция о правах инвалидов – статья 13

Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии – статьи 8 и 9

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми особенно женщинами и детьми, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций о транснациональной организованной преступности – статьи 2(2), 6, 7, 8 и 9

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей – статьи 15, 16(9) и 18(1)

Римский статут Международного уголовного суда – статьи 15(3), 19(3), 43(6), 54, 57, 64, 68, 75 и 82

Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью – статьи с 1 по 21

Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права – принципы с 1 по 27

Декларация для защиты всех лиц от насильственных исчезновений – статьи 9, 13 и 19

Принципы эффективного предупреждения и расследования внесудебных, произвольных и суммарных казней – принципы 15, 16 и 20

Принципы эффективного расследования и документации пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения – принципы 3(b), 4 и 6

Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы – статья 9

Обновленный Свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью – принципы 1, 2, 3, 4, 5, 10, 15, 19, 31, 32, 33 и 34

Региональные и межправительственные

Совет Европы

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод – статьи 5(5), 6(1), 13 и 50

Европейская конвенция по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений

Рекомендации №(85)11Е Комитета министров Совета Европы «О положении потерпевшего в рамках международного уголовного права и процесса» от 28 июня 1985 года

Рекомендация № Rec(2006)8 Комитета министров Государствам-членам Совета Европы «О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием»

Руководящие принципы защиты жертв террористических актов, принятые Комитетом министров Совета Европы (2005 г.)

Европейский союз

Хартия фундаментальных прав Европейского союза – статья 47

Рамочное решение Европейского союза «О статусе потерпевших в уголовном процессе» (2001 г.)

Межамериканская система

Американская декларация прав и обязанностей человека – статья XVIII

Американская конвенция о правах человека – статьи 8(1), 25 и 63(1)

Межамериканская конвенция о предотвращении, наказании и искоренении насилия в отношении женщин – статьи 4(г) и 7

Межамериканская конвенция по предотвращению пыток и наказанию за их применение – статьи 8 и 9

Африканская система

Африканская хартия прав человека и народов – статья 7(1)

Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке – статьи 4(1), 8 и 25

Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке Африканской комиссии по правам человека и народов (2003г.)- принципы А (1), А (2), А (3,е), В (а), С, Е, F (i) и Р

Арабская система

Арабская хартия прав человека – статьи 8(2), 12. 13(1) и 14(7)

Содружество наций

Руководящие принципы Секретариата Содружества, касающиеся обращения с жертвами преступлений: передовой опыт (2002 г.)

Иbero-американское сообщество наций

Иbero-американская конвенция о правах молодежи – статья 13(1) и (2)

Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе

Решение №2/03 «Борьба с торговлей людьми»

IX. БОРЬБА С БЕЗНАКАЗАННОСТЬЮ

Системе уголовного правосудия отводится решающая роль в борьбе с безнаказанностью за совершение преступлений против человечности (в том числе геноцида и апартеида), военных преступлений, а также грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями согласно международному праву, таких как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения.⁴⁰⁰

В международном праве безнаказанность определена следующим образом:

*«неисполнение государствами своих обязательств по расследованию нарушений, принятию надлежащих мер в отношении совершивших их лиц, в частности в области правосудия, в целях преследования подозреваемых в совершении уголовных преступлений, предания их суду и назначения им соответствующих наказаний, предоставления потерпевшим эффективных средств правовой защиты и обеспечению получения ими возмещения за причиненный вред, обеспечению соблюдения неотъемлемого права знать правду о нарушениях и принятию любых иных мер, необходимых для недопущения повторения нарушений».*⁴⁰¹

Несмотря на то, что приведенное широкое определение безнаказанности охватывает целый ряд вопросов, в этой главе «безнаказанность» рассматривается с точки зрения традиционного уголовно-правового подхода – невыполнению, *де-юре* и *де-факто*, обязательств по расследованию преступлений, уголовному преследованию предполагаемых правонарушителей и привлечению их к суду, а в случае признания их виновными, назначению наказания, пропорционального тяжести преступления. Иными словами – неосуществление (полное или частичное) расследования, задержания, уголовного преследования, судебного разбирательства в отношении виновных в совершении преступлений и их осуждения является безнаказанностью.

В этой главе мы рассмотрим правовую обязанность государств по борьбе с безнаказанностью в контексте уголовного правосудия, установленную международным правом.

400. Более подробно см.: Международная комиссия юристов, Практическое руководство № 3, *Безнаказанность и грубые нарушения прав человека [Impunidad y Graves Violaciones de Derechos Humanos]*, МКЮ, Женева, 2008 г.

401. *Уточненный Свод принципов ООН, касающихся защиты от безнаказанности и мер по борьбе с ней*, рекомендованный бывшей Комиссией ООН по правам человека в своей Резолюции № 2005/81, принцип 1, *Уточненные принципы*, опубликованы в документе ООН E/CN.4/2005/102/Add.1.

А. Международная правовая обязанность по борьбе с безнаказанностью

В соответствии с международным правом, государства имеют следующие обязательства: расследовать предусмотренные международным правом преступления (преступления против человечности, геноцид, апартеид, военные преступления, а также грубые нарушения прав человека, такие как пытки, внесудебные казни и следствия и насильственные исчезновения людей), преследовать в уголовном порядке предполагаемых правонарушителей, проводить в их отношении судебные разбирательства, а в случае признания их виновными – назначать в отношении этих лиц наказания, пропорциональные тяжести содеянного.

Обязательства по расследованию определенных международным правом преступлений, проведению судебного разбирательства и наказанию виновных в совершении преступлений устанавливаются как соглашениями в области защиты прав человека, так и международным обычным правом. Эти обязательства были признаны в международном праве еще на раннем этапе. Одним из первых прецедентов в судебной практике по этому вопросу стало арбитражное решение относительно претензий Великобритании о возмещении ущерба, нанесенного британским подданным в испанской части Марокко, вынесенное 1 мая 1925 года профессором Максом Хубером. В своем решении профессор напомнил, что, согласно международному праву:

*«Государство может понести ответственность [...] также в результате недостаточного прилежания при уголовном преследовании правонарушителей. [...] Общеизвестно, что понижение уровня преступности является не только правовым обязательством, возложенным на компетентные органы власти, но и [...] международной обязанностью, возложенной на государство».*⁴⁰²

Обязательства по расследованию предусмотренных международным правом преступлений, проведению судебного разбирательства и наказанию совершивших их лиц прямо закреплены в ряде соглашений в области прав человека.⁴⁰³ Эти обязательства также признаны инструментами декларатив-

402. *Сборник арбитражных решений*, Организация Объединенных Наций, т. II, стр. 645 – 646 [Оригинал на французском языке, перевод неофициальный].

403. Из системы международных договоров следует привести: *Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания*, ст.ст. 4, 5 и 7; *Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений*, ст.ст. 3, 4, 5, 6 и 7; *Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации*, ст.ст. 3 и 4; *Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин*, ст. 2; *Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах*, ст. 4; *Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии*, ст.ст. 3, 4 и 5; *Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий*

ного характера.⁴⁰⁴ Ряд других конвенций не содержит специальных положений об обязанности судить и наказывать лиц, совершивших грубые нарушения прав человека.⁴⁰⁵ Тем не менее, прецедентное право в области прав человека исходит из того, что в силу обязанности гарантировать соблюдение как положений договоров, так и общих принципов права, закрепленной в договорах о защите прав человека, эти конвенции все же устанавливают обязанность по расследованию, проведению судебного разбирательства в отношении виновных в грубых нарушениях прав человека и их наказанию.⁴⁰⁶

Государство имеет те же обязательства в отношении уголовно-наказуемых деяний, совершенных индивидами или группами лиц, особенно когда такие преступления затрудняют действительное осуществление прав человека и/или когда они составляют преступления в соответствии с международным правом.⁴⁰⁷

Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, ст. 5; а также *Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него*, ст.ст. IV, V и VI. На региональном уровне заслуживают упоминания следующие документы: *Межамериканская конвенция о предупреждении и пресечении пыток*, ст.ст. 1 и 6, *Межамериканская конвенция о предупреждении насилия в отношении женщин, наказании за него и его искоренении*, ст. 7, а также *Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении людей*, ст.ст. I и IV.

404. См., в частности, *Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений*, *Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней*, *Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка*, *Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка*, а также *Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечности*.
405. Это относится к *Международному пакту о гражданских и политических правах*, *Европейской конвенции по защите прав человека и основных свобод*, *Американской конвенции по правам человека*, *Арабской хартии прав человека*, а также *Африканской хартии прав человека и народов*.
406. См., среди прочего, Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 31; мнение от 13 ноября 1995 г., *Батистута против Колумбии*, сообщение № 563/1993; мнение от 29 июля 1997 г., *Хосе Винсенте и Амадо Виллафанье Чапарро, Луиса Наполеон Торрес Креспо, Ангела Мария Торрес Арройо и Антонио Хуэса Чапарро Торрес против Колумбии*, сообщение № 612/1995. Комитет против пыток: замечание общего порядка № 2 и решение по сообщениям №№ 1/1988, 2/1988 и 3/1988 (Аргентина), 23 ноября 1989 г., п. 7; Межамериканский суд по правам человека: решение от 21 июля 1989 г., *Веласкес Родригес против Гондураса*, Серия С № 7; решение от 21 июля 1989 г., *Годиез Круз против Гондураса*, Серия С № 8; решение от 8 декабря 1995 г.; *Кабальеро Делгадо и Сантана против Колумбии*, Серия С № 22; решение от 14 сентября 1996 г., *Эль Анпаро против Венесуэлы*, Серия С № 28; решение от 3 ноября 1997 г., *Кастильо Пазз*, Серия «С», № 34, п. 90; решение от 12 ноября 1997 г., *Суарез Росеро*, Серия С № 35; а также решение от 24 января 1998 г., *Николас Блейк*, Серия С № 36. Европейский суд по правам человека: постановление от 28 октября 1998 г., *Осман против Соединенного Королевства*, жалоба № 23452/94; постановление от 18 декабря 1996 г., *Аксой против Турции*; постановление от 23 сентября 1998 г., *А. против Соединенного Королевства*, жалоба № 25599/94; постановление от 25 мая 1998 г., *Курт против Турции*, жалоба № 24276/94; постановление от 28 марта 2000 г., *Махмут Кайя против Турции*, жалоба № 22535/93; постановление от 28 марта 2000 г., *Килич против Турции*, жалоба № 2492/93, Африканская комиссия по правам человека и народов: «*Африканская ассоциация Малави*» и др. против *Мавритании*, сообщения №№ 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97, 210/98 (май 2000 г.), а также «*Центр действия в области социально-экономических прав*» и «*Центр по экономическим и социальным правам*» против *Нигерии*, сообщение №155/96 (октябрь 2001 г.).
407. См., среди прочего: Комитет по правам человека: замечание общего порядка № 31, *Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта*, п. 8; Комитет

Безнаказанность, явившаяся результатом несоблюдения указанных обязательств, может проявляться различными способами. Доктрина безнаказанности определяет безнаказанность *де-юре* и *де-факто*. Безнаказанность *де-юре* означает безнаказанность, непосредственно вытекающую из правовых норм, таких как амнистия, процессуальные иммунитеты, ненадлежащее применение принципа должностного подчинения и т.п.

В общем, безнаказанность *де-факто* означает все остальные случаи, когда, по словам эксперта Организации Объединенных Наций по праву на реституцию, возмещение и реабилитацию, «органы государства не расследуют факты и не привлекают к уголовной ответственности».⁴⁰⁸ Помимо прочего, к безнаказанности *де-факто* относится:

- i. инертность органов власти, незаинтересованных в проведении расследования, пассивность следствия, предвзятость, запугивание и коррупция в судебной системе;
- ii. случаи отказа органов власти выполнять обязательство по расследованию или случаи, когда расследование неправомерно затягивается и не соответствует международным стандартам по проведению расследования;
- iii. случаи, когда по определенному делу власти не проводят расследования всех правонарушений или не обеспечивают проведения судебного разбирательства в отношении всех лиц, предположительно виновных в совершении преступлений;
- iv. случаи, когда органы власти не обеспечивают исполнения вынесенных приговоров;
- v. случаи, когда потерпевшим и/или их родственникам отказывают в осуществлении их прав на эффективную правовую защиту или на доступ к правосудию;

против пыток, замечание общего порядка № 2, *Осуществление статьи 2 государствами-участниками*; Межамериканский суд по правам человека: решение от 29 июля 1988 г., *Веласкес Родригес против Гондураса*, Серия С № 4; решение от 15 сентября 2005 г., *Манирипан против Колумбии*, Серия С № 134; и решение от 31 января 2006 г., *Луэбло Белло Массакар против Колумбии*, Серия С № 140; Европейский суд по правам человека: постановление от 9 июня 1998 г., *Л.С.Б против Соединенного Королевства*, жалоба № 23413/94; постановление от 28 октября 1998 г., *Осман против Соединенного Королевства*, жалоба № 23452/94; и постановление от 26 ноября 2002 г., *Е. и другие против Соединенного Королевства*, жалоба № 33218/96; Африканская комиссия по правам человека и народов: решение по сообщению № 155/96, «*Центр действия в области социально-экономических прав*» и «*Центр по экономическим и социальным правам*» против Нигерии.

408. *Исследование, касающееся права на реституцию, компенсацию и реабилитацию для жертв грубых нарушений прав человека, прав человека и основных свобод: 2-й Отчет о результатах*, E/CN.4/Sub.2/1992/8, п. 5.2.

- vi. случаи, когда уголовный процесс не проводится независимым, беспристрастным и компетентным судом в соответствии с международными стандартами, необходимыми для обеспечения надлежащего процесса;
- vii. случаи рассмотрения дела без намерения привлечь предполагаемых преступников к ответственности;
- viii. случаи назначения незначительных наказаний, не пропорциональных тяжести совершенных преступлений.

В целях борьбы с безнаказанностью государства несут следующие общие обязательства:

- i. по расследованию преступления и выявлению предполагаемых нарушителей;
- ii. по принятию соответствующих мер в отношении предполагаемых нарушителей в рамках системы правосудия для обеспечения расследования, уголовного преследования, проведения судебного разбирательства и назначения соответствующего наказания.

В. Основопологающие международные стандарты в области борьбы с безнаказанностью

Большинство международных стандартов, касающихся проблемы безнаказанности, отражены в многочисленных договорах и инструментах декларативного характера, а также в международных прецедентах. В свою очередь, Обновленный свод принципов защиты и развития прав человека посредством борьбы с безнаказанностью, рекомендованный бывшей Комиссией ООН по правам человека,⁴⁰⁹ систематизировано излагает большинство существующих международных стандартов по этому вопросу. И Обновленный свод принципов, и его более ранняя версия использовались международными органами в области защиты прав человека и национальными органами государства, включая суды, в качестве ссылки для указания правовых норм.⁴¹⁰

409. Свод принципов был изначально составлен и принят бывшей Подкомиссией ООН по предотвращению дискриминации и защите меньшинств в 1997 году (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 от 2 октября 1997 г.). Бывшая Комиссия по правам человека организовала его обновление, после чего, в 2005 году, рекомендовала имплементацию указанных принципов всеми государствами при осуществлении ими борьбы с безнаказанностью (Резолюция № 2005/81 от 21 апреля 2005 г.). Обновленный свод принципов доступен здесь: UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, а также в Практическом руководстве №3, *Безнаказанность и грубые нарушения прав человека*, см. выше.

410. См., например, Межамериканский суд по правам человека: решение от 22 февраля 2002 г., *Бамака Веласкес против Гватемалы*, серия С № 91; решение от 27 ноября 1998 г., *Кастильо Лаз против Перу*, Серия С № 43; и решение от 27 февраля 2002 г., *Трухилло Ороза против Боливии*, Серия С № 92. Межамериканская комиссия по правам человека: отчет № 136/99 от 22 декабря 1999 г., дело № 10.488, *Игнацио Эллакура, С.Ж., и другие (Сальвадор)*; отчет № 37/00 от 13 апреля 2000

1. Общие стандарты

Государства должны проводить незамедлительное, тщательное, независимое, беспристрастное и эффективное расследование преступлений.

Независимое расследование требует, чтобы следственный орган и следователи не являлись причастными к преступлению, чтобы они были независимыми от предполагаемого правонарушителя (правонарушителей), а также учреждения или органа, в котором они работают. Независимое расследование также требует, чтобы следственный орган и следователи не имели иерархических или институциональных связей с предполагаемым правонарушителем (правонарушителями) или органом, работниками которого они являются. Независимость расследования может быть дискредитирована, если расследование преступлений, предположительно совершенных военнослужащими, осуществляется самими военнослужащими.

Беспристрастное расследование предусматривает отсутствие предвзятых мнений и предубеждений у лиц, ведущих расследование.

Эффективное расследование требует, чтобы следствие было направлено на выявление лиц, ответственных за совершение преступления, установление обстоятельств и мотивов преступления, осуществление уголовного преследования и судебного разбирательства в отношении виновных лиц.

При наличии разумных оснований предполагать совершение грубого нарушения прав человека, составляющего преступление в соответствии с международным правом, следственные органы, включая прокурора и/или следователя, обязаны провести расследование даже в отсутствие формального заявления.

Государства должны принимать соответствующие меры в отношении предполагаемых правонарушителей, с тем чтобы обеспечить проведение в отношении этих лиц расследования, судебного разбирательства, а также назначение наказания, соответствующего тяжести преступления.

г., дело № 11.481, *Монсеньор Оскар Арнулфо Ромеро и Галдамес (Сальвадор)*; отчет № 45/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 10.826, *Мануэль Монаго Кархуарикра и Элаза Монаго Лаура (Перу)*; отчет № 44/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 10.820, *Америго Завала Мартинес (Перу)*; отчет № 43/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 10.670, *Алцидес Сандовал и другие (Перу)*; отчет № 130/99 от 19 ноября 1999 г., дело № 11.740, *Виктор Мануэл Оропеза (Мексика)*; отчет № 133/99 от 19 ноября 1999 г., дело № 11.725, *Кармело Сория Эспиноза (Чили)*; и отчет № 46/00 от 13 апреля 2000 г., дело № 10.904, *Мануэль Менесес Сотакуро и Феликс Инга Куйа (Перу)*. См. также: Аргентина, Декрет № 1259 о создании Национального архива памяти (*Archivo Nacional de la Memoria*), от 16 декабря 2003 г.; Конституционный суд Колумбии, решение № C-426/06 от 31 мая 2006 г., дело № D-5935; Верховный Суд Колумбии (Отделение по уголовным делам), решение от 11 июля 2007 г. по апелляции по делу *Орландо Сезар Кабаллеро Монтальво/Высший трибунал Антиокии*.

В отношении предполагаемых нарушителей должно проводиться уголовное расследование, судебное разбирательство, а также им должно быть назначено соответствующее наказание согласно международным стандартам справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса (см. главы IV, V и VI настоящего руководства). Не может существовать оснований для каких-либо ограничений на применение этих стандартов на основании тяжести совершенных преступлений.

В отношении лиц, предположительно совершивших грубые нарушения прав человека, уголовные правонарушения или преступления предусмотренные международным правом, направленные на гражданское население, должно проводиться судебное разбирательство, осуществляемое компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Дела в отношении лиц, предположительно виновных в совершении преступлений против человечности, геноцида, апартеида и других грубых нарушений прав человека или преступлений (таких как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения), должны рассматриваться не военным судом, а только компетентным судом, обладающим обычной юрисдикцией:

- эти преступления не могут считаться военными преступлениями или преступлениями, совершенными при исполнении воинского долга;
- юрисдикция военных судов должна ограничиваться исключительно военными преступлениями, совершенными военнослужащими.

В случаях военных преступлений в зависимости от характера каждого преступления (военное или невоенное) и статуса жертвы (гражданское лицо или военнослужащий) компетентным судом может являться обычный или военный суд.

Несмотря на то, что решение об уголовном преследовании изначально относится к компетенции государства, у потерпевших, их семей и наследников должна существовать возможность инициировать возбуждение дела в индивидуальном порядке или коллективно.

Государства должны гарантировать широкие правовые возможности участия в судебном процессе любой потерпевшей стороне, а также любому лицу или неправительственной организации, имеющей законный интерес.

2. Стандарты в области уголовной ответственности

Никакие исключительные обстоятельства, будь то состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любая другая чрезвычайная ситуация, не могут использоваться в качестве основания для освобождения от уголовной ответственности или оправдания преступления, предусмотренного международным правом.

Должностное подчинение и преступления, предусмотренные международным правом: Никакой приказ или указание любого гражданского, военного или другого органа государственной власти не может использоваться в качестве оправдания преступления, предусмотренного международным правом. Тот факт, что правонарушитель действовал по приказу своего правительства или старшего по званию, не должно освобождать его от уголовной ответственности, но может считаться основанием для смягчения приговора.

Уголовная ответственность старшего по званию: Командир или вышестоящее лицо, включая гражданских лиц и военнослужащих, несет уголовную ответственность за преступления, совершенные его подчиненными, военнослужащими или лицами, находящимися под его действенным контролем, если он:

- i. знал и сознательно проигнорировал сведения, которые четко указывали на то, что подчиненные, находящиеся под его действенным руководством и контролем, совершали или собирались совершить преступление;
- ii. нес действительную ответственность за действия, связанные с преступлением, и осуществлял полный контроль над ними; а также
- iii. не принял всех необходимых и разумных мер в рамках своих полномочий по предотвращению или пресечению преступления или не сообщил о нем компетентным органам для решения вопроса о проведении расследования и уголовном преследовании.

Должностное положение правонарушителя: Тот факт, что лицо, совершившее деяние, считающееся согласно международному праву преступлением, является действующим главой государства, главой правительства, членом правительства, членом парламента, избранным представителем власти, правительственным служащим или выполняет любую другую официальную функцию, ни в коем случае не освобождает его от уголовной ответственности и не должно служить основанием для уменьшения размера наказания или смягчающим обстоятельством.

Кроме того, если национальное законодательство не устанавливает уголовной ответственности или не устанавливает наказания за совершение деяния, являющегося согласно международному праву преступлением, это не освобождает лицо, совершившее данное деяние, от уголовной ответственности в соответствии с международным правом.

Преступления, предусмотренные правом международных договоров: Если действие или бездействие на момент его совершения не представляло собой уголовно-наказуемого деяния согласно национальному законодательству, это не исключает преследования и наказания лица за совершение деяния, которое

на момент его совершения являлось в соответствии с международным договором преступлением.

Преступления, предусмотренные международным обычным правом: Если действие или бездействие на момент его совершения не представляло собой уголовно-наказуемого деяния согласно национальному законодательству или международному договорному праву, это не исключает уголовного преследования и наказания лица за действие или бездействие, которое на момент его совершения являлось уголовно-наказуемым в соответствии с общими принципами права, признанными международным сообществом (преступлением в соответствии с международным обычным правом, *crimen iuris gentium* или преступление *jus cogens*).

3. Стандарты, касающиеся сроков давности

Сроки давности не применяются к преступлениям против человечности, геноциду, апартеиду и военным преступлениям.

В случаях грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями в соответствии с международным правом (таких как пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения), которые, однако, не являются преступлениями против человечности (масштабными или систематическими) или военными преступлениями (совершенными в контексте вооруженного конфликта) и к которым, согласно национальному законодательству, применяются сроки давности:

- i. сроки давности для указанных преступлений должны быть длительными и сопоставимыми с крайней тяжестью рассматриваемого преступления;
- ii. в отношении длящихся преступлений, таких как насильственные исчезновения и захват заложников, отсчет срока давности начинается с момента окончания преступления (например, для насильственного исчезновения – с момента достоверного установления судьбы или местонахождения исчезнувшего человека);
- iii. когда судебные средства правовой защиты более не являются эффективными, отсчет срока давности приостанавливается до восстановления эффективности указанных средств.

Вместе с тем, в национальных уголовных системах, где применяются сроки давности, необходимо уделять внимание существованию конкретных положений национального законодательства или судебной практики, препятствующих или не признающих применение сроков давности к грубым нарушениям прав человека.

4. Стандарты в области законодательства об амнистии и других аналогичных мерах

Амнистия: К лицам, предположительно совершившим преступления против человечности (включая геноцид и апартеид), военные преступления и грубые нарушения прав человека или правонарушения, являющиеся преступлениями, предусмотренными международным правом, не должна применяться амнистия или другие аналогичные меры, которые могут способствовать их освобождению от уголовной ответственности и/или уголовного преследования или наказания.

Предполагаемые исполнители преступлений не могут пользоваться каким-либо общим иммунитетом до проведения судебного разбирательства.

Положения национального уголовного законодательства, освобождающие от уголовной ответственности лиц, действующих от имени государства, если преступление совершено при проведении военной, антитеррористической операции или операции по борьбе с организованной преступностью, не могут применяться к преступлениям против человечности (включая геноцид и апартеид), военным преступлениям и грубым нарушениям прав человека.

5. Стандарты, обусловленные неполитическим характером преступлений, предусмотренных международным правом

Несмотря на то, что преступления против человечности, геноцид, апартеид, военные преступления и другие грубые нарушения прав человека могут совершаться по политическим или идеологическим соображениям, международным правом эти преступления не рассматриваются как политические преступления или преступления, совершенные по политическим мотивам. В связи с этим последствия, предусматриваемые международным правом в случае политических преступлений, не применяются к данному виду преступлений, особенно в целях экстрадиции или предоставления политического убежища.

Право на политическое убежище: Государства не должны предоставлять убежище лицам, если имеются веские основания предполагать, что они совершили указанные преступления, предусмотренные международным правом.

Экстрадиция: В целях экстрадиции указанные преступления, предусмотренные международным правом, не считаются политическими преступлениями или преступлениями, связанными с политическим правонарушением, либо преступлениями, совершенными по политическим мотивам. Соответственно, запросы об экстрадиции в связи с такими преступлениями, предусмотренными международным правом, не могут отклоняться на том основании, что они являются политическими преступлениями.

Вместе с тем, в экстрадиции следует отказать, если лицу грозит наказание в виде смертной казни и/или если веские основания полагать, что в его отношении могут иметь место грубые нарушения прав человека, такие как пытки, насильственное исчезновение или внесудебная казнь. В случае отказа в экстрадиции по указанным основаниям получившему запрос государству следует передать дело своим компетентным органам для возбуждения уголовного судопроизводства.

6. Стандарты недопустимости повторного привлечения к уголовной ответственности (*Ne bis in idem*) и повторного рассмотрения решенного дела (*Res Judicata*)

Ne bis in idem: В случае, когда лицо ранее уже было осуждено за преступление против человечности, апартеид, военные преступления или другие грубые нарушения прав человека, являющиеся преступлениями, предусмотренными международным правом, судебное разбирательство и наказание этого лица в связи с тем же преступлением не должно исключать уголовное преследование если:

- i. цель предыдущего судебного процесса заключалась в укрытии соответствующего лица от уголовной ответственности; или
- ii. проведение предыдущего судебного процесса не являлось независимым или беспристрастным в соответствии с нормами справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса, признанными международным правом; или
- iii. проведение предыдущего судебного процесса осуществлялось таким образом, что в сложившихся обстоятельствах он не соответствовал намерению привлечь указанное лицо к ответственности.

Res Judicata: В связи с предыдущим стандартом, принцип *res judicata* теряет силу, если соответствующее судебное решение является результатом:

- i. судебного процесса, в котором были нарушены основополагающие судебные гарантии, присущие справедливому судебному разбирательству;
- ii. отсутствия независимости, беспристрастности или компетентности суда;
- iii. применения закона об амнистии или иных аналогичных мер, несовместимых с международными обязательствами по осуществлению уголовного преследования, проведения судебного разбирательства и наказания лиц, совершивших преступления против человечности, геноцид, апартеид, военные преступления или другие грубые нарушения

прав человека, составляющие преступления в соответствии с международным правом; или

- iv. судебного процесса, направленного на освобождение данного лица от уголовной ответственности.

7. Стандарты в области наказаний, а также исключаящих, смягчающих и отягчающих вину обстоятельств

Наказание, назначаемое судом или судьями в результате проведения справедливого судебного разбирательства, должно соответствовать принципу пропорциональности наказания и не должно быть видом жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство наказания (см. главу VI).

Наказания за преступления против человечности, геноцид, апартеид, военные преступления и другие грубые нарушения прав человека, являющиеся в соответствии с международным правом преступлениями, должны быть необходимыми и пропорциональными исключительной тяжести таких преступлений, а также должны назначаться с учетом деликтоспособности лица, его степени вины и вовлеченности в процесс совершения преступления.

Отказ от назначения наказания, соразмерного преступлению, (назначение незначительного наказания) или от принятия мер по приведению наказания в исполнение (например, от задержания лица, приговоренного к лишению свободы) может свидетельствовать об уходе от правосудия и представлять собой форму безнаказанности.

При рассмотрении дел о преступлениях против человечности, геноциде, апартеиде, военных преступлениях и других грубых нарушениях прав человека, являющихся в соответствии с международным правом преступлениями, а также учитывая их характер и тяжесть, судья или суд может признать возможным применение исключаящих или смягчающих вину обстоятельств к виновным лицам, которые:

- i. содействовали уточнению обстоятельств дела или установлению личности исполнителей преступления;
- ii. принимали меры по облегчению страданий потерпевшего или уменьшению числа жертв.

При рассмотрении преступлений против человечности, геноцида, апартеида, военных преступлений и других грубых нарушений прав человека, являющихся преступлениями, суд или судья обязаны установить наличие отягчающих обстоятельств и учитывать их при вынесении приговора, если жертвами преступления являются беременные женщины, несовершеннолетние, инвалиды или другие особо уязвимые лица.

Х. ПРАВО НА ЭФФЕКТИВНЫЕ СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ И ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

В этой главе рассматриваются вопросы права на эффективные средства правовой защиты и на возмещение ущерба каждому, право которого на справедливое судебное разбирательство и надлежащий судебный процесс в ходе уголовного процесса было нарушено. Хотя могут быть нарушены и права потерпевших, их родственников и других сторон в уголовном процессе, в связи с чем они имеют право на получение эффективного средства правовой защиты и возмещение причиненного ущерба, в данной главе рассматривается положение лиц, которым было предъявлено обвинение, в отношении которых осуществлялось уголовное преследование или которые были осуждены за совершение преступления.

1. Общие признаки права на эффективные средства правовой защиты и возмещение вреда

Каждое лицо, права которого были нарушены, имеет право на эффективные средства правовой защиты и возмещение причиненного вреда.

Обязанность возмещения вреда при нарушении международных обязательств долгое время является принципом международного права.⁴¹¹ Этот общий принцип действует и в международном праве прав человека. Любое нарушение обязательства по обеспечению эффективного осуществления прав человека и воздержания от их нарушения влечет за собой обязательство по предоставлению эффективных средств правовой защиты и возмещению причиненного ущерба. Как было указано независимым экспертом ООН по праву на возмещение ущерба и компенсацию жертвам грубых нарушений прав человека и основных свобод, а также на их реабилитацию, «Вопрос об ответственности государства возникает тогда, когда какое-либо государство нарушает обязательство соблюдать права человека, признанные на международном уровне. Такое обязательство имеет свою юридическую основу в международных соглашениях, в частности, в международных дого-

411. См: Постоянная палата международного правосудия, решение от 13 сентября 1928 г. по делу о фабрике в Хожуве (Германия против Польши), Серия А, № 17; Международный Суд: решение по делу о Канале Корфу, июнь 1949 г.; и решение по делу о действиях военного и полувоенного характера в Никарагуа и против нее (Никарагуа против Соединенных Штатов Америки), 1984 г.

ворах по правам человека и/или в положениях обычного международного права, особенно тех его нормах, которые носят императивный характер (*jus cogens*)».⁴¹² В декабре 2005 года Генеральная ассамблея ООН приняла Основные принципы и руководящие положения ООН, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международного права в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, которые представляют собой совокупность правовых стандартов по данному вопросу.

Право на эффективные средства правовой защиты⁴¹³ гарантирует, прежде всего, что любое лицо вправе отстаивать свои права в независимом и беспристрастном органе власти с целью признания факта нарушения, его прекращения, если оно является длящимся, и получения надлежащего возмещения ущерба.

Право на возмещение ущерба было закреплено в многочисленных договорах и инструментах декларативного характера, а также было утверждено судами и органами по защите прав человека.⁴¹⁴ Межамериканский суд по правам человека постановил, что обязательство государства возместить причиненный ущерб в совокупности с правом на возмещение ущерба, принадлежащим жертве нарушения прав человека, представляет собой «неписаным законом, являющимся одним из основных принципов современного международного права в сфере обязанностей государства. Таким образом, при совершении незаконного акта, вменяемого государству, также появляется международная ответственность этого государства в силу нарушения международной нормы с последующим обязательством возмещения ущерба и ликвидации последствий этого нарушения».⁴¹⁵

Возмещение ущерба (репарация) может иметь разные формы, включая реституцию, компенсацию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии того, что нарушение более не повторится. Оно должно быть надлежащим, справедливым и незамедлительным. Оно может быть индивидуальным или коллективным, в зависимости от нарушенного права, а также числа пострадавших.

412. *Исследование, касающееся права на реституцию, компенсацию и реабилитацию в отношении жертв грубых нарушений прав человека и основных свобод*, Документ ООН E/CN.4/Sub.2/1993/8, 2 июля 1993 г., п. 41.

413. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 2 (3); *Американская конвенция о правах человека*, ст. 25; *Африканская хартия прав человека и народов*, ст. 7 (1) (а); *Арабская хартия прав человека*, ст. 9; *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст.13; и *Хартия Европейского союза по правам человека*, ст. 47.

414. На эту тему см.: *Международная комиссия юристов, Право на средства правовой защиты и возмещение ущерба за грубые нарушения прав человека*, – Практическое руководство №2, МКЮ, Женева, 2006 г.

415. Межамериканский суд по правам человека, *Караказо против Венесуэлы*, решение от 29 августа 2002 г., серия С № 95, п. 76.

2. Характер права на эффективные средства правовой защиты и возмещение ущерба за нарушение права на справедливое судебное разбирательство

В случае нарушения права на справедливое судебное разбирательство или вынесения незаконного приговора, каждый, кому было предъявлено обвинение, отношении кого осуществляется уголовное преследование или вынесен обвинительный приговор за совершение преступления, имеет право на эффективные средства правовой защиты и возмещение причиненного ему ущерба.

В случае нарушения права на справедливое судебное разбирательство или вынесение незаконного приговора, каждый, кому было предъявлено обвинение, и в отношении кого осуществляется уголовное преследование или вынесен обвинительный приговор за совершение преступления, имеет право на эффективные средства правовой защиты и возмещение нанесенного ему ущерба.⁴¹⁶ В дополнение к случаям, когда лицо, которому было предъявлено обвинение, или которое находится под следствием, или уже осуждено, было незаконно лишено свободы,⁴¹⁷ международное право прав человека предусматривает также две другие ситуации, при которых возникает право на возмещение ущерба:

- i. если окончательный обвинительный приговор был вынесен в отношении лица в результате судебной ошибки;⁴¹⁸ или

416. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 22 июля 2003 г., *Гомез Касафранка против Перу*, сообщение № 981/2001; мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Кампос против Перу*, сообщение № 577/1994; и мнение от 27 июля 2000 г., *Арредоно против Перу*, сообщение № 688/1996; Европейский суд по правам человека, постановление от 8 апреля 2004 г., *Ассанидзе против Грузии*, жалоба № 71503/01 пп. 202-203, и постановление от 8 июля 2004 г., *Иляшкю и другие против Молдовы и России*, жалоба № 48787/99; Межамериканский суд по правам человека, решение от 17 сентября 1997 г., *Лоайза-Тамайо против Перу*, Серия С № 33; решение от 30 мая 1999 г., *Кастилло-Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52; и решение от 31 августа 2004 г., *Рикардо Канесе против Парагвая*, Серия С № 111; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 15/87 от 30 июня 1987 г., дело № 9635 (*Аргентина*); и Африканская комиссия по правам человека и народов («Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщение № 102/93; «Центр за свободу слова» против Нигерии, сообщение № 206/97; «Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщения №№ 143/95 и 150/96; и «Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщения № 148/96).

417. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 9 (5); *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 5 (5); *Арабская хартия прав человека*, ст. 14 (7); и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип М (1, h).

418. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 14(6); *Протокол № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года*, ст. 3; *Американская конвенция о*

- ii. если были нарушены правила и стандарты справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса в уголовном судопроизводстве.⁴¹⁹

3. Возмещение ущерба в случае судебной ошибки

Любое лицо, в отношении которого ошибочно был вынесен окончательный обвинительный приговор, имеет право на возмещение причиненного ему ущерба.

Ошибочным наказанием или приговором является случай признания лица виновным окончательным решением суда в результате судебной ошибки. Такое решение может быть вынесено независимым, беспристрастным и компетентным судом по окончании судопроизводства, которое соответствовало стандартам надлежащего судебного процесса. Однако такое решение представляет собой отсутствие правосудия (например, лицо, в отношении которого был вынесен приговор, не совершало преступления или же событие преступления не имело места) и подлежит изменению, либо осужденный впоследствии подлежит амнистии на том основании, что новые или вновь открывшиеся обстоятельства убедительно показали, что имела место судебная ошибка.⁴²⁰ Тем не менее, это относится только к обвинительным приговорам, которые являются окончательными судебными решениями, и не относится к приговорам, измененным в результате обжалования в суде вышестоящей инстанции. Точно также любое решение об изменении приговора или помиловании должно основываться на установлении факта судебной ошибки. Помилование и другие меры по изменению приговора из соображений гуманности, справедливости или по политическим мотивам, а также в результате новой уголовно-правовой или тюремной политики не влекут за собой возникновение обязательства по возмещению ущерба.

Несмотря на то, что некоторые международные стандарты закрепляют право на выплату компенсации в случаях осуждения в результате судебной ошибки, обязательство государств по возмещению ущерба не ограничивается выплатой компенсации. Государство также должно принять все необходимые шаги, с тем чтобы исправить или устранить все последствия ошибочного обвинительного

правах человека, ст. 10; и *Принципы и руководящие положения по вопросу о праве на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке*, принцип N (10, с).

419. *Международный пакт о гражданских и политических правах*, ст. 2 (3); *Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод*, ст. 13; *Американская конвенция о правах человека*, ст. ст. 8 и 25; *Африканская хартия прав человека и народов*, ст. 7 (1) (а), и *Арабская хартия прав человека*, ст. 9.

420. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, *Статья 14, Равенство перед судами и трибуналами и право каждого на справедливое судебное разбирательство*, п. 52.

приговора. Помимо выплаты компенсации и в зависимости от обстоятельств каждого дела это может также включать в себя другие формы возмещения ущерба (репарации), такие как:

- i. социальная реабилитация и меры по восстановлению чести и репутации лица, которое было осуждено по ошибке;
- ii. восстановление прав, если в результате ошибочного обвинительного приговора лицо было лишено этих прав на практике;
- iii. правовая реабилитация за счет снятия судимости.

Государства обязаны разработать законодательство, чтобы обеспечить предоставление каждому, кто был ошибочно осужден за совершение преступления окончательным решением суда, доступных и эффективных средств правовой защиты, которые позволили бы получить компенсацию в разумные сроки, а также другие виды возмещения ущерба (репарации).

4. Меры правовой защиты и возмещение ущерба за нарушение права на справедливое судебное разбирательство

Любое лицо, кому было предъявлено обвинение, в отношении которого осуществляется уголовное преследование или вынесен обвинительный приговор в нарушение международных правил и стандартов в области справедливого судебного разбирательства, имеет право на эффективные средства правовой защиты и возмещение причиненного ему ущерба.

Нарушения международных правил и стандартов в области справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса могут быть многочисленными и разнообразными. Некоторые из них могут касаться процесса в целом, другие – затрагивать лишь некоторые аспекты или стадии процесса. В результате характер и объем средств правовой защиты и типов возмещения ущерба, применимых в определенной ситуации, меняется в зависимости от нарушения.

Общий принцип таков: если нарушение надлежащего судебного процесса является следствием решения, вынесенного судом или судьей, то такое решение должно быть отменено, его действие прекращено, а последствия исправлены, даже в случаях, когда это решение является окончательным, имеющим статус *res judicata*. Для этого необходимо, чтобы судебное решение выносилось компетентным, независимым и беспристрастным судом и

чтобы в ходе рассмотрения дела соблюдались все гарантии надлежащего судебного процесса.⁴²¹ Приговоры, вынесенные в результате уголовного судопроизводства, в ходе которого имело место грубое нарушение международных стандартов в области справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса, или вынесенные судебными органами, не отвечающими необходимому уровню независимости, беспристрастности и/или компетентности, не могут считаться *res judicata*.

К таким случаям в международной судебной практике закрепился следующий подход: право на эффективные средства правовой защиты и возмещение ущерба означает, что либо соответствующие лица должны быть освобождены, либо приговор в их отношении должен быть пересмотрен в соответствии с требованиями справедливого судебного разбирательства, включая процедуру повторного расследования и проведения нового судебного разбирательства, а также выплату компенсации.⁴²² Необходимость применения подобных мер была установлена в международном прецедентном праве в случаях:

- i. лиц, которые были осуждены и приговорены «тайными» или «анонимными» судьями;⁴²³
- ii. лиц, в отношении которых было проведено судебно разбирательство и вынесен обвинительный приговор в результате судопроизводства, в котором не соблюдались основные гарантии в области справедливого

421. Комитет по правам человека, мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Кампос против Перу*, сообщение № 577/1994; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастилло-Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, пп. 218 и 219; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 15/87 от 30 июня 1987 г., дело № 9635 (*Аргентина*); и Африканская комиссия по правам человека и народов, решения по делам *Медиа Раймс Адженда против Нигерии*, сообщение № 224/98, и *«Адвокаты без границ» (Гастан Бвампамье)*, сообщение № 231/99.

422. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 28 октября 1981 г., *Сендик против Уругвая*, сообщение № 63/1979; и мнение от 27 июля 2000 г., *Арредондо против Перу*, сообщение № 688/1996; Европейский суд по правам человека, постановление от 8 апреля 2004 г., *Ассанидзе против Грузии*, жалоба № r71503/01, постановление от 8 июля 2004 г., *Иляшкы и другие против Молдовы и России*, жалоба № 48787/99; постановление от 18 декабря 2003 г., *Укюнч и Йонеш против Турции*, жалоба № 42775/98; постановление от 23 октября 2003 г., *Генчел против Турции*, жалоба № 53431/99; постановление от 18 мая 2004 г., *Сомогий против Италии*, жалоба № 67972/01; и постановление от 24 марта 2005 г., *Стоичков против Болгарии*, жалоба № 9808/02; Межамериканский суд по правам человека, решение от 17 сентября 1997 г., *Лоайза-Тамайо против Перу*, Серия С № 33, и решение от 25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон Мехья против Перу*, Серия С № 119; и Африканская комиссия по правам человека и народов («Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщение № 102/93; «Центр за свободу слов» против Нигерии, сообщение № 206/97; «Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщения №№ 143/95 и 150/96; и «Проект конституционных прав» и «Организация за гражданские права» против Нигерии, сообщение № 148/96).

423. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 22 июля 2003 г., *Гомез Касафранка против Перу*, сообщение № 981/2001; мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Кампос против Перу*, сообщение № 577/1994; и мнение от 27 июля 2000 г., *Арредондо против Перу*, сообщение № 688/1996; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастилло Петруцци и другие против Перу*, серия С № 52; решение от 25 ноября 2004 г., *Лори Беренсон Мехья против Перу*, серия С № 119.

судебного разбирательства, например, когда имело место нарушение принципа презумпции невиновности, права на открытое судебное разбирательство (в случае, когда не существовало разумных и объективных оснований для ограничения этого права), право быть судимым в разумные сроки, а также право допрашивать свидетелей и оспаривать доказательства, предъявленные обвинением;⁴²⁴

- iii. гражданских лиц, которые судились и были приговорены военными судами;⁴²⁵ и
- iv. лиц, которые были осуждены и приговорены чрезвычайными судами, не отвечающими требованиям независимости и беспристрастности, предъявляемым к судебному органу, или такими, существование которых не имеет разумных и объективных оснований, которые бы оправдывали эти процедуры и/или суд, отличные от тех, что действуют в рамках общей юрисдикции.⁴²⁶

Если в результате судопроизводства, в ходе которого нарушались гарантии надлежащего судебного процесса (как, например, нарушение права на защиту или обжалование), был вынесен смертный приговор, то международное прецедентное право исходит из того, что эффективные средства правовой защиты и надлежащее возмещение ущерба предусматривают освобождение осужденного и предоставление ему права на обжалование приговора или на проведение нового судебного разбирательства.⁴²⁷

424. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 30 марта 2005 г., *Вазген Арутюнянц против Узбекистана*, сообщение № 971/2001, мнение от 20 июля 2000 г., *Гридин против России*, сообщение № 770/1997, и мнение от 11 июля 2006 г., *Барни против Колумбии*, сообщение № 1298/2004. См. также: Межамериканский суд по правам человека, решение от 31 августа 2004 г., *Рикардо Канесе против Парагвая*, Серия С № 111, и Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 15/87 от 30 июня 1987 г., дело № 9635 (*Аргентина*).

425. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 27 октября 1987 г., *Карибони против Уругвая*, сообщение № 159/1983, и мнение от 6 ноября 1997 г., *Полай Кампос против Перу*, сообщение № 577/1994; Межамериканский суд по правам человека, решение от 30 мая 1999 г., *Кастильо Петруцци и другие против Перу*, Серия С № 52, и решение от 18 августа 2000 г., *Канторал-Бенавидес против Перу*, Серия С № 69; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 22/78 от 18 ноября 1978 г., дело № 2266 (*Аргентина*); Европейский суд по правам человека, постановление от 4 мая 2006 г., *Эргин против Турции* (№ 6), жалоба № 47533/99 и постановление от 21 сентября 2006 г., *Масни против Румынии*, жалоба № 59892/00; Африканская комиссия по правам человека и народов, решение от 6 ноября 2000 г., сообщение № 223/98 (*Сьерра Леоне*), и решение от 15 ноября 1999 г., сообщение № 206/97 (*Нигерия*).

426. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 20 июля 1994 г., *Бланко против Никарагуа*, сообщение №. 328/1988, и мнение от 4 апреля 2001 г., *Жозеф Каванаг против Ирландии*, сообщение №. 819/1998; Европейский суд по правам человека, постановление от 9 июня 1998 г., *Инкал против Турции*, жалоба №. 22678/93; постановление от 28 октября 1998 г., *Чираклар против Турции*, жалоба №. 19601/92.

427. См., среди прочего: Комитет по правам человека, мнение от 20 июля 1994 г., *Бланко против Никарагуа*, сообщение №. 328/1988, и мнение от 4 апреля 2001 г., *Жозеф Каванаг против Ирландии*, сообщение №. 819/1998; Европейский суд по правам человека, постановление от 9 июня 1998, *Инкал против Турции*, жалоба №. 22678/93; постановление от 28 октября 1998 г., *Чикарлар против Турции*, жалоба №. 19601/92.

В случае нарушения права на обжалование приговора международное прецедентное право исходит из того, что эффективное средство в отношении такого нарушения надлежащего судебного процесса означает, что осужденный должен иметь доступное средство судебной защиты, с тем чтобы обжаловать приговор в вышестоящий суд. В частности, это касается случаев, когда:

- i. лицо было признано виновным в результате судопроизводства, в ходе которого не было соблюдено право на обжалование приговора в вышестоящем суде;
- ii. лицо, оправданное судом первой инстанции, было признано виновным судом второй инстанции, тогда как решение и/или приговор, вынесенные судом второй инстанции, не могут быть переданы в суд вышестоящей инстанции в порядке обжалования или надзора; или
- iii. средство правовой защиты по обжалованию обвинительного приговора ограничивается исключительно формальными или процессуальными аспектами дела или только некоторыми основаниями (вопросами факта или права), что препятствует полному и действительному пересмотру решения или приговора.⁴²⁸

Вместе с выплатой компенсации, повторным возбуждением уголовного дела, проведением нового судебного разбирательства или обжалованием приговора, может потребоваться и восстановление других прав, нарушенных в результате проведенного процесса. «Восстановление законных прав» означает повторное признание прав, в которых лицу было отказано в результате уголовного процесса или приговора, вынесенного в нарушение международных стандартов в области справедливого судебного разбирательства и надлежащего судебного процесса. Самым важным примером этого является необходимость снятия судимости с лица, судимого и приговоренного в результате разбирательства, которое было проведено в нарушение стандартов справедливого судопроизводства и надлежащих правовых процедур.⁴²⁹

428. Комитет по правам человека: мнение от 11 июля 2006 г., *Капелладес против Испании*, сообщение №. 1211/2003; мнение от 30 июля 2003 г., *Семей против Испании*, сообщение №. 986/2001; мнение от 31 октября 2006 г., *Конде против Испании*, сообщение №. 1325/2004; мнение от 28 марта 2006 г., *Юрий Бандажевский против Беларуси*, сообщение № 1100/2002; мнение от 30 марта 2005 г., *Халилов против Таджикистана*, сообщение № 973/2001; мнение от 6 апреля 1998 г., *Домуковский и другие против Грузии*, сообщения №№. 623-627/1995, п 18.11; мнение от 8 июля 2004 г., *Саидов против Таджикистана*, сообщение № 964/2001 ; и мнение от 17 марта 2003 г., *Гелазаскас против Литвы*, сообщение № 836/1998.

429. Межамериканский суд по правам человека, решение от 27 ноября 1998 г., *Лоайза-Тамайо против Перу*, серия С № 42; решение от 20 января 1999 г., *Суарес Росеро против Эквадора*, Серия С № 44; и решение от 3 декабря 2001 г., *Канторал Бенавидес против Перу*, Серия С № 88. См. также: Совет Европы, Комитет министров, Промежуточная резолюция № ResDH(2001)106, от 23 июля 2001 г., *относительно нарушений свободы выражения мнения в Турции: Индивидуальные Меры*; Промежуточная резолюция № ResDH(2004)13 по делу *Родриго Паоло против Италии*; Промежуточная резолюция № ResDH(99)258 от 15 января 1999 г.; и Промежуточная резолюция № ResDH(2002)30 от 19 февраля 2002 г. (возобновление судебных процедур в нарушение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод)..