



Справедливое судебное
разбирательство
в международном праве:
юридический сборник

Справедливое судебное
разбирательство
в международном праве:
юридический сборник

Опубликовано Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ)
Ul. Miodowa 10
00-251 Warsaw
Poland
<http://www.osce.org/odihr>

© БДИПЧ ОБСЕ, 2013

Все права защищены. Содержание настоящей публикации можно свободно использовать и копировать в образовательных и других некоммерческих целях при условии, что каждое такое использование или воспроизведение сопровождается ссылкой на БДИПЧ ОБСЕ как на источник.

ISBN 978-92-9234-855-7

Оформление и верстка: компания Homework (Варшава)

Оглавление

Предисловие	9
Введение	11
Руководство для пользователя	13
 Глава 1	
Стандарты справедливого судебного разбирательства: сфера действия . . .	15
1.1 Определение терминов «уголовное обвинение» и «уголовное преступление»	23
1.1.1 Уголовная квалификация правонарушения национальным законодательством	25
1.1.2 Характер правонарушения	26
1.1.3 Цель и суровость наказания	28
1.2 Определение терминов «права и обязанности в гражданском процессе» и «гражданские права и обязанности»	29
1.2.1 Существование права в национальном законодательстве государства	31
1.2.2 Характер права	32
1.2.3 Дела, на которые не распространяются гарантии, предусмотренные для гражданского процесса	36
1.3 Процедуры, связанные с высылкой иностранцев	37
1.3.1 Гарантии надлежащего процесса, применимые к процедурам высылки.	39
1.3.2 Применение права на надлежащий процесс в отношении иностранцев, пребывающих в стране на законных основаниях	40
 Перечень контрольных вопросов: Сфера применения стандартов справедливого судебного разбирательства	40
 Глава 2	
Права на доступ к правосудию и равенство при отправлении правосудия . . .	41
2.1 Право на обращение в суды и трибуналы	42
2.1.1 Сфера применения права на обращение в суды и трибуналы	43
2.1.2 Правомерные ограничения права на обращение в суды и трибуналы	44
2.1.3 Практические препятствия для обращения в суды и трибуналы	47
2.2 Равенство перед судами и трибуналами	49
2.3 Сокращенное или упрощенное разбирательство	50

Перечень контрольных вопросов: Права на доступ к правосудию и равенство при отправлении правосудия	51
---	-----------

Глава 3

Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона	53
--	-----------

3.1 Суд, созданный на основании закона	56
3.1.1 Создание судебной системы	57
3.1.2 Формирование каждого суда в соответствии с законом	57
3.1.3 Специальные суды и трибуналы <i>ad hoc</i>	58
3.1.4 Суд присяжных	58
3.2 Компетентный суд	58
3.2.1 Компетентность отдельных судей	59
3.2.2 Компетентность принимать юридически обязательные решения	59
3.2.3 Юрисдикционная компетентность судов и трибуналов	60
3.3 Независимый и беспристрастный суд	60
3.3.1 Независимость суда	61
3.3.2 Беспристрастность суда	64
3.3.3 Независимость и беспристрастность присяжных	69
3.3.4 Военные трибуналы	71
3.3.5 Трибуналы в составе анонимных судей	74
3.3.6 Религиозные суды или суды на основе обычного права	75
3.4 Независимое и беспристрастное преследование по уголовным делам	76
3.5 Неуважение к суду	76

Перечень контрольных вопросов: Право на разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом	78
---	-----------

Глава 4

Право на публичное слушание	81
------------------------------------	-----------

4.1 Правовые основания для недопущения прессы и публики	83
4.1.1 Необходимость и пропорциональность недопущения прессы и публики	84
4.1.2 Недопущение из соображений нравственности	85
4.1.3 Недопущение из соображений сохранения общественного порядка	86
4.1.4 Недопущение из соображений национальной безопасности в демократическом обществе	86
4.1.5 Недопущение в интересах защиты тайны частной жизни сторон	87
4.1.6 Недопущение во избежание нарушения интересов правосудия	88
4.1.7 Отказ от права на публичное слушание	88
4.2 Препятствия к проведению публичного слушания	90
4.2.1 Публичность слушаний	90
4.2.2 Место проведения слушаний	90
4.2.3 Вместимость зала суда	91
4.2.4 Условия входа в зал суда	91

Перечень контрольных вопросов: Право на публичное слушание	92
---	-----------

Глава 5**Право на презумпцию невиновности и привилегия не давать показаний против самого себя 95**

5.1 Презумпция невиновности.....	97
5.1.1 Предрешение исхода судебного дела	98
5.1.2 Бремя доказывания и критерий доказанности	99
5.1.3 Обращение с обвиняемыми, которое может препятствовать формированию впечатления о невиновности	100
5.1.4 Влияние материалов СМИ и высказываний должностных лиц на презумпцию невиновности	102
5.1.5 Презумпция невиновности и содержание под стражей до суда, а также превентивное заключение.....	104
5.1.6 Последствия прекращения производства или оправдания подсудимого.....	105
5.1.7 Восстановление нарушенных прав через суд	105
5.2 Привилегия не давать показаний против себя.....	106
5.2.1 Показания обвиняемого в суде	107
5.2.2 Принуждение к выдаче или разрешение на сбор материальных доказательств	107
5.2.3 Законное принуждение отвечать на вопросы.....	108
5.2.4 Толкование молчания против обвиняемого	109
5.2.5 Психологическое принуждение к ответам на вопросы или к признанию вины.....	110
5.2.6 Принуждение с помощью пыток или иных форм бесчеловечного или унижающего достоинство обращения.....	111

Перечень контрольных вопросов: Право на презумпцию невиновности и право хранить молчание 113**Глава 6****Равноправие сторон и гарантии справедливого судебного разбирательства. 115**

6.1 Равноправие сторон	118
6.1.1 Процессуальное равенство	119
6.1.2 Равенство в представлении позиции сторон: состязательность разбирательства	120
6.2 Разъяснение прав участникам судебного разбирательства	123
6.3 Достаточная подготовка	124
6.3.1 Право быть осведомленным об уголовном обвинении	125
6.3.2 Право быть осужденным лишь по предъявленному обвинению	126
6.3.3 Право пользоваться помощью адвоката в ходе подготовки защиты.....	128
6.3.4 Право иметь достаточно времени на подготовку своего дела.....	130
6.3.5 Право на достаточные возможности и на раскрытие информации о деле ..	131
6.3.6 Основания для отказа в раскрытии информации о деле	133
6.3.7 Меры компенсации за отказ в раскрытии информации о деле	134
6.4 Слушание без неоправданной задержки.....	
6.4.1 Процессуальные задержки и отсрочка слушаний.....	137
6.4.2 Право быть судимым без неоправданной задержки в уголовном процессе....	139
6.4.3 Право на освобождение под залог до завершения уголовного производства... ..	140
6.4.4 Право на слушание в разумный срок в гражданском процессе	140

6.5	Право быть услышанным	144
6.5.1	<i>Audi alteram partem</i> или «выслушай другую сторону»	144
6.5.2	Право присутствовать на слушаниях по уголовному делу	145
6.5.3	Уголовное разбирательство <i>in absentia</i>	146
6.5.4	Право присутствовать на слушаниях в не-уголовном производстве	148
6.6	Право защищать себя	150
6.6.1	Право представлять себя	151
6.6.2	Право быть информированным о своем праве на правовую помощь	152
6.6.3	Право быть представленным адвокатом по своему выбору	153
6.6.4	Право на независимое, компетентное и эффективное юридическое представительство	154
6.6.5	Основания для ограничения права на выбор юридического представителя ..	156
6.6.6	Конфиденциальное и не подлежащее разглашению общение с адвокатом	157
6.6.7	Бесплатная юридическая помощь	159
6.7	Вызов и допрос свидетелей	163
6.7.1	Право вызывать свидетелей	163
6.7.2	Право вызывать свидетелей-экспертов	164
6.7.3	Право на перекрестный допрос свидетелей	166
6.7.4	Ограничения права вызывать и допрашивать свидетелей	167
6.8	Устный и письменный перевод	169
6.8.1	Сфера применения: степень понимания языка обвиняемым	170
6.8.2	Сфера применения: исход судебного дела не имеет значения	171
6.8.3	Перевод устного разбирательства и письменный перевод документов	171
6.8.4	Компетентность переводчика	172
6.8.5	Отсутствие права говорить на языке по своему выбору	173

Перечень контрольных вопросов: Равноправие сторон и гарантии справедливого судебного разбирательства. 174

Глава 7

Участие и защита потерпевших и свидетелей. 181

7.1	Защита свидетелей	182
7.1.1	Анонимные свидетели	185
7.1.2	Другие формы защиты свидетелей от запугивания	189
7.2	Доступ к правосудию и справедливое отношение к потерпевшим	190
7.2.1	Оказание помощи потерпевшим	193
7.2.2	Иски потерпевших о реституции	194
7.2.3	Иски потерпевших о компенсации	194

Перечень контрольных вопросов: Участие потерпевших и свидетелей

195

Глава 8

Осуждение и оправдание в уголовном процессе

197

8.1	Наказание исключительно на основании закона	199
8.1.1	Запрет обратной силы закона для преступлений	200
8.1.2	Преступление в рамках национального и международного права	201
8.1.3	Изменение процессуальных норм или правил доказывания	203

8.2	Сделка о признании вины	203
8.3	Назначение наказания после осуждения	205
8.3.1	Запрет обратной силы закона для наказаний	205
8.3.2	Постоянство и назначение наказаний с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств	207
8.3.3	Обеспечение возмещения жертвам преступления	207
8.3.4	Запрет на лишение свободы за неспособность выполнить договорное обязательство	208
8.3.5	Запрет на жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство наказание	209
8.3.6	Смертная казнь	210
8.4	Запрет повторного привлечения к ответственности	213
8.4.1	Повторное привлечение к ответственности и <i>res iudicata</i>	214
8.4.2	Судебный процесс в разных юрисдикциях	215
8.4.3	Повторное рассмотрение дел лиц, процесс над которыми проходил <i>in absentia</i>	216
8.4.4	Повторное рассмотрение дела в других исключительных обстоятельствах	216
8.4.5	Устранение нарушения судом вышестоящей инстанции	217
8.5	Компенсация за судебную ошибку	217
8.5.1	Компенсация согласно закону	217
8.5.2	Ущерб от наказания, понесенного вследствие обвинительного приговора	218
8.5.3	Основания для отмены приговора или помилования	218

Перечень контрольных вопросов: Осуждение и оправдание

в уголовном процессе	220
-----------------------------------	------------

Глава 9

Право на публичное, мотивированное и своевременное решение суда

9.1	Оглашение судебного решения	224
9.1.1	Средства оглашения судебных решений	224
9.1.2	Обнародование судебных решений обязательно не во всех случаях	225
9.2	Мотивированное судебное решение	226
9.2.1	Право на мотивированное постановление суда или трибунала	227
9.2.2	Право на мотивированное решение суда присяжных	228
9.3	Своевременное принятие постановлений и решений	228

Перечень контрольных вопросов: Право на публичное, мотивированное и своевременное решение суда

230

Глава 10

Право на апелляцию

231

10.1	Право на апелляцию в вышестоящую судебную инстанцию согласно закону	233
10.1.1	Пересмотр согласно закону	233
10.1.2	Разрешение на подачу апелляций	234
10.1.3	Возникновение права на доступ к пересмотру дела вышестоящим судом	235
10.1.4	Подразумеваемый отказ от права на апелляцию	236
10.2	Подлинный пересмотр	237
10.2.1	Пересмотр осуждения и наказания	237

10.2.2	<i>Пересмотр фактов и права</i>	238
10.3	Гарантии справедливого судебного разбирательства в апелляционном производстве	239
10.3.1	<i>Право на публичное слушание</i>	240
10.3.2	<i>Достаточный доступ к возможностям для подготовки апелляции</i>	240
10.3.3	<i>Апелляция без неоправданной задержки</i>	241
10.3.4	<i>Представительство на слушании по апелляции</i>	242
10.3.5	<i>Право на апелляцию в делах со смертной казнью</i>	244
	Перечень контрольных вопросов: Право на апелляцию	244
	Глава 11	
	Глоссарий ключевых слов	247
	Международные прецедентные решения	254
	Региональные судебные решения, европейский суд по правам человека	266
	Организация объединенных наций	276
	ОБСЕ	277
	Совет европы	278
	Другие	278
	Библиография	279

ПРЕДИСЛОВИЕ

Право на справедливое и открытое разбирательство компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, а также иные гарантии надлежащего процесса составляют неотъемлемую часть подтвержденных государствами-участниками ОБСЕ обязательств по человеческому измерению¹. Государства признали, что мониторинг судебных разбирательств является средством, призванным «обеспечить большую открытость в выполнении [этих] обязательств» и договорились «принять в качестве меры по укреплению доверия присутствие наблюдателей [...] на судебных процессах»².

Предлагаемое издание «Справедливое судебное разбирательство в международном праве: Юридический сборник» имеет целью повышение квалификации практикующих юристов для осуществления профессионального мониторинга судебных процессов. Сборник содержит подробную характеристику прав на справедливое судебное разбирательство и удобные для практического использования перечни контрольных вопросов, в основе которых лежит опыт проектов ОБСЕ по наблюдению за судебными процессами.

Полевыми миссиями ОБСЕ и Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека (БДИПЧ) наработан значительный объем профильных знаний и практического опыта в этой области. БДИПЧ приняло на себя обязанности по систематизации и координации этих работ в рамках своего мандата «на усиление сбора и сохранения прошлого и настоящего опыта»³. «Справедливое судебное разбирательство в международном праве: Юридический сборник» – важный шаг в указанном направлении и настоящая публикация представляет собой серьезный вклад в создание «институциональной памяти» ОБСЕ.

¹ Итоговый документ Венского совещания, Вена, 1989 г., п. 13.9; Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ, Копенгаген, 1990 г., пп. 5.12 – 5.19.

² Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ, Копенгаген, 1990 г., п. 12.

³ Общая ответственность: обязательства и их выполнение (Варшава: Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека, 2006 г.) с. 74, в заключении, Доклад, представленный Совету министров ОБСЕ в ответ на Решение Совета министров № 17/05 «Решение о повышении эффективности ОБСЕ», опубликовано в Документе Совета министров ОБСЕ Тринадцатая встреча Совета министров, Любляна, 5–6 декабря 2005 г., п. 2.

В первую очередь «Юридический сборник» адресован практикам, непосредственно участвующим в наблюдении за судебными процессами, включая персонал ОБСЕ. Кроме того, БДИПЧ планирует с помощью НПО организовать широкое распространение «Юридического сборника» среди активистов гражданского общества. В настоящее время БДИПЧ также работает над созданием учебной программы на основе «Юридического сборника», цель которой – повышение квалификации юристов и сотрудников НПО в сфере осуществления собственных программ по мониторингу судебных процессов. Таким образом, делая опыт и наработки ОБСЕ в области наблюдения за судебными процессами доступными для использования юристами-практиками и гражданским обществом, БДИПЧ предпринимает шаги к обеспечению устойчивого развития программ ОБСЕ по наблюдению за судебными процессами.

Настоящая публикация является результатом длительного процесса консультаций с множеством участников, который начался с учреждения 9 июля 2010 года Консультационного совета из представителей девяти полевых миссий ОБСЕ и сотрудников БДИПЧ⁴. С тех пор этот орган оказывает БДИПЧ помощь в разработке инструментов повышения профессионализма и эффективности программ наблюдений за судебными процессами, наращивания «институциональной памяти» ОБСЕ и обеспечения жизнеспособности программ ОБСЕ по наблюдению за судебными процессами. «Юридический сборник» – один из таких инструментов. Его дополняет другое пособие БДИПЧ – «Мониторинг судебных процессов. Справочное руководство для практиков», впервые опубликованное в 2008 году. Оно представляет собой сборник методик, мер и приемов наблюдения за судебными процессами⁵. В этой связи читателям рекомендуется использовать оба издания при осуществлении наблюдения за судебными процессами.

БДИПЧ выражает признательность Алексу Конте, автору проекта «Юридического сборника». Кроме того, Бюро выражает благодарность Консультативному совету, без вклада⁶ которого «Юридический сборник» не смог бы достичь таких масштабов и уровня качества. Наконец, БДИПЧ выражает признательность правительствам Германии, Норвегии и Соединенным Штатам Америки, без щедрой финансовой поддержки которых настоящая публикация не могла бы состояться.

4 Присутствие ОБСЕ в Албании, Бюро ОБСЕ в Баку, Миссия ОБСЕ в Боснии Герцеговине, Миссия ОБСЕ в Косово, Миссия ОБСЕ в Черногории, Миссия ОБСЕ в Сербии, Миссия ОБСЕ в Скопье, Бюро ОБСЕ в Ереване, Бюро ОБСЕ в Загребе.

5 «Мониторинг судебных процессов. Справочное пособие для практиков» (Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2008 г.).

6 См. выше сноску 4.

ВВЕДЕНИЕ

БДИПЧ и большинство полевых миссий ОБСЕ уже десять лет осуществляют программы наблюдения за судебными процессами. Эти программы имеют целью помочь государствам-участникам в развитии действующих систем правосудия с тем, чтобы обеспечить соответствие выносимых судебных решений принципу верховенства права в рамках надлежащего юридического процесса.

В 2008 году Совет министров ОБСЕ призвал государств-участников обеспечить «соблюдение международно-правовых обязательств как ключевой элемент укрепления верховенства права в регионе ОБСЕ»⁷, тем самым включив в состав обязательств ОБСЕ и юридические обязательства государств-участников, вытекающие из других международных инструментов. В этой связи «Справедливое судебное разбирательство в международном праве: Юридический сборник» опирается на международное право и стандарты, применимые в уголовных и не-уголовных процессах в соответствии с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах (далее – МПГПП)⁸ и Конвенции о защите прав человека и основных свобод (также известной как Европейская конвенция о правах человека, далее – ЕКПЧ)⁹, в дополнение к обязательствам ОБСЕ в рамках человеческого измерения¹⁰.

Таким образом, «Юридический сборник» широко ссылается на прецеденты как Комитета ООН по правам человека, так и Европейского суда по правам человека. Европейская конвенция по правам человека применима не ко всем государствам-участникам ОБСЕ, так как не все из них входят в Совет Европы. Вместе с тем, юриспруденция Европейского суда по правам человека содержит авторитетные толкования и пояснения, значение которых выходит за рамки правового поля Конвенции и, тем самым, касаются и государств, не состоящих в Совете Европы.

Настоящее издание ссылается также на некоторые дополнительные юридически обязательные и рекомендательные источники, включая договоры, декларации

7 Решение Совета министров ОБСЕ № 7/08, «Дальнейшее укрепление верховенства закона в регионе ОБСЕ» в составе Документа Совета министров ОБСЕ «Шестнадцатая встреча Совета министров», Хельсинки, 4–5 декабря 2008 г.

8 Международный пакт о гражданских и политических правах, принят 16 декабря 1966 г.

9 Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, принята 4 ноября 1950 г.

10 См. Обязательства ОБСЕ в сфере человеческого измерения (Варшава: Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека, 3-е издание, 2011 г.).

и рекомендации, в качестве дополнительного комментария к гарантиям справедливого судебного разбирательства, предусмотренным МПГПП и ЕСПЧ. Особенно это касается таких сфер, как права жертв и свидетелей, которые в значительной степени получили развитие уже после принятия упомянутых договоров.

Предметом настоящего издания является характеристика прав, связанных с судебным разбирательством и, как следствие, в него не входит право на свободу или, в широком смысле, досудебные стадии уголовного процесса, включая расследование, арест и вопросы, связанные с предварительным заключением.

Каждая глава настоящего издания начинается с перечисления применимых обязательств ОБСЕ в сфере человеческого измерения, а также соответствующих положений МПГПП и ЕКПЧ. Чтобы читателю было легче различать политические и юридические обязательства, политические обязательства ОБСЕ выделены голубым фоном, а юридические положения МПГПП и ЕКПЧ – серым. Затем каждая глава дает общую характеристику конкретной гарантии права на справедливое судебное разбирательство и ее составляющих. Рассмотрение каждого аспекта права сопровождается подробными ссылками на прецеденты Комитета ООН по правам человека и Европейского суда по правам человека. В этой части проводится сопоставление универсальной и региональной систем защиты права на справедливый суд, а в рамках каждой системы – анализ юриспруденции, накопленной за многие годы. Наконец, каждую главу завершает перечень удобных для практического использования контрольных вопросов, которые предлагаются наблюдателям для анализа соблюдения соответствующих законов и стандартов.

Несмотря на то, что основную аудиторию настоящего издания составляют наблюдатели за судебными процессами, данный «Юридический сборник» может оказаться полезным и другим лицам, особенно профессиональным юристам – судьям, прокурорам, адвокатам, а также исследователям – в качестве инструмента для оценки степени соблюдения той или иной системой правосудия международных гарантий справедливого судебного разбирательства.

РУКОВОДСТВО ДЛЯ ПОЛЬЗОВАТЕЛЯ

Для удобства использования издания «Справедливое судебное разбирательство в международном праве: Юридический сборник» оно снабжено следующим справочным аппаратом:

Гиперссылки

Текст «Юридического сборника» снабжен гиперссылками на источники дополнительной информации и различные ресурсы. Гиперссылки основной части главного текста отсылают читателя к соответствующим разделам данной публикации. Щелкните мышкой по гиперссылке, чтобы перейти к соответствующему фрагменту текста. Чтобы вернуться на прежнее место, нажмите Alt+клавишу с левой стрелкой.

Гиперссылки в тексте сносок открывают прямой доступ к ресурсам, которые находятся в сети Интернет. Многие гиперссылки ведут к прецедентам Комитета ООН по правам человека и Европейского суда по правам человека. Перечень соответствующих дел и их адреса в сети Интернет приводятся в двух отдельных приложениях в конце настоящего издания.

Глоссарий

Глава 11 содержит глоссарий, который приводит перечень употребляемых в настоящей публикации терминов и их определения. В тексте сборника включенные в глоссарий слова выделены жирным шрифтом.

Перечни контрольных вопросов

«Юридический сборник» дополняют удобные для практического использования перечни контрольных вопросов, составленные на основе многолетнего опыта ОБСЕ по наблюдению за судебными процессами. Их цель – снабдить наблюдателей за судебными процессами инструментами, с помощью которого им будет легче распознавать нарушения прав на справедливый суд в процессе ежедневных наблюдений за рассмотрением дел. Эти перечни не являются исчерпывающими, так как не учитывают все обстоятельства, которые могут привести к нарушению прав на справедливое судебное разбирательство. Поэтому их следует рассматривать как дополнительный ресурс для персонала программ наблюдения за судебными процессами, отвечающего за разработку инструментария мониторинга судебных процессов. В этом смысле

будет полезно использовать эти перечни в сочетании с рекомендациями, которые содержатся в издании «Мониторинг судебных процессов. Справочное пособие для практиков»¹¹.

¹¹ «Мониторинг судебных процессов. Справочное пособие для практиков», цит. соч. сноска 5.

Глава 1

Стандарты справедливого судебного разбирательства: сфера действия

МПГПП

Статья 11

«Никто не может быть лишен свободы на том только основании, что он не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство».

Статья 13

«Иностранец, законно находящийся на территории какого-либо из участвующих в настоящем Пакте государств, может быть выслан только во исполнение решения, вынесенного в соответствии с законом, и, если императивные соображения государственной безопасности не требуют иного, имеет право на представление доводов против своей высылки, на пересмотр своего дела компетентной властью или лицом или лицами, специально назначенными компетентной властью, и на то, чтобы быть представленным для этой цели перед этой властью лицом или лицами».

Статья 14

«(1) Все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Печать и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или часть его по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе или когда того требуют интересы частной жизни сторон, или — в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, — при особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия; однако любое судебное постановление по уголовному или гражданскому делу должно быть публичным, за исключением тех

случаев, когда интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми.

(2) Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону.

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(a) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;

(c) быть судимым без неоправданной задержки;

(d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом таком случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника;

(e) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

(f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке;

(g) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным.

(4) В отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию.

(5) Каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону.

(6) Если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине.

(7) Никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны».

Статья 15

«(1) Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом, не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника.

(2) Ничто в настоящей статье не препятствует преданию суду и наказанию любого лица за любое деяние или упущение, которые в момент совершения являлись уголовным преступлением согласно общим принципам права, признанным международным сообществом».

ЕКПЧ

Статья 6

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

(2) Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор пока его виновность не будет установлена законным порядком.

(3) Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

- (b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;
- (c) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;
- (d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;
- (e) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке».

Статья 7

«(1) Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления.

(2) Настоящая статья не препятствует осуждению и наказанию любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами».

Статья 1 Протокола 4

«Никто не может быть лишен свободы лишь на том основании, что он не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство».

Статья 1 Протокола 7

«(1) Иностранец, на законных основаниях проживающий на территории какого-либо государства, не может быть выслан из него иначе как во исполнение решения, принятого в соответствии с законом, и должен иметь возможность:

- (a) представить аргументы против его высылки,
- (b) требовать пересмотра его дела, и
- (c) для этих целей быть представленным перед компетентным органом или перед одним или несколькими лицами, назначенными таким органом.

(2) Иностранец может быть выслан до осуществления его прав, перечисленных в подпунктах (а), (b) и (с) пункта 1 настоящей статьи, если такая высылка необходима в интересах общественного порядка или обусловлена соображениями национальной безопасности».

Статья 2 Протокола 7

«(1) Каждый осужденный за совершение уголовного преступления имеет право на то, чтобы вынесенный в отношении него приговор или определенное ему наказание были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией. Осуществление этого права, включая основания, на которых оно может быть осуществлено, регулируется законом.

(2) Из этого права могут делаться исключения в отношении незначительных правонарушений, признанных таковыми законом, или когда соответствующее лицо было судимо уже в первой инстанции верховным судом или признано виновным и осуждено в результате судебного пересмотра его оправдания».

Статья 3 Протокола 7

« Если какое-либо лицо на основании окончательного приговора было осуждено за совершение уголовного преступления, а вынесенный ему приговор впоследствии был отменен, или оно было помиловано на том основании, что какое-либо новое или вновь открывшееся обстоятельство убедительно доказывает, что имела место судебная ошибка, то лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону или существующей практике соответствующего государства, если только не будет доказано, что ранее неизвестное обстоятельство не было своевременно обнаружено полностью или частично по его вине».

Статья 4 Протокола 7

«(1) Никто не должен быть повторно судим или наказан в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое уже был оправдан или осужден в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами этого государства.

(2) Положения предыдущего пункта не препятствуют повторному рассмотрению дела в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами соответствующего государства, если имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах или если в ходе предыдущего разбирательства были допущены существенные нарушения, повлиявшие на исход дела.

(3) Отступления от выполнения настоящей статьи на основании положений статьи 15 Конвенции не допускаются».

Стандарты справедливого судебного разбирательства в Международном пакте о гражданских и политических правах (МПГПП) и (Европейской) конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ) содержатся в основном в статье 4 МПГПП и статье 6 ЕКПЧ¹². Их дополняют процессуальные гарантии, применимые к процессам в отношении высылки иностранцев (см. также 1.3) (статья 13 МПГПП и статья 1 Протокола № 7 к ЕКПЧ), принцип отсутствия у закона обратной силы (см. также 8.1.1) (статья 15 МПГПП и статья 7 ЕКПЧ), а также запрет на лишение свободы за неспособность выполнить какое-либо договорное обязательство (см. также 8.3.4) (статья 11 МПГПП и статья 1 Протокола № 4 к ЕКПЧ).

Стандарты справедливого судебного разбирательства, предусмотренные статьей 14 МПГПП и статьей 6 ЕКПЧ, отличается сложный и взаимосвязанный характер, направленный на обеспечение надлежащего отправления правосудия. Общее право на справедливое и открытое судебное разбирательство перед компетентным, независимым и беспристрастным судом предусматривается пунктами 1 обеих статей и непосредственно применимо к уголовным и не-уголовным («гражданским») процессам. Пункты 2–7 статьи 14 МПГПП и пункты 2–3 статьи 6 ЕКПЧ непосредственно применимы к уголовным процессам, хотя во многих случаях они параллельно предусматривают и гарантии для гражданских процессов – например, право на получение правовой помощи (см. также 6.1.2). С другой стороны, эти положения предусматривают также права, которые относятся лишь к уголовным процессам (например, право на презумпцию невиновности) и структура статей 14 и 15 МПГПП и статей 6 и 7 ЕКПЧ четко разделяется в отношении гражданских и уголовных судебных процессов¹³. Например, в деле «А. Дж. в. Г. против Нидерландов» [*A. J. v. G. v the Netherlands*] Комитет по правам человека отклонил иск заявителя, который утверждал, что ему было отказано в праве на менее строгое наказание в нарушение статьи 15 МПГПП. Комитет мотивировал это решение тем, что данное положение касается уголовных преступлений,

12 На стандарты статьи 14 МПГПП имеются ссылки не только в статье 6 ЕКПЧ, но также в Протоколе № 7 к ЕКПЧ, а именно в статье 2 (право на апелляцию согласно пункту 5 статьи 14 МПГПП), в статье 3 (компенсация в случае неправоудного приговора согласно пункту 6 статьи 14 МПГПП) и в статье 4 (принцип непривлечения к повторной ответственности за одно и то же преступление согласно пункту 7 статьи 14 МПГПП).

13 Как подчеркнуто в делах «Силва против Швеции» [*Silva v Sweden*], HRC Communication 748/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999), para 4.9; «Стрик против Нидерландов» [*Strik v the Netherlands*], HRC Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), para 7.3; «Домбо Бехер против Нидерландов» [*Dombo Beheer B. V. v the Netherlands*] [1993] ECHR 49, paras 32–33. Аналогичное разделение прослеживается во Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 г. Статья 10 ВДПЧ, которая касается как уголовного, так и гражданского судопроизводства, гласит: «Каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом». Статья 11, которая касается исключительно уголовного судопроизводства, гласит: «(1) Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты; (2) Никто не может быть осужден за преступление на основании совершения какого-либо деяния или за бездействие, которые во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву. Не может также налагаться наказание более тяжелое, нежели то, которое могло быть применено в то время, когда преступление было совершено».

тогда как иск данного заявителя был связан с разбирательством в отношении права опеки над ребенком¹⁴.

В настоящем сборнике, если не указано иначе, содержание всех глав и разделов касается как уголовных, так и не-уголовных судебных разбирательств.

С точки зрения сферы применения прав на справедливое судебное разбирательство, следует учитывать три момента. Момент первый: Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека используют различные подходы к степени усмотрения, которую можно предоставлять государствам в соблюдении норм справедливого судебного разбирательства в рамках положений МПГПП и ЕКПЧ. Если Европейский суд предоставляет государствам некоторые пределы усмотрения в определении полного смысла и практического применения прав и гарантий, то Комитет по правам человека исповедует более строгий подход. Замечания общего порядка № 32 о правах на справедливое судебное разбирательство гласят: «В статье 14 содержатся гарантии, которые государства-участники обязаны соблюдать, независимо от их юридических традиций и национального права. Хотя они должны сообщать, каким образом эти гарантии интерпретируются в их соответствующих правовых системах, Комитет отмечает, что основное содержание устанавливаемых Пактом гарантий не может определяться, исходя лишь из положений национального права»¹⁵.

Момент второй касается взаимосвязи между гарантиями права на справедливое судебное разбирательство и другим правами, предусмотренными МПГПП, а также ЕКПЧ и ее протоколами. Процессуальные гарантии, которые содержатся в положениях МПГПП и ЕКПЧ о стандартах справедливого судебного разбирательства нередко играют важную роль в реализации материальных гарантий, которые иногда необходимо принимать во внимание в ходе судебного разбирательства по уголовным и по гражданским делам¹⁶. Стандарты справедливого судебного разбирательства соотносятся с реализацией права на эффективные средства правовой защиты (пункт 3 статьи 2 МПГПП и статья 13 ЕКПЧ)¹⁷. Вынесение приговора к смертной казни по итогам судебного процесса (см. также 8.3.6), в ходе которого имели место нарушения гарантий справедливого судопроизводства, является нарушением права на жизнь (статья 6 МПГПП и статья 2 ЕКПЧ)¹⁸. Принуждение кого-либо посредством жестокого обращения или попыток к признанию себя виновным является нарушением как минимальных гарантий на справедливое судебное разбирательство, запрещающих такие виды принуждения (см. также 5.2.6), так и безусловного запрета на применение пыток и негуманного, жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения (статья 7 МПГПП и статья 3 ЕКПЧ)¹⁹. Уголовное обвинение журналиста в клевете может, если

14 *A. J. v. G. v the Netherlands*, HRC Communication 1142/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003), para 5.7.

15 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 4.

16 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 58.

17 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 58; *Czernin v the Czech Republic* HRC Communication 823/1998, UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005), para 7.5; и *Singarasa v Sri Lanka* HRC Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), para 7.4.

18 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 59.

19 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 60.

оно остается без рассмотрения в течение нескольких лет, составлять нарушение права на судебное разбирательство без необоснованной задержки (см. также 6.4), а также оказывать сдерживающее воздействие на средства массовой информации, что отрицательно сказывается на реализации права на свободу выражения мнения (статья 19 МПГПП и статья 10 ЕКПЧ)²⁰. Кроме того, необоснованная задержка может препятствовать обвиняемому лицу выезжать за пределы страны и, тем самым, являться нарушением права любого человека на выезд из собственной страны (статья 12 МПГПП и пункт 2 статьи 2 Протокола № 4 к ЕКПЧ) пока дело ожидает рассмотрения²¹. Увольнение судей может не только означать нарушение независимости судебной власти (см. также 3.3.1), но также, в определенных обстоятельствах, являться нарушением права поступления на государственную службу в соответствии с общим принципом равенства (пункт (с) статьи 25 МПГПП)²². Любой отход от принципа равенства в плане доступа к суду и трибуналу (см. также 2.1.2) на почве расовой принадлежности, цвета кожи, пола, языка, религиозной принадлежности, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения составляет не только нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП и пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ, но и проявление дискриминации (статья 26 МПГПП и статья 14 ЕКПЧ)²³. Следует также учитывать, что иногда возникает необходимость в ограничении гарантий справедливого судебного разбирательства, когда они входят в противоречие с другими правами. Например, это может иметь место в ситуации, когда ограничивается доступ публики в судебный процесс ввиду необходимости защиты тайны частной жизни одной или более сторон процесса (см. также 4.1.5) или когда ограничивается требование о публичном оглашении приговора в случае, если это необходимо для защиты интересов несовершеннолетних (см. также 9.1.2).

С точки зрения общей реализации гарантий справедливого судебного разбирательства является важным и вопрос о возможной степени их ограничения. Ограничение прав справедливого судебного разбирательства может иметь место в результате действия трех механизмов. Первый из них – толкование и применение отдельного положения (положений) МПГПП и ЕКПЧ к определенным фактическим обстоятельствам: например, установление, что является «справедливым» в данных обстоятельствах, может быть связано с ограниченным применением прав (в применении общего права на справедливость в пункте 1 статьи 14 МПГПП и пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ). Второй механизм – установление, не связаны ли права справедливого судебного разбирательства с ограничиваемыми правами, которые могут быть ограничены при

20 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 63; и *Kankanamge v Sri Lanka*, HRC Communication 909/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/909/2000 (2004), para 9.4.

21 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 63; и *González del Rio v Peru*, HRC Communication 263/1987, UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992), paras 5.2–5.3.

22 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 64; *Pastukhov v Belarus*, HRC Communication 814/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003), para 7.3; и *Mundyo Busyo et al. v Democratic Republic of Congo*, HRC Communication 933/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), para 5.2.

23 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9; Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 18 (1989 г.), п. 7; а также: *Ato del Avellanal v Peru*, HRC Communication 202/1986, UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988), para 10.2.

необходимости достижения определенных целей, при условии, что эти ограничения являются необходимыми и пропорциональными: например, возможность ограничить доступ публики в судебный процесс, если это необходимо в интересах безопасности сторон (как прямо предусмотрено пунктом 1 статьи 14 МПГПП и пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ). Третья ситуация, в которой права справедливого судопроизводства могут быть ограничены, возникает при приостановлении действия соответствующего положения (положений) МПГПП или ЕКПЧ, когда государство временно приостанавливает применение права (прав) в связи с существованием чрезвычайного положения. Важно отметить, что даже в условиях чрезвычайного положения, приостановление может применяться не ко всем правам справедливого судебного разбирательства. Степень, в которой каждый из рассматриваемых в данном Сборнике стандартов справедливого судебного разбирательства может быть ограничен или приостановлен, обсуждается отдельно в соответствующих главах Сборника. В любых обстоятельствах любое ограничение гарантий справедливого процесса должно осуществляться в соответствии с принципом законности, т.е. оно должно быть предписано законом.

1.1 Определение терминов «уголовное обвинение» и «уголовное преступление»

Подавляющее большинство стандартов справедливого судебного процесса, предусмотренных статьями 14 и 15 МПГПП и статьями 6 и 7 ЕКПЧ, прямо применимы к уголовному разбирательству. Некоторые из этих гарантий применимы только к уголовному процессу. Терминология, используемая для определения уголовного процесса, лишь незначительным образом различается: общеприменимые гарантии справедливого судебного разбирательства, предусмотренные пунктом 1 статьи 14 МПГПП и пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ, распространяются на рассмотрение любого «уголовного обвинения», а гарантии, специально касающиеся уголовного процесса, предусмотренные в остальной части статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ, относятся к рассмотрению любого «уголовного преступления». Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека используют эти выражения как взаимозаменяемые.

Для начала следует отметить, что Европейский суд по правам человека опирается на автономное значение положений ЕКПЧ. Как разъясняется в постановлении Европейского суда по делу «Адольф против Австрии» [*Adolf v Austria*], особое место, которое в демократическом обществе отводится праву на справедливое судебное разбирательство, означает, что Суд придерживается скорее «материальной», а не «формальной» концепции термина «обвинение» в статье 6...; это требует от Суда не довольствоваться видимым определением, а изучить особенности данной процедуры с тем, чтобы установить, было ли предъявлено «обвинение» в смысле статьи 6»²⁴. Следовательно, понятие «уголовного обвинения» требует автономного толкования. В деле «Девеер против Бельгии» [*Deweere v Belgium*] Европейский суд дал следующее определение понятию «обвинение» (также известному как обвинительный акт): «официальное уведомление лица компетентным органом власти о предположении, что этим лицом совершено

24 *Adolf v Austria* [1982] ECHR 2, para 30.

уголовное правонарушение»²⁵. В юриспруденции Европейского суда это определение обычно сопровождается проверкой «сказалось ли это существенным образом на положении подозреваемого»²⁶.

На основе этого автономного подхода в практике Европейского суда по правам человека установилось понятие уголовного обвинения или правонарушения. В прецедентах Суда выделяется три критерия, часто именуемые «критериями Энгеля» по названию прецедентного решения в деле «Энгель против Нидерландов [*Engel and Others v the Netherlands*], в соответствии с которыми необходимо учитывать:

- 1) квалифицирует ли национальное законодательство данное деяние как уголовное или иным образом (см. также 1.1.1);
- 2) характер правонарушения (см. также 1.1.2);
- 3) цель и степень суровости наказания (см. также 1.1.3)²⁷.

Хотя Комитет по правам человека использует менее точные формулировки для определения «уголовного обвинения», он также ссылается на три соответствующих фактора, а именно:

- 1) деяния, являющиеся уголовно-наказуемыми согласно положениям национального законодательства (сопоставимо с первым «критерием Энгеля»),
- 2) возможность применения к деяниям, которые носят уголовный характер (сопоставимо со вторым «критерием Энгеля»),
- 3) сопровождаются санкциями, «которые, независимо от их квалификации в национальном праве, должны рассматриваться как уголовные с учетом их цели, характера или суровости» (сопоставимо с третьим «критерием Энгеля») ²⁸.

Между подходами Европейского суда и Комитета по правам человека можно усмотреть возможное различие: Комитет, по-видимому, полагает, что факторы (2) и (3) должны быть совокупными, тогда как Европейский суд считает, что второй и третий критерии являются альтернативными, но не обязательно кумулятивными²⁹. Решение Европейского суда по делу «Юссилла против Финляндии» [*Jussila v Finland*] гласит:

«...достаточно того, чтобы правонарушение, о котором идет речь, по своей природе являлось преступлением или чтобы за него полагалось наказание, которое по своему характеру и степени суровости принадлежит к общеуголовной сфере... Относительная мягкость наказания не лишает деяния присущего ему уголовно-правового характера... Это не исключает совокупного использования и того, и другого критерия в случаях, когда анализ каждого из них в отдельности

²⁵ *Deweert v Belgium* [1980] ECHR 1, para 46.

²⁶ *Eckle v Germany* [1982] ECHR 4, para 73.

²⁷ *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, paras 80–85. Это было еще раз подтверждено, например, в деле *Ezeh and Connors v the United Kingdom* [2002] ECHR 595, para 56.

²⁸ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 15; и *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 9.2.

²⁹ *Lutz v Germany* [1987] ECHR 20, para 55; *Kadubec v Slovakia* [1998] ECHR 81, para 51; *Ziliberberg v Moldova* [2005] ECHR 51, para 31.

не позволяет сделать однозначный вывод о существовании в деле уголовного обвинения...»³⁰.

Обычно всегда ясно, является ли конкретный процесс уголовным. Проблема, которая нередко возникает в этой области, состоит в разграничении явно уголовных процессов в уголовном суде и дисциплинарных или административных разбирательств.

1.1.1 Уголовная квалификация правонарушения национальным законодательством

Первое соображение, которое нужно учитывать, выясняя, относится ли данное «обвинение» к числу уголовных, это квалификация данного обвинения в национальном законодательстве. Вместе с тем, принятая государством квалификация не является решающей³¹. В решении Европейского суда по правам человека по делу «Энгель и другие против Нидерландов» [*Engel and Others v the Netherlands*] приводится следующее разъяснение:

«В этой связи необходимо, прежде всего, узнать, принадлежат ли соответствующие положения в правовой системе государства-ответчика к уголовному или дисциплинарному праву, или тому и другому одновременно. Это, однако, не более чем отправная точка. Полученные таким образом выводы имеют только формальную и относительную ценность ...»³².

Это означает, что автономия государства в смысле квалификации правонарушений в качестве уголовных или иных действует лишь в одном направлении. Если государство квалифицирует данное правонарушение как уголовное, такая квалификация является решающей³³. Однако, если государство не квалифицирует то или иное деяние как уголовное, Европейский суд по правам человека может, учитывая характер данного правонарушения (см. также 1.1.2), а также его цель и степень тяжести (см. также 1.1.3), квалифицировать его как уголовное. Например, в деле «Энгель и другие против Нидерландов» [*Engel and Others v the Netherlands*], производство по дисциплинарному обвинению (нарушение воинской дисциплины) было приравнено к уголовному разбирательству³⁴. В деле «Лауко против Словакии» [*Lauko v Slovakia*], квалификация Словакией мелкого правонарушения в качестве «административного» не помешала Суду прийти к выводу, что характер данного правонарушения и карательный характер

30 *Jussila v Finland* [2006] ECHR 996, para 31. См. также: *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 81; *Lutz v Germany* [1987] ECHR 20, para 55; *Ravnsborg v Sweden* [1994] ECHR 11, paras 31–35; *Lauko v Slovakia* [1998] ECHR 82, para 56; *Ezeh and Connors v the United Kingdom* [2002] ECHR 595, para 58.

31 *Ziliberg v Moldova* [2005] ECHR 51, para 30; *Kadubec v Slovakia* [1998] ECHR 81, para 51.

32 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 82.

33 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, paras 80–81.

34 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 85. См. также, например: *Weber v Switzerland* [1990] ECHR 13, paras 33–35.

наказания за него означают, что данное разбирательство приравнивается к уголовному в смысле статьи 6 ЕКПЧ³⁵.

Смысл этого подхода заключается в том, чтобы не позволять государствам злоупотреблять национальной правовой терминологией с целью избежать соблюдения гарантий, предусмотренных статьей 6 ЕКПЧ. В решении по делу «Озтюрк против Германии» [*Öztürk v Germany*], суд разъяснил: «если бы государства-участники имели возможность по собственному усмотрению, квалифицируя то или иное правонарушение как «регулятивное» вместо уголовного, выводить его из-под действия основополагающих положений статей 6 и 7, то применение этих положений зависело бы от их суверенной воли. Такая широкая свобода усмотрения могла бы привести к результатам, несовместимым с целями и задачами Конвенции»³⁶. Аналогичным образом в деле «Вебер против Швейцарии» [*Weber v Switzerland*] Суд заявил: «Признавая право государств проводить различие между уголовным и дисциплинарным законодательством, Европейский суд оставляет за собой полномочия убедиться, что такое разграничение проведено без ущерба целям и задачам статьи 6»³⁷.

В упомянутом выше прецедентном деле «Озтюрк против Германии» Европейский суд дополнительно признал преимущества мер по декриминализации правонарушений. Исключая некоторые формы поведения из категории уголовных правонарушений, законодатели могут способствовать защите интересов человека и надлежащему отправлению правосудия, особенно учитывая, что государственные органы тем самым избавляются от необходимости осуществлять уголовное преследование и назначать наказания за мелкие нарушения – многочисленные, но не имеющие серьезных последствий³⁸. Тем не менее, установленная национальным законодательством квалификация не препятствует тому, чтобы Европейский суд исследовал материальную природу правонарушения.

1.1.2 Характер правонарушения

Второй фактор, помогающий определить, является ли данное разбирательство уголовным, связан с характером правонарушения, в совершении которого обвиняют данное лицо. Обычно этот вопрос возникает, когда рассматривается отличие дисциплинарного разбирательства от уголовного. Европейский суд по правам человека определил дисциплинарное разбирательство как «в общем имеющее задачу обеспечить выполнение членами тех или иных групп конкретных правил, регулирующих их поведение»³⁹. Суд также отметил, что дисциплинарное разбирательство обычно имеет существенные преимущества по сравнению с уголовным разбирательством, включая в том числе то, что потенциальные или фактические санкции в целом менее суровы,

35 *Lauko v Slovakia* [1998] ECHR 82, para 58. См. также: *Bendenoun v France* [1994] ECHR 7, para 47 (производство по вопросам таможенного и валютного контроля); *A. P., M. P. and T. P. v Switzerland* [1997] ECHR 50, para 41 (производство по вопросам налогового законодательства).

36 *Öztürk v Germany* [1984] ECHR, para 49.

37 *Weber v Switzerland* [1990] ECHR 13, para 30.

38 *Öztürk v Germany* [1984] ECHR, para 49.

39 *Weber v Switzerland* [1990] ECHR 13, para 33.

факт назначения дисциплинарного наказания не является судимостью и влечет более ограниченные последствия; тогда как уголовное разбирательство обычно предусматривает более полные гарантии⁴⁰. Европейский суд использует аналогичный подход в отношении налоговых правонарушений. Например, в деле «Бенденун против Франции» [*Bendenoun v France*] рассматриваемое положение относится ко всем гражданам как налогоплательщикам, а не к какой-либо отдельной группе с особым статусом. Этот аспект, а также явно выраженная у рассматриваемого положения цель упреждения (см. также 1.1.3) стали причиной того, что суд квалифицировал данное положение как «уголовное»⁴¹.

Вместе с тем, не существует какого-либо специального критерия, позволяющего определить уголовный «характер» того или иного обвинения, из чего следует, что всегда необходимо исходить из особенностей конкретного обвинения. В деле «Вебер против Швейцарии» [*Weber v Switzerland*] Европейский суд по правам человека счел важным вопрос о том, имело ли выдвинутое судом обвинение общее применение. Европейский суд пришел к выводу, что «дисциплинарное» обвинение против Вебера (разглашение тайны уголовного расследования) потенциально касалось всего населения и, с учетом возможного применения карательных санкций (см. также 1.1.3), фактически являлось уголовным обвинением⁴².

Истец в деле «Демиколи против Мальты» [*Demicoli v Malta*], журналист, который опубликовал статью, критикующую поведение членов парламента, был вызван в Палату представителей для дачи объяснений и признан виновным в нарушении парламентских привилегий. Европейский суд отметил, что это обвинение было фактически направлено против всего населения, поскольку применялось вне зависимости от того, имели ли место предполагаемые нарушения кем-либо из членов парламента. Суд нашел, что в данном деле решающую роль играл характер обвинения, который оказался более серьезным, чем предполагала его квалификация по национальному законодательству (см. также 1.1.1), и, соответственно, приравнял это обвинение к «уголовному» в смысле статьи 6 ЕКПЧ⁴³.

В деле «Бенхэм против Соединенного Королевства» [*Benham v the United Kingdom*] Европейский суд квалифицировал обвинение как «уголовное» не только потому, что оно было общеприменимо ко всем гражданам страны, но и в связи с тем, что это разбирательство было возбуждено государственным ведомством, имевшим по закону право осуществлять принуждение⁴⁴. В деле «Равнсборг против Швеции» [*Ravnsborg v Sweden*] Европейский суд по правам человека нашел, что предусмотренное Кодексом судопроизводства обвинение в неуважении к суду может быть истолковано по-разному и не позволяет однозначно установить, является ли данное обвинение уголовным. В этой связи Суд прибег к исследованию характера обвинения в неуважении к суду, которое было признано обычным для всех государств, присоединившихся к ЕКПЧ;

40 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 80.

41 *Bendenoun v France* [1994] ECHR 7, para 47.

42 *Weber v Switzerland* [1990] ECHR 13, para 33; см. также: *Bendenoun v France* [1994] ECHR 7, para 47.

43 *Demicoli v Malta* [1991] 14 ECHR 47, para 33.

44 *Benham v the United Kingdom* [1996] ECHR 22, para 56.

такое обвинение вытекает из полномочий судебной власти по обеспечению надлежащего и организованного осуществлении судопроизводства. Суд заключил: «Меры, принимаемые судами на основе таких правил, более сходны с осуществлением дисциплинарных полномочий, чем с наложением наказания за совершение уголовного правонарушения»⁴⁵.

В деле «Цилиберберг против Молдовы» [*Ziliberg v Moldova*], истец был взят под стражу и впоследствии оштрафован за участие в несанкционированной демонстрации, хотя по национальному законодательству это дело квалифицировалось как административное. Европейский суд нашел, что с учетом характера правонарушения – нарушения общественного порядка, которое может быть применено ко всему населению страны, а также карательного и упредительного характера примененного наказания (см. также 1.1.3), данное разбирательство было «уголовным» с точки зрения положений статьи 6⁴⁶.

1.1.3 Цель и суровость наказания

Последний, альтернативный, критерий определения «уголовного» характера обвинения – степень суровости наказания, которое может быть назначено (или было назначено) данному лицу. Основным моментом здесь является цель наказания: преследует ли наказание цель «покарать» лицо за правонарушение и (или) предотвратить новые нарушения закона⁴⁷. При этом необходимо учитывать степень серьезности деяния, а также характер, длительность и способ осуществления назначенного наказания⁴⁸.

Наказание, связанное с лишением свободы, по сути является «карательным» и означает, что обвинение будет приравнено к уголовному, даже если в действительности вместо лишения свободы назначается денежный штраф⁴⁹. Например, в деле «Демиколи против Мальты» [*Demicoli v Malta*] Суд учел, что, хотя Палата представителей лишь оштрафовала истца, максимальное наказание, которое ему угрожало, составляло тюремное заключение на срок до 60 суток. Таким образом, учитывая серьезность наказания, это производство было классифицировано как уголовное⁵⁰.

В деле «Эзе и Коннорс против Соединенного Королевства» [*Ezeh and Connors v the United Kingdom*] в качестве заявителей выступали осужденные лица, которые оспаривали квалификацию правил тюремного заключения как «дисциплинарных». Европейский суд по правам человека разъяснил, что в каждом деле следует учитывать конкретные обстоятельства. В данном случае истцам был назначен дополнительный период, в течение которого они не могли рассчитывать на досрочное освобождение. Хотя, с точки зрения национального законодательства, это не являлось продлением

45 *Ravnsborg v Sweden* [1994] ECHR 11, para 34.

46 *Ziliberg v Moldova* [2005] ECHR 51, paras 32, 33, 34.

47 *Ravnsborg v Sweden* [1994] ECHR 11, para 35; *A. P., M. P. and T. P. v Switzerland* [1997] ECHR 50, para 41; *Lauko v Slovakia* [1998] ECHR 82, para 58; *Bendenoun v France* [1994] ECHR 7, para 47.

48 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 81.

49 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 81.

50 *Demicoli v Malta* [1991] 14 ECHR 47, para 34.

срока заключения, фактически это решение лишило их на соответствующий период возможности добиваться досрочного освобождения за положительное поведение. Европейский суд нашел, что это наказание надлежит квалифицировать как уголовное и заключил, что: «Реалии назначения дополнительных дней таковы, что осужденные содержатся в заключении сверх срока, по истечении которого они могли бы быть освобождены, в результате отдельного дисциплинарного производства, не связанного с первоначальным приговором и наказанием»⁵¹.

Однако в некоторых обстоятельствах само по себе лишение свободы не делает характер данного разбирательства уголовным, как, например, в случае задержания иностранного гражданина до его депортации (см. также 1.3).

Нередко карательными признаются и высокие денежные штрафы, цель которых – предотвращение новых правонарушений, как в деле «Лауко против Словакии» [*Lauko v Slovakia*]⁵². Вместе с тем, в деле «Саяди и Винк против Бельгии» [*Sayadi and Vinck v Belgium*] Комитет по правам человека не приравнивал к уголовному разбирательству замораживание активов лиц, обвиняемых в причастности к терроризму, невзирая на серьезность последствий таких санкций⁵³.

1.2 Определение терминов «права и обязанности в гражданском процессе» и «гражданские права и обязанности»

Пункт 1 статьи 14 МПГПП и пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ применимы не только к уголовным разбирательствам, но также и к любому рассмотрению «прав и обязанностей в гражданском процессе» (МПГПП) или «гражданских прав и обязанностей» (ЕКПЧ) любого лица. Следует отметить наличие некоторых расхождений между терминологией МПГПП на различных языках в отношении понятия «гражданский процесс» (например, между английской формулировкой «*suit at law*» и французской – «*droits et obligations de caractère civil*»). Согласно статье 53 МПГПП, эти формулировки являются в равной степени аутентичными. Текст *travaux préparatoires* (франц. «подготовительные работы») к МПГПП не разрешает эти видимые несоответствия⁵⁴.

Как и в отношении толкования термина «уголовное» разбирательство (см. также 1.1), Европейский суд по правам человека подтвердил, что будет придавать выражениям ЕКПЧ автономное значение – т.е. автономное по отношению к определениям национального законодательства⁵⁵. Любой иной подход мог бы привести к результатам, несовместимым с целями и задачами ЕКПЧ, поскольку тогда у государств появилась бы возможность обходить гарантии справедливого судебного разбирательства путем простой квалификации отдельных отраслей права как публичных или адми-

51 *Ezeh and Connors v the United Kingdom* [2002] ECHR 595, para 123.

52 *Lauko v Slovakia* [1998] ECHR 82, para 58.

53 *Sayadi and Vinck v Belgium*, HRC Communication 1472/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008), para 10.11.

54 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.16.

55 *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 88.

нистративных (тем самым выводя их из сферы действия статьи 6 ЕКПЧ)⁵⁶. Поэтому «гражданская» квалификация того или иного права в смысле ЕКПЧ зависит не от ее правовой классификации в национальном законодательстве, а от материального содержания соответствующего права и его последствий⁵⁷.

Очевидно, что гарантии справедливого судебного разбирательства применимы к гражданским судебным процессам в рамках частного права – например, связанным с деликтными исками, с договорным, коммерческим или семейным правом. Следовательно, в случае спора между двумя частными лицами по поводу какого-либо права или обязательства, на такой спор несомненно распространяются гарантии пункта 1 статьи 14 МПГПП и пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ. Проблемы возникают, когда имеет место спор между частными лицами и государством по поводу прав, которые отнесены национальным законодательством к сфере публичного или административного права. В прецедентном деле «Рингайзен против Австрии» [*Ringeisen v Austria*] Европейский суд по правам человека заключил, что:

«Не обязательно, чтобы обе стороны судебного разбирательства были частными лицами. Формулировки пункта 1 статьи 6 имеют более широкое значение; формулировка на французском языке – *contestations sur (des) droits et obligations de caractère civil* (спору о правах и обязанностях гражданского характера) – относится ко всем разбирательствам, результат которых имеет определяющее значение для прав и обязанностей частных лиц. Формулировка на английском языке – *determination of ... civil rights and obligations* («определение... гражданских прав и обязанностей») – подтверждает это толкование»⁵⁸.

Соответственно, при выяснении, касается ли данное дело определения какого-либо гражданского права, решающее значение имеет «характер рассматриваемого права» (см. также 1.2.2)⁵⁹ или, иными словами, достаточно, чтобы результат данного разбирательства имел «решающее значение» для частных прав и обязанностей⁶⁰. Для того, чтобы спор потенциально мог иметь такое решающее значение и был охвачен гарантиями справедливого разбирательства для гражданского процесса, недостаточно существования поверхностной связи с соответствующим правом или отдаленных последствий для рассматриваемого права. Гражданские права и обязанности должны быть объектом (или одним из объектов) спора (или, в терминологии Европейского суда, «оспаривания» (*англ. contestation*))⁶¹. В своем решении по делу «Бентем против Нидерландов» [*Benthem v the Netherlands*]⁶² Европейский суд дал некоторые разъяснения, как следует понимать значение выражения «оспаривание» (*contestation*) и, в частности, что:

56 *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 88.

57 *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 89.

58 *Ringeisen v Austria* [1971] ECHR 2, para 94; См. также: *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 90.

59 *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 90; *Benthem v the Netherlands* [1985] ECHR 11, para 34.

60 *Baraona v Portugal* [1987] ECHR 13, para 42; *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 46.

61 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 47.

62 *Benthem v the Netherlands* [1985] ECHR 11, para 32.

- этот термин не следует толковать механически, ему следует «придавать материальное, а не формальное значение»⁶³;
- спор может относиться не только к факту существования права, но также и к объему и способу его реализации⁶⁴;
- спор может касаться как вопросов факта, так и вопросов права⁶⁵;
- спор должен иметь подлинный и серьезный характер⁶⁶.

1.2.1 Существование права в национальном законодательстве государства

Первый шаг для выяснения, является ли данное разбирательство «гражданским» или относится к «спору о гражданских правах», состоит в установлении, существует ли в национальном законодательстве соответствующего государства то или иное право или обязанность⁶⁷. Комитет по правам человека неоднократно утверждал, что спор о гражданских правах невозможен в ситуации, когда национальное законодательство не предоставляет соответствующим лицам никаких прав – например, когда закон не предоставляет права на продвижение по службе или назначения на должность⁶⁸. Этот вывод распространяется и на споры, которые иначе могли бы квалифицироваться как связанные с определением какого-либо гражданского права. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека в деле «Роч против Соединенного Королевства» [*Roche v the United Kingdom*] заключил, что «Европейский суд не может создать путем толкования пункта 1 статьи 6 Конвенции материальное право, которое не имеет правового основания в рассматриваемом государстве»⁶⁹. Кроме того, «пункт 1 статьи 6 распространяется лишь на «оспаривание» (споры) по поводу (гражданских) «прав и обязанностей» [...]; статья 6 сама по себе не гарантирует определенное содержание (гражданских) «прав и обязанностей» в материальном праве Договаривающихся Государств»⁷⁰. В деле «Пауэлл и Райнер против Соединенного Королевства» [*Powell and Rayner v the United Kingdom*] Европейская комиссия по правам человека отвергла как явно необоснованную жалобу по статье 6(1) в связи с тем, что истцы не обладали по английскому законодательству каким-либо «гражданским правом» на компенсацию за повышенный шум из-за полетов самолетов в аэропорту «Хитроу», кроме

63 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 45.

64 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 49.

65 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 51 *in fine*.

66 *Sporrong and Lönnroth v Sweden* [1982] ECHR 5, para 81.

67 *Z and Others v the United Kingdom* [2001] ECHR 333, para 98; *Roche v the United Kingdom* [2005] ECHR 926, para 117.

68 *Kolanowski v Poland*, HRC Communication 837/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003), para 6.4; *Dimitrov v Bulgaria*, HRC Communication 1030/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1030/2001 (2005), para 8.3; *Karatsis v Cyprus*, HRC Communication 1182/2003, UN Doc CCPR/C/84/D/1182/2003 (2005), para 6.4; *Fernández v Spain*, HRC Communication 1396/2005, UN Doc CCPR/C/85/D/1396/2005 (2005), para 6.3.

69 *Roche v the United Kingdom* [2005] ECHR 926, paras 116–121; см. также: *Markovic and Others v Italy* [2006] ECHR 1141, para 93.

70 *James and Others v the United Kingdom* [1986] ECHR, para 81; см. также: *Markovic and Others v Italy* [2006] ECHR 1141, para 93; *Fayed v the United Kingdom* [1994] ECHR 27, para 65.

шума, вызванного самолетами, которые летают с нарушением правил воздушного движения⁷¹.

Вместе с тем, следует проводить различие между материальными положениями национального права и процессуальными положениями, которые могут препятствовать подаче гражданского иска в суд⁷². Возможность лица обратиться с иском по национальному законодательству может, собственно говоря, зависеть не только от материального содержания данного гражданского права (определенного национальным законодательством), но и от наличия препятствий процессуального характера, которые не дают возможности подать потенциальную жалобу в суд или ограничивают такую возможность⁷³. Если бы государство могло делать неподсудными целые категории гражданских исков без ограничения или предоставлять большим группам или категориям граждан иммунитет от гражданской ответственности, это шло бы вразрез с принципом верховенства права в демократическом обществе и с основополагающим принципом пункта 1 статьи 6⁷⁴. Вместе с тем нужно заметить, что Европейский суд по правам человека при оценке режима доступа к суду (см. также 2.1.1) в каждой стране использует понятие пределов усмотрения. В деле «Маркович и другие против Италии» [*Markovic and Others v Italy*] Европейский суд признал статью 6 неприменимой к иску о возмещении ущерба, поданному родственниками погибших во время налета авиации НАТО на здание радиотелевизионного центра Сербии (Radio Televizije Srbije или RTS) в Белграде в апреле 1999 г. В обосновании своего решения Европейский суд указал, что принятое на основе законодательства Италии решение не являлось признанием процессуального иммунитета от судебного преследования, а следовало из принципов, регулирующих материальное право иска в национальном законодательстве, которое исключало возможность судебного рассмотрения актов внешней политики, таких как военные действия⁷⁵.

1.2.2 Характер права

После того, как было установлено, что данное право или обязанность в данном национальном законодательстве существует, на следующем этапе следует выяснить, имеет ли такое право «гражданский» характер. В этом плане Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека обращают внимание исключительно на характер соответствующего права, а не на статус одной или более сторон (государственных, полугосударственных или автономных субъектов, установленных законом), или на национальную классификацию данного типа разбирательства, или на подведомственность соответствующего права в рамках отдельных правовых систем. (Последнее особенно актуально для систем общего права, где отсутствует существенное различие между публичным и частным правом, и где суды обычно осуществляют контроль либо в первой инстанции, либо на стадии апелляции, специально определенной

71 *Powell and Rayner v the United Kingdom* [1990] ECHR 2, para 35.

72 *Markovic and Others v Italy* [2006] ECHR 1141, para 94.

73 *Fayed v the United Kingdom* [1994] ECHR 27, para 65.

74 *Markovic and Others v Italy* [2006] ECHR 1141, para 97.

75 *Markovic and Others v Italy* [2006] ECHR 1141, para 113.

законом или в порядке судебного надзора)⁷⁶. Эти понятия автономны от классификации в национальном законодательстве и Европейский суд по правам человека признает отсутствие общеевропейского стандарта определения понятия гражданского права⁷⁷. Таким образом, каждое дело надлежит рассматривать в свете его конкретных особенностей.

Вместе с тем, существуют определенные признаки категорий разбирательств, характер которых признавался гражданским. В Замечаниях общего порядка № 32 о праве на справедливое судебное разбирательство Комитет по правам человека выделил три категории гражданских процессов, которые пересекаются с аналогичной классификацией Европейского суда по правам человека⁷⁸:

- (а) Судебные процедуры, цель которых – определение прав и обязанностей, касающихся частного права (права, которое регулирует отношения между физическими и юридическим лицами) в спорах, вытекающих из договоров, права собственности или деликтных обязательств⁷⁹.
- (б) Аналогичные процедуры в сфере административного права (права, которое регулирует отношения между физическими лицами, юридическими лицами и государством) – такие как увольнение государственных служащих по причинам, не связанным с дисциплинарными нарушениями⁸⁰; определение размера пособий социального обеспечения⁸¹; права военнослужащих на получение пенсии⁸²; процедуры, связанные с использованием публичных земель⁸³; национализация и реституция частной собственности⁸⁴; или лицензирование коммерческой деятельности⁸⁵.
- (в) Другие процедуры, которые, в зависимости от конкретного рассматриваемого права или обязательства, можно также в конкретной ситуации квалифицировать как требующие определения прав и обязанностей в рамках гражданского

76 *Y. L. v Canada*, HRC Communication 112/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 28 (1984), para 9.2; *Kaur v Canada*, HRC Communication 1455/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008), para 7.5; *Ringeisen v Austria* [1971] ECHR 2, para 94; *König v Germany* [1978] ECHR 3, para 88; *Baraona v Portugal* [1987] ECHR 13, paras 42–44; *Georgiadis v Greece* [1997] ECHR 28, para 34; *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, paras 38–40. См. также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.16 в сопоставлении с *Kolanowski v Poland*, HRC Communication 837/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003), para 6.4.

77 *Feldbrugge v the Netherlands* [1986] ECHR 4, para 10.

78 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.16.

79 См., например: *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), para 11.1 (имущественные права); *Pretto and Others v Italy* [1983] ECHR 15 (имущественные права); *Axen v Germany* [1983] ECHR 14 (гражданские правонарушения).

80 *Casanovas v France*, HRC Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), para 5.2; *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 9.2; *Vargas-Machuca v Peru*, HRC Communication 906/2000, UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002); *Frydlender v France* [2000] ECHR 353; *Vilho Eskelinen and Others v Finland* [2007] ECHR 314.

81 *García Pons v Spain*, HRC Communication 454/1991, UN Doc CCPR/C/55/D/454/1991 (1995), para 9.3; *Schuler-Zgraggen v Switzerland* [1993] ECHR 29.

82 *Y. L. v Canada*, HRC Communication 112/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 28 (1984), para 9.3.

83 *Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*, HRC Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), paras 7.2–7.4.

84 *Krcmar and Others v the Czech Republic* [2000] ECHR 99.

85 *König v Germany* [1978] ECHR 3.

процесса⁸⁶. В этой, третьей категории дела об опеке над детьми и другие семейные дела рассматриваются как соответствующие значению «гражданского процесса» и «гражданского» разбирательства⁸⁷.

В качестве общего для всех категорий критерия, Европейский суд по правам человека заключил, что для «гражданского» права достаточно, чтобы основной предмет спора имел имущественный характер. Это не означает, что то или иное разбирательство является «гражданским» лишь потому, что имеет экономическую подоплеку. Сам процесс должен носить «имущественный» характер и в его основе должно лежать предполагаемое нарушение имущественных прав⁸⁸. Иными словами, результат данного разбирательства должен непосредственно иметь решающее значение для затрагиваемого имущественного права. В этой связи Суд признал, что право на компенсацию, возникшее в результате оправдания человека, находившегося в местах заключения, было связано с гражданским разбирательством в смысле пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ, равно как и право на компенсацию за продолжающееся заключение после прекращения процесса⁸⁹.

Толкование Европейским судом по правам человека понятия гражданских прав и обязанностей продолжает развиваться и становится все более либеральным, особенно в отношении дел с элементами публичного права. Сферы, в которых первоначальные взгляды Европейского суда претерпели наиболее заметные изменения, включают: а) споры по вопросам занятости государственных служащих; б) права, вытекающие из законодательства о социальном обеспечении.

а) Споры по вопросам занятости государственных служащих

До 1999 года споры по вопросам занятости государственных служащих подчинялись общему правилу: пункт 1 статьи 6 не применяется к делам, в которых имущественные требования являются не основными, а сопутствующими какой-либо основной жалобе – например, о приеме на государственную службу или об увольнении с нее⁹⁰. В деле «Пеллегрен против Франции» [*Pellegrin v France*] Европейский суд по правам человека принял функциональный критерий (критерий Пеллегрена), в основе которого лежит характер обязанностей и ответственности служащего⁹¹. Вначале Европейский суд признал, что в государственном секторе каждой страны некоторые должности предполагают ответственность в интересах всего общества или участие в приме-

86 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 16.

87 См., например: *Fei v Colombia*, HRC Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995); *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3 (семейное право); *Olsson v Sweden (No 1)* [1988] ECHR 2 (опека над ребенком); *Eriksson v Sweden* [1989] ECHR 10 (патронаж); *Keegan v Ireland* [1994] ECHR 18 (усыновление).

88 *Editions Périscope v France* [1992] ECHR 43, para 40; а также: *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, para 38; *S. a. r. l. du Parc d'Activites de Blotzheim and SCI Haselaecker v France* [2003] ECHR, para 9; *Procola v Luxembourg* [1995] ECHR 33, para 38.

89 *Georgiadis v Greece* [1997] ECHR 28, para 35; а также: *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, para 39.

90 *Nicodemo v Italy* [1997] ECHR 62, para 18; *De Santa v Italy* [1997] ECHR 56, para 18; *Lapalorcia v Italy* [1997] ECHR 61, para 21.

91 *Pellegrin v France* [1999] ECHR 140, para 64.

нении полномочий, возложенных публичным правом. Следовательно, государство правомерно может требовать от таких служащих принятия на себя особых обязательств добросовестности и лояльности. В отношении других должностей, которые не связаны с функциями «государственного управления», Суд счел, что у государства такой заинтересованности нет. В этой связи Суд постановил, что единственным видом споров, которые не подпадают под действие пункта 1 статьи 6, являются споры со стороны государственных служащих, чьи обязанности связаны со специфической деятельностью государственной службы в той мере, в какой последняя действует в качестве депозитария публичной власти, отвечающей за защиту общих интересов государства и других публичных властей. Наиболее ярким примером такой деятельности являются обязанности военнослужащих и полиции⁹².

В деле «Вильхо Эскелинен и другие против Финляндии» [*Vilho Eskelinen and Others v Finland*] Европейский суд пришел к выводу, что функциональный критерий, применяемый на практике, не способствовал ни повышению степени предсказуемости, ни упрощению анализа применимости статьи 6. Наоборот, по мнению Суда, применение критерия Пеллегрена привело к аномальным результатам и показало его несостоятельность, поскольку устанавливать характер и статус функций заявителя оказалось весьма затруднительно⁹³.

Для того, чтобы исключить действие статьи 6, в данное время необходимо выполнение двух условий:

- 1) Во-первых, национальным законодательством государства должна быть прямо исключена возможность обращения в суд со стороны лиц, занимающих определенные должности или относящихся к соответствующим категориям.
- 2) Во-вторых, такое исключение должно быть обосновано объективными причинами государственных интересов. Сам по себе факт, что заявитель является служащим в отрасли или ведомстве, которые осуществляют реализацию полномочий, возложенных на них публичным правом, не является решающим. Это означает, что для обоснования исключения действия статьи, государству недостаточно доказать (согласно решению по делу Пеллегрена) «особые обязательства добросовестности и лояльности» между данным государственным служащим и государством. Чтобы такое обоснование было объективным, государство должно доказать, что предмет спора связан с выполнением государственных полномочий или что имело место нарушение указанных особых обязательств. Таким образом, обосновать исключение из гарантий статьи 6 обычных трудовых споров, связанных, например, с вопросами оплаты труда, выплаты пособий и иными подобными вопросами, ссылаясь на особый характер отношений между данным государственным служащим и государством, невозможно в принципе. По сути, в этом случае будет действовать презумпция применимости статьи 6⁹⁴.

92 *Pellegrin v France* [1999] ECHR 140, para 64.

93 *Vilho Eskelinen and Others v Finland* [2007] ECHR 314, paras 51–52.

94 *Vilho Eskelinen and Others v Finland* [2007] ECHR 314, paras 62.

b) Права, вытекающие из законодательства о социальном обеспечении

В деле «Фельдбрюгге против Нидерландов» [*Feldbrugge v the Netherlands*] Европейскому суду по правам человека впервые пришлось принимать решение о применимости пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ в области социального обеспечения, а именно по поводу системы обязательного государственного медицинского страхования⁹⁵. Европейский суд признал существование значительного разнообразия в законодательстве и судебной практике различных государств в отношении прав на медицинское страхование в системах социального обеспечения. В некоторых государствах они трактуются как права в рамках публичного права, в других – в рамках частного права, а в третьих действует смешанная система⁹⁶. В данном деле Суд проанализировал соответствующие особенности публичного права, такие как характер законодательства, обязательность страхования от некоторых рисков и принятие государственными органами ответственности за социальное обеспечение и частное право. Хотя в этом деле ни одна из соответствующих особенностей частного права не казалась решающей сама по себе, было признано, что взятые все вместе и в совокупности они предоставляют право, имеющее характер гражданского права. Ссылаясь на дело «Фельдбрюгге против Нидерландов» [*Feldbrugge v the Netherlands*], Европейский суд по правам человека указал, что «сегодня общее правило состоит в том, что пункт 1 статьи 6 (статья 6–1) применим в сфере социального страхования»⁹⁷.

В деле «Салези против Италии» [*Salesi v Italy*] Европейский суд занял еще более далеко идущую позицию, чем в деле «Фельдбрюгге против Нидерландов» [*Feldbrugge v the Netherlands*], расширив применимость пункта 1 статьи 6 и на социальные пособия, которые, в отличие от социального страхования, не зависят от индивидуальных финансовых взносов. Признавая различия между двумя этими делами, Суд указал, что г-жа Салези пострадала не в рамках отношений с административными властями как таковыми, действующими в силу своих дискреционных правомочий; она пострадала от вмешательства в ее средства к существованию и жаловалась на нарушение частного, экономического права, вытекающего из конкретных норм, закрепленных в законе во исполнение Конституции Италии. В итоге Суд не усмотрел каких-либо убедительных причин по-разному трактовать право г-жи Салези на социальные пособия и права на социальное страхование, заявленные г-жой Фельдбрюгге⁹⁸.

1.2.3 Дела, на которые не распространяются гарантии, предусмотренные для гражданского процесса

Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека признали, что к гражданскому процессу не относятся:

⁹⁵ *Feldbrugge v the Netherlands* [1986] ECHR 4, para 27.

⁹⁶ *Feldbrugge v the Netherlands* [1986] ECHR 4, para 29.

⁹⁷ *Salesi v Italy* [1993] ECHR 14, para 19.

⁹⁸ *Salesi v Italy* [1993] ECHR 14, para 19.

- (а) Процедуры экстрадиции, высылки или депортации, хотя на них могут распространяться некоторые процессуальные гарантии, вытекающие из статьи 13 МПГПП и статьи 1 Протокола ЕКПЧ №7 (см. также 1.3).
- (б) Вопросы общего налогообложения и оценки налогообложения⁹⁹. Вместе с тем, следует отметить, что налоговые правонарушения могут охватываться понятием «уголовное обвинение» и, таким образом, требовать применения гарантий справедливого судебного разбирательства (см. также 1.1.2).
- (в) Право голосовать и избираться на публичные должности¹⁰⁰.
- (г) Ситуации, когда незначительные и не носящие карательного характера дисциплинарные меры принимаются в отношении лиц, в значительной степени подчиненных административному контролю, таких как государственные служащие, военнослужащие или заключенные. Следующие дисциплинарные меры не относятся к незначительным и некарательным и охватываются гарантиями справедливого судебного разбирательства:
 - (д) Дисциплинарные меры, связанные с увольнением с работы, которые обычно рассматриваются как связанные с правами и обязанностями, возникающими в гражданских процессах в значении пункта 1 статьи 14 МПГПП или с гражданскими правами и обязанностями в значении пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ¹⁰¹.
 - (е) Дисциплинарные меры карательного характера, например, связанные с лишением свободы, которые рассматриваются как меры, связанные с рассмотрением уголовного обвинения (см. также 1.1.3) в значении статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ¹⁰².

1.3 Процедуры, связанные с высылкой иностранцев

Статья 13 МПГПП

«Иностранец, законно находящийся на территории какого-либо из участвующих в настоящем Пакте государств, может быть выслан только во исполнение решения, вынесенного в соответствии с законом, и, если императивные соображения государственной безопасности не требуют иного, имеет право на представление доводов против своей высылки, на пересмотр своего дела компетентной властью или лицом или лицами, специально назначенными компетентной властью, и на то, чтобы быть представленным для этой цели перед этой властью лицом или лицами».

⁹⁹ *X v France* [1992] ECHR 45. Сравн. с правом на возврат налоговых платежей: *National & Provincial Building Society and Others v the United Kingdom* [1997] ECHR 87.

¹⁰⁰ *Pierre-Bloch v France* [1997] ECHR 84, paras 49, 50, 51; *Yazar and Others v Turkey* [2002] ECHR 408, para 66.

¹⁰¹ См., например: *Casanovas v France*, HRC Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), para 5.2; *Pertterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 9.2. Сравн. с *Neigel v France* [1997] ECHR 12.

¹⁰² См., например: *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 81 (дисциплинарное производство в вооруженных силах).

Статья 1 Протокола № 7 ЕКПЧ

«(1) Иностранец, на законных основаниях проживающий на территории какого-либо государства, не может быть выслан из него иначе как во исполнение решения, принятого в соответствии с законом, и должен иметь возможность:

- (а) представить аргументы против его высылки,
 - (б) требовать пересмотра его дела, и
 - (с) для этих целей быть представленным перед компетентным органом или перед одним или несколькими лицами, назначенными таким органом.
- (2) Иностранец может быть выслан до осуществления его прав, перечисленных в подпунктах (а), (б) и (с) пункта 1 настоящей статьи, если такая высылка необходима в интересах общественного порядка или обусловлена соображениями национальной безопасности».

Согласно Комитету по правам человека, право обращения в суд и право равенства перед судом применяются во всех случаях, когда национальное законодательство возлагает какую-либо судебную задачу на судебный орган (см. также главу 2)¹⁰³. Комитет также пояснил, что право обращения в суд или трибунал должно быть доступным для всех лиц, включая лиц, ищущих политического убежища, и беженцев, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства-участника МПГПП¹⁰⁴. В этой связи уместно обратиться к статье 13 МПГПП и статье 1 Протокола № 7 ЕКПЧ, которые касаются оснований, по которым иностранцы могут быть высланы с территории того или иного государства.

Кратко обобщая, можно выделить следующие различия в плане применения к иностранцам гарантий справедливого судебного разбирательства и надлежащего процесса:

- Если дело о высылке касается иностранца, *законно* пребывающего на территории данной страны, к нему не применимы статья 14 МПГПП и статья 6 ЕКПЧ, однако применимы гарантии надлежащего процесса согласно статье 13 МПГПП и статье 1 Протокола №7 ЕКПЧ (см. также 1.3.1).
- Если дело о высылке касается иностранца, *незаконно* пребывающего на территории данной страны, к нему не применимы гарантии справедливого судебного разбирательства и надлежащего процесса, предусмотренные статьями 13 и 14 МПГПП, статьей 6 ЕКПЧ и статьей 1 Протокола №7 ЕКПЧ (см. также 1.3.2). Однако, если законность въезда иностранца в страну или его пребывания в ней оспаривается, любое решение по этому вопросу, ведущее к удалению или депортации из страны, должно приниматься в соответствии с гарантиями, предусмотренными статьями 13 МПГПП и статьей 1 Протокола №7 ЕКПЧ (см. также 1.3.2).

¹⁰³ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.7.

¹⁰⁴ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.9.

- Во всех остальных уголовных или гражданских процессах с участием иностранцев применяются все гарантии справедливого судебного разбирательства, предусмотренные статьей 14 МПГПП и статьей 6 ЕКПЧ (см. также 1.3.1 и 2.1.2).

1.3.1 Гарантии надлежащего процесса, применимые к процедурам высылки

Статья 13 МПГПП, которая регулирует лишь процедуру, но не материальные основания для высылки, включает понятие надлежащего процесса. Она требует, чтобы любое решение, касающееся высылки иностранца, находящегося на территории данной страны, принималось в соответствии с законом. За исключением случаев, связанных с императивными соображениями национальной безопасности, эта статья также требует, чтобы объекту процедуры высылки была предоставлена возможность: (i) представить аргументы против его высылки; (ii) передать дело на рассмотрение компетентному органу, который может определить правомерность высылки (или лицу или лицам, назначенным компетентным органом для проведения такой проверки; и (iii) быть представленным в такой проверке своим представителем. Статья 7 Протокола № 7 ЕКПЧ предусматривает те же гарантии, но допускает их ограничение не только в случае требований национальной безопасности, но и если это необходимо в интересах общественного порядка (пункт 2 статьи 1).

Эти элементы надлежащего процесса не настолько обширны, как гарантии справедливого судебного разбирательства по статье 14 МПГПП и статье 6 ЕКПЧ, что означает, что статьи 14 и 6 неприменимы к процессам, связанным с высылкой иностранцев, находящихся на территории данного государства¹⁰⁵. При рассмотрении возможной связи между процедурами высылки и статьей 6 ЕКПЧ Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что такие процессы не охватываются определением «уголовного обвинения» (см. также 1.1) или «гражданского права» (см. также 1.2)¹⁰⁶. Однако, по мнению как Комитета по правам человека, так и Европейского суда по правам человека, процессуальные гарантии, связанные с высылкой иностранцев, следует толковать в свете положений о справедливом судебном разбирательстве статей 14 и 6 каждого документа, т.е. в соответствии с ними¹⁰⁷. Соответственно, Комитет по правам человека разъяснил:

«Когда в соответствии с национальным законодательством на какой-либо судебный орган возлагается задача решения вопроса о высылке или депортации, применяются гарантии равенства всех лиц перед судами и трибуналами, предусмотренная в пункте 1 статьи 14, и принципы беспристрастности, справедливости

¹⁰⁵ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 62; *Kaur v Canada*, HRC Communication 1455/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008), para 7.5; *Chadzjian v the Netherlands*, HRC Communication 1494/2006, UN Doc CCPR/C/93/D/1494/2006 (2008), para 8.4; *Maaouia v France* [2000] ECHR 455, para 37; а также: *A. and Others v the United Kingdom* [2009] ECHR 301 о неприменимости статьи 6 ЕКПЧ к решениям комиссии SIAC, т.е., к производству о высылке из страны. Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 62; *Maaouia v France* [2000] ECHR 455, para 36.

¹⁰⁶ *Maaouia v France* [2000] ECHR 455, paras 38–39.

¹⁰⁷ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 62; *Maaouia v France* [2000] ECHR 455, para 36.

и равенства сторон, вытекающие из данной гарантии. Вместе с тем, все соответствующие гарантии статьи 14 применяются в тех случаях, когда высылка принимает форму уголовной санкции или когда нарушения приказов о высылке наказываются по уголовному праву»¹⁰⁸.

В любом ином судебном разбирательстве, в котором принимают участие иностранцы, статья 14 МПГПП и статья 6 ЕКПЧ применяются в полном объеме (см. также 2.1.1).

1.3.2 Применение права на надлежащий процесс в отношении иностранцев, пребывающих в стране на законных основаниях

Следует отметить, что права, предусмотренные статьей 13 МПГПП и статьей 1 Протокола № 7 ЕКПЧ, применимы лишь к иностранцам, «законно» пребывающим на территории данного государства. Это означает, что они не распространяются на лиц, незаконно проникших на территорию страны, или на иностранцев, которые пребывают в стране дольше, чем им позволяет закон или вид на жительство¹⁰⁹. Однако, в тех случаях, когда вопрос о законности пребывания иностранца в стране оспаривается, любое решение по этому вопросу, которое ведет к высылке или депортации, должно приниматься с учетом гарантий, предусмотренных статьями 13 и 1 каждого из этих документов¹¹⁰.

Перечень контрольных вопросов: Сфера применения стандартов справедливого судебного разбирательства

- 1) Как квалифицируется в национальном законодательстве наблюдаемое дело? Как уголовное/гражданское/иное?
- 2) Имеются ли основания полагать, что, несмотря на квалификацию по национальному законодательству, на наблюдаемое дело должны распространяться гарантии справедливого судебного разбирательства, применяемые к гражданскому или уголовному процессу?
- 3) Связано ли применение гарантий справедливого судебного разбирательства с характером правонарушения в наблюдаемом деле, с целью и суровостью наказания или характером оспариваемого права – вопреки квалификации в национальном законодательстве?
- 4) В деле о высылке из страны – присутствовало ли лицо, чье дело рассматривается, на слушаниях в высылающей стране в соответствии с ее национальными законами? Соблюдали ли власти гарантии, предусмотренные статьей 13 МПГПП и статьей 1 Протокола № 7 ЕКПЧ?

¹⁰⁸ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 62; *Everett v Spain*, HRC Communication 961/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/961/2000 (2004), para 6.4.

¹⁰⁹ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 15 (1986 г.), п. 9.

¹¹⁰ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 15 (1986 г.), п. 9.

Глава 2

Права на доступ к правосудию и равенство при отправлении правосудия

Пункт 1 статьи 14 МПГПП

«Все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...»

Права на доступ к правосудию и равенство при отправлении правосудия лежат в основе принципа верховенства права. Они требуют, чтобы каждый человек имел равные права на обращение в суд и чтобы при отправлении правосудия обеспечивалась справедливость для всех, независимо от личностей сторон процесса и от характера самого разбирательства. Комитет по правам человека назвал право на равенство перед судами и трибуналами, включая равный доступ к правосудию, «ключевым элементом» защиты прав человека и процессуальным средством обеспечения верховенства права¹¹¹. Европейский суд по правам человека аналогичным образом назвал право на обращение в суд существенным правом «в виду особого места, которое занимает право на справедливое судебное разбирательство в демократическом обществе»¹¹².

Статья 10 Всеобщей декларации прав человека говорит о праве каждого на «полное равенство» на справедливое и открытое судебное разбирательство. Это право на равенство перед судом также изложено в пункте 1 статьи 14 МПГПП, тогда как ЕКПЧ

¹¹¹ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 2.

¹¹² *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59.

в статье 6 ссылается лишь на общий запрет дискриминации, а в преамбуле к Протоколу № 12 – на основной принцип равенства перед законом. Что касается права на обращение в суд, то и в МПГПП, и в ЕКПЧ это право подразумевается в рамках всеобъемлющего права на справедливое и открытое судебное разбирательство. Из других региональных договоров по правам человека, лишь Африканская хартия прав человека и народов закрепляет право «каждого на то, чтобы его дело было выслушано в суде»¹¹³.

Права на обращение в суд и на равенство в суде распространяются в равной степени на уголовные и на не-уголовные дела. Они должны также соблюдаться во всех случаях, когда национальное право возлагает на какой-либо судебный орган судебную функцию, как, например, в случае дисциплинарного производства в отношении государственного служащего¹¹⁴.

2.1 Право на обращение в суды и трибуналы

Комитет по правам человека назвал право на равенство перед судами и трибуналами, включая равный доступ к правосудию, ключевым элементом защиты прав человека и обеспечения принципа верховенства права¹¹⁵. Европейский суд по правам человека также заявил, что право на обращение в суд составляет неотъемлемый элемент пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ «в виду особого места, которое занимает право на справедливое судебное разбирательство в демократическом обществе»¹¹⁶.

Статья 14 МПГПП и пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ включают право на обращение в суд в определение уголовного обвинения и прав и обязанностей в гражданском процессе в целях обеспечения, чтобы никакое лицо не было лишено права требовать правосудия¹¹⁷. В деле «Голдер против Соединенного Королевства» [*Golder v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека признает этот принцип: «Было бы немыслимо [...], чтобы статья 6 п. 1 содержала подробное описание предоставляемых сторонам процессуальных гарантий в ожидающих рассмотрения делах и не защищала бы в первую очередь то, что дает возможность практически пользоваться такими гарантиями – доступ к суду. [...] Как следует, право доступа к правосудию является одним из неотъемлемых составляющих права, гарантированного статьей 6(1)»¹¹⁸. В гражданских

113 Африканская хартия прав человека и народов, также известная как «Банджунская Хартия» (*Banjul Charter*), принятая 27 июня 1981 г. Организацией Африканского Единства, статья 7.

114 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 7; *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 9.2.

115 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 2.

116 *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, paras 35–36; *Ait-Mouhoub v France* [1998] ECHR 97, para 52; *Z and Others v the United Kingdom* [2001] ECHR 333, para 91; *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59. См. также: *Philis v Greece* [1991] ECHR 38, para 65.

117 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9; *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, paras 34–36.

118 *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, paras 35–36.

процессах право на обращение в суд включает не только право инициировать процесс, но также и право получать судебное «определение» спора¹¹⁹.

2.1.1 Сфера применения права на обращение в суды и трибуналы

Право на равный доступ к суду касается лишь доступа к судам первой инстанции и не касается права на подачу апелляции или других средств правовой защиты¹²⁰. МПГПП гарантирует право на апелляцию лишь в статье 14 в контексте права каждого человека на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией (см. также 10.1). Европейский суд по правам человека также подчеркнул, что статья 6 ЕКПЧ не требует, чтобы государства-участники учреждали апелляционные или кассационные суды. Однако Европейский суд разъяснил, что там, где такие суды существуют, должны соблюдаться положения статьи 6 в отношении гарантии сторонам процесса эффективного права доступа к судам (см. также главу 10)¹²¹. Что касается не-уголовных дел, то в этом случае право на обращение в суд касается лишь судов первой инстанции, т.е. право апелляции в гражданском процессе не предусматривается (см. также главу 10)¹²², за исключением случаев, когда имеет место неравенство доступа к апелляции или иным последующим процедурам, что приводит к возникновению неравенства перед законом (см. также 2.2).

Исполнение решения любого суда – неотъемлемая часть судебного процесса для целей статьи 6¹²³. Следовательно, право на исполнение судебных решений как в уголовных, так и в гражданских процессах является одним из основных аспектов права на обращение в суд. Например, в деле «Бурдов против России» [*Burdov v Russia*] Европейский суд по правам человека заявил, что государство не может ссылаться на отсутствие средств в качестве оправдания для невыплаты долга по решению суда¹²⁴. Иными словами, сторонам судебного разбирательства не может быть отказано в получении плодов успешной тяжбы на основании предполагаемых финансовых затруднений данного государства¹²⁵. Задержка в исполнении судебного решения может быть оправдана в особых обстоятельствах – например, когда было подано значительное число судебных исков с требованием выплаты больших сумм, в связи с чем необходимо внести изменения в законодательство¹²⁶. Вместе с тем, длительность задержки не должна быть настолько значительной, чтобы подрывать суть права на исполнение

119 *Kutić v Croatia* [2002] ECHR 297, para 25; *Multiplex v Croatia* [2003] ECHR 351, para 45.

120 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 12.

121 См., например: *Dunayev v Russia* [2007] ECHR 404, para 34; *Kozlica v Croatia* [2006] ECHR 923, para 32.

122 *I. P. v Finland*, HRC Communication 450/1991, UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993), para 6.2.

123 *Assanidze v Georgia* [2004] ECHR 140, para 181; *Hornsby v Greece* [1997] ECHR 15, para 40 in fine; *Jeličić v Bosnia and Herzegovina* [2006] ECHR 907, para 38 in fine.

124 *Burdov v Russia* [2002] ECHR 432, para 35.

125 *Jeličić v Bosnia and Herzegovina* [2006] ECHR 907, paras 39–42 in fine.

126 *Multiplex v Croatia* [2003] ECHR 351, para 52; *Pejaković and Others v Bosnia and Herzegovina* [2007] ECHR 1115, para 27; *Jeličić v Bosnia and Herzegovina* [2006] ECHR 907, para 35, 43.

судебного решения¹²⁷. Если бы национальная правовая система предоставляла возможность подавать в суд гражданские иски, не обеспечивая при этом разрешение дела окончательным решением по итогам судебного разбирательства, такое право было бы призрачным¹²⁸. То же справедливо и для уголовных дел: если бы национальная правовая или административная система допускала возможность неисполнения окончательного, обязательного судебного приговора об оправдании в ущербление прав оправданного лица, то это превратило бы предусмотренные статьей 6 гарантии в иллюзию¹²⁹.

Право на обращение в суды и трибуналы распространяется не только на граждан тех стран, в которых действует данный суд или трибунал. Такое право должно предоставляться «всем лицам независимо от гражданства или их статуса апатридов или любого другого их статуса, будь то лица, ищущие убежища, беженцы, трудящиеся-мигранты, несопровождаемые дети или другие лица, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства-участника»¹³⁰. Следует отметить, что к делам о высылке за пределы страны (см. также 1.3) применяется другой набор процессуальных гарантий, предусмотренных статьей 13 МПГПП и статьей 1 Протокола № 7 к ЕКПЧ.

Вопросы доступа к правосудию могут быть также актуальны для жертв преступлений, включая преступления на почве ненависти (см. также 7.2).

2.1.2 Правомерные ограничения права на обращение в суды и трибуналы

Право на обращение в суды обеспечивает, чтобы никакое лицо не было лишено своего права требовать правосудия¹³¹. Вместе с тем, это право не является абсолютным и может подлежать законным ограничениям, таким как **срок исковой давности**; обеспечение приказа о выплате судебных издержек; нормы, касающиеся несовершеннолетних, умственно неполноценных, банкротов и сутяжнических истцов; парламентской неприкосновенности и иммунитета международных организаций¹³².

127 *Jeličić v Bosnia and Herzegovina* [2006] ECHR 907, para 39; *Kutić v Croatia* [2002] ECHR 297, para 32; *Aćimović v Croatia* [2003] ECHR 481, para 36; *Multiplex v Croatia* [2003] ECHR 351, para 48; *Kudić v Bosnia and Herzegovina* [2008] ECHR 1658, para 20.

128 *Kutić v Croatia* [2002] ECHR 297, para 25; *Jasiūnienė v Lithuania* [2003] ECHR 122, para 27; *Burdov v Russia* [2002] ECHR 432, para 34; *Jeličić v Bosnia and Herzegovina* [2006] ECHR 907, para 38; *Multiplex v Croatia* [2003] ECHR 351, para 45.

129 *Assanidze v Georgia* [2004] ECHR 140, para 182.

130 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9.

131 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9; *Goldier v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, paras 34–36.

132 *Stubbings and Others v the United Kingdom* [1996] ECHR 44, para 62; *Z and Others v the United Kingdom* [2001] ECHR 333, para 93; а также: Nuala Mole and Catharina Harby, *The right to a fair trial* [Право на справедливое судебное разбирательство] (Council of Europe Human Rights Handbook No 3, 2006), p.36; *Tolstoy Miloslavsky v the United Kingdom* [1995] ECHR 25, para 61; *Al-Adsani v the United Kingdom* [2001] ECHR 761, para 56; *McElhinney v Ireland* [2001] ECHR 763, para 35; *Cordova v Italy* [2003] ECHR 47, para 60; *Beer and Regan v Germany* [1999] ECHR 6, para 53.

Комитет по правам человека разъясняет, что любые ограничения права на обращение в суд должны быть основаны на законе и быть оправданы объективными и разумными основаниями¹³³. Нарушение статьи 14 МПГПП может наступить в случаях, если такие ограничения¹³⁴:

- не предписаны законом;
- не являются необходимыми для преследования таких **законных целей**, как надлежащее отправление правосудия, или исключений из юрисдикции, вытекающих из международного права, таких как, например, иммунитеты;
- если возможности доступа отдельного лица к правосудию ограничены в такой степени, что это подрывает суть этого права.

Европейский суд по правам человека применяет те же критерии к ограничению **ограничиваемых прав**, а также учитывает **пределы усмотрения** в случаях, когда оценивает соблюдение властями каждой страны права на обращение в суд¹³⁵. При этом Европейский суд разъясняет, что право на обращение в суд в силу своей природы требует со стороны государства регулирования, которое может различаться во времени и местах в зависимости от потребностей и ресурсов общества и отдельных лиц¹³⁶. Таким образом, государства в принципе свободны в выборе средств достижения этой цели¹³⁷. Вместе с тем, усмотрение государств регламентируют следующие руководящие принципы, согласно которым регулирование прав доступа к правосудию¹³⁸:

- не должно ограничивать оставшиеся у данного лица права доступа к правосудию таким образом или в такой степени, чтобы при этом подрывалась суть данного права;
- должно преследовать **законные цели**;
- должно оправдываться разумным отношением **пропорциональности** между применяемыми средствами и искомой целью.

Нарушение права доступа к правосудию наступает, если лицам отказано в возбуждении иска против других лиц по причине их расовой, половой принадлежности, цвета кожи, языка, вероисповедания, политических или иных взглядов, национальности или социального происхождения, имущественного, сословного положения или иного статуса¹³⁹. Этот аспект права доступа любого лица к правосудию тесно связан с принципом равенства перед судами и трибуналами (см. также 2.2). Например, дело

133 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9.

134 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 18.

135 *Lithgow and Others v the United Kingdom* [1986] ECHR 8, para 194 b); *Ashingdane v the United Kingdom* [1985] ECHR 8, para 57.

136 *Lithgow and Others v the United Kingdom* [1986] ECHR 8, para 194; *Dunayev v Russia* [2007] ECHR 404, para 34; *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, paras 38; *Ashingdane v the United Kingdom* [1985] ECHR 8, para 57; *Biondić v Croatia* [2007] ECHR 910, para 24.

137 *Kreuz v Poland* [2001] ECHR 398, para 53.

138 *Ashingdane v the United Kingdom* [1985] ECHR 8, para 57; *Lithgow and Others v the United Kingdom* [1986] ECHR 8, para 194; *Brualla Gómez de la Torre v Spain* [1997] ECHR 104, para 33; *Tinnelly & Sons Ltd and Others and McElduff and Others v the United Kingdom* [1998] ECHR 56, para 72; *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 62; *Aćimović v Croatia* [2003] ECHR 481, para 29.

139 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9; Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 18 (1989 г.), п. 7; *Kastelic v Croatia* [2003] ECHR 348, paras 27–32.

«Ато дель Авелланаль против Перу» [*Ato del Avellanal v Peru*] касалось иска о неуплате аренды, возбужденного г-жой Ато дель Авелланаль против бывших нанимателей собственности, владельцами которого была она и ее супруг. Суд признал, что статья 168 Гражданского кодекса Перу шла вразрез с положениями МПГПП, поскольку предусматривала, что лишь супруг замужней женщины имеет право обращаться в суд с иском, касающимся общей собственности супругов¹⁴⁰. Суд признал, что в этой части данный закон противоречит статьям 3 и 26 Пакта, предусматривающим гарантии равенства и свободы от дискриминации.

Установление законом препятствия к возбуждению гражданского иска Европейский суд по правам человека рассматривал в деле «Филлис против Греции» [*Philis v Greece*]. Заявителем по данному делу был инженер, который добивался подачи иска о выплате ему вознаграждения за выполненную работу; при этом он хотел подать иск против компании-ответчика непосредственно от собственного имени. Однако, в связи с тем, что он состоял членом Технической палаты Греции (Technical Chamber of Greece), по закону он не имел права возбуждать иск от собственного имени, поскольку таким правом наделялась лишь Техническая палата. Европейский суд постановил, что Филлис имел право на подачу гражданского иска от собственного имени независимо от членства в любом союзе и признал в этом деле нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ¹⁴¹. В деле с другими фактами, «Литгоу против Соединенного Королевства» [*Lithgow v the United Kingdom*] Европейский суд признал, что ограничение права каждого индивидуально-акционера на непосредственное обращение в суд в контексте широкомасштабной национализации преследовало законную цель, а именно стремление избежать многочисленных исков и процессов, возбужденных отдельными акционерами. Также, принимая во внимание полномочия и обязанности представителя акционеров (который имел право действовать от имени всех акционеров в совокупности), а также пределы усмотрения государственных органов, Европейский суд нашел, что в данном случае имело место разумное соотношение пропорциональности между принятыми мерами и данной целью¹⁴².

Доступ к судам и трибуналам также должен быть равным для стороны обвинения и стороны защиты. Например, в деле «Вайс против Австрии» [*Weiss v Austria*] отсутствие у заявителя права обжаловать неблагоприятное решение Высшего регионального суда, при наличии такого права у обвинителя, Комитет по правам человека признал нарушением пункта 1 статьи 14 на том основании, что суд не обеспечил обеим сторонам равного обращения¹⁴³. Этот вопрос перекликается и с правом лица на обжалование осуждения и вынесенного приговора (см. также 10.1).

140 *Ato del Avellanal v Peru*, HRC Communication 202/1986, UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988), para 10.2.

141 *Philis v Greece* [1991] ECHR 38, para 65.

142 *Lithgow and Others v the United Kingdom* [1986] ECHR 8, para 197.

143 *Weiss v Austria*, HRC Communication 1086/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003), para 9.6. См. также: *Dudko v Australia*, HRC Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), para 7.4.

2.1.3 Практические препятствия для обращения в суды и трибуналы

В деле «Стил и Моррис против Соединенного Королевства» [*Steel and Morris v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека напомнил, что целью принятия ЕКПЧ было обеспечение гарантии фактических и эффективных прав, особенно применительно к праву на обращение в суд – в виду особого места, которое в демократическом обществе отводится праву на справедливое судебное разбирательство¹⁴⁴. Комитет по правам человека выразил аналогичные взгляды: право на обращение в суд не только должно быть гарантировано законом, но и не должно также умаляться существованием системных или повторяющихся препятствий: «Ситуация, в условиях которой попытки лица добиться доступа в компетентные суды или трибуналы систематически сводятся на нет ... фактически противоречит гарантии статьи 14 МПГПП»¹⁴⁵.

Возможность получения доступа к соответствующим процессам и принятия реального в них участия нередко зависит от доступности правовой помощи¹⁴⁶. Этот вопрос актуален в связи с доступом к бесплатной юридической помощи (см. также 6.6.7). В деле «Эйри против Ирландии» [*Airey v Ireland*] Европейский суд признал нарушение права на эффективное обращение в суд в связи с отказом в предоставлении бесплатной юридической помощи в процессе о разводе. Несмотря на то, что у г-жи Эйри была возможность лично представлять свои интересы, Европейский суд по правам человека счел маловероятным, чтобы человек, находящийся в таком положении, как г-жа Эйри, мог эффективно представлять свои интересы¹⁴⁷. Вместе с тем, суд не согласился с тем, что государство должно предоставлять бесплатную правовую помощь при разрешении всех споров, относящихся к «гражданским правам». Эффективный доступ к правосудию можно обеспечить и иным способом – например, путем упрощения процедур¹⁴⁸.

Еще одно финансовое препятствие осуществлению права на обращение в суд – установление пошлин за подачу иска или обжалование вердикта. Комитет по правам человека признал, что установление пошлин для сторон судебного процесса, которые фактически препятствуют их доступу к правосудию, может составлять нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП. В частности, предусмотренное законом жесткое требование о присуждении судебных издержек стороне, в пользу которой состоялось решение суда, без учета последствий такого положения или без оказания правовой помощи,

144 *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59. См. также: *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, para 24.

145 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 9; а также: *Oló Bahamonde v Equatorial Guinea*, HRC Communication 468/1991, UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), para 9.4.

146 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 10; *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, para 26.

147 *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, paras 24–25.

148 *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, paras 26.

может оказывать сдерживающее воздействие на возможность лиц добиваться восстановления их прав¹⁴⁹.

В деле «Аареля и Наккалаярви против Финляндии» [*Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*] Комитет по правам человека пришел к заключению, что установление апелляционным судом унифицированного и существенного возмещения издержек без тщательного учета его последствий для конкретных заявителей и учета влияния на доступ к суду других, находящихся в аналогичных обстоятельствах истцов, является нарушением прав заявителей в рамках пункта 1 статьи 14 в сочетании с положениями статьи 2 МПГПП (касающейся прав на эффективные средства правовой защиты)¹⁵⁰. Вместе с тем, Комитет по правам человека отметил, что право на обращение в суд не является абсолютным, и что установление разумных пошлин или залога допустимо в тех случаях, когда эта мера разумным образом увязана с обеспечением надлежащего отправления правосудия¹⁵¹. Однако, размеры пошлин должны оставаться в разумных пределах: Европейский суд по правам человека признал чрезмерные судебные сборы несоразмерным ограничением права на обращение в суд¹⁵². По мнению Европейского суда по правам человека, в ситуациях, когда необходимо решить, воспользовалось ли лицо своим правом на обращение в суд или, ввиду чрезмерного размера судебных сборов, сама суть права на обращение в суд была выхолощена, размер пошлин следует рассматривать с учетом конкретных обстоятельств данного дела, включая наличие у истца возможности их оплатить, а также стадию судебного разбирательства, на которой устанавливается уплата сборов¹⁵³. В деле «Вейсман и другие против Румынии» [*Weissman and Others v Romania*] Европейский суд нашел несоразмерным гербовый сбор в сумме 323 264 Евро за подачу иска о потере дохода от имущества и признал нарушение статьи 6¹⁵⁴. В деле «Чорап против Молдавии» [*Ciorap v Moldova*], в котором заключенный жаловался на предполагаемый ущерб его здоровью, наступивший вследствие действий властей, Суд нашел, что, с учетом характера жалобы, заявитель должен был быть освобожден от уплаты судебной пошлины, независимо от его возможности ее заплатить¹⁵⁵.

Практические препятствия на пути обращения в суд участников процесса также могут возникать по тем же причинам, с которыми сталкивается общественность в контексте публичных слушаний (см. также 4.2). Например, стороны могут не получить доступа к судебной системе из-за отсутствия информации о времени и месте проведения

149 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 11; *Lindon v Australia*, HRC Communication 646/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998), para 6.4. См. также: *Sankara et al. v Burkina Faso*, HRC Communication 1159/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1159/2003 (2006), по жалобе о том, что сотрудник канцелярии суда не предупредил заявителя о необходимости уплаты судебной пошлины, в результате чего суд отклонил его апелляцию (п. 12.5).

150 *Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*, HRC Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), para 7.2.

151 *Casanovas v France*, HRC Communication 1514/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1514/2006 (2008), para 11.3.

152 *Kreuz v Poland* [2001] ECHR 398, paras 59, 60.

153 *Weissman and Others v Romania* [2006] ECHR, para 37. См. также: *Tolstoy Miloslavsky v the United Kingdom* [1995] ECHR 25, para 63–67; *Kreuz v Poland* [2001] ECHR 398, para 60; *Teltronic-CATV v Poland* [2006] ECHR 21, para 48.

154 *Weissman and Others v Romania* [2006] ECHR, paras 40, 42.

155 *Ciorap v Moldova* [2007] ECHR 502, para 95.

слушаний (см. также 4.2.1 и 6.5.3), или из-за нахождения суда в труднодоступном для сторон месте (см. также 4.2.2). Практические препятствия для обращения в суд могут также стать следствием отсутствия вспомогательных средств для физического доступа инвалидов, хотя судебная практика на этот счет неоднозначна¹⁵⁶. Пункт 3 статьи 5 и статья 9 Международной конвенции о защите и поддержке прав и человеческого достоинства инвалидов обязывает государств-участников обеспечивать «разумные удобства», которые позволяли бы инвалидам пользоваться помещениями и услугами, доступными для других людей, и требует проведения необходимых и надлежащих дополнений и модификаций, которые не налагают несоразмерного или чрезмерного бремени на государство.

2.2 Равенство перед судами и трибуналами

Понятие равноправия сторон (см. также 6.1) касается осуществления процессуальных прав сторонами одного и того же процесса, тогда как понятие «равное обращение» имеет более широкое применение и связано с реализацией принципа равенства перед законом и свободы от дискриминации. В самом простом значении этого термина, равенство перед судами и трибуналами связано с идеей равного отношения ко всем людям.

В дополнение пункта 1 статьи 14 МПГПП о том, что «все лица равны перед судами и трибуналами», статья 16 утверждает: «Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности», а статья 26 добавляет: «Все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона»¹⁵⁷. Статья 3 предусматривает: «Участвующие в настоящем Пакте Государства обязуются обеспечить равное для мужчин и женщин право пользования всеми гражданскими и политическими правами, предусмотренными в настоящем Пакте». Статья 14 ЕКПЧ также предусматривает, что осуществление прав должно гарантироваться без дискриминации на каких бы то ни было основаниях. В преамбуле к Протоколу № 12 ЕКПЧ содержится ссылка на принцип равенства перед законом и на право каждого на равную правовую защиту как на основополагающие принципы. Статья 1 Протокола № 12 содержит следующую гарантию: «Пользование любым правом, признанным законом, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации ...»¹⁵⁸.

В деле «Гонсалес против Испании» [*González v Spain*] заявитель жаловалась на нарушение пункта 1 статьи 14 ЕКПЧ и статьи 26 (равенство и недискриминация) на

156 Judge Loukis Loucadis, “The European Convention on Human Rights and the rights of persons with disabilities” [Европейская конвенция о правах человека и правах инвалидов]; эту публикацию можно найти в сети Интернет по адресу: http://www.coe.int/t/e/social_cohesion/soc-sp/text_LoucaidesE.pdf (последнее посещение этой публикации – ноябрь 2010 г.), с.5; *Farcas v Romania* [2010] ECHR, paras 48–49, только на французском языке.

157 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 65.

158 Протокол № 12 к ЕКПЧ, принятый 4 ноября 2000 г. См. также следующие статьи Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 г.: статья 1 (право на равенство в достоинстве и правах); статья 2 (обладание правами без какого-либо различия); статья 6 (признание правосубъектности); статья 7 (равенство перед законом).

основании того, что ей не позволили участвовать в заседании Конституционного суда без представительства *прокуратора* (аккредитованного в Конституционном суде юридического представителя). Автор утверждала, что тем самым было нарушено ее право на равенство перед законом в связи с тем, что дипломированным юристам представительство *прокуратора* не требовалось, а для людей без диплома юриста такое представительство было обязательным. Комитет по правам человека принял сторону Конституционного суда и подтвердил, что требование представительства соответствует необходимости, чтобы ответственность за разбирательство жалоб в этом суде возлагалась на лиц с юридическим образованием. Изучив представленные ему доказательства, Суд отверг довод, что данное требование не обосновано объективными и разумными критериями¹⁵⁹.

2.3 Сокращенное или упрощенное разбирательство

В своих Замечаниях общего порядка о праве на справедливое судебное разбирательство Комитет по правам человека отмечает, что равенство перед судами и трибуналами требует рассмотрения сходных дел в рамках сходных процедур. Если рассмотрение определенных категорий дел происходит в соответствии с исключительными уголовными процедурами или в специально образованных судах или трибуналах, для обоснования такого различия должны быть приведены объективные и разумные основания¹⁶⁰.

Например, в Заключительных замечаниях к пятому периодическому докладу Соединенного королевства Комитет по правам человека обратил внимание, что некоторые элементы уголовного процесса в Северной Ирландии отличались от применяемых на остальной территории Соединенного Королевства. В частности, в Северной Ирландии в рамках так называемого «суда Диплока» к лицам, обвиняемым в определенных преступлениях, применялся иной режим уголовного процесса, который в том числе предусматривал отсутствие присяжных. Эта измененная процедура применялась, если Генеральный прокурор не давал распоряжения об ином, но мотивировать распоряжение он не был обязан. Комитет подчеркнул, что применение различных процедур уголовного разбирательства требует предоставления соответствующими органами обвинения объективных и разумных обоснований. Он рекомендовал Соединенному Королевству обеспечить, чтобы по каждому делу, где то или иное лицо предстало перед «судом Диплока», власти предъявляли этому объективное и разумное обоснование¹⁶¹.

В деле «Энгель и другие против Нидерландов» [*Engel and Others v the Netherlands*] заявителями в Европейский суд по правам человека были военнослужащие срочной службы вооруженных сил Нидерландов, жалоба которых состояла в том, что к ним были применены дисциплинарные процедуры вместо применяемых к гражданским лицам уголовных разбирательств. Они утверждали, что эти процедуры не

159 *González v Spain*, HRC Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002), para 4.3.

160 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 14.

161 Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания относительно Великобритании и Северной Ирландии, UN Doc CCPR/CO/73/UK (2001), п. 18.

предоставляют гарантий, предусмотренных статьей 6 ЕКПЧ, и тем самым являются проявлением дискриминации в отношении военнослужащих. Европейский суд признал, что применение к военнослужащим дисциплинарных процедур, отличных от процедур уголовного судопроизводства, применяемых к гражданским лицам, имеет под собой объективные и разумные основания. Суд заявил:

«Хотя судебное дисциплинарное производство не сопровождается теми же гарантиями, что уголовное судопроизводство в отношении гражданских лиц, оно, со своей стороны, предоставляет существенные льготы тем, кто ему подвергается... Различия между этими видами производства в законодательствах Договаривающихся Сторон объясняются разницей в условиях армейской и гражданской жизни. Они не могут считаться дискриминационными в отношении военнослужащих в контексте статей 14 и 6, взятых в сочетании»¹⁶².

В деле «Скоппола против Италии» [*Scoppola v Italy*] Европейский суд по правам человека отметил, что суммарное судопроизводство, предусмотренное Уголовно-процессуальным кодексом Италии, предоставляет обвиняемому несомненные преимущества, включая существенное снижение наказания и запрет на обжалование для стороны обвинения почти по всем основаниям. Тем не менее, Европейский суд посчитал, что применение суммарного судопроизводства влечет за собой также умаление процессуальных гарантий, в частности публичного слушания, возможности представлять доказательства и вызывать свидетелей¹⁶³.

Перечень контрольных вопросов: Права на доступ к правосудию и равенство при отправлении правосудия

- 1) Имели ли место в наблюдаемом деле какие-либо правовые ограничения для любой из сторон на подачу иска в суд?
 - a. Какого вида ограничения (материальные или процессуальные) были установлены на рассмотрение данного конкретного дела в суде?
 - b. Преследовали ли эти ограничения законную цель? (Если ограничения установлены на основании расовой принадлежности, цвета кожи, пола, языка, вероисповедания, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного или сословного положения того или иного лица, то такие ограничения не признаются преследующими законную цель).
 - c. Было ли ограничение на обращение в суд, установленное в данном конкретном деле, пропорционально той цели, которую данное ограничение преследовало?
 - d. Было ли в этом случае оставшееся право данного лица на обращение в суд ограничено таким образом или в такой степени, что была выхолощена сама суть данного права? Приведите, пожалуйста, подробности.

¹⁶² *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, para 92.

¹⁶³ *Scoppola v Italy* [2009] ECHR 1297, para 134.

- 2) Имели ли место в наблюдаемом деле какие-либо практические препятствия для обращения любой из сторон в суды или трибуналы?

К таким препятствиям можно отнести, например, отсутствие бесплатной правовой помощи, чрезмерные судебные сборы и пошлины, отсутствие информации о месте и времени слушания, место расположения суда и его доступность для публики, или отсутствие разумных приспособлений, позволяющих инвалидам попасть в помещение суда.

- а. Подавала ли сторона или ее представитель официальную жалобу по поводу данного препятствия?
 - б. Отреагировал ли судебный орган на такую жалобу?
 - в. Принял ли данный судебный орган (включая исполнительные органы и сотрудников суда) какие-либо меры для преодоления данного конкретного препятствия в данном деле? Каким образом?
3. Имеет ли место *равное отношение* к сторонам данного дела, т.е., без признаков дискриминации на основании расовой принадлежности, цвета кожи, пола, языка, вероисповедания, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного или сословного положения того или иного лица?
4. Применяется ли в данном деле такая же процедура, которая применялась бы в других подобных делах? Если нет, то имеются ли объективные и разумные основания для применения иной процедуры?

Глава 3

Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона

Пункт 1 статьи 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...»

Обязательства ОБСЕ

(19) Государства-участники

(19.1) – будут соблюдать международно признанные нормы, касающиеся независимости судей и юристов-практиков и беспристрастного функционирования государственной судебной службы, включая, в частности, Всеобщую декларацию прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах;

(19.2) – при осуществлении соответствующих норм и обязательств будут обеспечивать, чтобы независимость судебных органов была гарантирована и закреплена в конституции или законодательстве страны и соблюдалась на практике, обращая особое внимание на Основные принципы независимости судебной системы...

(20) Для обеспечения независимости судебных органов государства-участники будут

(20.1) – признавать важную роль, которую национальные и международные ассоциации судей и адвокатов могут сыграть в деле обеспечения большего уважения независимости своих членов, а также образования и профессиональной подготовки в вопросах роли судебных органов и юристов в обществе;

(20.2) – содействовать и способствовать диалогу, обменам и сотрудничеству между национальными ассоциациями и другими группами, заинтересованными в обеспечении уважения независимости судебных органов и защиты адвокатов;

(20.3) – сотрудничать между собой, в частности путем диалога, контактов и обменов, с целью выявления проблемных областей в вопросах защиты независимости судей и юристов-практиков и определения путей и средств рассмотрения и разрешения таких проблем;

(20.4) – сотрудничать на постоянной основе в таких областях, как образование и профессиональная подготовка судей и юристов-практиков, а также разработка и принятие законодательства, направленного на обеспечение большего уважения их независимости и беспристрастного функционирования государственной судебной службы.

Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Москва, 1991 г.

Пункт 1 статьи 14 МПГПП и пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ предусматривают каждому лицу гарантию справедливого разбирательства «независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона»¹⁶⁴. Пункт 1 статьи 14 МПГПП добавляет, что такой суд должен быть «компетентным». Государства-участники ОБСЕ приняли обязательство соблюдать международно-признанные стандарты, касающиеся независимости судей и юристов-практиков и беспристрастного функционирования государственной судебной службы¹⁶⁵. Государства-участники ОБСЕ также решили осуществлять постоянное сотрудничество в таких сферах, как образование и профессиональная подготовка судей и практикующих юристов, а также признали важную роль, которую национальные и международные ассоциации судей и юристов могут сыграть в деле обеспечения большего уважения независимости своих членов, а также образования и профессиональной подготовки в вопросах роли судебных органов и юристов в обществе¹⁶⁶.

Комитет по правам человека определил, что «понятие «суд» означает – независимо от его наименования – орган, который создан на основании закона, является независимым от исполнительной и законодательной ветвей власти или пользуется в конкретных случаях судебной независимостью в принятии решений по правовым вопросам в разбирательствах, являющихся судебными по своему характеру»¹⁶⁷. Европейский суд по правам человека, предлагая определение понятия «суд» в содержательном

164 Статья 10 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН №217 (III) 10 декабря 1948 г., использует более простые формулировки, ссылаясь лишь на право на справедливое и публичное слушание перед «независимым и беспристрастным судом».

165 Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Москва 1991 г., с. 112, п. 19.1.

166 Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Москва 1991 г., с. 113, пп. 20.1–20.4.

167 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 18.

смысле¹⁶⁸, пояснил, что суд не обязательно должен пониматься, как юрисдикция классического типа, интегрированная в общую судебную систему государства¹⁶⁹. Основным признаком понятия «суд» в смысле статьи 6 является право принимать обязывающие решения, которые не могут быть изменены несудебными властями (см. также 3.2.2)¹⁷⁰, в сочетании с мандатом на разрешение дел, находящихся в компетенции суда, «на основе верховенства права по завершению разбирательства, проведенного предписанным способом»¹⁷¹.

Право на справедливое и публичное разбирательство дела независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, включает три принципиальных соображения: во-первых, суд создается на основании закона (см. также 3.1); во-вторых, суд компетентен принимать решения по представленным ему делам (см. также 3.2); в-третьих, суд независим и беспристрастен (см. также 3.3). И Комитет по правам человека, и Европейский суд по правам человека основное внимание уделяют именно вопросам независимости и беспристрастности судов и трибуналов. Подаваемые в Комитет и в Суд жалобы часто одновременно касаются вопросов создания суда, его компетентности, независимости и беспристрастности. В таких случаях и Комитет, и Суд нередко принимают решения с точки зрения положений о независимости и беспристрастности.

Важным также является вопрос о независимости (или автономности) прокуроров, в том числе о степени беспристрастности прокуроров (см. также 3.4). Характеризуя такую функцию суда как контроль за справедливым и профессиональным проведением процессуальных действий, важно также коротко затронуть тему неуважения к суду (см. также 3.5).

Комитет по правам человека называет требования о компетентности, независимости и беспристрастности судов абсолютными, т.е. не подлежащими никаким исключениям¹⁷². Вместе с тем, в условиях чрезвычайного положения, угрожающего жизни нации, возможны **отступления** от некоторых прав и свобод. Это означает, что право на справедливое и открытое судебное разбирательство может подлежать различным законным ограничениям, которые диктуются исключительно остротой положения, если данное положение объявлено в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ. Несмотря на эту возможность, Комитет по правам человека разъясняет, что отмена некоторых прав на справедливое судебное разбирательство принципиально невозможна даже в чрезвычайной ситуации, так как «из принципов законности и верховенства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения»¹⁷³. Сюда относится и принцип, согласно которому лишь суд может рассмотреть дело

168 *Sramek v Austria* [1984] ECHR 12, para 36; *Belilos v Switzerland* [1988] ECHR 4, para 64.

169 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 76.

170 *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 77; *Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14, para 45.

171 *Sramek v Austria* [1984] ECHR 12, para 36; *Belilos v Switzerland* [1988] ECHR 4, para 64.

172 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19. См. также: *González del Río v Peru*, HRC Communication 263/1987, UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992), para 5.2.

173 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 16.

и осудить какое-либо лицо за совершение уголовного преступления, т.е. лишь компетентный, независимый и беспристрастный суд, созданный на основе закона¹⁷⁴.

Право на рассмотрение дела независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, прямо применимо как уголовным, так и к гражданским процессам. Хотя Комитет по правам человека отметил, что признание *любого* лица виновным в уголовном преступлении органом, не являющимся судом, несовместимо с положениями пункта 1 статьи 14 МПГПП, он сделал оговорку по отношению к гражданским делам, указав, что «когда права и обязанности определяются в гражданском процессе, это разбирательство по меньшей мере на *одной* из стадий должно проводиться судом в значении пункта 1 статьи 14» (выделено автором)¹⁷⁵. Это различие в подходах Комитетом не разъясняется, однако согласуется с тем, что гражданские дела могут рассматриваться в рамках различных систем регулирования (см. также 1.2), таких как частное право (регулирующее отношения между частными и юридическими лицами), административное право (регулирующее отношения между физическими лицами, юридическими лицами и государством), и других процедур. Не все эти системы предусматривают принятие судебных решений на всех стадиях; особенно это касается административного права, в рамках которого решения принимаются органами исполнительной власти. Суть замечания Комитета по правам человека состоит в том, что этот подход не составляет нарушения положений МПГПП при условии, что такие решения могут быть предметом пересмотра, хотя бы однажды, компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Европейский суд по правам человека высказал ту же позицию в отношении, например, решений, принимаемых налоговыми органами¹⁷⁶.

3.1 Суд, созданный на основании закона

В силу статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ, уголовные и гражданские дела должен вести «суд, созданный на основании закона». Согласно Европейскому суду по правам человека, это требование воплощает принцип верховенства права, неотъемлемый от системы ЕКПЧ и протоколов к ней. Любой орган, созданный иначе, чем по воле народа, выраженной в законе, неизбежно не будет иметь легитимности, без которой в демократическом обществе такой орган не может рассматривать дела частных лиц¹⁷⁷. Выражение «созданный на основании закона» не определяется ни в МПГПП, ни в ЕКПЧ, однако оно включает в себя два ключевых требования: во-первых, чтобы данная судебная система была создана и в достаточной степени регулировалась законом, исходящим от парламента (см. также 3.1.1); и, во-вторых, чтобы каждый суд был сформирован – в отношении всех слушаний – с соблюдением правовых требований к его формированию (см. также 3.1.2). Рассмотрения требует также вопрос о специальных судах и трибуналах *ad hoc* (см. также 3.1.3), а также отсутствие права на рассмотрение дела судом присяжных (см. также 3.1.4).

174 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 16.

175 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 18.

176 *Vastberga Taxi Aktiebolag and Vulic v Sweden* [2002] ECHR 621, para 93.

177 *Lavents v Latvia* [2002] ECHR 786, para 114, только на французском языке.

3.1.1 Создание судебной системы

Исходным пунктом для надлежащего формирования суда должно быть создание законодательной базы судебной системы. Как разъяснила Европейская комиссия по правам человека, цель требования о создании суда на основе закона состоит в обеспечении правовой определенности и независимости. Нормативная база, в которой судебная организация в достаточной степени регулируется исходящим от парламента законодательством, необходима, чтобы обеспечить независимость судебной организации в демократическом обществе от усмотрения исполнительной власти¹⁷⁸. Кроме того, Европейский суд по правам человека постановил, что в странах с кодифицированным законодательством организацию судебной системы нельзя отдавать и исключительно на усмотрение судебной власти, хотя это не исключает возможности предоставления судам некоторой свободы толкования соответствующего национального законодательства¹⁷⁹.

Термин «созданный на основании закона» определяет не только правовую основу существования суда, но также состав и полномочия судебного органа. Закон также должен разъяснять основания для отвода судей от слушания определенных дел. Сюда включаются и положения о несовместимости и о дисквалификации судей¹⁸⁰.

Принцип создания судебной системы на основе закона не означает, что изданный парламентом закон должен подробно регулировать все моменты деятельности судебной системы. Если законодательный орган «определил, как минимум, организационную структуру судебной организации», то подробности деятельности этой организации нередко адекватно могут регулироваться подзаконными актами¹⁸¹.

3.1.2 Формирование каждого суда в соответствии с законом

Вторая важная сторона требования о том, что суд должен создаваться на основе закона, состоит в том, что каждое слушание должно проходить в суде, состав которого полностью соответствует требованиям закона¹⁸². Иными словами, фраза «созданный на основании закона» касается не только правовой основы самого существования «суда», но и состава суда в каждом отдельном деле, включая обстоятельства, в которых производится замена судей (в рамках отвода или самоотвода)¹⁸³. Например, в деле «Посохов против России» [*Posokhov v Russia*] в связи с тем, что народные заседатели не были назначены посредством жеребьевки и выполняли свои обязанности в течение более длительного периода, чем предусмотрено Законом о народных заседателях, Суд признал, что дело Посохова не рассматривал суд, созданный на основании закона¹⁸⁴.

178 *Zand v Austria* [1978] European Commission of Human Rights, paras 60–70; *Coëme and Others v Belgium* [2000] ECHR 250, para 98.

179 *Coëme and Others v Belgium* [2000] ECHR 250, para 98.

180 *Lavents v Latvia* [2002] ECHR 786, para 114, только на французском языке.

181 *Zand v Austria* [1978] European Commission of Human Rights, paras 69–70.

182 *Posokhov v Russia* [2003] ECHR 17, para 39.

183 *Posokhov v Russia* [2003] ECHR 17, para 39.

184 *Posokhov v Russia* [2003] ECHR 17, para 39–43.

В деле «Моисеев против России» [*Moiseyev v Russia*] Европейский суд по правам человека установил, что государство не смогло объяснить, как замена 11 судей в составе суда в ходе данного процесса может согласовываться с принципом неизменности состава суда¹⁸⁵.

3.1.3 Специальные суды и трибуналы *ad hoc*

Право на равный доступ к судам и трибуналам (см. также 2.1) и на равное обращение в судах и трибуналах (см. также 2.2) требует, чтобы сходные дела рассматривались в рамках сходных процедур (см. также 2.3). Комитет по правам человека разъяснил, что это означает, что специально образованные суды и трибуналы для рассмотрения определенных категорий дел должны создаваться на объективных и разумных основаниях для обоснования различий между такими специальными трибуналами и обычными судами¹⁸⁶.

3.1.4 Суд присяжных

Что касается формы суда, создаваемого на основании закона, то Комитет по правам человека определил, что МПГПП не предоставляет права на суд присяжных, равно как и права на суд в составе профессиональных судей. Основной критерий состоит в том, что все судебные разбирательства, с судом присяжных или без него, должны обеспечивать соблюдение гарантий справедливого судопроизводства¹⁸⁷. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека признал, что суд присяжных действует в различных государствах в самых различных формах, которые отражают особенности истории, традиций и правовой культуры соответствующего государства. Европейский суд также признал, что выбор государством той или иной системы уголовного правосудия лежит за пределами компетенции Суда; задача Суда ограничивается лишь тем, что он должен оценить, привела ли принятая система к совместимым с положениями ЕКПЧ результатам в данном конкретном деле¹⁸⁸.

3.2 Компетентный суд

Прямая ссылка на право на справедливое разбирательство «компетентным» судом содержится лишь в пункте 1 статьи 14 МПГПП, хотя это требование подразумевается и в пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ. МПГПП не дает определения этого термина, однако «компетентность» обычно подразумевает соблюдение следующих трех требований: компетентность отдельных судей (см. также 3.2.1); компетентность суда принимать юридически обязательные решения (см. также 3.2.2) и юрисдикционную

185 *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 179.

186 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 14.

187 См., например: *Kavanagh v Ireland*, HRC Communication 819/1998, UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001), para 10.1; *Wilson v Australia*, HRC Communication 1239/2004, UN Doc CCPR/C/80/D/1239/2004 (2004), para 4.4.

188 *Taxquet v Belgium* [2010] ECHR 1806, paras 83–84.

компетентность суда (см. также 3.2.3). Цель настоящих требований – обеспечить компетентность каждого суда в рассмотрении переданных ему дел.

3.2.1 Компетентность отдельных судей

Общепринятое значение термина «компетентность» подразумевает, что данный суд укомплектован компетентными судьями, имеющими достаточную степень квалификации и опыта, которые позволяют им выполнять обязанности судей. С этой точки зрения необходимо учитывать два вопроса. Первый касается порядка обеспечения надлежащего отбора судей, приема их на работу, продвижения по службе и выхода в отставку (см. также 3.3.1). Второй состоит в следующем: можно ли требование о компетентности измерять количеством судебных ошибок, допускаемых судами, и, в свою очередь, в какой степени государство несет ответственность за ошибки, допускаемые отдельными судьями или судами в конкретных делах. По поводу последнего вопроса Комитет по правам человека неоднократно указывал, что статья 14 гарантирует равенство и справедливость судебного разбирательства, что не может толковаться как гарантия отсутствия ошибок со стороны компетентного суда¹⁸⁹; а также разъяснил, что обычно рассмотрение фактов и доказательств является прерогативой национальных судов, за исключением тех случаев, когда будет доказано, что их оценка носила явно произвольный характер или представляет собой очевидную ошибку, или отказ в правосудии, или что суд каким-либо иным образом нарушил свое обязательство соблюдать независимость и беспристрастность¹⁹⁰. Аналогичным образом Комитет по правам человека заключил, что, в принципе, в обязанность Комитета не входит оценка конкретных напутствий присяжным со стороны судьи, рассматривающего дело, за исключением тех случаев, когда может быть доказано, что такие напутствия носили явно произвольный характер или привели к отказу в правосудии, или что судья явным образом нарушил свою обязанность сохранять беспристрастность¹⁹¹.

3.2.2 Компетентность принимать юридически обязательные решения

Функция суда или трибунала состоит в принятии решений по делам в рамках своей компетентной юрисдикции (см. также 3.2.3)¹⁹². Это означает, что суд должен иметь возможность принимать юридически обязательные решения, не подлежащие

189 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 26; а также: *B. d. B. et al. v the Netherlands*, HRC Communication 273/1988, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/273/1988 (1989), para 6.4.

190 См., например: *Simms v Jamaica*, HRC Communication 541/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/541/1993 (1995), para 6.2; *Romanov v Ukraine*, HRC Communication 842/1998, UN Doc CCPR/C/79/D/842/1998 (2003), para 6.4; *Schedko v. Belarus*, HRC Communication 886/1999, UN Doc CCPR/C/77/D/886/1999 (2003), para 9.3; *Martínez Mercader et al. v Spain*, HRC Communication 1097/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1097/2002 (2005), para 6.3; *Arenz et al. v Germany*, HRC Communication 1138/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1138/2002 (2004), para 8.6; *Riedl-Riedenstein et al. v Germany*, HRC Communication 1188/2003, UN Doc CCPR/C/88/D/1188/2003 (2007) para 7.3.

191 *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 5.13.

192 *Sramek v Austria* [1984] ECHR 12, para 36.

изменению со стороны любого несудебного органа в ущерб какой-либо стороне¹⁹³; Европейский суд по правам человека охарактеризовал это требование, как неотъемлемую часть самого понятия суда¹⁹⁴. Полномочия принимать юридически обязательные решения можно также рассматривать, как один из компонентов «независимости» суда (см. также 3.3.1)¹⁹⁵.

3.2.3 Юрисдикционная компетентность судов и трибуналов

Последним аспектом понятия «компетентность» является то, что государство может быть обязано создать суд (или расширить соответствующим образом юрисдикцию существующего суда), способный рассматривать дела, в отношении которых отсутствует право на обращение в суд. Это пересекается с правом на доступ к судам и трибуналам (см. также 2.1.1). В Замечаниях общего порядка о стандартах справедливого судебного разбирательства Комитет по правам человека разъяснил:

«Невыполнение государством-участником обязательства по созданию компетентного суда для определения... прав и обязанностей или по обеспечению доступа к... суду в конкретных случаях представляло бы собой нарушение статьи 14, если такие ограничения не основывались бы на национальном законодательстве, не были необходимыми для преследования таких законных целей, как надлежащее отправление правосудия, или основывались на исключениях из юрисдикции, вытекающих из международного права, таких как, например, иммунитеты, или если бы возможности доступа отдельного лица были бы ограничены в такой степени, что это подрывало бы само существо этого права»¹⁹⁶.

Например, создание Международного уголовного суда (МУС) налагает на государства обязательство создавать специальные суды или расширять юрисдикцию существующего суда (судов). Ратификация Хорватией Римского статута МУС, например, повлекла за собой принятие законодательства, предусматривающего формирование четырех специальных судов по военным преступлениям.

3.3 Независимый и беспристрастный суд

Независимость и беспристрастность суда лежит в основе права на справедливое судебное разбирательство¹⁹⁷. Реализуя соответствующие стандарты и обязательства, государства-участники ОБСЕ договорились обеспечить, чтобы независимость судеб-

193 *Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14, para 45; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 77; *Morris v the United Kingdom* [2002] ECHR 162, para 73.

194 *Morris v the United Kingdom* [2002] ECHR 162, para 73; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 77; *Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14, para 45.

195 *Morris v the United Kingdom* [2002] ECHR 162, para 73; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 77; *Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14, para 45.

196 Комитет ООН по правам человека, МПППЗ Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 18.

197 *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 25; *De Cubber v Belgium* [1984] ECHR 14, para 30.

ной власти была гарантирована и закреплена в конституции или законодательстве страны и соблюдалась на практике с учетом «Основных принципов независимости судебных органов»¹⁹⁸. Кроме того, ОБСЕ опубликовала «Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Южного Кавказа и Центральной Азии», цель которых – оказать государствам-участникам помощь в укреплении независимости их судебных систем, особенно в таких областях как судебное управление, отбор и подотчетность судей¹⁹⁹.

В общих чертах требование независимости означает, что суд должен быть свободным от любой формы прямого или опосредованного влияния как со стороны государства, так и со стороны участников процесса и третьих сторон, таких как СМИ (см. также 3.3.1)²⁰⁰. Беспристрастность представляет собой гарантию, связанную с принципом равенства перед судами и трибуналами (см. также 2.2), а также с идеей необходимости равного обращения со всеми. Беспристрастность требует, чтобы судьи исполняли свои обязанности без предубеждения или предвзятости и таким образом, чтобы не возникало никаких обоснованных сомнений в их беспристрастности (см. также 3.3.2). Требование о независимости и беспристрастности распространяется не только на судей, но и на присяжных (см. также 3.3.3).

Хотя независимость и беспристрастность имеют разные значения и ведут к различным последствиям, и Комитет по правам человека, и Европейский суд по правам человека нередко рассматривают эти требования вместе²⁰¹. Это особенно очевидно, когда речь заходит о специальных судах, таких как военные трибуналы (см. также 3.3.4), суды с участием анонимных судей (см. также 3.3.5), религиозные суды или суды, действующие на основе обычного права (см. также 3.3.6).

3.3.1 Независимость суда

Определяя, является ли тот или иной орган независимым, необходимо обращать внимание на четыре основных признака:

(а) Порядок назначения судей²⁰²;

198 Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Москва 1991 г., п. 19.2, с. 113. См. также: Основные принципы ООН независимости судебных органов, принятые в 1985 г. резолюциями № 40/32 и 40/146 Генеральной Ассамблеи ООН.

199 Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека, Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Северного Кавказа и Центральной Азии, принятые в Киеве 23–25 июня 2010 г.

200 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 25; *Ringeisen v Austria* [1971] ECHR 2, para 95; *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 55. См. также: Основные принципы ООН независимости судебных органов, принятые в 1985 г. резолюциями № 40/32 и 40/146 Генеральной Ассамблеи ООН, п. 4: «Не должно иметь места неправомерное или несанкционированное вмешательство в процесс правосудия».

201 См., например: *Grievies v the United Kingdom* [2003] ECHR 688, para 69.

202 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19; *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 57; *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 78; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 73; *Bochan v Ukraine* [2007] ECHR, para 65; *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 173.

- (б) Гарантия несменяемости судей, т.е., длительность срока их полномочий и общий принцип, что они не подлежат смещению²⁰³;
- (в) Наличие достаточных гарантий защиты суда и судей от внешнего влияния²⁰⁴;
- (г) Внешние признаки независимости суда²⁰⁵.

В отношении порядка назначения судей, тот факт, что судьи назначаются исполнительными органами власти, сам по себе не нарушает требований независимости суда. Например, в деле «Кэмпбелл и Фелл против Соединенного Королевства» [*Campbell and Fell v the United Kingdom*] назначение членов Советов Англии и Уэльса по условно-досрочному освобождению Министерством внутренних дел Соединенного Королевства само по себе не означало зависимости его членов от исполнительной власти, хотя министерство и могло готовить для Советов инструкции в отношении исполнения ими своих функций²⁰⁶. В числе прочего, Европейский суд по правам человека нашел наличие достаточных гарантий независимости Советов, поскольку их члены не обязаны были выполнять инструкции Министерства внутренних дел при принятии решений судебного характера²⁰⁷.

Гарантия несменяемости предусматривает, что в течение срока своих полномочий судьи должны пользоваться таким уровнем независимости, который позволяет им не опасаться, что решения, принятые вопреки любому явному или скрытому давлению, могут привести к их смещению или ухудшению условий их работы. Европейский суд по правам человека указал, что невозможность смещения судей в течение срока службы является элементом их независимости²⁰⁸. Это не означает, что назначение судей на должность должно быть пожизненным. По мнению Суда, назначение судей на определенный срок с возможностью или без возможности их переназначения на новый срок не противоречит принципу независимости судей²⁰⁹. Европейский суд воздержался от определения минимального срока назначения судей, который удовлетворяет требованию независимости. Вместе с тем, понятно, что чем больше срок полномочий судей, тем более вероятно, что Европейский суд признает такой суд сформированным в соответствии с положениями пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ. В деле «Кэмпбелл и Фелл против Соединенного Королевства» [*Campbell and Fell v the United Kingdom*] Европейский суд нашел, что три года, на которые назначаются члены дисциплинарного органа пенитенциарной системы, представляют собой «относительно непродолжительный», но приемлемый срок, поскольку они выполняют свои обязанности на без-

203 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19; а также: *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, paras 78, 80; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 73; *Bochan v Ukraine* [2007] ECHR, para 65; *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 173.

204 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19; *Piersack v Belgium* [1982] ECHR 6, para 27; *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 78; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 73; *Bochan v Ukraine* [2007] ECHR, para 65; *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 173.

205 *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 31; *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 78; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 73; *Bochan v Ukraine* [2007] ECHR, para 65; *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 173.

206 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 79.

207 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 79.

208 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 80.

209 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, paras 26, 57.

возмездной основе²¹⁰. Гарантии несменяемости касаются также условий продвижения по службе, надлежащего должностного оклада, пенсионного обеспечения, увольнения или выхода в отставку и других условий работы судьи, которые должны надлежащим образом гарантироваться законом²¹¹. Комитет по правам человека разъяснил, что полномочия судей могут быть досрочно прекращены исполнительной властью только «по серьезным основаниям ненадлежащего поведения или некомпетентности, в соответствии со справедливыми процедурами, обеспечивающими объективность и беспристрастность и установленными в конституции или в законе»²¹².

Третий признак независимости – надлежащие гарантии от внешнего давления – обычно обеспечивается путем создания механизмов и процедур, направленных на минимизацию риска ненадлежащего влияния. Если отдельные судьи находятся под контролем исполнительной власти, при том, что не действуют меры защиты судей от постороннего влияния, такая ситуация составляет нарушение принципа независимости судей²¹³. Комитет по правам человека разъяснил, что функции и компетенция судебных органов и органов исполнительной власти должны быть четко разграничены²¹⁴. Ситуация, когда органы исполнительной власти имеют возможность контролировать судебные органы или руководить ими, несовместима с понятием независимого суда²¹⁵. Что касается распределения дел между судьями, например, то применение надлежащих правил и процедур может затруднить оказание постороннего влияния. Распределение (или перераспределение) дел между судами и судьями находится в сфере усмотрения государства. При распределении дел государственные органы могут учитывать широкий ряд факторов, включая имеющиеся ресурсы, квалификацию судей, возможные конфликты интересов, а также доступность места проведения слушаний для сторон дела. Хотя в компетенцию Европейского суда по правам человека не входит оценка наличия у национальных органов власти оснований для передачи дела тому или иному судье или в тот или иной суд, Суд считает, что он должен убедиться в том, что эти распределения не противоречат пункту 1 статьи 6 ЕКПЧ²¹⁶.

Последнее требование о внешних признаках независимости суда может касаться гипотетической возможности вмешательства. Одного лишь существования возможности внешнего влияния достаточно, чтобы поставить под сомнение независимость суда. Например, в деле «Белилос против Швейцарии» [*Belilos v Switzerland*] тот факт, что один из членов Полицейского совета был действующим сотрудником полиции, рассматривался как фактор, ставящий под сомнение внешние признаки независимости,

210 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 80.

211 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19.

212 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 20. См., например: *Pastukhov v Belarus*, HRC Communication 814/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003), para 7.3; *Mundy Busyo et al. v Democratic Republic of Congo*, HRC Communication 933/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), para 5.2; а также: *Bandaranayake v Sri Lanka*, HRC Communication 1376/2005, UN Doc CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008), para 7.3.

213 Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания относительно Словакии, UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997), para 18; а также: *Kadubec v Slovakia* [1998] ECHR 81, paras 56–57.

214 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19.

215 *Oló Bahamonde v Equatorial Guinea*, HRC Communication 468/1991, UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), para 9.4.

216 *Bochan v Ukraine* [2007] ECHR, para 71; *Moiseyev v Russia* [2008] ECHR 1031, para 176.

несмотря на то, что данный сотрудник (работавший в должности юриста полицейского управления) не подчинялся указаниям властей, работал в личном качестве и не подлежал увольнению до истечения срока его полномочий. Тем не менее, Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что обычные граждане «склонны видеть в нем представителя полиции, подчиняющегося ее руководству и солидарного со своими коллегами. Такая ситуация может подорвать доверие, которым должны обладать суды в демократическом обществе»²¹⁷. В деле «Очалан против Турции» [*Öcalan v Turkey*] замена военного судьи на гражданского в ходе судебного процесса не исправила ситуацию, так как Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что суд обязан демонстрировать внешние признаки независимости от органов исполнительной и законодательной власти на всех трех стадиях судебного процесса, а именно в ходе расследования, судебного разбирательства и вынесения приговора²¹⁸.

Если личные предубеждения какого-либо судьи или практика обращения какого-либо суда с обвиняемыми становятся причиной неблагоприятного обращения с обвиняемым в ходе уголовного процесса, это может привести к нарушению презумпции невиновности (см. также 5.1).

3.3.2 Беспристрастность суда

В демократическом обществе доверие общественности к судам имеет принципиальное значение²¹⁹. В этой связи как МПГПП, так и ЕКПЧ требуют, чтобы суды, подпадающие под действие статей 14 и 6 соответственно, соблюдали непристрастность. Беспристрастность суда имеет две стороны: во-первых, это субъективная непристрастность, когда судья не допускает, чтобы на его решения оказывала влияние личная предвзятость или предубеждения, а также не допускает предвзятого отношения к рассматриваемому делу; а во-вторых, это объективная непристрастность, в соответствии с которой суд должен производить впечатление непристрастности на разумного наблюдателя²²⁰. Европейский суд по правам человека признает, что установить нарушение статьи 6 ЕКПЧ на предмет субъективной непристрастности затруднительно, и по этой причине в подавляющем большинстве дел уделяет основное внимание объективным аспектам непристрастности²²¹. Вместе с тем, четкого разграничения между двумя этими понятиями не существует, поскольку поведение судьи в плане его непристрастности может вызывать нарекания у стороннего наблюдателя (объективный

217 *Belilos v Switzerland* [1998] ECHR 4, para 67. См. также: *Sramek v Austria* [1984] ECHR 12, paras 41–42; *Öcalan v Turkey* [2005] ECHR 282, paras 114, 118.

218 *Öcalan v Turkey* [2005] ECHR 282, paras 114, 118.

219 *Padovani v Italy* [1993] ECHR 12, para 27; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 118; *Farhi v France* [2007] ECHR 5562, para 23; *Jasinski v Poland* [2005] ECHR 883, para 53.

220 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 21; *Karttunen v Finland*, HRC Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), para 7.2; *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), paras 10.2–10.4; *Castedo v Spain*, HRC Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), para 9.5; *Piersack v Belgium* [1982] ECHR 6, para 30; *Incal v Turkey* [1998] ECHR 48, para 65; *Wettstein v Switzerland* [2000] ECHR 695, para 42; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 118; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 41.

221 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 119.

критерий), но может быть также связано и с его личными убеждениями (субъективный критерий)²²².

3.3.2(а) Субъективная беспристрастность

Первый из двух критериев беспристрастности состоит в том, что судьи обязаны исполнять свои функции безотносительно каких-либо личных взглядов или убеждений на предмет сторон процесса или его характера. Применяя субъективный критерий, Европейский суд по правам человека последовательно подтверждает, что на суд должна распространяться презумпция личной беспристрастности судей, поскольку не установлены доказательства обратного²²³. Это отражает важный компонент принципа верховенства права, а именно, что приговоры суда должны быть окончательными и обязательными для исполнения за исключением случаев, когда их отменяет вышестоящий суд на основании каких-либо допущенных нарушений или несправедливости²²⁴. На действия судей не должны влиять личная предвзятость или предубеждения, или предубеждения в отношении рассматриваемого ими дела²²⁵. Следовательно, субъективный критерий беспристрастности касается личных убеждений судьи в данном деле²²⁶. Что касается необходимых доказательств, то Европейский суд по правам человека, например, стремился установить, не демонстрировал ли судья признаков враждебности или неприязни, и не устроил ли он так, чтобы дело было передано именно ему из личных соображений²²⁷.

Отсутствие субъективной беспристрастности было установлено в деле «Лавентс против Латвии» [*Lavents v Latvia*], в котором рассматривающий дело судья еще до начала процесса делал заявления средствами массовой информации, в которых говорил о возможности осуждения или частичного оправдания обвиняемого, не упоминая возможности полного его оправдания. Суд увидел в этом признаки личной предвзятости или предрешенности исхода дела, что составляет нарушение принципа беспристрастности²²⁸. В целом, рассматривая вопрос об использовании судьями средств массовой информации, Европейский суд заявил, что судебным властям необходимо проявлять максимальную сдержанность в отношении находящихся в рассмотрении дел, для сохранения имиджа беспристрастности, который влияет на их объективную беспристрастность (см. также 3.3.2(b)). Это должно предостеречь судей от общения с прессой даже по настоянию представителей СМИ²²⁹. В деле «Бушеми против Италии» [*Buscemi v Italy*] публичные заявления председателя суда в прессе Европей-

222 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 119.

223 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 58 in fine; *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 84; *Hauschildt v Denmark* [1989] ECHR 7, para 47; *Padovani v Italy* [1993] ECHR 12, para 26; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 119.

224 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 119.

225 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 21; а также: *Karttunen v Finland*, HRC Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), para 7.2.

226 *Piersack v Belgium* [1982] ECHR 6, para 30; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 118.

227 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 119.

228 *Lavents v Latvia* [2002] ECHR 786, para 119, только на французском языке.

229 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 120; *Buscemi v Italy* [1999] ECHR 70, para 67.

ский суд расценил как признак того, что у судьи сформировалось неблагоприятное мнение о деле заявителя еще до слушания в суде и заявил, что подобные заявления несовместимы с требуемой беспристрастностью судей²³⁰.

Случаи подобного рода имеют отношение и к принципу презумпции невиновности (см. также 5.1). Личное предубеждение может также выражаться в форме односторонних или явно предвзятых напутствий судьи присяжным в заключительной речи по итогам слушания²³¹. В деле «Фархи против Франции» [*Farhi v France*] Европейский суд нашел нарушение требования о субъективной беспристрастности в эпизоде, когда имело место неофициальное общение между представителем обвинения и одним из присяжных, а судья отказался зафиксировать этот факт. Европейский суд усомнился в результатах ограниченной проверки, которую провел судья, и пришел к выводу, что поведение судьи могло лишить заявителя возможности подать эффективную апелляцию в кассационный суд²³².

Факты в деле «Лавентс против Латвии» [*Lavents v Latvia*]²³³ отличают его от дела «Перера против Шри-Ланки» [*Perera v Sri Lanka*], которое касалось гражданского процесса между заявителем и его бывшим работодателем. Заявитель утверждал, что поощрение председательствующего судьи, чтобы стороны достигли мирового соглашения о размере причиненного ущерба, выходило за пределы надлежащего управления вышестоящим судом судебными ресурсами. Комитет по правам человека отметил, что адвокат прямо не возражал против судебной формулировки разрешения дела и что, по сути, установленные судом факты в пользу заявителя были почти в полном объеме поддержаны апелляционным судом. Таким образом, Комитет нашел жалобу заявителя необоснованной и неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола к МПГПП²³⁴.

3.3.2(б) Объективная беспристрастность

Что касается второго критерия, объективной беспристрастности, то существенно важно, чтобы судьи исполняли свои функции так, чтобы в достаточной степени исключить появление любого правомерного сомнения в их беспристрастности, т.е., суд должен выглядеть беспристрастным в глазах разумного наблюдателя. В решениях Европейского суда по правам человека эта мысль выражена следующим образом: «необходимо определить, имеются ли, помимо поведения судьи, поддающиеся проверке факты, которые могут вызвать сомнения относительно его беспристрастности. В этом смысле определенное значение могут иметь даже впечатления»²³⁵. На прак-

230 *Buscemi v Italy* [1999] ECHR 70, para 68.

231 См., например: *Wright v Jamaica*, HRC Communication 349/1988, UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992), para 3.3.

232 *Farhi v France* [2007] ECHR 5562, paras 28–31.

233 *Lavents v Latvia* [2002] ECHR 786, только на французском языке.

234 *Perera v Sri Lanka*, HRC Communication 1091/2002, UN Doc CCPR/C/78/D/1091/2002 (2003), para 6.3.

235 *Ferrantelli and Santangelo v Italy* [1996] ECHR 29, para 58; *Hauschildt v Denmark* [1989] ECHR 7, para 48; *Wettstein v Switzerland* [2000] ECHR 695, para 44; *Daktaras v Lithuania* [2000] ECHR 460, para 32; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 118.

тике это означает необходимость соблюдения двух отдельных условий: во-первых, чтобы государство выполняло свою обязанность общего характера по защите судебной системы от конфликта интересов, обеспечивая, чтобы внутренняя организация не допускала выполнения одним и тем же лицом различных функций в судебном процессе²³⁶; и, во-вторых, чтобы каждый судья выполнял свою личную обязанность заявлять самоотвод в отношении дел, где возможно возникновение впечатления такого конфликта²³⁷. Критерием для определения, выполняются ли обе эти обязанности, является критерий разумного наблюдателя: насколько в данной ситуации могут возникнуть правомерные сомнения относительно беспристрастности данного судьи (судей)? Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека указали, что, хотя мнение тех, кто утверждает о наличии причин сомневаться в беспристрастности того или иного судьи, заслуживает внимания, «решающим моментом является то, могут ли эти опасения быть обоснованы объективно»²³⁸. Это означает, что опасения должны быть разумными²³⁹. В деле «Кастедо против Испании» [*Castedo v Spain*] подозрения заявителя о небеспристрастности судьи были признаны объективно обоснованными, поскольку судья одновременно являлся сотрудником одной из сторон (университета), где работал в должности доцента²⁴⁰. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека разъяснил, что предположения о фактическом наличии предубеждения при этом необязательны²⁴¹. Даже впечатления могут иметь некоторое значение или, как гласит английское изречение, процитированное в Европейском суде: «необходимо, чтобы правосудие не только вершилось, но и чтобы было видно, что оно вершится»²⁴².

Во многих случаях, где возникает сомнение в объективной беспристрастности суда, речь идет о ситуациях, когда судья выступает в разных ролях или выполняет разные функции в ходе одного и того же процесса (функции обвинения и суда или советника и суда) или принимает участие в разных стадиях одного процесса (вначале – как судья первой инстанции, а затем – как судья апелляционного суда).

Тот факт, что судья выступает в разных качествах в ходе одного и того же процесса, (например, в роли обвинителя и судьи) может в некоторых обстоятельствах поставить

236 Комитет ООН по правам человека, МПГППЗ Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 19; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 121.

237 *Piersack v Belgium* [1982] ECHR 6, para 30 a) in fine; *Hauschildt v Denmark* [1989] ECHR 7, para 48.

238 *Castedo v Spain*, HRC Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), para 9.7; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 118; *Wettstein v Switzerland* [2000] ECHR 695, para 44; *Ferrantelli and Santangelo v Italy* [1996] ECHR 29, para 58; *Jasinski v Poland* [2005] ECHR 883, para 53; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 42.

239 *Holm v Sweden* [1993] ECHR 58, paras 33–34; *Jasinski v Poland* [2005] ECHR 883, para 54 in fine; *Ferrantelli and Santangelo v Italy* [1996] ECHR 29, para 58.

240 *Castedo v Spain*, HRC Communication 1122/2002, UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008), para 9.8. См. также: *Procola v Luxembourg* [1995] ECHR 33, para 37, а также сравн. с: *Kleyn and Others v the Netherlands* [2003] ECHR 226, paras 193–195.

241 *Wettstein v Switzerland* [2000] ECHR 695, para 43.

242 *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 31; *De Cubber v Belgium* [1984] ECHR 14, para 26; *Mežnarić v Croatia* [2005] ECHR 497, para 32.

под угрозу беспристрастность суда²⁴³. В деле «Пьерсак против Бельгии» [*Piersack v Belgium*] было признано, что тот факт, что судья, председательствовавший в суде по уголовному делу, ранее возглавлял управление прокуратуры и отвечал за расследование этого самого дела, может вызвать сомнение в беспристрастности суда. В этой связи Европейский суд по правам человека признал в этом деле нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ²⁴⁴.

В деле «Межнариц против Хорватии» [*Mežnarić v Croatia*] судья Конституционного суда, ранее представлявший другую сторону, оказался в числе судей, которые разбирали конституционную жалобу заявителя. Европейский суд заключил, что двойная роль судьи в одной серии разбирательств могла вызывать правомерные сомнения в беспристрастности такого судьи. Хотя никаких фактических признаков личного предубеждения (субъективный критерий) у данного судьи не было, Суд обратил внимание на наличие впечатления небеспристрастности, особенно с учетом действующих национальных норм, предписывающих в таких ситуациях самоотвод судьи²⁴⁵.

Сам по себе факт, что судья, разрешающий дело по существу, ранее принял решение о заключении подозреваемого под стражу, не исключает возможности беспристрастности этого судьи. Вопросы, на которые необходимо ответить судье, принимающему решение о предварительном заключении, отличаются от вопросов, имеющих решающее значение для вынесения окончательного приговора. В первом случае судья суммарно оценивает, имеются ли достаточные основания подозревать, что обвиняемый совершил преступление, тогда как для вынесения приговора он должен оценить, достаточно ли предъявленных доказательств для признания обвиняемого виновным. Подозрения и формальное признание виновным не следует приравнивать²⁴⁶. Хотя такие ситуации могут стать поводом для нареканий со стороны обвиняемого, Европейский суд рассматривает обстоятельства каждого конкретного дела, чтобы выяснить, существуют ли объективные основания для таких нареканий²⁴⁷.

В деле «Хаушилдт против Дании» [*Hauschildt v Denmark*] опасение по поводу беспристрастности суда возникло в связи с тем, что судья городского суда, председательствовавший в данном процессе, и судьи Верховного суда, которые в итоге принимали участие в рассмотрении апелляции по делу, участвовали в этом деле на более ранних стадиях процесса и выносили различные решения в отношении заявителя на досудебном этапе. В связи с «очень высокой степенью ясности» виновности обвиняемого, которая в данном случае была необходима суду для обоснования решения о необходимости содержания подозреваемого под стражей, Суд счел, что при таких обстоятельствах впечатление о беспристрастности данных судов могло быть поставлено под

243 *Huber v Switzerland* [1990] ECHR 25, para 43; *Brincat v Italy* [1992] ECHR 71 paras 20–22; *Assenov and Others v Bulgaria* [1998] ECHR 98, para 146; *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 126.

244 *Mežnarić v Croatia* [2005] ECHR 497, para 33; *Piersack v Belgium* [1982] ECHR 6, paras 30–31.

245 *Mežnarić v Croatia* [2005] ECHR 497, paras 33, 36, 37.

246 *Hauschildt v Denmark* [1989] ECHR 7, paras 49–50; *Jasinski v Poland* [2005] ECHR 883, para 55.

247 *Castillo Algar v Spain* [1998] ECHR 99, para 46; *Jasinski v Poland* [2005] ECHR 883, para 55.

сомнение, и что опасения заявителя в этом отношении могут рассматриваться как объективно обоснованные²⁴⁸.

Участие судьи в различных стадиях одного и того же процесса также может служить признаком возможного наличия предубеждения. В деле «Кастильо Альгар против Испании» [*Castillo Algar v Spain*] опасения, что суд первой инстанции не был беспристрастным, возникли в связи с тем, что двое из принимавших в нем участие судей ранее заседали в судебной палате, которая уже поддержала решение *auto de procesamiento* после апелляции. Европейский суд согласился, что такие обстоятельства могут вызвать у обвиняемого опасения относительно беспристрастности судей, и что их следует рассматривать с учетом обстоятельств каждого конкретного дела²⁴⁹.

В деле «Прокола против Люксембурга» [*Procola v Luxembourg*] заявитель жаловался, что четыре из пяти членов судебного комитета, принимавших решение по его делу, ранее заседали в консультативном совете, где высказывали свое мнение относительно проекта положения, о котором шла речь в данном процессе. Учитывая ранее высказанные ими мнения, по мнению заявителя, члены судебного комитета не могли совершенно беспристрастно оценивать рассматриваемый вопрос²⁵⁰. Европейский суд счел, что сам факт, что некоторые лица последовательно выполняли две разные функции (советников и судей) в одном и том же деле, в данном случае действительно ставит под сомнение беспристрастность организационной структуры данного учреждения²⁵¹.

Ситуация, когда после отмены судом вышестоящей инстанции решения суда первой инстанции дело передается в нижестоящий суд, и тот же судья рассматривает дело в суде первой инстанции два раза или более, не вызывает вопросов по поводу объективной беспристрастности суда. Такие ситуации следует отличать от случаев, когда один и тот же судья участвует в рассмотрении дела на разных стадиях процесса.

3.3.3 Независимость и беспристрастность присяжных

Требования о независимости и беспристрастности относятся не только к судьям, но и к присяжным²⁵².

В Замечаниях общего порядка о праве на справедливое судебное разбирательство Комитет по правам человека ссылается на юриспруденцию Комитета по ликвидации всех форм расовой дискриминации, цитируя в качестве примера несправедливости ситуацию, когда присяжные позволили себе высказывания расистского характера, которые суд, по-видимому, оставил без должного внимания²⁵³. Такую же фактическую ситуацию Европейский суд по правам человека оценил как нарушение пункта 1

²⁴⁸ *Hauschildt v Denmark* [1989] ECHR 7, paras 49–52.

²⁴⁹ *Castillo Algar v Spain* [1998] ECHR 99, para 46.

²⁵⁰ *Procola v Luxembourg* [1995] ECHR 33, para 41.

²⁵¹ *Procola v Luxembourg* [1995] ECHR 33, paras 45–46.

²⁵² *Holm v Sweden* [1993] ECHR 58, paras 33–34; *Remli v France* [1996] ECHR 18, para 46.

²⁵³ *Narrainen v Norway*, CERD Communication 3/1991, UN Doc CERD/C/44/D/3/1991 (1994), para 9.3 – цитируется в: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 25.

статьи 6 в деле «Ремли против Франции» [*Remli v France*], когда один из присяжных в коридоре рядом с залом судебных заседаний сказал так, что его слышали: «Я расист. Я не люблю арабов». Европейский суд обратил основное внимание на это заявление присяжного и на то, что национальный суд отказался рассматривать жалобу заявителя под чисто формальным предлогом, что он не может «приобщать к делу факты, которые, по утверждениям, имели место вне зала суда». Национальный суд также не предпринял никаких действий для сбора доказательств в подтверждение жалобы и не приобщил ее к делу. В результате заявитель не мог ни заявить отвод упомянутому присяжному, ни оспорить его беспристрастность каким-либо иным образом. Поэтому Европейский суд счел, что в этой ситуации заявитель был лишен возможности воспользоваться средством правовой защиты в нарушение требований ЕКПЧ²⁵⁴.

В деле «Грегори против Соединенного Королевства» [*Gregory v United Kingdom*] Европейский суд разъяснил, что хотя в некоторых обстоятельствах гарантия справедливого судебного разбирательства требует, чтобы судья отстранил состав присяжных, это не всегда единственный способ обеспечить соблюдение права на справедливое судебное разбирательство. Могут быть признаны достаточными другие методы – например, обратиться к присяжным с тщательно продуманным повторным напутствием, как в деле «Грегори против Соединенного Королевства» [*Gregory v United Kingdom*]. В деле «Сэндер против Соединенного Королевства» [*Sander v the United Kingdom*] Европейский суд весьма серьезно отнесся к расистским высказываниям присяжных, учитывая, что в современных мультикультурных европейских обществах искоренение расизма вошло в число общих приоритетов всех государств-участников²⁵⁵. В деле «Сэндер против Соединенного Королевства» [*Sander v the United Kingdom*] утверждалось, что двое присяжных допускали замечания и шутки откровенно расистского характера, причем еще один присяжный выразил опасение, что эти двое могут признать обвиняемых виновными не на основе доказательств, а по причине их азиатского происхождения²⁵⁶. По мнению Суда, к этим инцидентам необходимо было отнестись серьезно, поскольку шутки такого рода со стороны присяжных в ходе судебного заседания приобретают совсем иной оттенок и значение, нежели шутки в неприужденной и неофициальной обстановке²⁵⁷. Кроме того, Европейский суд в целом счел, что предостережения или наставления судьи, даже самого ясного и четкого, вряд ли достаточно для немедленного искоренения расистских взглядов²⁵⁸. В этой связи Суд счел, что приведенные в заявлении факты могли вызвать и у заявителя, и у любого объективного наблюдателя правомерные сомнения в отношении беспристрастности суда²⁵⁹. Суд также счел, что судье следовало отреагировать более решительно, а не просто получить расплывчатые заверения, что эти присяжные забудут о своих предубеждениях и примут решение по делу исключительно на основе предъявленных доказательств²⁶⁰.

254 *Remli v France* [1996] ECHR 18, paras 46–48.

255 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 23.

256 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 26.

257 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 29.

258 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 30.

259 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 32.

260 *Sander v the United Kingdom* [2000] ECHR, para 34,35.

Эти дела показывают, что Европейский суд по правам человека, рассматривая заявления о признаках отсутствия беспристрастности, изучает представленные факты, чтобы установить:

- Имели ли место объективно обоснованные или правомерные сомнения относительно беспристрастности присяжных;
- Имелись ли достаточные гарантии для предотвращения возможных угроз беспристрастности присяжных и исправления ситуации, в том числе путем строгого предостережения членов суда присяжных;
- Возникала ли в конкретных обстоятельствах данного дела необходимость в применении более жестких мер, включая отвод присяжных.

В деле «Коллинз против Ямайки» [*Collins v Jamaica*] поступило заявление о попытке следователя оказать влияние на присяжных. Комитет по правам человека заявил, что в процессах с судом присяжных требование о независимой и беспристрастной оценке фактов и доказательств распространяется и на присяжных, и, следовательно, важно, чтобы присяжные находились в условиях, которые позволяли бы им объективно оценить факты и доказательства и вынести справедливый вердикт. С другой стороны, Комитет также отметил, что в случаях, когда до сведения защиты доходит информация о возможном ненадлежащем поведении присяжных или о попытках оказать влияние на присяжных, такие предполагаемые злоупотребления следует оспаривать в суде²⁶¹.

3.3.4 Военные трибуналы

Военные трибуналы могут применяться в двух ситуациях, причем в обеих обязательно соблюдение требования о независимости и беспристрастности суда. Первая и наиболее распространенная ситуация применения военных трибуналов – дисциплинарное производство в отношении военнослужащих, которое, в зависимости от характера обвинения, а также цели и строгости применимого наказания, может быть приравнено к уголовному разбирательству в смысле статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ (см. также 1.1)²⁶². Вторая ситуация применения военных трибуналов – суды над военнослужащими, а иногда и гражданскими лицами, за особые категории правонарушений, таких как военные преступления.

В принципе, военный трибунал может быть независимым и беспристрастным судом, несмотря на то, что он действует в структуре вооруженных сил и, следовательно, принадлежит к исполнительной власти²⁶³. Это возможно лишь в том случае, когда принимаются достаточные меры предосторожности, которые могут гарантировать независимость и беспристрастность судей²⁶⁴. Очень часто вопрос заключается

261 *Collins v Jamaica*, HRC Communication 240/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/240/1987 (1991), para 8.4. См. также: *Mulai v Guyana*, HRC Communication 811/1998, UN Doc CCPR/C/81/D/811/1998 (2004), paras 6.1–6.2.

262 См., например: *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, paras 80–85.

263 *Engel and Others v the Netherlands* [1976] ECHR 3, paras 80–85; *Morris v the United Kingdom* [2002] ECHR 162, para 59.

264 *Morris v the United Kingdom* [2002] ECHR 162, paras 59–77; *Cooper v the United Kingdom* [2003] ECHR 686, paras 104–110.

в том, имеет ли офицер, созывающий заседания военного трибунала, возможность распускать военный трибунал, или утверждать или изменять приговор военного трибунала²⁶⁵. Проблема также состоит в том, что судьи такого суда, также военнослужащие, сами могут подвергаться давлению со стороны их командования или угрозе дисциплинарного разбирательства²⁶⁶. В связи с этим возникает опасность, что военный судья может руководствоваться ненадлежащими соображениями, которые не имеют отношения к характеру и существу рассматриваемого дела²⁶⁷. Однако в деле «Купер против Соединенного Королевства» [Cooper v United Kingdom], Европейский суд по правам человека установил, что созданному в этом случае военному трибуналу были предоставлены достаточные гарантии для соблюдения требований статьи 6 ЕКПЧ в виду того, что в его составе работал гражданский судья-адвокат, который разрешал вопросы права; и хотя председателем суда был действующий старший офицер военно-воздушных сил, он занимал штатную должность, с которой он не мог быть уволен еще в течение нескольких лет до выхода на пенсию, в связи с чем этот офицер практически не мог рассчитывать на дальнейшее продвижение по службе и поэтому его действия не могли зависеть от подобных соображений²⁶⁸.

Как разъясняется в Сиракузских принципах ЭКОСОС ООН, право на справедливое и открытое судебное разбирательство может подлежать правомерным ограничениям, которые насущно необходимы в условиях чрезвычайной ситуации, т.е. чрезвычайного положения, объявленного в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ в условиях угрозы жизни нации. Вместе с тем, Сиракузские принципы разъясняют, что даже в таких ситуациях отказ в осуществлении некоторых прав невозможен. Сюда относится принцип, в соответствии с которым дела в отношении гражданских лиц обычно должны рассматриваться обычными судами. Там, где существует насущная необходимость создания военных трибуналов или специальных судов для суда над гражданскими лицами, «крайне важно обеспечить, чтобы эти суды были компетентными, независимыми и беспристрастными, а их полномочия периодически пересматривались компетентными властями»²⁶⁹.

Комитет по правам человека отметил, что в разных странах действуют военные трибуналы, рассматривающие дела гражданских лиц. Хотя ни МПГПП, ни ЕКПЧ прямо не запрещают процессы над гражданскими лицами в таких судах, существующая мировая тенденция направлена на исключение уголовной юрисдикции военных судов над гражданскими лицами. Комитет по правам человека заявил, что такие суды должны в полной мере отвечать положениям статьи 14 МПГПП, и что разбирательство по делам гражданских лиц в военном трибунале должно проводиться лишь

265 *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 77. См. также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п.22.

266 См., например: *Grievies v the United Kingdom* [2003] ECHR 688, paras 86–87; *Findlay v the United Kingdom* [1997] ECHR 8, para 76. См. также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 22.

267 *Incal v Turkey* [1998] ECHR 48, para 72.

268 *Cooper v the United Kingdom* [2003] ECHR 686, para 118.

269 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы по вопросу ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(f).

в исключительных случаях, «т.е. ограничиваться случаями, когда государство-участник может показать, что обращение к таким судебным разбирательствам необходимо и оправдано объективными и серьезными причинами, и в тех случаях, когда применительно к конкретной категории лиц и правонарушений обычные гражданские суды оказываются не в состоянии провести судебное разбирательство»²⁷⁰. На практике Комитет по правам человека более не воздерживается от критики государств, чье законодательство позволяет военным судам рассматривать дела гражданских лиц. Например, в Заключительных замечаниях на периодический доклад Словакии Комитет выразил озабоченность по поводу того, что гражданские лица еще могут предстать перед военным судом в некоторых случаях, в том числе в делах о разглашении государственной тайны, о шпионаже и национальной безопасности. В этой связи Комитет рекомендовал внести поправки в Уголовный кодекс, запрещающие рассмотрение дел гражданских лиц военными трибуналами при *любых* обстоятельствах²⁷¹. Договорные органы все более склоняются к тому, что военные трибуналы не должны рассматривать дела гражданских лиц. Ту же позицию занимает и Европейский суд по правам человека. Например, в деле «Эргин против Турции» [*Ergin v Turkey*], заявителем по которому был редактор газеты, обвиненный в призыве к уклонению от военной службы, Суд отметил: «Подход Суда подкрепляется развитием юриспруденции в последние десятилетия в этом вопросе на международном уровне, подтверждающей наличие тенденции к выводу гражданских лиц из-под уголовной юрисдикции военных судов»²⁷².

Дело «Эргин против Турции» [*Ergin v Turkey*] является показательным, поскольку Европейский суд по правам человека выдвинул в ходе его рассмотрения следующие принципы:

- а. Хотя и нельзя утверждать, что ЕСПЧ полностью исключает юрисдикцию военных судов по рассмотрению дел с участием гражданских лиц, существование такой юрисдикции следует подвергать особо тщательному анализу²⁷³;
- б. Ситуация, в которой гражданское лицо должно предстать перед судом, в состав которого входят военнослужащие, серьезно подрывает доверие, которое должны внушать суды в демократическом обществе²⁷⁴;
- в. Когда в состав суда входят *исключительно* военные судьи, эта озабоченность еще более обоснована. Рассмотрение уголовных обвинений в отношении гражданских лиц такими судами может отвечать положениям статьи 6 ЕКПЧ лишь в исключительных обстоятельствах²⁷⁵;

270 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 22; *Kurbanov v Tajikistan*, HRC Communication 1096/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003), para 7.6; *Bee v Equatorial Guinea*, HRC Communications 1152/2003 and 1190/2003, UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005), para 6.3; *Abbassi v Algeria*, HRC Communication 1172/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1172/2003 (2007), para 8.7; *Benhadj v Algeria*, HRC Communication 1173/2003, UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007), para 8.8.

271 Комитет ООН по правам человека, Заключительные замечания относительно Словакии, UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997), п. 20.

272 *Ergin v Turkey* [2006] ECHR 529, para 45.

273 *Ergin v Turkey* [2006] ECHR 529, para 42.

274 *Ergin v Turkey* [2006] ECHR 529, para 43; *Öcalan v Turkey* [2005] ECHR 282, para 116; *Incal v Turkey* [1998] ECHR 48, para 72.

275 *Ergin v Turkey* [2006] ECHR 529, para 44.

- г. Юрисдикция военного уголовного правосудия не должна распространяться на гражданских лиц, кроме случаев, когда для этого имеются веские причины и лишь на четких и предсказуемых правовых основаниях. Наличие таких причин должно обосновываться в каждом конкретном случае. Недостаточно, чтобы национальное законодательство передавало некоторые категории преступлений на рассмотрение военным судам *in abstracto*²⁷⁶.

В целях защиты прав обвиняемых в соответствии с пунктами 1 и 3 статьи 14 МПГПП, Комитет заметил, что судьи военных или специальных судов должны быть наделены полномочиями рассматривать все заявления о предполагаемых нарушениях прав обвиняемых на любой стадии судебного преследования²⁷⁷.

3.3.5 Трибуналы в составе анонимных судей

Комитет по права человека также рассмотрел случаи организации трибуналов в составе анонимных судей, которые обычно имели место в странах Южной Америки в рамках антитеррористических мер. Первоначальная позиция Комитета по правам человека состояла в том, что процессы с анонимными судьями автоматически неспособны гарантировать независимость и беспристрастность судей²⁷⁸. Однако в делах «Де Полай против Перу» [*De Polay v Peru*] and «Виванко против Перу» [*Vivanco v Peru*] член Комитета Айвен Ширер пришел к выводу, что мнение Комитета не равносильно осуждению практики анонимных судов как таковой, при любых обстоятельствах. Комитет признал, что практика, когда при рассмотрении особых дел судьи появляются в масках или скрывают свою личность иным образом в виду серьезной угрозы их безопасности со стороны террористов или иных форм организованной преступности, может быть необходимой и для защиты судей, и для отправления правосудия. Однако член Комитета Ширер призвал, что когда государства сталкиваются с такой ситуацией, им следует принимать меры, предусмотренные статьей 4 МПГПП, по отступлению от их обязательств, в особенности вытекающих из положений статьи 14, но только лишь в объеме, строго необходимом в данной ситуации²⁷⁹.

В деле «Де Полай против Перу» [*De Polay v Peru*] Комитет выразил следующее мнение:

«Что касается судебного процесса над г-ном Полай Кампосом и его осуждения 3 апреля 1993 года специальным трибуналом «анонимных судей», то государство-участник не предоставило никакой информации, несмотря на соответствующий запрос Комитета, содержащийся в его решении о приемлемости от 15 марта 1996 года. Как указал Комитет в своих предварительных замечаниях от 25 июля 1996 года по третьему периодическому докладу Перу и в своих Заключительных

276 *Ergin v Turkey* [2006] ECHR 529, para 47.

277 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 15.

278 *De Polay v Peru*, HRC Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1997); *Vivanco v Peru*, HRC Communication 678/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/678/1996 (2002), para 7.1. См. также: *Gomez v Peru*, HRC Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), para 7.3.

279 *De Polay v Peru*, HRC Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1998). См. также: *Arredondo v Peru*, HRC Communication 688/1996, UN Doc CCPR/C/69/D/688/1996 (2000).

замечаниях от 6 ноября 1996 года... такое судебное разбирательство специальными трибуналами, состоящими из анонимных судей, несовместимо со статьей 14 Пакта. Заявителя трудно упрекнуть в том, что она представила недостаточную информацию относительно судебного процесса над ее супругом: действительно, сам характер системы судебных процессов, проводимых «анонимными судьями» в отдаленных тюрьмах, исключает присутствие публики во время таких разбирательств. В такой ситуации подсудимые не знают, кто их судит и создаются неприемлемые условия для подготовки их защиты и общения со своими адвокатами. Более того, эта система не может гарантировать важнейший аспект справедливого разбирательства в понимании статьи 14 Пакта: что суд должен быть независимым и беспристрастным, и производить соответствующее впечатление. При системе проведения судебного процесса «анонимными судьями» не может быть гарантирована независимость или беспристрастность судей, поскольку в состав суда, учреждаемого *ad hoc*, могут входить действующие члены вооруженных сил. По мнению Комитета, такая система не может также обеспечивать презумпцию невиновности, которая гарантируется пунктом 2 статьи 14. С учетом обстоятельств данного дела Комитет приходит к выводу о том, что пункты 1, 2 и 3(b) и (d) статьи 14 Пакта были нарушены»²⁸⁰.

Таким образом, необходимо учитывать всю полноту обстоятельств, в которых проводятся судебные процессы с участием анонимных судей. Сделав такое заявление, Комитет по правам человека в своих Замечаниях общего порядка о праве на справедливое судебное разбирательство указывает, что на практике, даже если личность и статус судей подверглись независимой проверке, такие суды нередко допускают другие нарушения, и делает вывод, что ему следует быть особенно осмотрительным при оценке таких судов с точки зрения их независимости и беспристрастности²⁸¹. Например, в деле «Мас против Перу» [*Más v Peru*] судебное разбирательство по делу заявителя проводил суд в составе анонимных судей, причем заявитель был лишен возможности вести допрос свидетелей (см. также 6.7), а в адрес его адвоката поступали угрозы (см. также 6.6.4). Комитет признал в этом деле нарушение статьи 14²⁸².

3.3.6 Религиозные суды или суды на основе обычного права

В некоторых странах правовой режим предусматривает существование религиозных судов или судов на основе обычного права и доверяет им решение судебных задач, которые могут быть связаны с определением гражданских прав или обязанностей (см. также 1.2). Рекомендации Комитета по правам человека для таких случаев состоят в следующем:

280 *De Polay v Peru*, HRC Communication 577/1994, UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1998), para 8.8.

281 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007), п. 23.

282 *Más v Peru*, HRC Communication 1058/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1058/2002 (2005), para 6.4. См. также: *Roque v Peru*, HRC Communication 1125/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1125/2002 (2005), para 7.3; *Alegre v Peru*, HRC Communication 1126/2002, UN Doc CCPR/C/85/D/1126/2002 (2005), para 7.5; *Barney v Colombia*, HRC Communication 1298/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1298/2004 (2006), para 7.2; *Guerra de la Espriella v Colombia*, HRC Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), para 9.2.

«В этих случаях должно быть обеспечено, чтобы такие суды могли выносить имеющие обязательную силу решения, признаваемые государством, только в том случае, если удовлетворены следующие требования: разбирательства в таких судах ограничиваются незначительными гражданскими делами и уголовными правонарушениями; разбирательства соответствуют базовым требованиям в отношении справедливого судебного разбирательства и другим соответствующим гарантиям, устанавливаемым в Пакте; их решения объявляются действительными государственными судами с учетом гарантий, предусмотренных в Пакте, и могут быть оспорены заинтересованными сторонами в рамках процедуры, отвечающей требованиям статьи 14 Пакта. Эти принципы соблюдаются независимо от общего обязательства государств защищать предусматриваемые Пактом права любых лиц, затрагиваемые функционированием судов обычного права и религиозных судов²⁸³.

3.4 Независимое и беспристрастное преследование по уголовным делам

Прокуроры играют существенную роль в отправлении уголовного правосудия и иногда входят в состав судейского корпуса государственных служащих наравне с судьями. Невзирая на отсутствие юриспруденции Комитета по правам человека и Европейского суда по правам человека, специально посвященной этой теме, не следует забывать, что прокуроры должны иметь возможность действовать автономно и таким образом, чтобы не допускать каких-либо личных предубеждений или неправомерного воздействия со стороны исполнительной власти. Органы прокуратуры нередко весьма энергично отстаивают свою независимость и беспристрастность. В 1990 году Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями принял «Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование», подготовленные с целью оказания помощи государствам в деле обеспечения и поддержки эффективности, беспристрастности и справедливости в деятельности прокуратуры²⁸⁴.

3.5 Неуважение к суду

Из присущих судебной власти полномочий обеспечивать надлежащий и упорядоченный ход судебного производства вытекает право судей привлекать лиц к ответственности за неуважение к суду²⁸⁵. Меры, принимаемые судами в рамках процедур о неуважении к суду, сопоставимы с осуществлением дисциплинарных полномочий²⁸⁶.

283 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 24.

284 Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г. Более подробную информацию о роли прокуратуры можно найти в публикации Международной комиссии юристов *International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors* [Международные принципы независимости и подотчетности судей, адвокатов и прокуроров] (ICJ Practitioners Guide No. 1, 2007), особенно сс. 71–76.

285 *Ravnsborg v Sweden* [1994] ECHR 11, para 34.

286 *Ravnsborg v Sweden* [1994] ECHR 11, para 34.

Они должны применяться лишь для достижения их законных целей, то есть для обеспечения надлежащего и упорядоченного хода производства; судьи не имеют права пользоваться этими полномочиями таким образом, который бы мог поставить под сомнение фактическую или видимую беспристрастность судьи (см. также 3.3.2) или иным образом препятствовать практическому осуществлению прав на справедливое судебное разбирательство²⁸⁷.

В деле «Киприану против Кипра» [*Kyprianou v Cyprus*] адвокат был осужден за неуважение к суду. Он подверг критике манеру ведения слушания отдельными судьями. Эти же судьи приняли решение о его судебном преследовании, рассмотрели вопросы, связанные с поведением заявителя, определили его вину и применили к нему санкцию, приговорив его к определенному сроку тюремного заключения. В подобной ситуации, когда роли истца, свидетеля, обвинителя и судьи переплетены, естественно могут возникнуть обоснованные опасения о соблюдении векового принципа, который гласит, что никто не может выступать судьей в собственном деле. Следовательно, не могло не возникнуть и сомнений относительно беспристрастности данных судей в соответствии с объективными критериями беспристрастности (см. также 3.3.2 (b))²⁸⁸. Это было одно из немногих дел, в которых Европейский суд нашел нарушение требования о беспристрастности и по субъективному критерию (см. также 3.3.2 (a)). Европейский суд счел, что указанные судьи не сумели в достаточной степени отстраниться от этой ситуации по различным причинам, что выразилось, в том числе, в следующем. Вынося приговор заявителю, судьи признались, что были им «глубоко обижены ... как личности»; эмоциональные выражения, которые использовали судьи по всему тексту своего решения, передают чувства возмущения и шока, что противоречит нейтральному тону, принятому в судебных постановлениях. Кроме того, судьи в самом начале своей дискуссии с заявителем объявили, что считают его виновным в уголовном преступлении – в проявлении неуважения к суду, а затем, приняв решение, что заявитель виновен в совершении этого преступления, они предложили ему выбор: либо он подтвердит то, что говорил ранее и назовет причины, по которым ему не может быть вынесен данный приговор, либо он берет свои слова обратно. В последнем варианте его фактически просили не защищать себя, а «смягчить ущерб, причиненный его поведением». С учетом всех упомянутых фактов, Европейский суд нашел в этом деле нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ²⁸⁹.

287 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 25.

288 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 127.

289 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 135.

Перечень контрольных вопросов: Право на разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом

1. Создан ли данный суд на основании закона?
 - а) Учреждена ли структура данной судебной системы в соответствии с исходящим от парламента законом, который в достаточной степени регулирует данную судебную организацию?
 - б) Были ли входящие в состав данного суда судьи назначены на свои должности в полном соответствии с требованиями закона?
 - в) Если речь идет о специальном суде, созданном для разбирательства дел определенных категорий: создавался ли данный суд на объективных и разумных основаниях?
2. Является ли данный суд компетентным для рассмотрения передаваемых ему дел?
 - а) Достаточно ли квалификации и опыта у данного судьи (судей) для того, чтобы рассмотреть данное дело?
 - б) Имеет ли данный суд полномочия принимать обязательные к исполнению решения, которые не могут отменить несудебные органы в ущерб одной из сторон?
3. Не идет ли в наблюдаемом деле речь о каком-либо гражданском праве или обязанности, определение которого неподсудно любому суду?
4. Является ли данный суд независимым?
 - а) Как происходит назначение судей?
 - б) Каковы гарантии несменяемости данных судей?
 - в) Какие предприняты гарантии защиты судей от внешнего воздействия?
 - г) Может ли данный суд показаться независимым разумному наблюдателю?
 - д) Имеется ли какая-либо озабоченность по поводу возможного влияния, давления или угроз? Если есть, то на кого это воздействие направлено и от кого исходит?
 - е) Имелись ли какие-либо признаки того, что данный суд позволил себе пойти на поводу у общественного мнения или поддался какому-либо давлению извне?
5. Является ли данный суд беспристрастным?
 - а) Отмечались ли в поведении данного судьи признаки личных предубеждений, предвзятости, или предрешенности исхода дела? Это может проявляться, в том числе, в высказываниях мнений о виновности обвиняемого в ходе процесса в зале или вне зала суда.
 - б) Существуют ли обстоятельства, такие как потенциальный конфликт интересов, которые вызывают обоснованные сомнения в беспристрастности судьи?
 - в) Объявлен ли состав суда и стороны дела?

- г) Разъяснил ли судья право на возражения в отношении состава суда? Обсуждалась ли возможность подачи соответствующего ходатайства?
 - д) Имелись ли в поведении суда признаки предубеждения – как фактические, так и косвенные?
 - е) Существовали ли какие-либо правовые основания для отстранения судьи от данного дела?
 - ж) Участвовал ли рассматривающий дело судья в вынесении предыдущих решений по этому же делу?
 - з) Подавалась ли какая-либо жалоба на предмет пристрастности суда?
6. Есть ли какие-либо факты, которые дают повод сомневаться в независимости суда или в беспристрастности судей? (Например, такие, как телефонные звонки судье во время заседания; беседы судьи с обвинителем или адвокатом защиты до начала слушания или в перерыве между слушаниями; родственные связи; приглашение судьей защитника или обвинителя в свой кабинет или в совещательную комнату до начала или во время совещания и т.д.).
7. Если речь идет об уголовном деле, то является ли прокурор независимым (автономным), и осуществлял ли он свою функцию обвинителя без признаков личного предубеждения и ненадлежащего влияния со стороны исполнительной власти?
8. Если судья возбудил дело о неуважении к суду, было ли это сделано исключительно с целью обеспечить надлежащий и упорядоченный ход процесса?

Глава 4

Право на публичное слушание

Пункт 1 статьи 14 МПГПП

«...каждый имеет право... на публичное разбирательство ...Печать и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или часть его по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе или когда того требуют интересы частной жизни сторон, или — в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, — при особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия...»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«...каждый имеет право... на публичное разбирательство, ...однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или — в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо — при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия».

Обязательства ОБСЕ

(5.16) — каждый человек имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему уголовного обвинения или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе на справедливое и открытое разбирательство...

(12) Государства-участники, желая обеспечить большую открытость в выполнении обязательств, взятых на себя в разделе о человеческом измерении СБСЕ венского Итогового документа, постановляют принять в качестве меры по укреплению доверия присутствие наблюдателей, направляемых государствами-участниками, и представителей неправительственных организаций и других заинтересованных лиц на судебных процессах, как это предусматривается в национальном законодательстве и международном праве; при этом понимается, что судебные процессы могут быть закрытыми (in camera) лишь при наличии обстоятельств, предписанных законом

и соответствующих обязательствам по международному праву и международным обязательствам.

Документ Копенгагенского совещания конференции по человеческому измерению СБСЕ. Копенгаген, 1990 г.

Право на публичное слушание основано на концепции открытого и прозрачного отправления правосудия, которая служит важной гарантией интересов отдельных лиц и общества в целом²⁹⁰. Право на публичное слушание, которое подразумевает возможность для публики и для участников дела лично присутствовать во время судебного разбирательства, лежит в основе деятельности наблюдателей за судебными процессами, поскольку без такого права общественный мониторинг судебных процессов было бы невозможно реализовать. Эта функция была подтверждена государствами-участниками ОБСЕ, которые постановили принять в качестве меры укрепления доверия присутствие наблюдателей на слушаниях в суде²⁹¹. Проведение публичных слушаний помогает обеспечить прозрачность и добросовестность судебного процесса и предотвратить потенциальные злоупотребления в ходе судебного процесса. В целом, общественный контроль может поощрять судей и прокуроров действовать беспристрастно и профессионально, стимулировать свидетелей говорить правду, а также способствовать поддержанию общественного доверия к системе отправления правосудия. Цитируя Европейский суд по правам человека: «проведение открытых для публики судебных слушаний составляет один из основополагающих принципов, закрепленных в пункте 1 статьи 6. Публичный характер процесса защищает тяжущихся от тайного отправления правосудия без контроля со стороны общественности; кроме того, это одно из средств поддержания доверия к судам. Делая отправление правосудия прозрачным, публичность способствует достижению цели пункта 1 статьи 6, а именно справедливого судебного разбирательства, гарантия которого составляет один из основополагающих принципов любого демократического общества...»²⁹². На этом фоне государства-участники ОБСЕ договорились, что судебные процессы могут проходить в закрытом режиме (*in camera*) лишь при наличии обстоятельств, предписанных законом и соответствующих обязательствам, определяемым международным правом²⁹³. Государства-участники ОБСЕ договорились, что в таких случаях в законе должно быть указано, допускается ли присутствие на таких разбирательствах в помощь проведению процесса других лиц, кроме сторон²⁹⁴. Роль

290 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 28.

291 Документ Копенгагенской встречи Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген 1990 г., п. 12.

292 *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, para 45. См. также: *Lawless v Ireland* (No 1) [1960] ECHR 1, p. 13; *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, para 36; *Axen v Germany* [1983] ECHR 14, para 25; *Dienet v France* [1995] ECHR 28, para 33; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 140; *Schlumpf v Switzerland* [2009] ECHR 36; *Riepan v Austria* [2000] ECHR 575, para 27.

293 Документ Копенгагенской встречи Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген 1990 г., п. 12.

294 Справочное руководство ОБСЕ по уголовному процессу, приложение к отчету бельгийского председателя ОБСЕ по разработке Справочного руководства по уголовному процессу (2007 г.), п. 4.2.4.

наблюдателей за судебными процессами тем более значима в делах, слушания по которым проходят *in camera*, в связи с чем государствам-участникам ОБСЕ рекомендуется разрешать и регулировать их присутствие.

Кроме того, что право на публичное слушание составляет часть пункта 1 статьи 14 МПГПП и пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ, оно также отражено, хотя и более кратко, во Всеобщей декларации прав человека²⁹⁵. Комитет по правам человека отметил, что, в принципе, все слушания по существу дела (по уголовным и не-уголовным делам) должны проводиться устно и публично²⁹⁶. Европейский суд по правам человека также высказался о праве на публичное слушание по крайней мере в одной инстанции, которой обычно является **суд первой инстанции**²⁹⁷. Следует отметить, что право на публичное слушание может не распространяться на досудебное и апелляционное производство, которые могут проводиться на основе письменных доказательств или заявлений (см. также 10.3)²⁹⁸. По мнению Комитета по правам человека, само по себе отсутствие устных слушаний в ходе апелляционного производства не составляет нарушения пункта 1 статьи 14 МПГПП²⁹⁹. Аналогичным образом, он пришел к выводу, что право на публичное слушание не распространяется на решения прокуратуры или государственных органов, принятые на этапе досудебного разбирательства³⁰⁰.

4.1 Правовые основания для недопущения прессы и публики

Как МПГПП, так и ЕКПЧ защищают свободу выражения мнения и роль средств массовой информации в качестве механизмов обеспечения общественного контроля за отправлением правосудия. Следовательно, право на публичное слушание охватывает и право прессы присутствовать при судебном разбирательстве. Вместе с тем, право на публичное слушание является **ограничиваемым правом**. Пункт 1 статьи 14 МПГПП и пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ предусматривают полномочия судов по недопущению публики на все слушание или на его часть по соображениям морали (см. также 4.1.2), общественного порядка (см. также 4.1.3), государственной безопасности (см. также 4.1.4), в интересах частной жизни сторон (см. также 4.1.5) или когда публичность

295 Статья 10 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией № 217 (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г., просто ссылается на право каждого человека на публичное слушание, без описания каких-либо оснований для ограничений. Статья 11 ВДПЧ, посвященная уголовному процессу, говорит о праве каждого человека считаться невиновным, пока его виновность не будет установлена законным порядком «путем гласного судебного разбирательства...».

296 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 28.

297 *Fischer v Austria* [1995] ECHR 11, para 44; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 141; *Schlumpf v Switzerland* [2009] ECHR 36.

298 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 28.

299 *R. M. v Finland*, HRC Communication 301/1988, UN Doc CCPR/C/35/D/301/1988 (1989), para 6.4. См. также: *Bulut v Austria* [1996] ECHR 10, paras 40–41; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 141.

300 *Kavanagh v Ireland*, HRC Communication 819/1998, UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001), para 10.4. В этом деле Комитет по правам человека пришел к выводу об отсутствии нарушения права на публичное слушание в обстоятельствах, когда доводы заявителя не были заслушаны прокуратурой при принятии ею решения о созыве Специального уголовного суда.

нарушала бы интересы правосудия (см. также 4.1.6)³⁰¹. За исключением таких особых обстоятельств, слушание должно быть открытым для публики, включая представителей средств массовой информации, и не должно, например, ограничиваться определенной категорией лиц³⁰². Для того, чтобы любое ограничение было и необходимым, и пропорциональным (см. также 4.1.1), ограничения права на публичное слушание должны быть строго обоснованными одной из указанных выше причин; причем необходимость их применения надлежит определять для каждого случая отдельно. Следует также заметить, что, помимо наличия правовых оснований для недопущения публики на слушания, существует ограниченное число обстоятельств, при которых возможен отказ от проведения публичного разбирательства (см. также 4.1.7).

Даже если публика не допускается на все слушание или на его часть, решение суда – устное или письменное³⁰³, включая основные факты, доказательства и правовую мотивацию решения, должно быть обнародовано, при отсутствии надлежащих причин для ограничения публикации приговора (см. также 9.1.2)³⁰⁴.

4.1.1 **Необходимость и пропорциональность недопущения прессы и публики**

Любое ограничение права на публичное слушание должно преследовать законную цель, т.е. должно быть **необходимым** (с точки зрения оснований для недопущения, предусмотренных пунктом 1 статьи 14 МПГПП и пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ) и **пропорциональным**, т.е. соразмерным с точки зрения той законной цели, которую оно преследует (например, защита **национальной безопасности**), и конкретных методов ее достижения (например, недопущение публики на часть устных слушаний, где речь идет об информации, раскрытие которой может нанести ущерб национальной безопасности). Это означает, что недопущение публики на слушания должно быть строго необходимым для каждого конкретного случая в отдельности с учетом – если речь идет о решениях Европейского суда по правам человека – надлежащих **пределов**

301 Всеобщая декларация о правах человека, принятая резолюцией № 217 (III) Генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г.; статья 10 просто ссылается на право каждого человека на публичное слушание, без описания каких-либо оснований для ограничений.

302 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 29. *Vasilskis v Uruguay*, HRC Communication 80/1980, UN Doc CCPR/C/18/D/80/1980 (1983), para 11; *Guerra de la Espriella v Colombia*, HRC Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), para 9.3.

303 Сиракузские принципы ЭКОСОС ООН о толковании ограничений и отступлений от положений МПГПП говорят о потенциальных ограничениях на требование о том, чтобы «факты объявлялись на открытом заседании суда»; см. ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 38(a).

304 Это положение было вновь подтверждено в следующих документах: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 29; ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 38(b).

усмотрения³⁰⁵. В деле «Т. против Соединенного Королевства» [*T. v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека рассмотрел дело несовершеннолетнего, обвиняемого в убийстве ребенка, которое привлекло огромный интерес прессы и общественности. Суд отверг аргументы, оправдывавшие присутствие публики на этом процессе общими интересами открытого отправления правосудия³⁰⁶: «Что касается процесса над несовершеннолетним, обвиняемым в тяжком преступлении, который привлекает значительный интерес со стороны прессы и общественности, то такое слушание следовало бы проводить так, чтобы насколько возможно снизить у него чувства страха и подавленности». В этой связи Суд поощрительно отозвался о практике рассмотрения дел детей, обвиняемых в подобных преступлениях, в специальных судах по делам несовершеннолетних, закрытых для публики, где в отношении таких процессов автоматически накладываются ограничения на освещение их средствами массовой информации³⁰⁷.

Например, в деле «Турон против Уругвая» [*Touron v Uruguay*] заявитель жаловалась на отсутствие устного разбирательства дела по существу вследствие отсутствия положения об открытом слушании в течение всего производства в суде первой инстанции³⁰⁸. В связи с тем, что **разбирательство в суде первой инстанции** вместо этого проводилось в письменной форме, исключавшей любую возможность публичного слушания при любых обстоятельствах, Комитет признал в этом деле нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП³⁰⁹.

В соответствии с «Сиракузскими принципами» ЭКОСОС ООН, в случаях, когда соображения необходимости и пропорциональности требуют недопущения прессы и публики на судебное разбирательство, этот вывод подлежит оглашению в публичном постановлении суда³¹⁰.

4.1.2 Недопущение из соображений нравственности

Суд имеет возможность не допустить публику и прессу на устные слушания, если их присутствие и возможное последующее распространение информации о процессе может составлять угрозу для **нравственности населения**.

305 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 10; Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 4; *Ashingdane v the United Kingdom* [1985] ECHR 8, para 57; *Kart v Turkey* [2009] ECHR 1981, para 79.

306 *T. v the United Kingdom* [1999] ECHR 170, para 85.

307 *T. v the United Kingdom* [1999] ECHR 170, paras 28–29. См. также ссылку на это дело в: *S. C. v the United Kingdom* [2004] ECHR 263, para 30.

308 *Touron v Uruguay*, HRC Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), paras 2.2, 5.

309 *Touron v Uruguay*, HRC Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), para 12. См. также: *Weisz v Uruguay*, HRC Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984), para 16; *Osmond v the United Kingdom* [1998] ECHR 101, paras 147–154; *Wait and Kennedy v Germany* [1999] ECHR 13, paras 59–67; *Asan Rushiti v Turkey* [2000] ECHR 106, para 23.

310 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 38(a).

4.1.3 Недопущение из соображений сохранения общественного порядка

Пресса и публика могут быть не допущены на судебный процесс в интересах сохранения **общественного порядка** (также именуемого в МПГПП как *ordre public*). Например, было признано оправданным недопущение прессы и публики на слушания по дисциплинарному делу в тюрьме. При этом Европейский суд по правам человека отметил следующее: «Если бы дисциплинарное производство в отношении осужденных заключенных осуществлялось публично, это создало бы непропорциональные трудности для государственной власти»³¹¹. В случае же с уголовным производством по делу обвиняемого, который уже отбывал тюремное заключение, Суд счел, что это не означает автоматического переноса слушаний из обычного зала суда в место заключения данного обвиняемого (см. также 4.2.2). Хотя соображения безопасности могут служить основанием для недопущения публики на судебный процесс, в деле «Хумматов против Азербайджана» [*Hummatov v Azerbaijan*] суд еще раз подчеркнул, что такие обстоятельства возникают редко, что соображения безопасности характерны для многих процессов по уголовным делам, и пришел к заключению, что в данном случае опасения по поводу безопасности отсутствовали³¹².

4.1.4 Недопущение из соображений национальной безопасности в демократическом обществе

Недопущение публики на слушания возможно из соображений **национальной безопасности** в демократическом обществе. В деле «Кеннеди против Соединенного Королевства» [*Kennedy v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека рассмотрел вопрос о недопущении публики на слушание, которое проводил Следственный трибунал (Investigatory Powers Tribunal) по жалобе о том, что переписка и переговоры заявителя тайно перехватываются в «вызывающих сомнения обстоятельствах» в смысле Закона Соединенного Королевства о правовом регулировании следственных полномочий (Regulation of Investigatory Powers Act) 2000 г. В целях обеспечения действенности режима секретного сбора информации и с учетом важности таких мер для борьбы с терроризмом и тяжкими преступлениями, Европейский Суд нашел, что ограничения прав заявителя в контексте разбирательства в ИРТ являлись **необходимыми и пропорциональными** и не затронули существа прав заявителя, вытекающих из пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ³¹³.

Следует отметить, что, хотя проблемы национальной безопасности способны, в конечном счете, привести к объявлению **чрезвычайного положения в государстве**, что может, в ограниченных обстоятельствах, позволить государству пойти на временное частичное **отступление** от некоторых прав, «Сиракузские принципы» ЭКОСОК ООН указывают, что даже в состоянии чрезвычайного положения в государстве любому обвиняемому в уголовном преступлении должно быть предоставлено публичное слушание в суде за исключением случаев, когда суд решит иначе из соображений

311 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 87.

312 *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 150.

313 *Kennedy v the United Kingdom* [2010] ECHR 682, paras 184–191.

безопасности – и если приняты надлежащие меры, гарантирующие от возможных злоупотреблений³¹⁴. Одной из таких мер может быть допуск наблюдателей за судебными процессами на закрытые слушания.

4.1.5 Недопущение в интересах защиты тайны частной жизни сторон

Если того требуют интересы частной жизни сторон, пресса или публика могут быть не допущены на судебные слушания. Например, Европейская комиссия по правам человека сочла, что недопущение публики на слушания по делу о сексуальных преступлениях в отношении несовершеннолетних соответствовало основаниям для недопущения, предусмотренным пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ³¹⁵. Ограничения могут применяться и при проведении полностью открытых слушаний, на которых публика, свидетели и стороны могут видеть и слышать друг друга, если это продиктовано необходимостью защиты свидетелей (см. также 7.1).

В деле «Дьеннэ против Франции» [*Diennet v France*] в целях защиты профессиональной тайны и неприкосновенности частной жизни пациентов обвиняемого врача дисциплинарное производство по его делу проводилось *in camera*. Однако Европейский суд по правам человека нашел, что недопущение публики на эти слушания составило нарушение статьи 6: в этом деле были автоматически применены положения национального законодательства без предварительной фактической оценки обстоятельств дела. Поскольку речь на слушаниях шла лишь о «методе проведения консультаций по переписке», применявшемся доктором Дьеннэ, не было оснований полагать, что на слушаниях будут упомянуты конкретные результаты применения этого метода в отношении данного пациента или конфиденциальная информация о клиентах, которую доктор Дьеннэ мог узнать в процессе своей профессиональной практики. Европейский суд также заметил, что если бы в ходе слушаний стало очевидно, что возник риск нарушения профессиональной тайны или вторжения в частную жизнь, суд мог бы издать приказ о продолжении слушаний *in camera* вместо того, чтобы объявить *a priori* об автоматическом недопущении публики в течение всего процесса³¹⁶. В деле «Б. и П. против Соединенного Королевства» [*B. and P. v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека рассматривал решение о недопущении прессы и публики на слушание дела, речь в котором шла об определении места жительства детей после развода родителей или принятия ими решения о раздельном проживании. В подобных делах важно, чтобы родители и другие свидетели чувствовали себя свободно и могли откровенно отвечать на вопросы весьма личного характера, не опасаясь любопытства или комментариев публики, в связи с чем Суд решил, что в таких разбирательствах недопущение публики и прессы может быть обоснованным³¹⁷.

314 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(g).

315 *X v Austria*, (Application 1913/63, Judgment of 30 April 1965) 2 *Digest of Strasbourg Case Law* 438.

316 *Diennet v France* [1995] ECHR 28, paras 34–35.

317 *B. and P. v the United Kingdom* [2001] ECHR 298, para 38.

4.1.6 Недопущение во избежание нарушения интересов правосудия

В случаях, когда, по мнению суда, публичность может привести к нарушению интересов правосудия, пресса и публика могут быть не допущены на судебное разбирательство. Во избежание неоправданно широкого применения данного основания для недопущения на судебные заседания, оно очень осторожно сформулировано и в МППП, и в ЕКПЧ. Как сформулировано в обоих документах, недопущение во избежание нарушения интересов правосудия разрешается лишь тогда, «когда это абсолютно **необходимо**... в особых обстоятельствах. Применение этого основания для недопущения ограничено ситуациями, когда суд считает, что публичность приведет к нарушению «интересов правосудия». В своих «Сиракузских принципах» Экономический и социальный совет ООН определил, что применение этого основания должно быть ограничено обстоятельствами, когда публичность может нанести ущерб справедливости судебного процесса³¹⁸.

4.1.7 Отказ от права на публичное слушание

По мнению Европейского суда по правам человека, требование о проведении публичного разбирательства может быть признано необязательным по просьбе заинтересованных лиц³¹⁹. В деле «Томпсон против Соединенного Королевства» [*Thompson v the United Kingdom*] Европейский суд разъяснил, что отказ от любого права, гарантированного ЕКПЧ (если такой отказ допустим) не должен вступать в противоречие с какими-либо общественными интересами; требует обеспечения минимальных гарантий, соизмеримых со степенью важности данного права; и должен быть установлен с определенностью³²⁰. В уголовном производстве последнее означает, что любой отказ от публичного разбирательства должен исходить от обвиняемого. В гражданском производстве, как следует полагать, согласие на отказ от публичного разбирательства должны выразить обе стороны, хотя судебного прецедента, который бы прямо отвечал на этот вопрос, нет.

Комитет по правам человека, напротив, говорит об обязанности предоставлять (как законодательно, так и в рамках судебной практики) возможность посещения публичной судебной сессии, «если у публики есть такое желание», причем независимо от того, поступала ли подобная просьба от любой из сторон процесса³²¹. Подход Комитета состоит в том, что обеспечение публичных слушаний представляет собой обязанность, которая «не зависит от любого требования заинтересованной стороны»³²². В своей позиции Комитет по правам человека исходит из общего представления о том, что отказ от прав невозможен, и что право на публичное судебное разбирательство

318 КОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 38(a).

319 *H. v Belgium* [1987] ECHR 30, para 54.

320 *Thompson v the United Kingdom* [2004] ECHR 267, para 43. См. также: *Håkansson and Stureson v Sweden* [1990] ECHR 1, para 66; *Pfeifer and Plankl v Austria* [1992] ECHR 2, para 37.

321 *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.1.

322 *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.1.

составляет общественный интерес, отказаться от которого ни одна из сторон процесса не может.

Вместе с тем, в ряде более детальных решений Европейский суд по правам человека признал, что ни буква, ни дух пункта 1 статьи 6 не запрещает лицу явно или неявно отказаться от права на публичное разбирательство дела в суде³²³. Однако такой отказ должен быть недвусмысленным, сопровождаться минимальными гарантиями, соизмеримыми со степенью важности права на справедливое судебное разбирательство, а также не вступать в противоречие с какими-либо важными общественными интересами³²⁴. Например, в деле «Ле Компт, Ван Левен и Де Мейер против Бельгии» [*Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium*], где Европейский суд нашел, что заявители явно хотели и требовали проведения публичного процесса. Отказ предоставить им открытое разбирательство составил нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ в виду того, что прямого отказа от этого права не было, как не было и каких-либо оснований для недопущения публики³²⁵. В деле «Зана против Турции» [*Zana v Turkey*] Европейский суд нашел нарушение статьи 6 в том, что не было недвусмысленно установлено наличие у заявителя желания отказаться от права на публичное слушание. Как определил Европейский суд, тот факт, что заявитель хотел обращаться к суду на курдском языке, никоим образом нельзя было истолковать как косвенный отказ от права защищать себя и предстать перед судом³²⁶.

Молчаливый отказ от права на публичное слушание не может иметь место в тех случаях, когда возможность открытого слушания не предусмотрена законом³²⁷, или когда судебная практика данной страны дает мало шансов на обеспечение публичного слушания³²⁸. В деле «Хаканссон и Стурессон против Швеции» [*Håkansson and Stureson v Sweden*] прямого отказа от публичного слушания не было, однако возник вопрос, имел ли место молчаливый отказ. Дело касалось слушания в Гётском апелляционном суде, которое, хотя и представляло собой апелляционное разбирательство, было первым и единственным рассмотрением жалобы заявителей в судебном органе. Заявители не требовали проведения публичного слушания, несмотря на положение в Кодексе судопроизводства, которое допускало проведение открытых заседаний в Гётском апелляционном суде. Европейский суд по правам человека заключил, что поскольку заявители, если бы они считали это важным, имели возможность потребовать открытого разбирательства, то тот факт, что они этого не сделали, был равносителен недвусмысленному отказу от права на публичное слушание в апелляционном суде³²⁹.

323 *H. v Belgium* [1987] ECHR 30, para 54.

324 *Håkansson and Stureson v Sweden* [1990] ECHR 1, para 66; *Scoppola v Italy* [2009] ECHR 1297, para 135; *Thompson v the United Kingdom* [2004] ECHR 267, para 43; *Pfeifer and Plankl v Austria* [1992] ECHR 2, para 37.

325 *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium* [1981] ECHR 3, para 59.

326 *Zana v Turkey* [1997] ECHR 94, para 70.

327 *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, paras 45–51.

328 *H. v Belgium* [1987] ECHR 30, para 54.

329 *Håkansson and Stureson v Sweden* [1990] ECHR 1, paras 66–68.

4.2 Препятствия к проведению публичного слушания

Помимо официального недопущения публики в зал суда по распоряжению судьи, могут иметь место и другие реальные факторы, сводящиеся к недопущению публичного слушания *de facto*. Как признается в контексте других прав и свобод, факторы, равносильные практическому препятствию на пути осуществления прав, могут нарушать права человека так же, как и препятствия юридические³³⁰. Такими факторами может быть отсутствие публичности в отношении слушаний (см. также 4.2.1), недоступность места разбирательства (см. также 4.2.2), недостаточное количество мест в зале суда (см. также 4.2.3) или применение неразумных требований для доступа в зал суда (см. также 4.2.4).

4.2.1 Публичность слушаний

Публичность слушаний обеспечивает прозрачность процесса и тем самым – важную гарантию соблюдения интересов отдельного человека и общества в целом. Европейский суд по правам человека заявил, что «судебное разбирательство отвечает требованию о его публичности, лишь если публика имеет возможность получить информацию о дате и месте его проведения»³³¹. Следовательно, суды обязаны предоставлять публике информацию относительно времени и места проведения устных слушаний³³². Графики проведения слушаний следует регулярно вывешивать снаружи здания суда, при входе в здание суда, либо в залах судебных заседаний. В эту информацию следует включать такие подробности, как дата и место проведения слушаний, а также наименование суда, в котором они проводятся.

4.2.2 Место проведения слушаний

Для обеспечения реального и эффективного доступа публики на то или иное слушание в суде место проведения слушания должно быть доступно для посещения. Согласно ЕКПЧ, недопущение публики на слушания, проводимые в местах заключения, обосновано лишь в случае дисциплинарных разбирательств (см. также 4.1.3). Как отметил Европейский суд по правам человека в деле «Хумматов против Азербайджана» [*Hummatov v Azerbaijan*], «проведение судебного разбирательства вне обычного зала суда, а особенно в тюрьме, куда публика не может попасть в принципе, представляет собой серьезное препятствие для публичности суда. В подобном случае государство обязано предпринять компенсирующие меры для обеспечения того, чтобы публика и средства массовой информации были надлежащим образом информированы

330 *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, para 25; *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 33; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 144; *Andrejeva v Latvia* [2009] ECHR 297, para 98.

331 *Riepan v Austria* [2000] ECHR 575, para 29. См. также: *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.2.

332 *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.2; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 144.

о месте проведения слушания и получили эффективный доступ к нему»³³³. В данном деле Суд заключил, что необеспечение регулярного движения транспорта к месту проведения слушаний явно воспрепятствовало посещению судебного разбирательства дела заявителя потенциальными посетителями, которые имели желание его посетить, и составило нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ³³⁴.

4.2.3 Вместимость зала суда

Как национальное законодательство, так и судебная практика должны обеспечить возможность присутствия публики на слушании, если публика изъявляет такое желание³³⁵. Комитет по правам человека отметил, что для содействия этому суды должны обнародовать информацию о месте и времени проведения устных слушаний и обеспечивать для заинтересованной публики помещения достаточной вместимости, в разумных (**необходимых и пропорциональных**) пределах³³⁶. При этом необходимо учитывать различные факторы – такие, как потенциальный интерес публики к данному делу и длительность устных слушаний. Например, в деле «Маринич против Беларуси» [*Marinich v Belarus*] Комитет по правам человека нашел нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП в связи с тем, что для слушаний был отведен зал суда, рассчитанный всего на 12 человек, при том, что разумно было предположить, что процесс над известным общественным деятелем может вызвать значительный общественный интерес³³⁷.

Вместе с тем, Комитет по правам человека признал, что непредоставление вместительных помещений суда не составляет нарушения права на публичное слушание в случаях, когда ни один из заинтересованных в данном процессе представителей публики фактически не был лишен возможности посетить устные слушания³³⁸.

4.2.4 Условия входа в зал суда

При проведении открытых слушаний для публики, включая представителей СМИ, должен быть обеспечен свободный доступ в зал суда, которые не может быть ограничен какой-либо отдельной категорией лиц³³⁹. Это означает, что при наличии каких-либо препятствий для входа публики, даже если наблюдатели за судебными процессами в зале присутствуют, такое слушание не может быть признано открытым. Введение строгих требований для входа в зал суда, в сочетании с общей обстановкой наблюдения и секретности, может составить нарушение права на публичное разбирательство. Например, в деле «Маринич против Беларуси» [*Marinich v Belarus*] несмотря на то, что слушания были объявлены открытыми, в зал судебных заседаний не были допущены

333 *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 144. См. также: *Riepan v Austria* [2000] ECHR 575, paras 29–31.

334 *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, paras 140–152.

335 *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.1.

336 *Van Meurs v the Netherlands*, HRC Communication 215/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990), para 6.2.

337 *Marinich v Belarus*, HRC Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), para 10.5.

338 *Marinich v Belarus*, HRC Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), para 10.5.

339 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 29.

представители политических партий и НПО, здание суда было оцеплено полицией, преграждавшей доступ к нему, а в самом здании постоянно присутствовали представители секретных служб, которые вели запись процесса³⁴⁰.

Представители СМИ должны иметь возможность передавать информацию о судебных слушаниях, хотя судебные органы могут ограничивать использование фото – и аудио-видео аппаратуры. Право на публичное разбирательство в суде предусматривает также возможность, если того требуют соображения безопасности, разумной проверки властями личности входящих в зал суда и входного контроля на предмет безопасности³⁴¹.

Перечень контрольных вопросов: Право на публичное слушание

1. Имело ли место недопущение публики или представителей прессы на какую-либо часть устных слушаний?
 - а) Объявил ли суд решение о недопущении публики в ходе открытого заседания?
 - б) Обсуждал ли суд это решение предварительно со сторонами дела *in camera*? Касалось ли такое недопущение лишь отдельных категорий лиц – например, представителей СМИ?
3. Если публике не разрешили присутствовать на слушании, то была ли названа одна из следующих причин для этого решения:
 - а) соображения морали;
 - б) соображения поддержания общественного порядка;
 - в) соображения национальной безопасности;
 - г) соображения защиты тайны частной жизни сторон;
 - д) соображения обеспечения справедливости судебного разбирательства?
4. Если публике не разрешили присутствовать на слушании, то имеются ли какие-либо основания считать, что недопущение публики:
 - а) не было необходимым с точки зрения вышеперечисленных соображений;
 - б) было чрезмерным для обеспечения вышеупомянутых целей (т.е. непропорциональным);
 - в) носило автоматический характер закрытия слушаний без учета конкретных обстоятельств?
5. Если публике не разрешили присутствовать на слушании, объяснялось ли это решение тем, что стороны разбирательства отказались от права на публичное слушание?

340 *Marinich v Belarus*, HRC Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), paras 2.16, 10.5.

341 *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 143.

Если да, то:

- а) имел ли место явный (прямой или молчаливый) отказ сторон от этого права?
 - б) принимались ли меры, чтобы обеспечить справедливый характер слушаний – например, осуществление записи слушаний?
 - в) имеются ли какие-либо основания считать, что проведение слушаний в закрытом режиме противоречило каким-либо важным общественным интересам?
6. Имели ли место какие-либо практические препятствия, помешавшие наблюдению публики за слушаниями?
- а) где происходило заседание суда?
 - б) был ли график рассмотрения дела (включая дату, время и место заседаний) вывешен на информационном стенде у входа в здание суда? Если нет, то был ли он размещен в другом доступном для публики и заметном месте (уточните, в каком)?
 - в) мог ли зал суда вместить всех участников данного дела?
 - г) имелась ли в зале суда необходимая мебель? Был ли он оснащен надлежащим техническим оборудованием (включая оборудование для переводчиков)? Поддерживались ли в зале суда нормальная температура и освещение?
 - д) предъявлялись ли на входе в зал суда какие-либо требования к публике (например, входная плата, предъявление удостоверений личности, и т.д.)? Предъявлялись ли на входе какие-либо особые требования к каким-либо конкретным категориям лиц?
 - е) были ли случаи недопущения кого-либо в зал? Если да, то по какой причине?

Глава 5

Право на презумпцию невиновности и привилегия не давать показаний против самого себя

Статья 14 МПГПП

«(2) Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону.

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(g) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным».

Пункт 2 статьи 6 ЕКПЧ

«(2) Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор пока его виновность не будет установлена законным порядком».

Обязательства ОБСЕ

(5) Государства-участники торжественно заявляют, что к числу элементов справедливости, которые существенно необходимы для полного выражения достоинства, присущего человеческой личности, и равных и неотъемлемых прав всех людей относятся следующие:

(5.19) – каждый считается невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону.

Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Копенгаген, 1990 г.

Право на презумпцию невиновности закреплено в пункте 2 статьи 14 МПГПП и в пункте 2 статьи 6 ЕКПЧ, в которых речь идет о праве каждого «считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону» (см. также 5.1)³⁴². Презумпцию невиновности гарантируют не только эти положения МПГПП и ЕКПЧ; она подкрепляется также двумя правами, которые гласят, что каждый имеет право не быть принуждаемым давать показания против самого себя или к признанию себя виновным. Вместе они называются привилегией не свидетельствовать против самого себя (см. также 5.2). Государства-участники ОБСЕ заявляют, что презумпция невиновности относится к числу элементов справедливости, которые существенно необходимы для полного выражения достоинства, присущего человеческой личности, и равных и неотъемлемых прав всех людей³⁴³.

Как разъясняется в «Сиракузских принципах» ЭКОСОС ООН, право на справедливое и публичное судебное разбирательство может подлежать законным ограничениям, если этого требует чрезвычайная обстановка, т.е. в чрезвычайной ситуации, объявленной в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ в виду угрозы жизни нации. Однако «Сиракузские принципы» разъясняют, что некоторые права справедливого судебного разбирательства не могут быть отменены даже в чрезвычайной ситуации, поскольку «из принципов законности и верховенства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения»³⁴⁴. Сюда относится и презумпция невиновности, а также право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным³⁴⁵. Комитет по правам человека не оставляет в этом отношении никаких поводов для сомнений:

«Отход от основополагающих принципов справедливого судебного разбирательства, включая презумпцию невиновности, запрещен во все времена...³⁴⁶ 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... отход от основных принципов справедливого судебного разбирательства, включая презумпцию невиновности... По мнению Комитета, из принципов законности и верховенства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения... Надлежит строго соблюдать презумпцию невиновности»³⁴⁷.

342 Пункт 1 статьи 11 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятая резолюцией 217 (III) генеральной Ассамблеи ООН 10 декабря 1948 г., также гарантирует, что: «Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты».

343 Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген 1990, п. 5.

344 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 16.

345 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(g).

346 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 6.

347 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), пп. 6, 11, 16.

По самой своей природе эти права применимы лишь к уголовному разбирательству. Например, Комитет по правам человека определил, что на положения законодательства о банкротстве во Франции, которые включали презумпцию ответственности руководства компании при отсутствии доказательств их усердия, не распространяется пункт 2 статьи 14 МПГПП, поскольку дела о банкротстве не связаны с уголовным обвинением³⁴⁸.

5.1 Презумпция невиновности

Любое лицо, которому предъявлено уголовное обвинение, на всех стадиях уголовного процесса и вплоть до вынесения обвинительного приговора имеет право на презумпцию невиновности до тех пор, пока его виновность не будет доказана в соответствии с законом³⁴⁹. Презумпция невиновности остается в силе на протяжении всего уголовного процесса, независимо от исхода судебного преследования³⁵⁰. Следовательно, как указал Европейский суд в делах «Матияшевич против Сербии» [*Matijašević v Serbia*] и «Гарыцки против Польши» [*Garycki v Poland*], тот факт, что заявителя в итоге признали виновным, не лишает его изначального права на презумпцию невиновности вплоть до момента, когда его виновность не будет доказана в соответствии с законом³⁵¹.

В некоторых обстоятельствах принцип презумпции невиновности начинает действовать даже до выдачи официального уведомления об уголовном обвинении в форме обвинительного заключения. «Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме» (ООН) гласит: «Задержанное лицо, *подозреваемое* или *обвиняемое* в совершении уголовного преступления, считается невиновным и имеет право на обращение с ним как с таковым до тех пор, пока его виновность не будет доказана согласно закону в ходе публичного судебного разбирательства, на котором оно располагало всеми гарантиями, необходимыми для своей защиты»³⁵². Европейский суд по правам человека дает автономное толкование употребляемого в ЕКПЧ выражения «уголовное обвинение» (см. также 1.1): «официальное уведомление, предъявляемое компетентными органами какому-либо лицу с утверждением, что оно совершило уголовное преступление». Это определение также соответствует критерию, «изменилось ли положение подозреваемого существенным образом»³⁵³. Этот второй параметр относится также к стадии расследования дела

348 *Morael v France*, HRC Communication 207/1986, UN Doc CCPR/C/36/D/207/1986 (1989), para 9.5. См. также: *W. J. H. v the Netherlands*, HRC Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), para 6.2; *W. B. E. v the Netherlands*, HRC Communication 432/1990, UN Doc CCPR/C/46/D/432/1990 (1992), para 6.6; *Cabal and Bertran v Australia*, HRC Communication 1020/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003), para 7.6.

349 *Allenet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 37.

350 *Minelli v Switzerland* [1983] ECHR 4, para 30.

351 *Matijašević v Serbia* [2006] ECHR 1161, para 49; *Garycki v Poland* [2007] ECHR 112, para 72.

352 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 36, п. 1.

353 *Serves v France* [1997] ECHR 82, para 42.

подозреваемого, который уже арестован и содержится в полиции под стражей в ожидании официального обвинения³⁵⁴.

Презумпция невиновности рассматривается как имеющая основополагающее значение для защиты прав человека³⁵⁵ и требует соблюдения ряда правил при ее практическом применении, а именно³⁵⁶: суд не должен заранее предрешать исход судебного дела (см. также 5.1.1); обвинение должно доказать виновность подозреваемого вне разумных сомнений, кроме случаев, когда допускается презумпция факта или права (см. также 5.1.2); обращение с обвиняемым не должно указывать на то, что его уже считают виновным (см. также 5.1.3); средствам массовой информации следует воздерживаться от подачи новостей таким образом, чтобы это подрывало презумпцию невиновности, а государственные органы должны аналогичным образом воздерживаться от публичных заявлений, которые имели бы те же последствия (см. также 5.1.4). К вопросу о презумпции невиновности имеют отношение в том числе содержание под стражей до суда или превентивное заключение (см. также 5.1.5), оправдание или прекращение производства (см. также 5.1.6). Следует отметить и то, что нарушение презумпции невиновности можно впоследствии устранить посредством судебного разбирательства (см. также 5.1.7).

5.1.1 *Предрешение исхода судебного дела*

В основе нормы, что каждый человек должен считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана, лежит требование, что суд или трибунал, отвечающий за определение доказанности или недоказанности вины, не должен предрешать исход судебного дела. Нарушение этого требования наступает, если судья или присяжный выражает мнение о виновности обвиняемого в уголовном преступлении до окончания юридического процесса, призванного выяснить этот факт³⁵⁷. Как пояснил Европейский суд по правам человека: «В отсутствие формальных постановлений достаточно наличия какой-либо аргументации, дающей основания полагать, что данный суд или судьи предполагали обвиняемого виновным»³⁵⁸. Вместе с тем, Суд подчеркнул, что надлежит делать принципиальное различие между утверждением о том, что лицо подозревается в совершении преступления, и прямым заявлением, сделанным в отсутствие окончательного обвинительного приговора, что данное лицо совершило данное преступление³⁵⁹.

354 *Alenet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 37.

355 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30.

356 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30; *Barberá, Messegue and Jabardo v Spain* [1998] ECHR 25, para 77.

357 *Minelli v Switzerland* [1983] ECHR 4, para 37; *Alenet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 35.

358 *Deweert v Belgium* [1980] ECHR 1, para 56; *Minelli v Switzerland* [1983] ECHR 4, paras 27, 30, 37; *Alenet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 35–36; *Daktaras v Lithuania* [2000] ECHR 460 para 41–44; *Böhmer v Germany* [2002] ECHR 647, para 54; *Matijašević v Serbia* [2006] ECHR 1161, para 45; *Garycki v Poland* [2007] ECHR 112, para 66; *Nešták v Slovakia* [2007] ECHR 185, para 88.

359 *Matijašević v Serbia* [2006] ECHR 792, para 48; *Nešták v Slovakia* [2007] ECHR 185, para 89.

Как указал Европейский суд по правам человека, презумпция невиновности требует, в числе прочего, что при исполнении своих обязанностей члены суда не должны начинать процесс с предположением, что обвиняемый действительно совершил преступление, в котором его обвиняют³⁶⁰. В этом плане презумпция невиновности тесно связана с требованием, что суды и трибуналы обязаны быть субъективно беспристрастными (см. также 3.3.2 а). Европейский суд признавал нарушения этого принципа в случаях, когда судьи ненадлежащим образом использовали средства массовой информации. Например, в деле «Лавентс против Латвии» [*Lavents v Latvia*] до начала судебного процесса ведущий дело судья дал комментарий средствам массовой информации о том, что обвиняемого могут признать виновным или частично оправдать, но при этом не упомянул возможности его полного оправдания. Это было расценено как проявление личного предубеждения или предрешения исхода дела и, соответственно, было квалифицировано как нарушение требования о беспристрастности³⁶¹.

5.1.2 Бремя доказывания и критерий доказанности

В ходе судебного разбирательства, значение принципа презумпции невиновности выражается в том, что бремя доказывания вины возлагается на сторону обвинения, а сомнения в обоснованности предъявленного обвинения толкуются в пользу обвиняемого³⁶². Из этого принципа также следует, что сторона обвинения обязана проинформировать обвиняемого о деле, которое будет в отношении него представлено, с тем, чтобы он имел возможность подготовиться и соответствующим образом представить свою защиту, а сторона обвинения обязана предъявить достаточные доказательства его виновности (см. также 6.3)³⁶³. Следовательно, виновность обвиняемого не может быть презюмирована до тех пор, пока она не будет доказана вне разумных сомнений³⁶⁴. Проект Свода принципов о праве на справедливое судебное разбирательство и восстановлении нарушенных прав определяет критерий доказанности, необходимый для доказательства виновности, следующим образом: «чтобы у судьи факта сложилась внутренняя убежденность или чтобы не оставалось разумного сомнения – в зависимости от того, какой стандарт доказанности по национальному законодательству обеспечивает наибольшую защиту презумпции невиновности»³⁶⁵.

360 *Barberá, Messegue and Jabardo v Spain* [1998] ECHR 25, para 77.

361 *Lavents v Latvia* [2002] ECHR 786, para 119, только на французском языке; см. также: *Buscemi v Italy* [1999] ECHR 70, paras 67–68.

362 *Telfner v Austria* [2001] ECHR 228, para 15; см. также: *Barberá, Messegue and Jabardo v Spain* [1998] ECHR 25, para 77.

363 *Barberá, Messegue and Jabardo v Spain* [1998] ECHR 25, para 77.

364 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30; а также: *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.3.

365 Проект Третьего факультативного протокола к МПГПП, направленный на гарантированное осуществление при всех обстоятельствах права на справедливое судебное разбирательство и восстановления нарушенных прав, Приложение II, Проект свода принципов о праве на справедливое судебное разбирательство и восстановлении нарушенных прав, п. 59 а), Итоговый доклад, Комиссия по правам человека, Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств, 46 сессия, E/CN.4/Sub.2/1994/24, 3 июня 1994 г.

Вместе с тем, это не означает, что **презумпции права или факта** не допустимы. Европейский суд по правам человека счел, что такие презумпции не обязательно составляют нарушение пункта 2 статьи 6 ЕКПЧ, если при этом правило, которое переносит бремя доказывания или применяет презумпцию против обвиняемого, остается «в пределах разумных ограничений с учетом значимости вопроса и с сохранением прав стороны защиты»³⁶⁶. Например, в деле о контрабанде сам факт обладания вещами при прохождении таможенного контроля может стать допустимым ограничением презумпции невиновности³⁶⁷. Примеры таких дел включают дела о **преступлениях с объективной ответственностью** и дела, связанные с возвращением активов. В качестве примера последнего случая, в деле «Филлипс против Соединенного Королевства» [*Phillips v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека рассмотрел применяемую в Великобритании презумпцию, которая позволяет суду предполагать, что все имущество лица, осужденного по делу о незаконном обороте наркотиков, нажитое в течение шести лет, предшествовавших преступлению, представляет собой выручку от торговли наркотиками. Европейский суд отметил, что данная презумпция служила не цели установления вины, а цели установления размера преступного дохода. В целом Суд пришел к выводу, что применение в отношении заявителя этой презумпции было ограничено разумными рамками и что, с учетом предоставленных гарантий, права защиты были полностью соблюдены³⁶⁸.

Хотя Комитет по правам человека обычно не занимается оценкой доказательств, он проявил готовность обнаружить нарушение презумпции невиновности в деле, где предъявленная неоспоренная информация давала существенный повод для сомнений в виновности обвиняемого³⁶⁹. Европейский суд по правам человека занял аналогичную позицию в том, что бремя доказывания должно быть надлежащим образом реализовано, и квалификация молчания обвиняемого в качестве главного обоснования для признания его виновным вступает в противоречие с презумпцией невиновности³⁷⁰.

5.1.3 **Обращение с обвиняемыми, которое может препятствовать формированию впечатления о невиновности**

Если личные предубеждения судьи или практика суда в плане обращения с обвиняемыми приводит к ненадлежащему обращению с обвиняемым в ходе уголовного процесса, это может составлять нарушение презумпции невиновности (см. также 5.1). Комитет по правам человека отметил, что слушание является несправедливым,

366 *Phillips v the United Kingdom* [2001] ECHR 437, para 40; *Salabiaku v France* [1998] ECHR 19, para 28; *Hoang v France* [1992] ECHR 61, para 33.

367 *Salabiaku v France* [1988] ECHR 19, paras 28–30.

368 *Phillips v the United Kingdom* [2001] ECHR 437, para 47.

369 *Ashurov v Tajikistan*, HRC Communication 1348/2005, UN Doc CCPR/C/89/D/1348/2005 (2007), para 6.7; *Larrañaga v the Philippines*, HRC Communication 1421/2005, UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005 (2006), para 7.4.

370 *Telfner v Austria* [2001] ECHR 228, paras 17–18. См. также: *Albert and Le Compte v Belgium* [1983] ECHR 1, para 40; and *Unterpertinger v Austria* [1986] ECHR 15, paras 31–33; см. также: *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 54 in fine.

если, например, подсудимый «сталкивается с выражением враждебности со стороны публики или поддержкой одной из сторон в зале заседания, к которым суд относится с терпимостью, нарушая тем самым право на защиту, или же подвергается другим проявлениям враждебности со сходными последствиями»³⁷¹. В деле «Гридин против Российской Федерации» [*Gridin v Russian Federation*] заявитель утверждал, что зал суда был заполнен людьми, которые кричали, что его следует приговорить к смертной казни, и что обвинение и жертвы угрожали свидетелям и защите. Заявитель также утверждал, что судья не предпринял никаких действий, чтобы противостоять враждебному отношению со стороны публики³⁷². Комитет по правам человека нашел в этом деле нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП в связи с тем, что рассматривавший дело суд не пытался контролировать, а принял враждебную атмосферу и давление, созданное публикой в зале, которые не позволили защите надлежащим образом провести перекрестный допрос свидетелей и представить свои доводы³⁷³.

В своих Замечаниях общего порядка о гарантиях справедливого судебного разбирательства Комитет также заявил, что подсудимые, как правило, не должны заковываться в наручники, или содержаться в клетках, или каким-либо иным образом быть представленными на суде в облиии, указывающем на то, что они могут быть опасными преступниками³⁷⁴. Для обеспечения полного соблюдения принципа презумпции невиновности большое значение имеет внешний вид обвиняемого во время процесса; таким образом, ограничительные меры следует санкционировать лишь там, где в силу особых обстоятельств в деле существует угроза безопасности или иные риски, в том числе, если существует опасность, что обвиняемый может скрыться от правосудия или причинить травмы или ущерб. В деле «Рамишвили и Кохреидзе против Грузии» [*Ramishvili and Kokhreidze v Georgia*] Европейский суд по правам человека не нашел оправдания тому, что во время публичных слушаний обвиняемые находились в металлической клетке, а в здании суда присутствовали «специальные подразделения» – учитывая статус обвиняемых как общественных деятелей, отсутствие у них прежних судимостей, а также их надлежащее поведение в ходе уголовного процесса. Согласно выводу Европейского суда, это нанесло ущерб принципу презумпции невиновности и унизило обвиняемых в их собственных глазах, даже если публика отнеслась к этому иначе³⁷⁵. Таким же образом, Европейский суд признал нарушение презумпции невиновности в таких делах, как «Джигя против Румынии» [*Jiga v Romania*] и «Самойла и Чонка против Румынии» [*Samoilă et Cionca v Romania*], где обвиняемые были обязаны находиться во время слушаний в тюремной форме, заключив, что такая практика может усилить у публики впечатление о виновности обвиняемых³⁷⁶.

371 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 25.

372 *Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), para 3.5.

373 *Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), para 8.2.

374 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30.

375 *Ramishvili and Kokhreidze v Georgia* [2009] ECHR 153, paras 100–101.

376 *Jiga v Romania* [2010] ECHR, para 102, только на французском языке; *Samoilă et Cionca v Romania* [2008] ECHR, para 100, только на французском языке.

5.1.4 Влияние материалов СМИ и высказываний должностных лиц на презумпцию невиновности

Несмотря на соображения Комитета по правам человека, что средства массовой информации следует воздерживаться от такого освещения новостей, которое наносит ущерб презумпции невиновности³⁷⁷, он также выразил мнение, что влияние публичности на досудебном этапе на возможность проведения справедливых слушаний является вопросом факта, который находится в компетенции суда первой инстанции и апелляционных судов. Любого нарушения презумпции невиновности в этой связи можно избежать путем предоставления присяжным четких инструкций руководствоваться лишь доказательствами, которые были предъявлены суду³⁷⁸. Совет Европы разработал принципы предоставления информации об уголовных процессах через СМИ, которые гласят, что хотя «Общественность должна иметь возможность получать через средства массовой информации информацию о деятельности органов судебной власти и полицейских служб..., мнения и сведения в отношении продолжающегося судебного разбирательства могут сообщаться или распространяться через СМИ только в тех случаях, когда это не наносит ущерба презумпции невиновности подозреваемого или обвиняемого»³⁷⁹. Это особенно важно в контексте судебных процессов с участием присяжных или народных заседателей, где судебным властям и органам полиции надлежит «воздерживаться от обнародования информации, которая может нанести существенный ущерб справедливости судебного разбирательства»³⁸⁰.

Европейский суд по правам человека высказывался относительно ненадлежащего использования средств массовой информации судьями и судами с точки зрения беспристрастности судебных органов (см. также 3.3.2)³⁸¹.

Европейский суд по правам человека и Комитет по правам человека дополнительно разъяснили, что презумпция невиновности распространяется не только на судей и на проведение разбирательств в суде, но также требует, чтобы должностные лица других государственных органов воздерживались от предвосхищения результатов судебного процесса³⁸². Комитет по правам человека, не колеблясь, нашел нарушение презумпции невиновности в деле «Гридин против Российской Федерации» [*Gridin v Russian Federation*], где публичные заявления, сделанные высокопоставленными сотрудниками правоохранительных органов, которые объявляли заявителя виновным, широко

377 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30; а также: *Mwamba v Zambia*, HRC Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), para 6.5. Сравни: *News Verlags GmbH v Austria* [2000] ECHR 5, paras 44–60.

378 *Dudko v Australia*, HRC Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), para 6.3.

379 Рекомендация Совета Европы № Rec (2003)13 О предоставлении через СМИ информации относительно уголовных процессов, рекомендации 1, 2.

380 Рекомендация Совета Европы № Rec (2003)13 О предоставлении через СМИ информации относительно уголовных процессов, рекомендация 10.

381 *Kyprianou v Cyprus* [2005] ECHR 873, para 120; *Buscemi v Italy* [1999] ECHR 70, para 67.

382 *Allenet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 36. См. также: *Daktaras v Lithuania* [2000] ECHR 460, para 42; *Butkevicius v Lithuania* [2002] ECHR 331, para 49.

освещались в средствах массовой информации³⁸³. В деле «Маринич против Беларуси» [*Marinich v Belarus*] Комитет также нашел нарушение презумпции невиновности в обстоятельствах, когда эпизоды допросов заявителя транслировались по белорусскому государственному телевидению и сопровождалась ложными и унижающими достоинство комментариями о заявителе, объявлявшими его виновным³⁸⁴.

Для определения возможного нарушения презумпции невиновности в высказываниях должностных лиц Европейский суд по правам человека оценивает каждое конкретное дело в отдельности, с учетом конкретных обстоятельств оспариваемого заявления³⁸⁵. Европейский суд по правам человека напоминает, право на свободу выражения включает и право получать и передавать информацию и что, следовательно, презумпция невиновности не может рассматриваться как абсолютный запрет властям на информирование общественности о проводящемся уголовном расследовании. Это тем более справедливо в отношении общественных деятелей. Вместе с тем, в целях соблюдения презумпции невиновности должностным лицам следует пользоваться своим правом информировать общественность, проявляя необходимую сдержанность и осмотрительность³⁸⁶.

В деле «Аллете де Рибемон против Франции» [*Allet de Ribemont v France*] заявитель был одним из арестованных за убийство г-на Жана Брולי [Jean de Broglie], депутата парламента и бывшего министра правительства Франции. В ходе транслировавшейся по телевидению пресс-конференции министр внутренних дел и два старших полицейских чиновника заявили, что все лица, связанные с убийством, арестованы, и что заявитель был одним из организаторов убийства. Европейский суд отметил, что эти заявления, сделанные высокопоставленными должностными лицами государства, явно равносильны объявлению заявителя виновным. Эти заявления поощряли общественность поверить в его виновность, а также предвосхищали оценку фактов дела компетентным судебным органом. Таким образом, Европейский суд пришел к выводу, что в этом деле имело место нарушение пункта 2 статьи 6 ЕКПЧ³⁸⁷.

В деле «Буткевичус против Литвы» [*Butkevicius v Lithuania*] речь шла об аналогичной ситуации: на момент совершения предполагаемого правонарушения заявитель был известным политическим деятелем и, следовательно, Европейский суд признал, что должностные лица государства, включая Председателя Сейма, имели право информировать общественность³⁸⁸. Это означает, что сам по себе факт заявления должностных лиц о *подозрении* виновности совместим с презумпцией невиновности.

383 *Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), para 8.3. См. также: *Allet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, paras 32–37; *Mwamba v Zambia*, HRC Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), para 6.5; *Kulov v Kyrgyzstan*, HRC Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), para 8.7.

384 *Marinich v Belarus*, HRC Communication 1502/2006, UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010), para 10.6.

385 *Adolf v Austria* [1982] ECHR 2, paras 36–41. См. также: *Daktaras v Lithuania* [2000] ECHR 460 para 43.

386 *Allet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 38; *Karakas and Yesilirmak v Turkey* [2005] ECHR 431, para 50; *Garycki v Poland* [2007] ECHR 112, para 69–70 ; *Pesa v Croatia* [2010] ECHR 488, para 139.

387 *Allet de Ribemont v France* [1995] ECHR 112, para 41.

388 *Butkevicius v Lithuania* [2002] ECHR 331, para 50. См. также: *Garycki v Poland* [2007] ECHR 112, paras 69–70.

Вместе с тем, особое значение приобретает то, какие слова должностные лица используют для заявления. По мнению Суда, данные заявления должностного лица были равносильны объявлению заявителя *виновным*, поощряли общественность поверить в его виновность, а также предвосхищали оценку фактов дела компетентным судебным органом³⁸⁹. В деле «Песа против Хорватии» [*Pesa v Croatia*] Европейский суд по правам человека также нашел нарушение права заявителя на презумпцию невиновности в связи с опубликованными в СМИ заявлениями государственного прокурора и начальника полиции³⁹⁰.

В деле «Дактарас против Литвы» [*Daktaras v Lithuania*] спорные заявления принадлежат прокурору, который сделал их в ответ на просьбу адвоката защиты прекратить дело на досудебном этапе процесса. По мнению Европейского суда, эти заявления не нарушили принцип презумпции невиновности. Во-первых, они не прозвучали вне контекста уголовного разбирательства – например, на пресс-конференции. Кроме того, данный прокурор употребил те же выражения, что и адвокат защиты, объявляя свой вывод о том, что имеющиеся в деле доказательства «доказывают» виновность заявителя. Хотя Европейский суд счел выражение «доказывают» неуместным, он пришел к выводу, что исходя из контекста, в котором оно прозвучало, было ясно, что как адвокат, так и прокурор лишь обсуждали вопрос о том, достаточно ли имеющихся в деле доказательств для обоснования передачи дела в суд³⁹¹.

5.1.5 Презумпция невиновности и содержание под стражей до суда, а также превентивное заключение

Отказ от освобождения обвиняемого под залог (см. также 6.4.3) и последующее содержание неосужденного лица под стражей до суда не влияет на презумпцию невиновности³⁹². Однако, в связи с тем, что пункт 3 статьи 9 МПГПП и пункт 3 статьи 5 ЕКПЧ гарантируют право на судебное разбирательство в разумный срок или освобождение из-под стражи до суда, отказ от освобождения под залог предполагает, что суд над данным обвиняемым должен состояться как можно скорее³⁹³. Комитет по правам человека также ясно дал понять, что длительность предварительного заключения никогда не следует рассматривать в качестве одного из признаков виновности³⁹⁴.

389 *Butkevicius v Lithuania* [2002] ECHR 331, para 53.

390 *Pesa v Croatia* [2010] ECHR 488, para 142; См. также: *Böhmer v Germany* [2002] ECHR 647, para 56.

391 *Daktaras v Lithuania* [2000] ECHR 460 paras 43–45.

392 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30.

393 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35; *Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), para 7.2; *Jablonski v Poland* [2000] ECHR 685, para 102; *Castravet v Moldova* [2007] ECHR 209, para 30; *Kučera v Slovakia* [2007] ECHR 609, para 95.

394 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 30. См. также: UN Human Rights Committee Concluding Observations: Argentina [Заключительные замечания: Аргентина], UN Doc CCPR/CO/70/ARG (2000), para 10.

Превентивное заключение обычно также не влияет на презумпцию невиновности, поскольку такая форма заключения не связана с предъявлением уголовного обвинения задержанному³⁹⁵. Однако в деле «Кагас против Филиппин» [*Cagas v the Philippines*] Комитет по правам человека счел, что чрезмерный период превентивного заключения (в этом деле – свыше девяти лет) все же повлиял на презумпцию невиновности и, следовательно, составил нарушение пункта 2 статьи 14 МПГПП³⁹⁶.

5.1.6 Последствия прекращения производства или оправдания подсудимого

В случае прекращения уголовного производства – например, в связи с истечением применимого **срока давности** – суд не имеет права присуждать издержки уголовного преследования и (или) выплату компенсации предполагаемому потерпевшему, если закон предусматривает выплату таких издержек в случае обвинительного приговора³⁹⁷. С другой стороны, если уголовный процесс прекращается по процессуальным основаниям, государство не обязано возмещать обвиняемому любой понесенный им ущерб. В такой ситуации обвиняемый не может требовать возмещения затрат путем заявления гражданского иска, а суд может обосновать этот отказ наличием «серьезных подозрений», не нарушая при этом принцип презумпции невиновности³⁹⁸.

В случае **оправдания** суд не может ссылаться на наличие подозрений в отношении виновности обвиняемого. Этот принцип приравнен к запрету повторного привлечения к ответственности (см. также 8.4). Как заявил Европейский суд по правам человека в деле «Секанина против Австрии» [*Sekanina v Austria*]:

«Говорить о подозрениях в отношении невиновности обвиняемого допустимо лишь до тех пор, пока по итогам уголовного разбирательства не было принято решение по существу обвинения. Однако, после окончательного оправдания обвиняемого ссылаться на такие подозрения недопустимо»³⁹⁹.

5.1.7 Восстановление нарушенных прав через суд

Следует отметить, что нарушение государством презумпции невиновности может быть впоследствии восстановлено в суде. Например, в деле «Варгас-Мачука против Перу» [*Vargas-Machuca v Peru*] заявителя уволили из рядов национальной полиции Перу на основании, по словам заявителя, ложных утверждений. Однако, в итоге, как

395 *Wairiki Rameka et al. v New Zealand*, HRC Communication 1090/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1090/2002 (2003), para 7.4.

396 *Cagas v the Philippines*, HRC Communication 788/1999, UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001), para 7.2. См. также: UN Human Rights Committee Concluding Observations: Italy [Заключительные замечания: Италия], UN Doc CCPR/C/ITA/CO/5 (2006), para 14.

397 *Minelli v Switzerland* [1983] ECHR 4, para 38.

398 *Lutz v Germany* [1987] ECHR 20, para 63.

399 *Sekanina v Austria* [1993] ECHR 37, para 30.

Третий специальный гражданский суд г. Трухильо, так и Первое подразделение гражданского суда г. Трухильо признали увольнение заявителя незаконным и восстановили его в должности. В этой связи Комитет по правам человека нашел, что в этом деле не было нарушения надлежащего процесса в смысле пункта 1 статьи 14 МПГПП, так как национальный суд устранил данное нарушение. Комитет также счел, что национальные суды признали невиновность заявителя и, таким образом, не произошло нарушения права, предусмотренного пунктом 2 статьи 14⁴⁰⁰.

5.2 Привилегия не давать показаний против себя

Пункт 3(g) статьи 14 МПГПП прямо гарантирует право любого лица, обвиняемого в уголовном преступлении, не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя. Это право нередко называют привилегией не давать показаний против самого себя, которая включает право на отказ от дачи показаний и право не быть принуждаемым к признанию себя виновным⁴⁰¹. В контексте ЕКПЧ эта привилегия подразумевается в общем праве на справедливое судебное разбирательство, предусмотренном пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ. Как заявил Европейский суд по правам человека в деле «Саундерс против Соединенного Королевства» [*Saunders v the United Kingdom*]:

«Хотя они прямо не упомянуты в статье 6 Конвенции, право на молчание и право не давать показаний против самого себя являются общепризнанными международными стандартами, которые лежат в основе понятия справедливого процесса, о котором говорит статья 6... Право не свидетельствовать против себя предполагает, что прокуратура в уголовном процессе должна стремиться доказать свою версию дела против обвиняемого, не прибегая к доказательствам, добытым вопреки воле обвиняемого с помощью принуждения или давления. В этом смысле данное право тесно связано с презумпцией невиновности»⁴⁰².

Как разъяснил Европейский суд, защита обвиняемого от ненадлежащего принуждения властей направлена на предотвращение ошибок в отправлении правосудия⁴⁰³. Это означает, что обвиняемого нельзя принуждать к даче показаний в суде (см. также 5.2.1). Однако привилегия не давать показаний против себя ограничена правом хранить молчание и не препятствует принудительному получению материальных доказательств, таких как документы, образцы крови или иные биологические образцы (см. также 5.2.2). В некоторых обстоятельствах, лицо может быть законодательно обязано отвечать на вопросы при условии, что соблюдены гарантии права хранить

400 *Vargas-Machuca v Peru*, HRC Communication 906/2000, UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002), para 7.3. Сравн. с: *Arutyuniantz v Uzbekistan*, HRC Communication 971/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005), para 6.4.

401 Как, например, разъясняется в издании Комиссии европейских сообществ: Commission of the European Communities, *Green Paper: The Presumption of Innocence* [Зеленый доклад: презумпция невиновности], EC Doc COM(2006) 174 final, p. 7.

402 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, para 68. См. также: *Funke v France* [1993] ECHR 7, para 44; *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 45, *Heaney and McGuinness v Ireland* [2000] ECHR 684, para 40, а также: *Gäfgen v Germany* [2010] ECHR 759, para 168.

403 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, para 68; *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 45 in fine; *Heaney and McGuinness v Ireland* [2000] ECHR 684, para 40.

молчание, такие как иммунитет (см. также 5.2.3). Для эффективного соблюдения права хранить молчание необходимо с особой осторожностью относиться к тому, какие выводы можно (или нельзя) делать из факта, что обвиняемый воспользовался своим правом на отказ от дачи показаний (см. также 5.2.4). Право на отказ от дачи показаний необходимо понимать как запрет на любое прямое или косвенное психологическое (см. также 5.2.5) или физическое (см. также 5.2.6) принуждение обвиняемого со стороны следствия в целях получения от него какого-либо признания или признания своей вины.

5.2.1 Показания обвиняемого в суде

Наиболее прямой и действенный результат запрета на принуждение давать показания против себя состоит в том, что в судебном разбирательстве обвиняемого нельзя вызвать в качестве свидетеля. Привилегия не давать показаний против себя означает, что прокуратура обязана доказать свою версию дела против обвиняемого, не прибегая к «доказательствам, добытым вопреки воле обвиняемого с помощью принуждения или давления»⁴⁰⁴. Если же обвиняемый добровольно принимает решение дать показания при рассмотрении собственного дела, он подлежит перекрестному допросу со стороны обвинения (см. также 6.7.3). Право на отказ от дачи показаний не ограничено судебным слушанием и распространяется также и на этап расследования. Подозреваемый или обвиняемый имеет право хранить молчание при допросе в полиции⁴⁰⁵.

5.2.2 Принуждение к выдаче или разрешение на сбор материальных доказательств

Привилегия не давать показаний против себя связана с соблюдением права хранить молчание. Это означает, что она не подразумевает возможности препятствовать использованию в уголовном процессе материалов, которые могут быть получены от обвиняемого путем применения полномочий на принуждение, не нарушающих права обвиняемого хранить молчание. Сюда могут относиться, например, документы, полученные с помощью ордера на обыск или образцы слюны, крови или мочи, или образцы тканей тела, полученные принудительным путем для анализа ДНК – если эти действия осуществляются в соответствии с требованиями закона и в объемах, необходимых и пропорциональных задаче борьбы с уголовной преступностью⁴⁰⁶. В деле «P.G. и J.H. против Соединенного Королевства» [*P.G. and J.H. v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека счел, что полученные у заявителей образцы голоса, которые не содержали никаких уличающих заявлений, были сопоставимы с образцами крови, волос, или иными физическими или предметными образцами, применяемыми в криминалистических анализах, на которые не распространяется привилегия

404 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, para 68; *Heaney and McGuinness v Ireland* [2000] ECHR 684, paras 54–55; and *Allan v the United Kingdom* [2002] ECHR 702, para 44.

405 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 45.

406 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, para 69.

не давать показаний против себя⁴⁰⁷. Несоблюдение таких требований может само по себе являться правонарушением или неуважением к суду (см. также 3.5).

Иная ситуация имеет место, когда подозреваемого или обвиняемого принуждают к *активному* предоставлению доказательств, таких как документы, путем указания их местонахождения, получения, доставки или иного обеспечения доступа к ним, тем самым способствуя осуждению себя. В «Функе против Франции» [*Funke v France*] Европейский суд рассмотрел дело, связанное с таможенной, в котором осуждение было призвано оказать давление на г-на Функе, с тем, чтобы он предоставил документы, доказывающие совершение им предполагаемых преступлений. Суд отметил, что особенности таможенного права не могут оправдать такое нарушение права любого обвиняемого хранить молчание и не давать инкриминирующих себя показаний⁴⁰⁸.

5.2.3 Законное принуждение отвечать на вопросы

В ограниченных обстоятельствах у властей может быть возможность принудить лицо отвечать на вопросы вне контекста уголовного разбирательства. Это может иметь место в ходе судебных слушаний, проводимых судебным должностным лицом, или в иной ситуации, когда вопросы задает не судья, причем обычно ответы даются и фиксируются под присягой. Где бы это ни происходило, привилегия не давать показаний против себя требует, чтобы полученные таким образом доказательства не были впоследствии использованы в уголовном разбирательстве против лица, которого принудили их дать⁴⁰⁹. Это правило называют «иммунитетом от применения» (имея в виду, что такие доказательства обладают *иммунитетом от применения* против лица, которое принудили отказаться от своего права хранить молчание). Европейский суд по правам человека разъяснил в этой связи, что право не инкриминировать себя нельзя ограничить замечаниями, прямо носящими инкриминирующий характер. Существенным в данном контексте является то, каким образом используются принудительно полученные доказательства в судебном процессе по уголовному делу⁴¹⁰. В деле «Саундерс против Соединенного Королевства» [*Saunders v the United Kingdom*] тот факт, что принудительно полученные заявления зачитывались присяжным на протяжении трех дней, подтверждает, что версия дела обвинения в значительной степени опиралась на эти заявления, из чего Европейский суд заключил, что способ использования этих материалов подтверждает, что они были применены для доказательства виновности обвиняемого⁴¹¹. Рассматривая это же дело, Европейский суд исключил возможность ссылаться на «публичный интерес» в оправдание использования ответов, добытых принудительным путем в ходе внесудебного следствия, чтобы изобличить обвиняемого в ходе судебного разбирательства⁴¹².

407 *P. G. and J. H. v the United Kingdom* [2001] ECHR 550, para 80.

408 *Funke v France* [1993] ECHR 7, para 44.

409 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, paras 71–76.

410 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, paras 71.

411 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, paras 72.

412 *Saunders v the United Kingdom* [1996] ECHR 65, paras 74.

Отказ отвечать на вопросы, которые обязательны по закону, может квалифицироваться как правонарушение, а именно отказ от сотрудничества с органами власти. Например, в деле «Лопес против Испании» [*López v Spain*] заявителю было предъявлено требование, предусмотренное пунктом 3 статьи 72 Закона о безопасности дорожного движения, которая гласит: «Владелец транспортного средства, по получении надлежащего требования, обязан сообщить личность водителя, ответственного за правонарушение; в случае необоснованного отказа незамедлительно выполнить эту обязанность, он обязан уплатить штраф за совершение серьезного административного правонарушения». Получив такое требование, г-н Лопес направил в органы дорожного движения письмо, в котором указал, что за рулем данного транспортного средства находился не он, и что ему не известно, кто это был, поскольку в течение указанного периода он предоставлял это транспортное средство в пользование нескольким лицам. Он был оштрафован на сумму 50 000 песет. Заявитель утверждал, что тем самым было нарушено его право на презумпцию невиновности и право не свидетельствовать против самого себя, поскольку от него требовали сообщить личность водителя этого транспортного средства. Комитет по правам человека заключил, что г-на Лопеса наказали не за дорожное правонарушение, а за отказ от сотрудничества с органами власти. По мнению Комитета, наказание за отказ от сотрудничества с органами власти лежит вне сферы действия пунктов 2 и 3(g) статьи 14 МПГПП⁴¹³.

5.2.4 Толкование молчания против обвиняемого

Право хранить молчание, как и привилегия не давать показаний против себя, лежит в основе понятия справедливого судебного разбирательства, вследствие чего национальным судам следует с особой осторожностью относиться к толкованию молчания против обвиняемого⁴¹⁴. Для обеспечения эффективности права хранить молчание недопустимо, чтобы в основе осуждения лежал вывод о виновности обвиняемого исключительно или главным образом на факте его молчания или отказа отвечать на вопросы, или давать показания в суде⁴¹⁵. С другой стороны, решение обвиняемого хранить молчание в течение всего уголовного процесса может иметь для него отрицательные последствия, когда суд станет оценивать имеющиеся против него доказательства. Европейский суд по правам человека согласился, что право хранить молчание не относится к абсолютным правам, так что в ситуациях, в которых явно требуются объяснения со стороны обвиняемого, факт его молчания может учитываться при оценке убедительности предъявленных прокуратурой доказательств и (или) достоверности последующих объяснений со стороны обвиняемого⁴¹⁶. Европейский суд установил некоторые критерии для оценки того, составляет ли толкование молчания против обвиняемого нарушение понятия о справедливом разбирательстве в смысле пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ. В этой связи Суд рассматривает обстоятельства дела, обращая особое

413 *López v Spain*, HRC Communication 777/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/777/1997 (1999), para 6.4.

414 *Condrón v the United Kingdom* [2000] ECHR 191, para 56; *Beckles v the United Kingdom* [2002] ECHR 661, para 58.

415 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 47; *Condrón v the United Kingdom* [2000] ECHR 191, para 56; *Beckles v the United Kingdom* [2002] ECHR 661, para 58.

416 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 47; *Condrón v the United Kingdom* [2000] ECHR 191, para 56–57; *Beckles v the United Kingdom* [2002] ECHR 661, para 57.

внимание на ситуации, где могут делаться выводы из молчания, на значение, которое придает им национальный суд при оценке доказательств, а также на степень принуждения, примененного в данной ситуации⁴¹⁷. Кроме того, Европейский суд также обращает особое внимание на содержание напутствия судьи присяжным по вопросу о выводах в пользу противной стороны⁴¹⁸.

В деле «Хини и Макгиннес против Ирландии» [*Heaney and McGuinness v Ireland*] Европейский суд рассмотрел выводы, сделанные из молчания обвиняемого в порядке раздела 52 Закона Великобритании о государственных преступлениях 1939 года, в соответствии с которым в случае отказа от предоставлении информации о своих передвижениях подозреваемый подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок не более шести месяцев⁴¹⁹. Европейский суд пришел к выводу, что «степень принуждения, которую применили к заявителям в соответствии с разделом 52 Закона 1939 г. в целях их принуждения к предоставлению информации, связанной с предъявленными им обвинениями по указанному закону, фактически свели на нет суть их привилегии не давать показаний против себя и права хранить молчание»⁴²⁰.

5.2.5 Психологическое принуждение к ответам на вопросы или к признанию вины

Комитет по правам человека неоднократно пояснял, что формулировку пункта 3(g) статьи 14 МПГПП (что никто не может «быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным») надлежит понимать как запрет на любое прямое или косвенное физическое (см. также 5.2.6) или психологическое принуждение следственными органами обвиняемого в целях получения от него признания своей вины⁴²¹.

Европейский суд по правам человека пошел несколько дальше и высказал мнение, что право хранить молчание распространяется не только на случаи, когда в отношении обвиняемого применяются средства принуждения или его воля прямо подавляется каким-либо образом. В деле «Аллан против Соединенного Королевства» [*Allan v the United Kingdom*] Европейский суд определил, что это право:

«... служит для защиты свободы выбора подозреваемого – давать показания или хранить молчание во время допроса в полиции. Такая свобода выбора

417 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 47 *in fine*; *Condron v the United Kingdom* [2000] ECHR 191, para 56.

418 *Beckles v the United Kingdom* [2002] ECHR 661, para 59 *in fine*.

419 *Heaney and McGuinness v Ireland* [2000] ECHR 684, para 24.

420 *Heaney and McGuinness v Ireland* [2000] ECHR 684, para 55.

421 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 41. См. также: *Deolall v Guyana*, HRC Communication 912/2000, UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004), para 5.1; *Singarasa v Sri Lanka*, HRC Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), para 7.4; *Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communication 1263/2004 and 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008), para 8.3.

эффективно ставится под сомнение когда, несмотря на то, что подозреваемый предпочел хранить молчание на допросах, государственные органы предпринимают различные ухищрения в целях получения от подозреваемого признаний или иных заявлений инкриминирующего характера, которых они не сумели добиться на допросах, и приобщают полученные таким образом признания или заявления к доказательствам, предъявляемым на судебном процессе»⁴²².

В деле «Аллан против Соединенного Королевства» [*Allan v the United Kingdom*] это означало, что использование в качестве доказательств признаний, сделанных обвиняемым осведомителю, которого поселили в полиции в одну камеру с обвиняемым, составляет нарушение статьи 6 ЕКПЧ, так как эти признания явились результатом настойчивых расспросов в ходе оказания на обвиняемого психологического давления, что нарушает добровольный характер показаний.

5.2.6 Принуждение с помощью пыток или иных форм бесчеловечного или унижающего достоинство обращения

Право хранить молчание, особенно право не подвергаться принуждению к признанию своей вины, связано также с запретом на применение пыток и других форм бесчеловечного или унижающего достоинство обращения (статья 7 МПГПП и статья 3 ЕКПЧ), а также с правом на гуманное обращение при задержании (пункт 1 статьи 10 МПГПП). Комитет по правам человека в Замечаниях общего порядка о гарантиях справедливого судебного разбирательства разъяснил:

«Жестокое обращение с лицами, которым предъявлены уголовные обвинения, и принуждение их к даче или подписанию под угрозой насилия показаний с признанием вины, представляют собой нарушения как статьи 7 Пакта, запрещающей пытки и жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение, так и пункта 3(g) статьи 14, запрещающего принуждение к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным»⁴²³.

Несмотря на это, Комитет по правам человека отметил частое применение методов, нарушающих запрет на жестокое обращение. Например, в деле «Салидас де Лопес против Уругвая» [*Saldias de Lopez v Uruguay*] Лопеса Бургоса и еще нескольких человек

⁴²² *Allan v the United Kingdom* [2002] ECHR 702, para 50.

⁴²³ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 60. См., например: *Sultanova v Uzbekistan*, HRC Communication 915/2000, UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006), paras 7.2–7.3; *Boimurodov v Tajikistan*, HRC Communication 1042/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005), para 7.2; *Shakurova v Tajikistan*, HRC Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), para 8.2; and *Usaev v Russian Federation*, HRC Communication 1577/2007, UN Doc CCPR/C/99/D/1577/2007 (2010), para 9.3.

под страхом смерти или тяжких увечий принудили подписать ложные заявления, которые были затем использованы против них в судебном разбирательстве⁴²⁴.

Никакие показания или признания вины или другие доказательства, полученные в нарушение положения статьи 7 МПГПП или статьи 3 ЕКПЧ, в принципе не могут использоваться в качестве доказательств ни в каких уголовных или гражданских судебных разбирательствах, в том числе и в условиях чрезвычайного положения, даже если допущение таких доказательств не оказало решающего влияния на вынесение обвинительного приговора⁴²⁵. Единственное исключение из этого правила составляют случаи, когда такое заявление или признание используется как доказательство того, что имели место пытки или иное обращение, запрещаемое статьей 7 МПГПП или статьей 3 ЕКПЧ⁴²⁶. В таких случаях обязанность доказывания того, что показания обвиняемого были даны им по собственной доброй воле, ложится на государство⁴²⁷.

«Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование» возлагают особую обязанность на прокуроров, которые знают или имеют разумные основания полагать, что доказательства были получены с помощью незаконных методов, включая применение пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания. Руководящие принципы гласят, что прокуроры должны «отказываться от использования таких улик против любого лица, кроме тех, кто применял такие методы, или, соответственно, информируют суд и принимают все необходимые меры для обеспечения того, чтобы лица, ответственные за применение таких методов, привлекались к суду»⁴²⁸.

424 *Saldias de Lopez v Uruguay*, HRC Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 88 (1984), para 13. См. также: *Izquierdo v Uruguay*, HRC Communication 73/1981, UN Doc CCPR/C/15/D/73/1981 (1982), para 9; *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 5.5; *Deolall v Guyana*, HRC Communication 912/2000, UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004), para 5.1; *Kurbonov v Tajikistan*, HRC Communication 1208/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1208/2003 (2006), paras 6.2–6.4; *Shakurova v Tajikistan*, HRC Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), paras 8.2–8.3. Сравни: *Lyashkevich v Uzbekistan*, HRC Communication 1552/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010), para 9.2.

425 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), пп. 6, 41; Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), paras 7, 15. См. также: *Jalloh v Germany* [2006] ECHR 721, para 99; *Levinta v Moldova* [2008] ECHR 1709, paras 101, 104–105; *Gäfgen v Germany* [2010] ECHR 759, paras 166–167. См. также статью 15 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, которая предусматривает: «Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы любое заявление, которое, как установлено, было сделано под пыткой, не использовалось в качестве доказательства в ходе любого судебного разбирательства, за исключением случаев, когда оно используется против лица, обвиняемого в совершении пыток, как доказательство того, что это заявление было сделано».

426 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 41. См. также статью 15 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания (там же).

427 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 41. См. также: *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 7.4; *Singarasa v Sri Lanka*, HRC Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), para 7.4; *Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communication 1263/2004 и 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008), para 8.3.

428 Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г., п. 16.

Перечень контрольных вопросов: Право на презумпцию невиновности и право хранить молчание

1. Соблюдалось ли право обвиняемого на презумпцию невиновности до доказательства его вины на всех стадиях уголовного процесса – с момента предъявления обвинения до вынесения окончательного обвинительного приговора?
 - а) Была ли судом заранее предreshена виновность или невиновность обвиняемого? Если да, то в чем это выразилось?
 - б) Доказала ли сторона обвинения вину подсудимого вне разумного сомнения, за исключением случаев, когда допустима презумпция факта или права?
 - в) Обращались ли с обвиняемым каким-либо образом, указывающим на его виновность? Находился ли в ходе слушаний обвиняемый в наручниках или в металлической клетке? Был ли он вынужден носить тюремную одежду? Применяли ли судебные органы эти меры из соображений безопасности – например, из опасения, что обвиняемый может скрыться от правосудия или причинить увечья или ущерб?
 - г) Допускали ли средства массовой информации в своих сообщениях нарушение принципа презумпции невиновности?
 - д) Допускали ли должностные лица публичные заявления, которые нарушали принцип презумпции невиновности?
 - е) Были ли нарушения презумпции невиновности исправлены в ходе последующего судебного разбирательства?
2. Было ли соблюдено право обвиняемого хранить молчание?
 - а) Разъяснил ли судья обвиняемому его право не свидетельствовать против себя, своей супруги (супруга) или иного родственника?
 - б) Принуждали ли обвиняемого к даче показаний в суде?
 - в) Приобщались ли к доказательствам по делу заявления обвиняемого, сделанные в условиях правового принуждения?
 - г) Пыталась ли сторона обвинения или суд делать выводы против обвиняемого, когда обвиняемый использовал свое право хранить молчание? Если да, то предупреждали ли обвиняемого о возможности таких выводов и предоставляли ли ему возможность ответить на вопросы?
 - д) Применяло ли следствие к обвиняемому какие-либо формы физического или психологического принуждения в целях получения от него признания своей вины?
 - е) Нарушали ли официальные органы право обвиняемого хранить молчание посредством каких-либо ухищрений, направленных на получение у него признания или инкриминирующих заявлений?
 - ж) Имеются ли основания подозревать, что способ, каким была достигнута сделка о признании вины, имел признаки нарушения права обвиняемого не свидетельствовать против себя?

Глава 6

Равноправие сторон и гарантии справедливого судебного разбирательства

Статья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(a) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;

(c) быть судимым без неоправданной задержки;

(d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом таком случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника;

(e) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

(f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке»;

Статья 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство дела ...

(3) Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(a) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

(c) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;

(d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;

(e) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке».

Обязательства ОБСЕ

(5) Государства-участники торжественно заявляют, что к числу элементов справедливости, которые существенно необходимы для полного выражения достоинства, присущего человеческой личности, и равных и неотъемлемых прав всех людей относятся следующие:

(5.16) – каждый человек имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему уголовного обвинения или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе на справедливое ... разбирательство...

Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Копенгаген, 1990 г., п. 5.

Право на «справедливое судебное разбирательство»⁴²⁹ применимо, согласно пункту 1 Статьи 14 МПГПП и пункту 1 статьи 6 ЕКПЧ, как к уголовным, так и к гражданским делам. Государства-участники ОБСЕ отнесли право на справедливое судебное разбирательство к числу элементов справедливости, которые существенно необходимы для полного выражения достоинства, присущего человеческой личности, и равных и неотъемлемых прав всех людей⁴³⁰. Для удовлетворения критерия справедливости, проведение слушания должно отвечать ряду различных требований. Некоторые из этих требований выражаются как *минимальные гарантии* уголовного судопроизводства (см. пункт 2 статьи 14 МПГПП и пункт 3 статьи 6 ЕКПЧ). Это означает, что такие гарантии не являются исчерпывающими и может возникнуть потребность их дополнить, если того потребуют конкретные особенности данного дела. Как признал Европейский суд в деле «Артико против Италии» [*Artico v Italy*], уголовный процесс может не отвечать требованиям справедливого разбирательства даже при соблюдении минимальных гарантий, предусмотренных пунктом 3 статьи 6 ЕКПЧ⁴³¹. Из этого следует, что минимальные гарантии, предусмотренные этими статьями, нельзя толковать и применять изолированно; их следует рассматривать в качестве аспектов общего права на справедливое судебное разбирательство, изложенного в пункте 1 статьи 14 и в пункте 1 статьи 6⁴³². Хотя указанные минимальные гарантии прямо не применимы к не-уголовным разбирательствам, в ряде случаев имеют место параллельные права, применимые и к гражданским делам, которые базируются либо на принципе равноправия сторон (см. также 6.1), либо на общем требовании об обеспечении «справедливого» процесса (согласно пункту 1 Статьи 14 МПГПП и пункту 1 статьи 6 ЕКПЧ). Оценка того, было ли данное разбирательство справедливым, в конечном итоге зависит от всех обстоятельств дела, от тяжести и последствий рассматриваемого преступления, а также от того, нанесло ли данное нарушение действительный ущерб той или иной стороне разбирательства. При этом основное внимание уделяется обеспечению *действенного и эффективного осуществления прав*. Это условие представляет один из основных и наиболее часто применяемых Европейским судом по правам человека критериев для оценки соблюдения тем или иным государством положений ЕКПЧ.

Как разъясняется в «Сиракузских принципах» ЭКОСОС ООН, право на справедливое и публичное судебное разбирательство может подлежать законным ограничениям, которые являются строго необходимыми в соответствии с остротой чрезвычайной ситуации, т.е. в чрезвычайного положения, объявленного в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ в связи с угрозой жизни нации. Однако, как разъясняют «Сиракузские принципы» (и Замечания общего порядка Комитета по правам человека о праве на справедливое судебное разбирательство), отказ от некоторых прав на справедливое судебное разбирательство недопустим даже в чрезвычайной ситуации,

429 Статья 10 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой Резолюцией № 217 (III) Генеральной ассамблеи ООН 10 декабря 1948 года, также гарантирует: «Каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом».

430 Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген, 1990 г., п. 5.

431 *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 32.

432 *Czekalla v Portugal* [2002] ECHR 662, para 59.

так как «из принципов законности и верховенства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения»⁴³³. Этот перечень включает следующие гарантии справедливого судебного разбирательства, присущие любому лицу, обвиняемому в совершении уголовного преступления⁴³⁴:

- Право быть в срочном порядке и подробно уведомленными на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемых ему обвинений (см. также 6.3.1);
- Право иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты (см. также 6.3) и сноситься с выбранным им самим защитником (см. также 6.6.6);
- Право иметь защитника по собственному выбору (см. также 6.6.3) и иметь назначенного защитника безвозмездно для себя, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника (см. также 6.6.7);
- Право присутствовать на суде (см. также 6.5.2);
- Право на вызов и допрос свидетелей защиты (см. также 6.7.1).

Замечания общего порядка Комитета по правам человека о праве на справедливое судебное разбирательство дополнительно предусматривают, что даже в условиях чрезвычайного положения гарантии справедливого судебного разбирательства никогда не могут быть объектом отступления от прав, если это приведет к ослаблению защиты прав, отступление от которых не допускается. Например, поскольку право на жизнь целиком не допускает отступлений, любое судебное разбирательство, приводящее к назначению смертной казни, во время чрезвычайного положения должно соответствовать всем гарантиям справедливого судебного разбирательства⁴³⁵.

6.1 Равноправие сторон

Статья 14 МПГПП

«(1) Все лица равны перед судами и трибуналами ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство дела ...»

433 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 16.

434 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(g).

435 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 6.

Принцип равноправия сторон означает, что процессуальные условия в ходе судебного разбирательства и на стадии вынесения приговора должны быть одинаковыми для сторон. Он требует обеспечения «справедливого баланса» между сторонами, с тем, чтобы каждой стороне предоставлялась разумная возможность представить свои аргументы в условиях, которые не ставят ее в ущемленное положение по сравнению с противной стороной⁴³⁶. Этот принцип – одна из составляющих права на справедливое судебное разбирательство, тесно связанная с принципом равенства перед судами и трибуналами (см. также 2.2). В этом, расширенном контексте, понятие равенства используется в пункте 1 статьи 14 МПГПП, а также в контексте уголовного судопроизводства в начальном абзаце пункта 3 статьи 14 МПГПП, где речь идет об осуществлении прав на справедливое судебное разбирательство «на основе полного равенства»⁴³⁷. Хотя в статье 6 ЕКПЧ об этом прямо не говорится, принцип равноправия сторон подразумевается в ней и как отдельное понятие, и как неотъемлемый элемент предусмотренного ЕКПЧ всеобъемлющего права на справедливый суд⁴³⁸. И Комитет по правам человека, и Европейский суд по правам человека прямо признают, что принцип равноправия сторон в равной степени применим как к уголовным, так и к не-уголовным процессам⁴³⁹. Вместе с тем, в условиях уголовного разбирательства, где характер процесса уже предполагает существенное неравенство между сторонами, принцип равенства сторон приобретает еще большее значение⁴⁴⁰.

6.1.1 Процессуальное равенство

Комитет по правам человека определил, что равноправие сторон требует обеспечения равных процессуальных прав всем сторонам, кроме как если различия предусматриваются законом и могут быть оправданы по объективным и разумным основаниям, не ставящим подсудимого в фактически невыгодное положение и не подвергающим его иному несправедливому отношению⁴⁴¹. В контексте уголовного разбирательства Европейская комиссия по правам человека (как она называлась в 1962 году) определила равноправие сторон как «процессуальное равенство между обвиняемым и государственным обвинителем»⁴⁴².

436 *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, para 63; *Coëme and Others v Belgium* [2000] ECHR 250, para 102; *G. B. v France* [2001] ECHR 564, para 58.

437 Сходная формулировка статьи 10 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 г., также гарантирует, что: «Каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно ... независимым и беспристрастным судом».

438 *Ofner and Hopfinger v Austria* [1963] European Commission of Human Rights, p. 78, para 46; *Neumeister v Austria* [1968] ECHR 1, para 22; *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 28.

439 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 13; *Dombo Beheer B.V. v the Netherlands* [1993] ECHR 49, para 33; *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59.

440 Pieter Van Dijk and Fired van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* [Теория и практика Европейской конвенции по правам человека] (Intersentia, 2nd Ed, 1990), p. 319.

441 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 13.

442 *Ofner and Hopfinger v Austria* [1963] European Commission of Human Rights, p. 78, para 46.

Процессуальное неравенство может возникать, например, в случае проведения слушаний *in absentia* (см. также 6.5.3); в ситуации, когда обжаловать решение суда имеет право лишь сторона обвинения, но не обвиняемый (см. также 10.1)⁴⁴³, или когда просьбу одной стороны об откладывании слушания отклоняют, а такую же просьбу другой стороны – удовлетворяют. В деле «Дудко против Австралии» [*Dudko v Australia*] заявитель не присутствовала в суде, когда рассматривалось ее ходатайство о разрешении на подачу апелляции, так как она находилась в заключении, в то время как в слушании участвовали представители обвинения, поскольку по сложившейся в штате Новый Южный Уэльс практике лица, находящиеся в заключении, на заседания Высокого суда не допускаются. В связи с тем, что государство не сумело разъяснить причину такого процессуального неравенства, Комитет по правам человека не смог понять, почему отношение к находящемуся в заключении и непредставленному в суде обвиняемому должно быть менее благоприятным, чем к непредставленному в суде обвиняемому, который *не находится в заключении*. В результате Комитет признал в этом деле нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП⁴⁴⁴. В деле «Робинсон против Ямайки» [*Robinson v Jamaica*] также было установлено нарушение пункта 1 статьи 14 в виду неравноправия сторон в связи с тем, что судья отказался прервать слушания до тех пор, пока в суд не явятся юридические представители обвиняемого, хотя до этого назначалось несколько перерывов, чтобы перед судом могли предстать отсутствовавшие или не готовые давать показания свидетели обвинения⁴⁴⁵.

6.1.2 Равенство в представлении позиции сторон: состязательность разбирательства

Одна из основных обязанностей суда – обеспечить равенство сторон, включая предоставление возможности оспаривать все аргументы и доказательства, предъявленные другой стороной⁴⁴⁶. По мнению Европейского суда по права человека, это означает, что стороны процесса должны иметь возможность ознакомиться со всеми предъявленными другой стороной доказательствами или замечаниями и прокомментировать их: «...каждая сторона должна располагать разумной возможностью представить свое дело, включая доказательства, в условиях, которые не ставят эту сторону в существенно более неблагоприятное положение по отношению к противной стороне»⁴⁴⁷. В деле «Макмайкл против Соединенного Королевства» [*McMichael v the United Kingdom*], речь в котором шла об установлении опеки над ребенком, Европейский суд по правам человека нашел нарушение права заявителя на справедливое судебное разби-

443 *Weiss v Austria*, HRC Communication 1086/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003), para 6.4.

444 *Dudko v Australia*, HRC Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), para 7.4.

445 *Robinson v Jamaica*, HRC Communication 223/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987 (1989), para 10.4.

446 *Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*, HRC Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), para 7.4; *Asch v Austria* [1991] ECHR 28, para 27.

447 *Dombo Beheer B. V. v the Netherlands* [1993] ECHR 49, para 33. См. также: *Ankerl v Switzerland* [1996] ECHR 45, para 38; *Helle v Finland* [1997] ECHR 105, para 49; *Krcmar and Others v the Czech Republic* [2000] ECHR 99, para 39; *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 62; *Van Orshoven v Belgium* [1997] ECHR 33, para 41; *Ruiz-Mateos v Spain* [1993] ECHR 27, para 63; *Dowsett v the United Kingdom* [2003] ECHR 314, para 41.

рательство в связи с тем, что он не имел доступа к имеющим отношение к ребенку отчетам. Эта практика имела характер основополагающего неравенства и ставила данного родителя в существенно неблагоприятное положение как в плане подачи апелляции, так и при рассмотрении любой последующей апелляции⁴⁴⁸. В деле «Стил и Моррис против Соединенного Королевства» [*Steel and Morris v the United Kingdom*] заявители были ответчиками по гражданскому иску о клевете, поданному компанией «Макдональдс». Они были безработными и, несмотря на громадное неравенство их возможностей по сравнению с большой и высококвалифицированной командой юристов, представлявших «Макдональдс», Стилу и Моррису было отказано в предоставлении бесплатной юридической помощи (см. также 6.6.7), в результате чего им пришлось представлять себя в суде самим. Европейский суд счел, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи способствовал возникновению неприемлемого неравноправия между сторонами. Он заявил:

«Суд напоминает, что Конвенция призвана обеспечить гарантию *фактических и эффективных прав*. Это особенно касается права на обращение в суд в виду большого значения, которое придается в демократическом обществе праву на справедливое судебное разбирательство... Ключевое значение в понятии справедливого судебного разбирательства, в гражданском и в уголовном процессе, придаётся тому, чтобы никому из тяжущихся не было отказано в возможности эффективно представить свое дело в суде... и чтобы он мог пользоваться равными возможностями с противоположной стороной...»⁴⁴⁹.

В условиях уголовного судопроизводства равенство в представлении дела составляет особо важную гарантию прав обвиняемого. Оно определяет сам характер уголовного судопроизводства, который должен быть «состязательным». Иными словами, право на состязательный процесс является прямым следствием принципа равноправия сторон. Европейский суд по правам человека заявил по этому поводу: «Фундаментальным аспектом права на справедливое судебное разбирательство является то, что разбирательство по уголовному делу, в том числе процессуальные моменты такого разбирательства, должно быть состязательным, и что обвинению и защите должны быть предоставлены равные права»⁴⁵⁰.

Как Комитет по правам человека, так и Европейский суд по правам человека неохотно принимают решения о допустимости доказательств (см. также 6.7.4)⁴⁵¹. Это, однако, не отменяет того факта, что суд или трибунал обязан выслушать или иным образом рассмотреть доказательства так, чтобы обеспечить всестороннее соблюдение справедливости. Как разъясняет Европейский суд по правам человека, для этого

448 *McMichael v the United Kingdom* [1995] ECHR 8, paras 82–83.

449 *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59.

450 *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 60.

451 По словам Комитета по правам человека, «определение допустимости доказательств и то, каким образом суды оценивают их, лежит в первую очередь в компетенции национальных законодательных органов государств-участников» – см.: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 39. Европейский суд по правам человека считает: «Оценка достоверности показаний свидетелей и значения доказательств для дела, является функцией национального суда» – см.: *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 161; *Saïdi v France* [1993] ECHR 39, para 43; *Schenk v Switzerland* [1988] ECHR 17, para 46; *G. B. v France* [2001] ECHR 564, para 59.

необходимо, чтобы, в принципе, все доказательства представлялись в присутствии обвиняемого в публичном слушании, чтобы была возможность проведения состязательного процесса⁴⁵². В деле «Янсен-Гилен против Нидерландов» [*Jansen-Gielen v the Netherlands*] Комитет по правам человека нашел признаки неравноправия сторон. Центральный апелляционный трибунал Нидерландов отказался приобщить к делу отчет психолога, который адвокат заявителя представил за два дня до слушаний. Нидерланды утверждали, что, по мнению суда, приобщение этих материалов к делу за два дня до слушаний могло необоснованно помешать ведению дела другой стороной. Суд отказался приостановить слушание для того, чтобы дать возможность приобщить эти материалы к делу и позволить другой стороне их изучить. Вместе с тем, применимое процессуальное право не предусматривало каких-либо сроков представления документов. Соответственно, Комитет пришел к выводу, что апелляционный суд, не связанный никакими сроками для приобщения доказательств, был обязан обеспечить, чтобы каждая сторона имела возможность оспаривать документальные доказательства, которые другая сторона приобщила или желала приобщить к делу и, при необходимости, приостановить для этого слушания⁴⁵³.

Неравенство возможностей по представлению дела может также быть связано с нарушением права на вызов свидетелей (см. также 6.7.1) или на приглашение экспертов (см. также 6.7.2) в целях предъявления контрдоказательств. Например, в деле «Назоров против Узбекистана» [*Nazorov v Uzbekistan*] обвиняемому было предъявлено обвинение в хранении конопли с целью продажи. Без объяснения причин суд отказался удовлетворить его ходатайство о назначении эксперта, который бы определил географическое происхождение данной конопли, что могло бы стать существенным доказательством в данном процессе. В виду того, что никаких объяснений причин этого отказа не последовало, Комитет по правам человека нашел в этом отказе нарушение требования о равных возможностях обвинения и защиты в представлении доказательств, что равносильно отказу в правосудии⁴⁵⁴. Поскольку мнение эксперта, назначенного компетентным судом для решения возникших в ходе дела вопросов, может оказать существенное влияние на оценку таких вопросов судом, отсутствие у эксперта нейтрального отношения к делу может дать повод к выводу о нарушении принципа равноправия сторон⁴⁵⁵. Даже отсутствие внешних признаков нейтральности эксперта, если этому есть объективное подтверждение, может составить нарушение принципа равноправия сторон⁴⁵⁶. Следовательно, необходимо учитывать такие факторы, как процессуальное положение эксперта и его роль в данном разбирательстве⁴⁵⁷. В деле «Брандштеттер против Австрии» [*Brandstetter v Austria*] Европейский суд по правам

452 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 51; *Barberá, Messegue and Jabardo v Spain* [1998] ECHR 25, paras 76, 78 in fine; *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 162; *G. B. v France* [2001] ECHR 564, para 59; *Dowsett v the United Kingdom* [2003] ECHR 314, para 43.

453 *Jansen-Gielen v the Netherlands*, HRC Communication 846/1999, UN Doc CCPR/C/71/D/846/1999 (2001), para 8.2.

454 *Nazarov v Uzbekistan*, HRC Communication 911/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/911/2000 (2004), para 6.3.

455 *Bönisch v Austria* [1985] ECHR, para 32; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 47.

456 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 178, а также: *Stoimenov v the former Yugoslav Republic of Macedonia* [2007] ECHR 257, para 40.

457 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 178; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 47 in fine.

человека отметил, что право на справедливое судебное разбирательство не требует, чтобы национальный суд, по ходатайству защиты, назначал других экспертов, если эксперт, назначенный судом, поддерживает сторону обвинения⁴⁵⁸.

6.2 Разъяснение прав участникам судебного разбирательства

В деле «Стил и Моррис против Соединенного Королевства» [*Steel and Morris v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека еще раз подчеркнул, что, особенно в контексте права на справедливое судебное разбирательство (с учетом важного места, которое оно занимает в демократическом обществе), цель ЕКПЧ – гарантировать фактическое и эффективное соблюдение прав. Суд разъяснил, что: «Ключевое значение в понятии справедливого судебного разбирательства, в гражданском и в уголовном процессе, придаётся тому, чтобы никому из тяжущихся не было отказано в возможности эффективно представить свое дело в суде»⁴⁵⁹. Комитет по правам человека также заявил, что в контексте уголовного разбирательства государства-участники МПГПП обязаны обеспечить, чтобы всякий, кого обвинили в совершении преступления, имел возможность воспользоваться правом на защиту⁴⁶⁰.

Следовательно, в зависимости от конкретных обстоятельств каждого дела, может быть необходимо, чтобы судья или администрация суда, или даже юридический представитель предоставил определенную информацию стороне судебного разбирательства, чтобы обеспечить, что данное лицо понимает свои права на справедливое судебное разбирательство и, следовательно, имеет возможность ими воспользоваться. Например, следует, чтобы было ясно, что данное лицо понимает, что имеет право на судебное представительство, а также существующие варианты назначения адвоката, если сам человек не имеет возможности оплатить эту услугу (см. также 6.6). Необходимо, чтобы лицо, дающее показания, понимало, что у него есть право не свидетельствовать против себя (см. также 5.2); а также чтобы лицо, признающее себя виновным по уголовному обвинению, было проинформировано в полном объеме об имеющихся вариантах, включая сделку о признании вины (если она применима в его случае), а также все последствия признания себя виновным. Кроме того, Комитет по правам человека заявил, что эффективное соблюдение прав, вытекающих из положений статьи 14 МПГПП, предполагает, что до начала судебного процесса было сделано все необходимое, чтобы предоставить обвиняемому всю информацию (см. также 6.3.1).

458 In *Brandstetter v Austria* [1991] ECHR 39, para 46. См. также: *G. B. v France* [2001] ECHR 564, para 68.

459 *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, para 59.

460 См., например: *Gueorguiev v Spain*, HRC Communication 1386/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1386/2005 (2007), para 6.3.

6.3 Достаточная подготовка

Статья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(а) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником »

Статья 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство дела

(3) Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

(b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты»

Комитет по правам человека прямо признал право иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты одним из важных элементов гарантии справедливого судебного разбирательства и следствием применения принципа равноправия сторон⁴⁶¹. Права, связанные с подготовкой дела, касаются ряда вопросов. Некоторые права выражены в виде минимальных гарантий, предусмотренных для уголовного процесса (см. пункты 3(а) и 3(б) статьи 14 МПГПП и пункты 3(а) и 3(б) статьи 6 ЕКПЧ). Вместе с тем, к не-уголовному процессу нередко применимы параллельные права, основанные либо на принципе равноправия сторон (см. также 6.1), либо на всеобщей необходимости обеспечить «справедливость» судебного процесса (согласно пункту 1 статьи 14 МПГПП и пункту 1 статьи 6 ЕКПЧ).

461 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 32; *Smith v Jamaica*, HRC Communication 282/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993), para 10.4.

6.3.1 Право быть осведомленным об уголовном обвинении

Пункт 3(а) статьи 14 МПГПП и пункт 3(а) статьи 6 ЕКПЧ гарантируют право каждого человека, которому предъявили «уголовное обвинение» или обвинили в «уголовном преступлении» (см. также 1.1), быть незамедлительно информированным, причем подробно и на языке, который обвиняемому понятен, о характере (правовая квалификация преступления) и основаниях (предполагаемые факты) данного обвинения. Сама природа этого права такова, что оно применимо лишь в уголовном процессе. Эта гарантия не действует в отношении уголовных расследований, предшествующих формальному предъявлению обвинения; для этих случаев действует отдельное право на уведомление об основаниях для ареста на досудебном этапе⁴⁶². Объем права обвиняемого на информацию шире, чем право на уведомление об основаниях для ареста.

Право быть информированным о предъявленном обвинении «в срочном порядке» составляет неотъемлемую часть права на достаточное время для подготовки своей защиты. Оно требует, чтобы информация предоставлялась, как только компетентный орган предъявляет соответствующему лицу формальное обвинение в совершении уголовного преступления, или когда данное лицо публично объявляется обвиняемым⁴⁶³. Конкретные требования права быть информированным о предъявленном уголовном обвинении (т.е. быть информированным подробно и на языке, который обвиняемому понятен, о характере обвинения и об основаниях для него) могут быть удовлетворены устно или письменно⁴⁶⁴. Если такая информация сообщается устно, позже ее необходимо подтвердить в письменной форме⁴⁶⁵. В некоторых странах такое письменное уведомление называется «**обвинительный акт**» или «обвинительное заключение».

Европейский суд по правам человека заявил, что степень подробности информации, сообщаемой обвиняемому, имеет «критическое» значение, так как именно в момент предоставления такой информации обвиняемого официально уведомляют о фактических и правовых основаниях предъявляемых ему обвинений⁴⁶⁶. Такая информация должна быть подробной и не только сообщать обвиняемому о причине обвинений, т.е. о действиях, которые он, как предполагается, совершил и которые лежат в основе обвинения. Из нее обвиняемый должен также узнать правовую квалификацию этих действий, т.е. закон, в соответствии с которым предположительно совершенные

462 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31; *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 5.8; *Williams v Jamaica*, HRC Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), para 9.2; *Smirnova v Russian Federation*, HRC Communication 712/1996, UN Doc CCPR/C/81/D/712/1996 (2004), para 10.3; *Marques de Morais v Angola*, HRC Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), para 5.4; *Medjnoune v Algeria*, HRC Communication 1297/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1297/2004 (2006), para 8.6.

463 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31; а также: *Marques de Morais v Angola*, HRC Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), para 5.4.

464 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31.

465 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31.

466 *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 79; *Sadak and Others v Turkey* [2001] ECHR 479, para 48.

им действия составляют уголовное преступление⁴⁶⁷. Степень «подробности» такой информации может различаться в зависимости от конкретных обстоятельств дела, однако в любом случае обвиняемый должен получить достаточную информацию, чтобы он полностью осознал объем предъявляемых обвинений и имел возможность надлежащим образом подготовиться к защите⁴⁶⁸. В деле «Матточа против Италии» [*Mattoccia v Italy*], в котором заявителя обвинили в изнасиловании психически неполноценного ребенка, Европейский суд по правам человека счел информацию, представленную в обвинении, недостаточно четкой в отношении таких деталей, как время и место совершения преступления, что умаляло возможности обвиняемого в плане подготовки действенной и эффективной защиты⁴⁶⁹.

Важно, чтобы такая информация сообщалась на понятном обвиняемому языке. В деле «Брозичек против Италии» [*Brozicek v Italy*] Европейский суд по правам человека рассматривал ситуацию обвиняемого, гражданина Германии, которому предъявили уголовное обвинение в Италии, где он не проживал. Обвиняемый получил письмо с уведомлением о предъявляемых ему обвинениях, в ответ на которое он сообщил соответствующим органам, что, в виду незнания итальянского языка, он столкнулся с трудностями в понимании уведомления. Европейский суд счел, что получив от обвиняемого просьбу о переводе уведомления либо на его родной язык, либо на один из официальных языков ООН, судебным органам Италии следовало принять меры для выполнения этой просьбы в обеспечение соблюдения пункта 3(а) статьи 6 ЕКПЧ⁴⁷⁰. В деле «Камасински против Австрии» [*Kamasinski v Austria*] Европейский суд разъяснил, что право быть информированным об уголовном обвинении на понятном для обвиняемого языке не предполагает, что соответствующую информацию обвиняемому-иностранцу следует передавать в письменной форме или в форме письменного перевода (см. также 6.8.3)⁴⁷¹.

Комитет по правам человека заявил в отношении судебных разбирательств, проводимых *in absentia* (см. также 6.5.3), что согласно пункту 3(а) статьи 14 МПГПП, невзирая на отсутствие обвиняемого, необходимо принять все надлежащие меры для того, чтобы сообщить обвиняемому о предъявленном обвинении и уведомить его (ее) о судебном разбирательстве⁴⁷².

6.3.2 Право быть осужденным лишь по предъявленному обвинению

Еще одно право, характерное лишь для уголовного процесса – это право, вытекающее из положений пунктов 3(а) и 3(b) статьи 14 МПГПП и пунктов 3(а) и 3(b) статьи 6 ЕКПЧ, быть осужденным лишь по предъявленному обвинению, т.е. в уведомлении

467 *Pélissier and Sassi v France* [1999] ECHR 17, paras 51–52; *Mattoccia v Italy* [2000] ECHR 383, para 59. См. также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31.

468 *Mattoccia v Italy* [2000] ECHR 383, para 60.

469 *Mattoccia v Italy* [2000] ECHR 383, para 71.

470 *Brozicek v Italy* [1989] ECHR 23, para 41.

471 *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, paras 79, 81.

472 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 31; *Mbenge v Zaire*, HRC Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), para 14.1.

обвиняемому, в котором указывается, какое предполагаемое правонарушение он совершил. Например, в деле «Пелиссье и Сасси против Франции» [*Pélissier and Sassi v France*] обвиняемому предъявили обвинение в злостном банкротстве, но осудили за сговор о совершении злостного банкротства. В связи с различным составом преступлений Европейский суд по правам человека признал в этом деле нарушение пунктов 3(a) и 3(b) статьи 6 ЕКПЧ⁴⁷³. Если суд имеет право переквалифицировать доказанные факты таким образом, что они формируют обвинение с другими элементами состава, нежели те, которые указаны в **обвинительном акте** (или в ином аналогичном уведомлении), обвиняемый должен быть надлежащим образом и в полном объеме проинформирован о таком решении, и ему должно быть предоставлено достаточно времени (см. также 6.3.4) и средств, чтобы иметь возможность отреагировать на новые обвинения и организовать свою защиту на основе новой информации или предположений⁴⁷⁴. В деле «Пелиссье и Сасси против Франции» [*Pélissier and Sassi v France*] Европейский суд нашел нарушение в том, что обвиняемые узнали о новом обвинении в заговоре с целью злостного банкротства лишь тогда, когда им было зачитано это решение суда⁴⁷⁵. В деле «Садак и другие против Турции» [*Sadak and Others v Turkey*] заявителям вначале предъявили обвинение в покушении на целостность государства, но осуждены они были за принадлежность к вооруженной организации, созданной с целью уничтожения целостности государства. Европейский суд по правам человека нашел, что воспользовавшись своим правом на переквалификацию обвинения, национальный суд должен был предоставить обвиняемым возможность действительно и эффективно использовать свое право на защиту, особенно путем предоставления им достаточного времени на это⁴⁷⁶. Комитет по правам человека высказал менее благоприятную для обвиняемых точку зрения, а именно, что если обвинительный приговор основывается на фактах, изложенных в обвинительном акте, то существует возможность осуждения обвиняемого за более тяжкое преступление, чем то, которое ему вменялось⁴⁷⁷.

Право быть осужденным лишь по предъявленному обвинению не влияет на доказанные факты, которые подразумеваются в **обвинительном акте** (или аналогичном уведомлении) и могут оказать влияние на меру наказания (см. также 8.3.2). Например, в деле «Де Сальвадор Торрес против Испании» [*De Salvador Torres v Spain*] обвиняемый, который был государственным служащим и главным врачом государственной больницы, был обвинен и осужден за растрату. В обвинении не был отражен тот факт, что обвиняемый занимал государственную должность, но когда внимание к этому факту было привлечено в ходе судебного разбирательства, это в итоге повлияло на назначенное наказание. Европейский суд по правам человека не нашел в этом деле нарушения пункта 3(a) статьи 6 ЕКПЧ в связи с тем, что публичный характер должности обвиняемого был неотъемлемым элементом обвинения, причем потенциально

473 *Pélissier and Sassi v France* [1999] ECHR 17, paras 62–63. См. также: *Chichlian and Ekindjian v France* [1989] ECHR 22, para 14.

474 *Mattoccia v Italy* [2000] ECHR 383, para 61.

475 *Pélissier and Sassi v France* [1999] ECHR 17, para 62.

476 *Sadak and Others v Turkey* [2001] ECHR 479, para 57.

477 *Marques de Morais v Angola*, HRC Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), para 5.5.

составлявшим отягчающее обстоятельство, учитываемое при назначении наказания, и он должен был это сознавать⁴⁷⁸.

6.3.3 *Право пользоваться помощью адвоката в ходе подготовки защиты*

Лицо, подозреваемое или обвиняемое в совершении уголовного преступления, имеет право пользоваться услугами адвоката на всех стадиях уголовного процесса (см. также 6.6.3). Что касается подготовки защиты, то осуществление права на общение с защитником служит основным критерием при оценке достаточного или недостаточного характера подготовки защиты (см. также 6.6.6). Формулировки МПГПП и ЕКПЧ относительно права иметь защитника в уголовном процессе различаются, но практические подходы Комитета по правам человека и Европейского суда по правам человека к этой проблеме почти идентичны. В МПГПП право иметь защитника в уголовном процессе упоминается в двух контекстах: во-первых, в пункте 3(b) статьи 14 как право сноситься с самостоятельно выбранным защитником в целях подготовки своей защиты; а во-вторых, в пункте 3(d) статьи 14 как право защищать себя лично или через посредство самостоятельно выбранного самим защитника. Последствия этих положений состоят в том, что лицо, которому предъявлено обвинение, должно иметь право пользоваться услугами защитника как при подготовке своей защиты, так и на стадии *проведения* этой защиты в суде. Что касается ЕКПЧ, то в ее тексте право на защитника упоминается лишь однажды, в пункте 3(c) статьи 6, как право защищать себя лично или через посредство самостоятельно выбранного защитника. Европейский суд по правам человека рассматривает пункты 3(b) и 3(c) статьи 6 вместе как подразумевающие право пользоваться услугами адвоката на подготовительной стадии судебного разбирательства⁴⁷⁹.

Право на общение с самостоятельно выбранным защитником при подготовке своей защиты распространяется лишь на уголовные процессы, хотя сравнимое право может возникать и в отношении правовой помощи в гражданских процессах, если иное ведет к неравенству возможностей сторон представлять свое дело (см. также 6.1.2). В контексте уголовного разбирательства это право требует, чтобы **обвиняемому** предоставлялся скорый доступ к защитнику⁴⁸⁰. Оно также требует, чтобы защитнику предоставлялась возможность встречаться со своим клиентом наедине и общаться с обвиняемым в условиях, которые полностью обеспечивали бы конфиденциальность их общения (см. также 6.6.6)⁴⁸¹. Признается, что препятствование доступу к услугам адвоката равносильно запрету на достаточную подготовку защиты⁴⁸². Отказ в просьбе

478 *De Salvador Torres v Spain* [1996] ECHR 47, para 33.

479 *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 98.

480 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 34.

481 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 34.

482 *Ramirez v Uruguay*, HRC Communication 4/1977, UN Doc CCPR/C/10/D/4/1977 (1980), para 18; *Sequeira v Uruguay*, HRC Communication 6/1977, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 52 (1984), para 16.

о помощи адвоката при проведении допроса также составляет нарушение прав, предусмотренных пунктом 3(b) статьи 14 МПГПП⁴⁸³.

По мнению Европейского суда по правам человека, доступ к адвокату, как правило, надлежит предоставлять с момента первого допроса подозреваемого в полиции⁴⁸⁴. Суд подчеркнул важность стадии расследования для подготовки уголовного разбирательства. На этой стадии обвиняемый нередко особо уязвим, что можно надлежащим образом компенсировать лишь помощью адвоката, чья задача, в числе прочего – помочь обеспечить соблюдение права обвиняемого не свидетельствовать против себя (см. также 5.2). Суд также отметил рекомендации Европейского Комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, в которых Комитет неоднократно подчеркивает, что право задержанного на доступ к юридической помощи составляет одну из основополагающих гарантий против ненадлежащего обращения⁴⁸⁵. Право на доступ к услугам защитника во время допроса может быть ограничено лишь в исключительных случаях по «веским основаниям». Вместе с тем, такие ограничения – независимо от их обоснования – не должны ненадлежащим образом умалять права обвиняемого на защиту. Следовательно, недопущение к услугам адвоката на ранних стадиях расследования будет являться нарушением статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ, если права обвиняемого на защиту в принципе непоправимо нарушаются, например, в случаях, когда инкриминирующие заявления, сделанные во время допроса в полиции без присутствия адвоката, используются при осуждении (см. также 5.2)⁴⁸⁶. В деле «Джон Мюррей против Соединенного Королевства» [*John Murray v the United Kingdom*], которое касалось применения анти-террористических законов Северной Ирландии, Европейский суд по правам человека нашел, что недопущение к услугам адвоката в течение первых 48 часов допросов в полиции составило нарушение пункта 6 статьи 6, так как права обвиняемого в этой ситуации мог быть нанесен непоправимый ущерб. Суд счел, что национальные нормы поставили обвиняемого перед существенной дилеммой, связанной с организацией его защиты. Если бы он предпочел хранить молчание, оно могло быть истолковано в пользу противной стороны (см. также 5.2.4). С другой стороны, если бы он нарушил молчание на допросах, он бы рисковал нанести ущерб собственной защите. Учитывая эти условия, Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что концепция справедливого судебного разбирательства требует, чтобы обвиняемый мог пользоваться услугами адвоката уже на начальных стадиях допроса в полиции⁴⁸⁷.

483 *Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), para 8.5; *Penarrieta and Others v Bolivia*, HRC Communication 176/1984, UN Doc CCPR/C/31/D/176/1984 (1988), para 16; *Lyashkevich v Uzbekistan*, HRC Communication 1552/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010), para 9.4.

484 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 63; *Yoldaş v Turkey* [2010] ECHR 1620, para 49, только на французском языке.

485 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, para 54.

486 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, para 55; *Yoldaş v Turkey* [2010] ECHR 1620, para 49, только на французском языке.

487 *John Murray v the United Kingdom* [1996] ECHR 3, para 66. См. также: *Magee v the United Kingdom* [2000] ECHR 216, para 39, 44.

Значение осуществления права на общение с адвокатом тем более возрастает, когда его носитель находится под стражей или в заключении⁴⁸⁸. В таком случае это право нельзя ни приостановить, ни ограничить, кроме исключительных обстоятельств, которые должны быть предписаны законом или законными постановлениями – если судебные или иные органы придут к выводу о необходимости таких мер в целях обеспечения безопасности и порядка⁴⁸⁹. В любом случае, запрет на содержание *incommunicado* требует, что отказ в осуществлении этого права не может продолжаться более нескольких дней⁴⁹⁰.

6.3.4 Право иметь достаточно времени на подготовку своего дела

Право иметь достаточно времени на подготовку своей защиты, которое распространяется также на задержанных и заключенных, непосредственно связано с правом быть «срочно» проинформированным об уголовных обвинениях (см. также 6.3.1), а также с правом общаться со своим адвокатом (см. также 6.3.3)⁴⁹¹. Определение того, что является «достаточным временем» для подготовки своей защиты, требует оценки конкретных обстоятельств каждого дела, в том числе характера и сложности дела, а также зависит от стадии разбирательства⁴⁹². Право на достаточное время на подготовку своей защиты необходимо соотносить с правом на судебное разбирательство в разумный срок (см. также 6.4).

В контексте уголовного процесса важно, чтобы защита имела возможность ознакомиться с документальными доказательствами против обвиняемого в полном объеме и незамедлительно (см. также 6.3.5). Например, в деле «Би против Экваториальной Гвинеи» [*Bee v Equatorial Guinea*] Комитет по правам человека признал нарушение пунктов 1 и 3 статьи 14 МПГПП, когда обвиняемые в уголовном преступлении узнали об основаниях предъявляемых им обвинений лишь за два дня до начала судебных слушаний, что лишило их достаточного времени на подготовку защиты и не позволило выбрать себе защитников⁴⁹³. В деле «Альбер и Ле Компт против Бельгии» [*Albert and Le Compte v Belgium*] Европейский суд по правам человека нашел достаточным период в 15 дней с момента предъявления дисциплинарных обвинений (в представлении подложных больничных листов) до следственного слушания, учитывая простоту данного дела⁴⁹⁴. Период в 21 день, предоставленный на изучение 49 страниц дела, так-

488 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 18 (1).

489 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 18 (3).

490 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 15.

491 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 18 (2).

492 *Albert and Le Compte v Belgium* [1983] ECHR 1, para 41; *Hibbert v Jamaica*, HRC Communication 293/1988, UN Doc CCPR/C/45/D/293/1988 (1992), para 7.4; *Williams v Jamaica*, HRC Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), para 9.3.

493 *Bee v Equatorial Guinea*, HRC Communications 1152/2003 и 1190/2003, UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005), para 6.3.

494 *Albert and Le Compte v Belgium* [1983] ECHR 1, para 41.

же был признан достаточным⁴⁹⁵, тогда как период в 16 дней, отведенный на ознакомление и анализ 17 000 страниц дела был признан недостаточным и, соответственно, нарушающим пункт 3(b) статьи 6 ЕКПЧ⁴⁹⁶. Комитет по правам человека также признал нарушение пункта 3(b) статьи 14 МПГПП в деле об убийстве, в котором вновь назначенному адвокату было предоставлено лишь четыре часа на общение с обвиняемым и подготовку защиты⁴⁹⁷.

Право иметь достаточно времени на подготовку может предоставлять одной из сторон право просить и получать отсрочку судебного разбирательства. Комитет по правам человека считает, что суды обязаны удовлетворять разумные ходатайства об отсрочке, особенно если речь идет о серьезном уголовном преступлении и защите требуется дополнительное время на подготовку⁴⁹⁸. Комитет полагает, что это особенно важно в делах о преступлениях, наказуемых смертной казнью, поскольку иной подход противоречил бы интересам правосудия⁴⁹⁹. Предоставление отсрочки разбирательства может быть обязательным также тогда, когда задержки возникли по вине государства или по вине той стороны, которая не заявляет ходатайства об отсрочке⁵⁰⁰. Комитет отметил, что, если та или иная сторона или ее адвокат полагают, что у них не было достаточно времени на подготовку, они обязаны ходатайствовать об отсрочке разбирательства⁵⁰¹.

6.3.5 Право на достаточные возможности и на раскрытие информации о деле

Право на «достаточные возможности» должно включать доступ к документам и иным доказательствам, которые необходимы обвиняемому для подготовки своего дела, а также возможность привлекать адвоката и общаться с ним (см. также 6.3.3)⁵⁰². Европейская комиссия по правам человека сочла, что в условиях уголовного процесса принцип равноправия сторон (см. также 6.1), в совокупности с правом на достаточ-

495 *Kremzow v Austria* [1993] ECHR 40, para 48.

496 *Öcalan v Turkey* [2005] ECHR 282, paras 147–148.

497 *Smith v Jamaica*, HRC Communication 282/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993), para 10.4. См. также: *Reid v Jamaica*, HRC Communication 355/1989, UN Doc CCPR/C/51/D/355/1989 (1994), para 14.2.

498 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 32; *Kurbanov v Tajikistan*, HRC Communication 1096/2002, UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003), para 7.3.

499 См., например: *Phillip v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 594/1992, UN Doc CCPR/C/64/D/594/1992 (1998), para 7.2; *Chan v Guyana*, HRC Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), para 6.3.

500 *Domenichini v Italy* [1996] ECHR 55, para 39.

501 *Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), para 8.2; *Wright v Jamaica*, HRC Communication 349/1989, UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992), para 8.4; *Williams v Jamaica*, HRC Communication 561/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997), para 9.3; *Adams v Jamaica*, HRC Communication 607/1994, UN Doc CCPR/C/58/D/607/1994 (1996), para 8.3; *Henry v Jamaica*, HRC Communication 610/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/610/1995 (1998), para 7.5; *Reece v Jamaica*, HRC Communication 796/1998, UN Doc CCPR/C/78/D/796/1998 (2003), para 7.2; *Marques de Morais v Angola*, HRC Communication 1128/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005), para 5.6.

502 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 9.

ные возможности для подготовки собственной защиты в смысле пункта 3(b) статьи 6 ЕКПЧ, налагает на органы судебного преследования и расследования обязанность раскрывать все материалы, которыми они располагают или доступ к которым могут получить, и которые могут помочь обвиняемому добиться оправдания или смягчения наказания⁵⁰³. Например, в деле «Фуше против Франции» [*Foucher v France*] Комиссия нашла, что отказ обвинителя предоставить обвиняемому, который защищал себя сам, доступ к материалам дела и позволить скопировать находившиеся там документы, помешал обвиняемому надлежащим образом подготовиться к защите⁵⁰⁴. Вместе с тем, в деле «Ван Марке против Бельгии» [*Van Marcke v Belgium*] Комитет по правам человека отметил, что право на справедливое судебное разбирательство само по себе не требует, чтобы сторона обвинения предъявляла суду всю информацию, которую она изучила в ходе подготовки к рассмотрению уголовного дела, за исключением случаев, когда непредоставление такой информации суду и обвиняемому равносильно отказу в правосудии – например, когда речь идет об оправдывающих доказательствах⁵⁰⁵.

Комитет по правам человека разъяснил, что раскрытию подлежат документы и иные доказательства, которые обвинение планирует предъявить суду против обвиняемого, или которые оправдывают его⁵⁰⁶. Комитет по правам человека пояснил, что под оправдывающими материалами следует понимать не только материалы, устанавливающие невиновность, но также и другие доказательства, которые могут помочь защите – например, признаки того, что данное признание не было сделано добровольно (см. также 5.2). В случае жалобы на то, что показания были получены в нарушение запрета на применение пыток и других форм жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, должна быть предоставлена информация об обстоятельствах получения таких показаний для оценки достоверности жалобы (см. также 5.2.6)⁵⁰⁷. В деле «Яссин и Томас против Гайаны» [*Yassen and Thomas v Guyana*] дело заявителя Томаса было передано в суд и, в ходе судебного процесса, он принял участие в предварительном заседании. В ходе предварительного заседания представитель полиции предъявил письменное заявление, которое, по его утверждению, представляло собой признательные показания г-на Томаса, записанные в блокноте. Этот блокнот, а также журнал полицейского участка за соответствующие дни, пропали в период между предварительным заседанием по делу Томаса и судебным разбирательством над Томасом и Яссином. Журнал полицейского участка хранился в запертой на замок комнате. Заявители жаловались, что эти документы могли содержать оправдывающую информацию, и поэтому их пропажа помешала подготовке дела защиты. Комитет по правам человека заключил, что непредъявление в судебном разбирательстве документов полиции, которые предъявлялись на предварительном заседании и которые могли содержать доказательства, свидетельствующие в пользу заявителей, составляет

503 *Jespers v Belgium* [1981] European Commission of Human Rights, para 58. См. также: *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 60.

504 *Foucher v France* [1997] ECHR 13, paras 34–36.

505 *Van Marcke v Belgium*, HRC Communication 904/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/904/2000 (2004), para 8.3.

506 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 33.

507 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 33.

нарушение пункта 3(b) статьи 14 МПГПП, поскольку это могло помешать подготовке защиты заявителей⁵⁰⁸.

Право на раскрытие информации как один из основных аспектов принципа равноправия сторон (см. также 6.1) также распространяется на гражданский процесс, причем касается не только отношений между сторонами судебного разбирательства, но и отношений между судом и сторонами. Например, в деле «Крчмар и другие против Чехии» [*Krcmar and Others v the Czech Republic*] речь шла о рассмотрении в Конституционном суде Чешской Республики вопроса о национализации и возможной реституции собственности заявителя. По собственной инициативе Конституционный суд собрал доказательства в дополнение к представленным сторонами. Хотя эти доказательства и легли в основу последующего решения суда, до сведения заявителей он информацию о них не довел. Европейский суд по правам человека счел, что сам по себе факт сбора информации судом не противоречит праву на справедливое судебное разбирательство. Однако Суд заключил, что: «понятие справедливого судебного разбирательства также предполагает право на состязательный процесс (см. также 6.1.2), в соответствии с которым стороны должны иметь возможность не только представить любые доказательства, необходимые для успешного разрешения их требований, но также узнать и высказать мнение о всех доказательствах или замечаниях, представленных с целью оказания влияния на решение суда»⁵⁰⁹.

6.3.6 Основания для отказа в раскрытии информации о деле

Право на раскрытие информации о деле не является абсолютным правом. Отказ в раскрытии информации может быть оправдан, если он преследует какую-либо законную цель – например, защиту **национальной безопасности**⁵¹⁰; соблюдение основных прав другого лица – например, охрана свидетелей от возможной мести (см. также 7.1)⁵¹¹; или охрана важного публичного интереса – например, нераскрытие полицией секретных методов расследования преступлений⁵¹². В деле «Мирилашвили против России» [*Mirilashvili v Russia*] Европейский суд по правам человека признал, учитывая обстоятельства данного дела, что документы, запрошенные заявителем, могли содержать информацию, имеющую отношение к национальной безопасности. По мнению Суда, в таких условиях национальные суды должны пользоваться значительной свободой усмотрения при принятии решений по ходатайствам защиты о раскрытии информации⁵¹³.

508 *Yassen and Thomas v Guyana*, HRC Communication 676/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998), para 7.10.

509 *Krcmar and Others v the Czech Republic* [2000] ECHR 99, para 40. См. также: *Nideröst-Huber v Switzerland* [1997] ECHR 3, para 24.

510 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 202; *Dowsett v the United Kingdom* [2003] ECHR 314, para 42.

511 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70; *Kovač v Croatia* [2007] ECHR 597, para 27.

512 *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 61; *Lüdi v Switzerland* [1992] ECHR 50, para 49; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 57.

513 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 202.

В любой ситуации отказа раскрыть информацию такие меры должны быть строго **необходимы** и соизмеряться с соблюдением прав той стороны, чьи интересы он затрагивает⁵¹⁴. **Пропорциональность** достигается за счет обеспечения равновесия между благоприятными последствиями от нераскрытия информации и неблагоприятными последствиями для другой стороны в плане ее возможностей подготовки своей защиты⁵¹⁵. Это означает, что если законная цель может быть достигнута за счет применения меньших ограничений – например, путем предоставления доказательств в отредактированном и обобщенном виде, то именно такие меры и следует принять⁵¹⁶.

В случае предложения отказать в раскрытии информации суд обязан оценить **необходимость** и **пропорциональность** предлагаемого отказа. По мнению Европейского суда по правам человека, высказанному им в деле «Роу и Дэвис против Соединенного Королевства» [*Rowe and Davis v the United Kingdom*], порядок, при котором прокурор самостоятельно, без уведомления судьи, пытается оценить, насколько значима скрываемая информация для стороны защиты, и соотносит этот интерес с публичным интересом сохранения информации в тайне, вступает в противоречие с положениями пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁵¹⁷.

6.3.7 Меры компенсации за отказ в раскрытии информации о деле

Для того, чтобы компенсировать защите те трудности, с которыми она сталкивается при отказе в раскрытии информации (особенно в уголовных делах), и тем самым добиться общего соблюдения принципов справедливого суда, судебные органы должны обеспечить «достаточный баланс» между интересами обвинения и интересами защиты (см. также 7.1.1)⁵¹⁸. Например, в деле «Джаспер против Соединенного Королевства» [*Jasper v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека рассмотрел порядок, по которому доказательства, признанные слишком конфиденциальными для того, чтобы их можно было раскрыть защите, судья суда первой инстанции изучил ex parte. Европейский суд нашел, что тот факт, что судья суда первой инстанции, который был всецело осведомлен обо всех доказательствах и вопросах по делу, проводил сопоставление публичного интереса в сохранении конфиденциальности информации и заинтересованности подсудимого в раскрытии этой информации, не противоречит пункту 1 статьи 6 ЕКПЧ. Европейский суд был также удовлетворен тем, что сторона защиты была проинформирована и имела возможность делать заявления и участвовать в вышеуказанном процессе принятия решений, насколько это было возможно,

514 *Dowsett v the United Kingdom* [2003] ECHR 314, para 42; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 58.

515 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70; *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 61.

516 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 58; *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 61.

517 *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, para 63. См. также: *Dowsett v the United Kingdom* [2003] ECHR 314, para 44.

518 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 72; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 54; *Edwards v the United Kingdom* [1992] ECHR 77, para 36; *Rowe and Davis v the United Kingdom* [2000] ECHR 91, paras 61, 64–65.

не раскрывая ей материалы, которые сторона обвинения желала сохранить в секрете в публичных интересах⁵¹⁹.

Для обеспечения «достаточного баланса» процедура судебных органов в делах, где имеет место отказ в раскрытии информации, должна в итоге обеспечить, чтобы обвиняемый (или ответчик в гражданском процессе) имел возможность подготовить свою защиту. В деле «Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства» [*Edwards and Lewis v the United Kingdom*] нераскрытые доказательства имели (или могли иметь) отношение к вопросу факта, решение по которому принял суд первой инстанции. Каждый заявитель жаловался, что один или более тайных сотрудников или осведомителей полиции обманным путем заманили его в ситуацию, в которой он совершил преступление. Это был существенный момент для позиции защиты, поскольку если бы судья принял эту жалобу, то уголовное преследование, фактически, подлежало прекращению. Чтобы выяснить, стал ли обвиняемый действительно жертвой ненадлежащего задержания со стороны полиции, судье первой инстанции было необходимо изучить ряд факторов, в том числе причину проведения полицией этой операции, характер и масштабы участия полиции в этом преступлении, а также характер любых мер задержания или давления со стороны полиции⁵²⁰. Обвиняемым отказали в доступе к доказательствам по делу, что лишило их защитников возможности привести полновесные аргументы в поддержку позиции о ненадлежащем задержании в совершение преступления. Кроме того, обвиняемых не проинформировали о характере нераскрытой им информации. Европейский суд по правам человека признал в этом деле нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ и отметил, что примененная в данном деле процедура решения вопроса о раскрытии доказательств и ловушки со стороны полиции не соответствовала требованию об обеспечении состязательности разбирательства (см. также 6.1.2) и равноправия сторон (см. также 6.1)⁵²¹.

Вопрос о предоставлении краткого изложения обобщенной информации, отредактированной в целях защиты секретной информации, Комитет по правам человека рассматривал в деле «Ахани против Канады» [*Ahani v Canada*]. Речь шла о слушании по поводу обоснованности сертификата безопасности, выданного в отношении заявителя. Комитет по правам человека отметил, что суд принял меры к тому, чтобы заявитель был осведомлен о выдвинутых против него обвинениях и мог на них отреагировать, и что он, таким образом, не только имел возможность представить свои доводы и проводить перекрестный допрос свидетелей, но и воспользовался этой возможностью. С учетом вопросов национальной безопасности, затронутых в этом деле, и принятых мер предосторожности, которые выразились в том, что данному лицу предоставили отредактированный обобщенный вариант соответствующей информации,

519 *Jasper v the United Kingdom* [2000] ECHR 90, paras 55–56.

520 *Edwards and Lewis v the United Kingdom* [2003] ECHR 381, para 30.

521 *Edwards and Lewis v the United Kingdom* [2003] ECHR 381, para 59.

Комитет пришел к выводу, что в данном процессе справедливость по отношению к заявителю была соблюдена, и не усмотрел нарушения статьи 14 МПГПП⁵²².

6.4 Слушание без неоправданной задержки

Статья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...»

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(с) быть судимым без неоправданной задержки»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок...»

Соблюдению права быть судимым «без неоправданной задержки» (как оно сформулировано в пункте 3(с) статьи 14 МПГПП) или права на разбирательство дела «в разумный срок» в соответствии с формулировкой пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ посвящено больше постановлений Европейского суда по правам человека, чем любому иному вопросу⁵²³. Цель этой гарантии, которая выражается также известным афоризмом «задержка в отправлении правосудия равна отказу в правосудии», состоит в том, чтобы избежать длительной неопределенности в положении лиц путем защиты всех сторон судопроизводства от чрезмерных процессуальных задержек⁵²⁴, которые, в свою очередь, могут поставить под угрозу эффективность правосудия и доверие к нему⁵²⁵.

⁵²² *Ahani v Canada*, HRC Communication 1051/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004), para 10.4. Сравн. принятый Комитетом несколько позже документ Concluding Observations: Canada [Заключительные замечания относительно Канады], UN Doc CCPR/C/CAN/CO/5 (2006), para 13. Также по вопросу об использовании отредактированной обобщенной информации, но в смысле пункта 4 статьи 5 ЕКПЧ, а не пункта 1 статьи 6, см.: *A. and Others v the United Kingdom* [2009] ECHR 301, особенно пп. 205–206, 220.

⁵²³ Mole and Harby, цит. соч., прим. 132, с.24.

⁵²⁴ *Stögmüller v Austria* [1969] ECHR 25, п. 5 (под заголовком “As to the Law”); а также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35.

⁵²⁵ *H. v France* [1989] ECHR 17, para 58; *Bottazzi v Italy* [1999] ECHR 62, para 22; *Cocchiarella v Italy* [2006] ECHR 609, para 119 (только на французском языке), а также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35.

Поведение государственных властей играет значительную роль при оценке, имела ли место неоправданная задержка в рассмотрении дела. И Комитет по правам человека, и Европейский суд по правам человека отвергают самый распространенный аргумент, приводимый в ответ на предположения о неоправданной задержке правосудия, а именно ссылку на перегруженность судов. По мнению Европейского суда, ЕКПЧ обязывает государств-участников обеспечить такую организацию своих судебных систем, которая позволяла бы выполнять требования пункта 1 статьи 6, включая требование о проведении разбирательства в разумный срок (см. также 6.4.4)⁵²⁶. Европейский суд согласен принять оправдание только временной загруженности судов, причем лишь при условии, что были приняты эффективные меры по ликвидации такой загруженности; но не систематических неоправданных задержек в отправлении правосудия⁵²⁷. В деле «Кудла против Польши» [*Kudła v Poland*] Европейский суд по правам человека пошел еще дальше и впервые заявил о нарушении статьи 13 (право на эффективные средства правовой защиты) в ситуации, когда заявителю на национальном уровне не было предоставлено никаких средств правовой защиты с тем, чтобы он мог добиться осуществления своего права на судебное разбирательство в разумный срок⁵²⁸. Суд заявил в этой связи: «Все более частое установление нарушений этого положения в последнее время заставило Европейский суд обратить внимание на существенную опасность для принципа верховенства права, складывающуюся в национальных правовых системах, когда при отправлении правосудия имеют место чрезмерные задержки, в отношении которых стороны не имеют внутригосударственных средств правовой защиты»⁵²⁹.

6.4.1 Процессуальные задержки и отсрочка слушаний

Процессуальные задержки уголовного и не-уголовного производства могут иметь место по целому ряду причин. Ни Комитет по правам человека, ни Европейский суд по правам человека не приводят в этом смысле универсальных критериев, применимых для всех случаев. Разумность срока задержки определяется для каждого дела в отдельности⁵³⁰. Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека учитывают следующие моменты при оценке оправданности задержек в отправлении правосудия, хотя приводимый ниже перечень не является исчерпывающим:

- степень сложности рассматриваемых правовых вопросов⁵³¹;
- характер фактов, которые надлежит установить⁵³²;

526 *Nogolica v Croatia* [2006] ECHR 1050, para 27; *Horvat v Croatia* [2001] ECHR 488, para 59; *G. H. v Austria* [2000] ECHR 447, para 20; *Salesi v Italy* [1993] ECHR 14, para 24.

527 *Zimmermann and Steiner v Switzerland* [1983] ECHR 9, paras 30–32; *Bottazzi v Italy* [1999] ECHR 62, para 22.

528 *Kudła v Poland* [2000] ECHR 512, para 160.

529 *Kudła v Poland* [2000] ECHR 512, para 148. См. также: *Bottazzi v Italy* [1999] ECHR 62, para 22; *Di Mauro v Italy* [1999] ECHR 63, para 23; *Ferrari v Italy* [1999] ECHR 64, para 21.

530 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35; *Obermeier v Austria* [1990] ECHR 15, para 72; *Angelucci v Italy* [1991] ECHR 6, para 15 (под заголовком “As to the Law”).

531 *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), paras 11.2–11.6.

532 *Triggiani v Italy* [1991] ECHR 20, para 17 (под заголовком “As to the Law”).

- число обвиняемых или участников в гражданском процессе, а также число свидетелей, дающих показания⁵³³;
- поведение обвиняемых или сторон в гражданском процессе, в том числе подаваемые ими ходатайства об отсрочке производства или применяемая ими тактика затягивания процесса⁵³⁴;
- длительность каждой отдельной стадии данного разбирательства⁵³⁵;
- необходимость со стороны правоохранительных органов в получении взаимной правовой помощи⁵³⁶;
- любые отрицательные последствия для правового статуса лица, вызванные данной задержкой⁵³⁷;
- наличие средств правовой защиты, которые могли бы ускорить разбирательство, и были ли такие средства использованы⁵³⁸;
- результат любого апелляционного производства⁵³⁹;
- наличие у данного дела связи с каким-либо другим разбирательством, в результате чего интересы правосудия требуют координации стадий обоих процессов или задержки данного процесса до момента, когда будут приняты какие-либо меры или решения в другом процессе⁵⁴⁰;
- последствия, которое данное дело может иметь для дальнейшего применения национального законодательства⁵⁴¹.

Право на слушание дела без неоправданной задержки должно также осуществляться с учетом права на предоставление достаточного времени и возможностей на подготовку своего дела (см. также 6.3.4 and 6.3.5), которое может предусматривать отсрочку производства.

533 *Angelucci v Italy* [1991] ECHR 6, para 15 (под заголовком “As to the Law”).

534 *Unión Alimentaria Sanders S. A. v Spain* [1989] ECHR 16, para 35; *Eckle v Germany* [1982] ECHR 4, para 82; *Cagas v Phillipines*, HRC Communication 788/1999, UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001), para 7.4; *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 5.11; *Johnson v Jamaica*, HRC Communication 588/1994, UN Doc CCPR/C/56/D/588/1994 (1996), para 8.9; *Yassen and Thomas v Guyana*, HRC Communication 676/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998), para 7.11; *Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), para 7.3; *Hendricks v Guyana*, HRC Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), para 6.3; *Siewpersaud, Sukhram, and Persaud v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 938/2000, UN Doc CCPR/C/81/D/938/2000 (2004), para 6.2

535 *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), paras 11.2–11.6.

536 *Manzoni v Italy* [1991] ECHR 15, para 18 (под заголовком “As to the Law”).

537 *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), paras 11.2–11.6.

538 *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), paras 11.2–11.6.

539 *Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004), paras 11.2–11.6.

540 *Boddaert v Belgium* [1992] ECHR 62, para 39.

541 *Katte Klitsche de la Grange v Italy* [1994] ECHR 34, para 62.

6.4.2 Право быть судимым без неоправданной задержки в уголовном процессе

В уголовном процессе право быть судимым без неоправданной задержки распространяется на период времени с момента предъявления обвинения или ареста лица (что иногда, хотя и не всегда, совпадает) до вынесения приговора суда (см. также 9.3) и завершения всех применимых апелляционных процедур или пересмотров (см. также 10.1.1)⁵⁴². По мнению Европейского суда по правам человека, моментом, с которого следует начинать отсчет длительности процесса, является вручение компетентным органом данному лицу официального уведомления о том, что его подозревают в совершении уголовного преступления, или любой иной акт, который подразумевает то же утверждение и таким же образом существенно влияет на статус данного подозреваемого⁵⁴³. Комитет по правам человека неоднократно подчеркивал, что при обвинении в тяжких преступлениях, таких как убийство, когда суд не выпускает обвиняемых под залог (см. также 6.4.3), обвиняемый должен быть предан суду как можно скорее⁵⁴⁴. Отсутствие надлежащего бюджетного финансирования уголовного правосудия не принимается в качестве обоснования неоправданной задержки судебного разбирательства уголовных дел⁵⁴⁵.

В деле «Тисдейл против Тринидада и Тобаго» [*Teesdale v Trinidad and Tobago*] Комитет по правам человека счел 16-месячную задержку в проведении судебного разбирательства по обвинению в убийстве неоправданной⁵⁴⁶. Запись судебного протокола в этом деле показала, что все доказательства обвинения были собраны к 1 июня 1988 года, после этой даты никаких расследований не проводилось, но суд начался лишь 6 октября 1989 года. В деле «Буду против Тринидада и Тобаго» [*Boodoo v Trinidad and Tobago*] Комитет квалифицировал период в 33 месяца, который прошел с даты ареста обвиняемого в краже до суда над ним, как неоправданную задержку в нарушение положений пункта 3 статьи 9⁵⁴⁷. Аналогичное нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта было признано в деле «Сахадео против Гайаны» [*Sahadeo v Guyana*], заявитель которого был арестован в сентябре 1985 г., а суд, который признал его виновным в убийстве и приговорил к смертной казни, состоялся лишь в ноябре 1989 г., т.е. через четыре года и два месяца

542 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35; *Deweert v Belgium* [1980] ECHR 1, para 42; *Taright, Touadi, Remli and Yousfi v Algeria*, HRC Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), para 8.5; *Rouse v the Philippines*, HRC Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), para 7.4; *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.4.

543 *Kangasluoma v Finland* [2004] ECHR 29, para 26; см. также: *Corigliano v Italy* [1982] ECHR 10, para 34; *Eckle v Germany* [1982] ECHR 4, para 73.

544 См., например: *Barroso v Panama*, HRC Communication 473/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995), para 8.5; *Francis v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 899/1999, UN Doc CCPR/C/75/D/899/1999 (2002), para 5.4.

545 *Zimmerman and Steiner v Switzerland* [1983] ECHR 9, para 29; *Vernillo v France* [1991] ECHR 23; *Fillastre and Others v Bolivia*, HRC Communication 336/1988, UN Doc CCPR/C/43/D/336/1988 (1991), para 6.5.

546 *Teesdale v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), para 9.3.

547 *Boodoo v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 721/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/721/1996 (2002), para 6.2.

после ареста⁵⁴⁸. Даже принимая во внимание большое число обвиняемых и свидетелей по другому делу, Европейский суд по правам человека счел, что задержка продолжительностью в восемь лет и два месяца не может быть признана разумной в контексте пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁵⁴⁹. Напротив, 11 месяцев, которые прошли со дня ареста до начала слушаний по делу о ввозе в страну и незаконной продаже героина не были признаны нарушением пункта 3(с) статьи 14 МПГПП в деле «Хуссейн против Маврикия» [Hussain v Mauritius]⁵⁵⁰.

6.4.3 Право на освобождение под залог до завершения уголовного производства

Значение права на безотлагательное проведение суда возрастает, если обвиняемый находится под стражей. Пункт 3 статьи 9 МПГПП и пункт 3 статьи 5 ЕКПЧ предусматривают право каждого арестованного или задержанного лица «на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда». Если обвиняемому отказывают в освобождении под залог и содержат под стражей в ходе уголовного производства, такой человек должен быть судим в максимально возможный короткий срок⁵⁵¹. В деле «Секстус против Тринидада и Тобаго» [Sextus v Trinidad and Tobago], заявителя арестовали в день предполагаемого преступления, предъявили обвинение в убийстве и содержали под стражей до суда. Комитет по правам человека посчитал, что фактические доказательства были несложными и не требовали длительного полицейского расследования, в связи с чем он пришел к выводу, что задержка суда над обвиняемым на 22 месяца составила нарушение пункта 3 статьи 9 и пункта 3(с) статьи 14 МПГПП⁵⁵². В деле «Баррозо против Панама» [Barroso v Panama] Комитет счел, что задержку в более чем три с половиной года со дня предъявления обвинения до суда нельзя было оправдать исключительно сложностью фактических обстоятельств и длительностью расследований. Комитет заявил, что в делах по серьезным обвинениям, таким как убийство, когда обвиняемому отказывают в освобождении под залог, обвиняемый должен быть предан суду как можно скорее⁵⁵³.

6.4.4 Право на слушание в разумный срок в гражданском процессе

По мнению как Комитета по правам человека, так и Европейского суда по правам человека, право на слушание в разумный срок может применяться и к уголовному, и к не-уголовному производству, хотя прямое указание на этот принцип в контексте

548 *Sahadeo v Guyana*, HRC Communication 728/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/728/1996 (2001), para 9.2.

549 *Angelucci v Italy* [1991] ECHR 6, para 15 (под заголовком “As to the Law”).

550 *Hussain v Mauritius*, HRC Communication 980/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002), para 6.5.

551 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 35; а также: *Jablonski v Poland* [2000] ECHR 685, para 102.

552 *Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), para 7.2;

553 *Barroso v Panama*, HRC Communication 473/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995) para 8.5.

и уголовного, и гражданского процесса имеется лишь в ЕКПЧ⁵⁵⁴. Согласно Комитету по правам человека, в гражданском процессе сложность дела или поведение сторон (см. также 6.4.1) не могут служить оправданием задержек в производстве дела⁵⁵⁵. В гражданском процессе право на слушание в разумный срок касается периода, исчисляемого с момента начала процесса⁵⁵⁶ до того момента, когда постановление суда становится окончательным и решение приводится в исполнение⁵⁵⁷. В деле «Янкович против Хорватии» [*Jankovic v Croatia*], в котором, в числе прочего, речь шла и о нарушении права владения, Европейский суд по правам человека еще раз подчеркнул, что исполнение судебного решения должно рассматриваться в качестве неотъемлемой части «слушания» при оценке разумности длительности процесса⁵⁵⁸.

Комитет по правам человека считает, что требование о скором проведении гражданского процесса вытекает из общих положений пункта 1 статьи 14 МПГПП. Например, заявитель по делу «Мукунто против Замбии» [*Mukunto v Zambia*] был незаконно задержан в 1979 г. и подавал в Верховный суд жалобу с требованием компенсации в 1982 г. и в 1985 г. К 1999 г., когда Комитет по правам человека рассмотрел его жалобу на предмет нарушения пункта 1 статьи 14, судебное решение по его заявлению о компенсации все еще не было принято. Замбия не выдвинула возражений против требований заявителя по статье 14; вместо этого она представила Комитету ряд оснований, по которым не была выплачена компенсация, включая экономические трудности, которые не позволяют предоставлять надлежащие условия содержания всем задержанным лицам. Комитет не посчитал эти доводы относимыми к нарушению пункта 1 статьи 14 и признал факт нарушения прав заявителя⁵⁵⁹. Аналогичный подход Комитет продемонстрировал в отношении задержки в деле о клевете («Парага против Хорватии» [*Paraga v Croatia*]), задержки длительностью в пять лет в уголовном процессе («Муñoz против Испании» [*Muñoz v Spain*]), задержки длительностью в семь лет в деле о пересмотре решения административного органа («Эрмоса против Перу» [*Hermoza v Peru*]) и задержки в 12 лет, которые истекли с момента самих событий («Гомес против Перу» [*Gomez v Peru*])⁵⁶⁰. С другой стороны, Комитет не усмотрел нарушения пункта 1 статьи 14 МПГПП в обстоятельствах, когда в результате судебной

554 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 27. См., например: *Hermoza v Peru*, HRC Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), para 11.3; *Fei v Colombia*, HRC Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995), para 8.4.

555 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 27.

556 В некоторых обстоятельствах исчисление срока может начинаться даже до вручения уведомления о начале производства в суде, см.: *Golder v the United Kingdom* [1975] ECHR 1, para 32 *in fine*.

557 *Scopelliti v Italy* [1993] ECHR 55, para 18.

558 *Jankovic v Croatia* [2009] ECHR 401, para 68; *Hornsby v Greece* [1997] ECHR 15, para 40; *Plazonić v Croatia* [2008] ECHR 198, para 47.

559 *Mukunto v Zambia*, HRC Communication 768/1997, UN Doc CCPR/C/66/D/768/1997 (1999), para 6.4.

560 *Paraga v Croatia*, HRC Communication 727/1996, UN Doc CCPR/C/71/D/727/1996 (2001), para 9.7; *Muñoz v Spain*, HRC Communication 1006/2001, UN Doc CCPR/C/79/D/1006/2001 (2003), para 7.1; *Hermoza v Peru*, HRC Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), para 11.3; *Gomez v Peru*, HRC Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), para 7.3. См. также: *Fei v Colombia*, HRC Communication 514/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995), para 8.4; *Filipovich v Lithuania*, HRC Communication 875/1999, UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003), para 7.1; *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 10.7; *Pimentel et al. v the Philippines*, HRC Communication 1320/2004, UN Doc CCPR/C/89/D/1320/2004 (2007), para 9.2; *Lederbauer v Austria*, HRC Communication 1454/2006, UN Doc CCPR/C/90/D/1454/2006 (2007), para 8.2.

го разбирательства после двух лет с момента подачи жалобы заявитель был восстановлен в прежней должности решением суда⁵⁶¹.

Следует отметить, что хотя длительность задержки в некоторой степени и показательна, сама по себе она не является решающим фактором для определения, было ли дело рассмотрено в без неоправданной задержки, в виду наличия ряда других факторов (см. также 6.4.1), в том числе таких, как сложность дела. В деле «Саяди и Винк против Бельгии» [*Sayadi and Vinck v Belgium*] Комитет нашел, что проводившееся в течение трех с половиной лет расследование обстоятельств применения санкций к лицам, фигурирующим в Объединенном списке ООН террористических образований и лиц, было оправданно в связи со сложностью дела, а также в связи с тем, что ряд следственных действий необходимо было провести за рубежом⁵⁶². С другой стороны, в деле «Камассо против Хорватии» [*Camasso v Croatia*] Европейский суд по правам человека признал, что даже наличие в нем определенной сложности не может оправдать продолжительность процесса в шесть лет и одиннадцать месяцев⁵⁶³.

К дополнительным моментам, на которые обращается внимание, относятся: поведение заявителя, поведение соответствующих органов власти и предмет спора для заявителя⁵⁶⁴. В отношении поведения государственных органов, Европейский суд разъяснил, что государства обязаны организовать свои правовые системы таким образом, чтобы их суды гарантированно обеспечивали соблюдение прав всех лиц на получение окончательного решения в спорах по поводу гражданских прав и обязанностей в разумные сроки (см. также 6.4)⁵⁶⁵. В деле «Ноголица против Хорватии» [*Nogolica v Croatia*], где речь идет о разбирательстве, которое длилось восемь лет и десять месяцев с перерывами на более чем три года исключительно по вине государственных органов, было признано нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ. Такое же нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ Суд нашел в деле «Михайлович против Хорватии» [*Mihajlović v Croatia*], в котором заявители жаловались на задержку на семь с половиной лет решения по гражданскому иску⁵⁶⁶.

В контексте дел по установлению родительского статуса, опеки над ребенком, дел о разрешении разведенному родителю общаться со своими детьми, и в общем дел, касающихся гражданского статуса и дееспособности, Комитет по правам человека и Европейский суд по правам человека аналогичным образом требуют, чтобы такие вопросы решались в срочном порядке⁵⁶⁷. В деле «Н. против Соединенного Королев-

561 *Casanovas v France*, HRC Communication 441/1990, UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994), paras 7.3–7.4.

562 *Sayadi and Vinck v Belgium*, HRC Communication 1472/2006, UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008), para 10.10.

563 *Camasso v Croatia* [2005] ECHR 11, para 33.

564 *Camasso v Croatia* [2005] ECHR 11, para 32; *Omerovic v Croatia* [2006] ECHR 587, para 33; *Debelic v Croatia* [2006] ECHR 864, para 29; *Jankovic v Croatia* [2009] ECHR 401, para 67; *Nogolica v Croatia* [2006] ECHR 1050, para 24, а также: *Plazonić v Croatia* [2008] ECHR 198, para 50.

565 *Nogolica v Croatia* [2006] ECHR 1050, para 27.

566 *Mihajlovic v Croatia* [2005] ECHR 468, para 44.

567 *Tcholatch v Canada*, HRC Communication 1052/2002, UN Doc CCPR/C/89/D/1052/2002 (2007), paras 8.9–8.11; *E. B. v New Zealand*, HRC Communication 1368/2007, UN Doc CCPR/C/89/D/1368/2005 (2007), paras 9.2–9.4; *Hokkanen v Finland* [1994] ECHR 32, para 72.

ства» [*H. v the United Kingdom*] Европейский суд заявил, что в подобных делах, учитывая их значение для заявителя,

«государственные органы обязаны проявлять исключительное усердие, поскольку всегда существует опасность, что любая процессуальная задержка может привести к фактическому разрешению спорного вопроса еще до начала слушания в суде»⁵⁶⁸.

Например, в деле «Евремич против Сербии» [*Jevremovic v Serbia*], несмотря на сложный характер дела, Европейский суд признал, что продолжительность процесса в четыре года и девять месяцев в деле об установлении отцовства и опеки над ребенком составила нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁵⁶⁹. Вместе с тем, в деле «Хокканен против Финляндии» [*Hokkanen v Finland*] Европейский суд признал разумной продолжительность в 18 месяцев в сходном деле об опеке над ребенком, которое разбиралось в судах трех инстанций⁵⁷⁰. Необходимость срочного проведения гражданского производства была признана также в деле, где этого требовало состояние здоровья одной из сторон (по иску заявителя, зараженного вирусом ВИЧ в результате переливания ему инфицированной крови)⁵⁷¹, в спорах по вопросам занятости⁵⁷² и в деле о причинении телесных повреждений, в котором заявителю нанесли тяжкую травму⁵⁷³.

В гражданских процессах, в которых задержка была вызвана недостаточностью ресурсов или недофинансированием, Комитет по правам человека отметил, что для отправления правосудия следует, по мере возможности, изыскивать дополнительные бюджетные средства⁵⁷⁴. Необходимо отметить, что чрезмерные задержки в принятии судебных решений по вине государственных органов признаются одновременно нарушением пункта 3 статьи 2 о праве на эффективные средства правовой защиты и пункта 1 статьи 14 МПГПП⁵⁷⁵.

568 *H. v the United Kingdom* [1987] ECHR 14, para 85. См. также: *Bock v Germany* [1989] ECHR 3, para 49.

569 *Jevremovic v Serbia* [2007] ECHR 612, para 86.

570 *Hokkanen v Finland* [1994] ECHR 32, para 72.

571 *X v France* [1992] ECHR 45, особенно пп. 47–49.

572 *Obermeier v Austria* [1990] ECHR 15, para 72; *Frydlender v France* [2000] ECHR 353, para 45.

573 *Silva Pontes v Portugal* [1994] ECHR 12, para 39.

574 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 27.

575 *Czernin v the Czech Republic*, HRC Communication 823/1998, UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005), para 7.5.

6.5 Право быть услышанным

Старья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(d) быть судимым в его присутствии ...»

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство ...»

Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право быть судимым в его присутствии с тем, чтобы он имел возможность выслушать доводы обвинения, возражать им и представить свою защиту⁵⁷⁶. Идея права «быть услышанным» предполагает обращение к двум понятиям. Первое – это естественный принцип правосудия, выраженный в правиле *audi alteram partem*, т.е. требовании о необходимости выслушать вторую сторону. Второе связано с вопросом, предполагает ли право быть услышанным право выступать лично, или достаточно, чтобы сторона представила свои доказательства и аргументы в письменной форме. О применении права быть услышанным в не-уголовном разбирательстве см. также 6.5.4.

6.5.1 *Audi alteram partem* или «выслушай другую сторону»

Принципы справедливого слушания включают в себя правила, именуемые в некоторых правовых системах правилами естественного правосудия, в том числе концепцию *audi alteram partem* (букв.: «выслушай другую сторону»). Комитет по правам человека нашел нарушение этого принципа в деле «Эрмоса против Перу» [*Hermoza v Peru*], где административные власти лишили заявителя права на слушание после того, как они вначале отстранили его от работы, а потом уволили с занимаемой должности⁵⁷⁷. Необходимость выслушать другую сторону – в уголовном или гражданском процессе

576 Международная амнистия, Руководство по справедливому судопроизводству, Amnesty International Publications, 1998, п. 21.1.

577 *Hermoza v Peru*, HRC Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988), отдельное мнение членов Комитета Джозефа Курея (Joseph Cooray), Вохина Дмитриевича (Vojin Dimitrijevic) и Раджсумера Лаллаха (Rajsoomer Lallah).

– составляет одну из основ права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного пунктом 1 статьи 14 МПГПП и пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ.

6.5.2 Право присутствовать на слушаниях по уголовному делу

Что касается уголовного разбирательства, то право присутствовать на слушаниях по своему делу прямо гарантировано лишь пунктом 3(d) статьи 14 МПГПП; кроме того, оно вытекает из права на защиту (см. также 6.6), а также из права на публичное слушание (см. также 4). Оно включает в себя право обвиняемого давать показания, хотя следует помнить, что обвиняемый не может быть принужден к этому (см. также 5.2). Европейский суд по правам человека признает, что хотя право присутствовать на слушаниях по своему делу в пункте 1 статьи 6 прямо не упоминается, общие цели и задачи этой статьи состоят в том, чтобы показать, что лицо, которому «предъявлено уголовное обвинение», имеет право принимать участие в слушаниях. Кроме того, подпункты (с), (d) и (е) пункта 3 статьи 6 гарантируют «каждому, обвиняемому в уголовном преступлении» право «защитить себя лично» (см. также 6.6.1), «допрашивать свидетелей или чтобы эти свидетели были допрошены» (см. также 6.7), а также «пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке» (см. также 6.8). По мнению Европейского суда по правам человека, трудно представить, что обвиняемый может осуществить эти права, не присутствуя в суде⁵⁷⁸.

В деле «Орехуэла против Колумбии» [*Orejuela v Colombia*] заявитель жаловался, что в отношении него производство осуществлялось лишь в письменной форме, без проведения какого-либо слушания, устного или публичного. Колумбия не опровергла эти обвинения, а просто указала, что решения по делу доступны общественности. Комитет по правам человека заявил, что гарантия прав на защиту, закрепленная пунктом 3 статьи 14 МПГПП (в особенности прав, предусмотренных подпунктами (d) и (е), права защищать себя (см. также 6.6), а также права вызывать и допрашивать свидетелей (см. также 6.7), требует, чтобы любое уголовное производство предоставляло обвиняемому право на устное слушание, на котором он может присутствовать лично или быть представленным адвокатом, а также давать показания и допрашивать свидетелей. Придя к выводу, что данному заявителю не предоставили такого слушания в ходе производства по его делу, которое завершилось его осуждением и назначением наказания, Комитет признал в этом деле нарушение права на справедливое судебное разбирательство⁵⁷⁹.

Следует отметить, что какой-либо презумпции *a priori* в пользу устных слушаний при пересмотре дела или в апелляционном разбирательстве не существует (см. также 10.3)⁵⁸⁰, хотя принцип равноправия сторон (см. также 6.1) предполагает, что если сторона обвинения имеет право присутствовать в таких разбирательствах, то такое

578 *Colozza v Italy* [1985] ECHR 1, para 27.

579 *Orejuela v Colombia*, HRC Communication 848/1999, UN Doc CCPR/C/75/D/848/1999 (2002), para 7.3; *Guerra de la Espriella v Colombia*, HRC Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), para 9.3.

580 *Hermi v Italy* [2006] ECHR 875, para 61.

же право следует предоставлять и обвиняемому⁵⁸¹. Как Европейский суд по правам человека, так и Комитет по правам человека заявляют, что право на личное присутствие может быть необходимым и при апелляционном разбирательстве – если такая апелляция касается вопросов и факта, и права, а не исключительно вопросов права⁵⁸². В деле «Кремцов против Австрии» [*Kremzow v Austria*] речь шла об апелляционном рассмотрении на предмет возможной замены заявителю наказания с 20 лет лишения свободы на пожизненное заключение, а также на предмет отбывания наказания не в обычной тюрьме, а в специальном психиатрическом учреждении. В связи с тем, что это разбирательство имело существенное значение для заявителя и было связано не только с оценкой его характера и психического состояния, но и его мотивов, Европейский суд заключил, что для обеспечения справедливости этого разбирательства было необходимо присутствие заявителя на апелляционном рассмотрении, а также предоставление ему возможности участия в нем вместе со своим адвокатом⁵⁸³.

6.5.3 Уголовное разбирательство *in absentia*

Проведение судебного разбирательства в отсутствие обвиняемого в принципе вступает в противоречие с общими требованиями надлежащего процесса и, более конкретно, с правом на участие в собственной защите (см. также 6.6)⁵⁸⁴. Вместе с тем, Комитет по правам человека заявил, что статью 14 МПГПП нельзя толковать как исключающую проведение судебного процесса *in absentia* во всех случаях, независимо от причин отсутствия обвиняемого⁵⁸⁵. Комитет разъяснил, что когда, в исключительных случаях, судебное рассмотрение проводится *in absentia*, возрастает необходимость еще более строго соблюдать права обвиняемого на защиту⁵⁸⁶. Комитет пояснил, что в ряде обстоятельств уголовное разбирательство *in absentia* может быть допустимо в интересах надлежащего отправления правосудия. Комитет приводит лишь один пример таких обстоятельств, когда обвиняемый отказывается от своего права присутствовать на слушаниях, несмотря на то, что его достаточно заблаговременно извещают об их проведении⁵⁸⁷. Европейский суд по правам человека аналогичным образом считает, сам факт проведения слушаний в отсутствие обвиняемого не составляет нарушения статьи 6 ЕКПЧ⁵⁸⁸, если обвиняемый недвусмысленно отказался от своего права защищать себя лично⁵⁸⁹, за исключением случаев, когда установлено, что обвиняемый стремится избежать правосудия⁵⁹⁰.

581 *Dudko v Australia*, HRC Communication 1347/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007), paras 7.3–7.4.

582 *Kremzow v Austria* [1993] ECHR 40, para 58; *Sutter v Switzerland* [1984] ECHR 2, para 30; *Hermi v Italy* [2006] ECHR 875, para 64; *Karttunen v Finland*, HRC Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992), para 7.3.

583 *Kremzow v Austria* [1993] ECHR 40, para 67.

584 See *Colozza v Italy* [1985] ECHR 1, para 27.

585 *Mbenge v Zaire*, HRC Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), para 14.1.

586 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 11.

587 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 36.

588 *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 82.

589 *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 58.

590 *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 105.

В этой связи пункт 3(а) статьи 14 МПГПП (см. также 6.3.1) требует, что независимо от отсутствия обвиняемого, надлежит принимать все необходимые меры для того, чтобы проинформировать обвиняемого об обвинении и уведомить его о проведении разбирательства. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека считает, что для того, чтобы слушание *in absentia* удовлетворяло требованию справедливости, государство должно показать, что обвиняемый был эффективным образом уведомлен о нем⁵⁹¹. В случае отсутствия такого уведомления «обвиняемый, в частности, не получает достаточно времени и средств для подготовки своей защиты (п. 3(b) ст. 14), не имеет возможности защищать себя с помощью защитника по своему выбору (п. 3(d) ст. 14), а также не имеет возможности допросить, лично или через представителя, свидетелей другой стороны или обеспечить присутствие и допрос своих свидетелей (п. 3(e) ст. 14)»⁵⁹².

Резолюция Совета Европы № (75) 11 устанавливает ряд критериев, регламентирующих уголовное разбирательство, проводимое *in absentia*, которые предусматривают, что:

- обвиняемому должна вручаться повестка для явки в суд и подготовки своей защиты;
- повестка должна ясно объяснять последствия неявки обвиняемого в суд;
- при наличии оснований полагать, что у обвиняемого возникли препятствия для явки, суд должен распорядиться об отложении разбирательства;
- дело обвиняемого не должно рассматриваться *in absentia*, если возможно и желательно перенести разбирательство на территорию другого государства или обратиться с запросом об экстрадиции обвиняемого;
- судебное решение, принятое *in absentia*, должно быть доведено до сведения обвиняемого, а срок обжалования не должен начинать течь ранее, чем лицо, в отношении которого вынесено решение, не получит эффективного уведомления о нем, если только не будет установлено, что лицо намеренно стремилось избежать правосудия;
- лицо, дело которого было рассмотрено в его отсутствие, и которому не была вручена повестка в должной и надлежащей форме, должно иметь правовое средство защиты, позволяющее ему аннулировать судебное решение;
- лицо, дело которого рассмотрено в его отсутствие, но которому повестка была надлежащим образом вручена, имеет право на повторное рассмотрение дела в обычном порядке, если это лицо может доказать, что его отсутствие и невозможность проинформировать судью по делу были вызваны обстоятельствами, находящимися за пределами его контроля⁵⁹³.

Право принимать участие в разбирательстве не относится к числу **абсолютных** и, следовательно, от него можно отказаться. По мнению Европейского суда по правам человека, ни буква, ни дух статьи 6 не запрещает никому по собственной воле отказаться, прямо или косвенно, от права на гарантии справедливого судебного разбирательства. Однако такой отказ должен быть выражен «недвусмысленно и сопровождаться

591 См. также: *Colozza v Italy* [1985] ECHR 1, para 28; *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 58.

592 *Mbenge v Zaire*, HRC Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), para 14.1; *Benhadj v Algeria*, HRC Communication 1173/2003, UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007), para 8.9.

593 Резолюция Совета министров Совета Европы № (75) 11 О критериях, регламентирующих разбирательство, проводимое в отсутствие обвиняемого, п. I, 1 – 9.

соблюдением минимума гарантий, соответствующих его важности»⁵⁹⁴. В деле «Сейдович против Италии» [*Sejdovic v Italy*] Большая палата Суда признала нарушение статьи 6 в виду отсутствия эффективного механизма для обеспечения прав лиц, осужденных *in absentia*, если они не были надлежащим образом уведомлены о судебном разбирательстве и не отказывались в недвусмысленной форме от своего права присутствовать на судебном разбирательстве по своему делу⁵⁹⁵. В деле «Лала против Нидерландов» [*Lala v the Netherlands*] Европейский суд пошел еще дальше, признав, что тот факт, что обвиняемый, хотя и был надлежащим образом извещен повесткой, в суд не явился, не может – даже в отсутствие уважительной причины – служить оправданием для лишения его права защиты через посредство адвоката (см. также 6.6.3)⁵⁹⁶. В деле «Малеки против Италии» [*Maleki v Italy*] Италия не отрицала, что суд над г-ном Малеки проводился *in absentia*. Однако Италия не смогла доказать, что заявитель был своевременно уведомлен повесткой и проинформирован о проводившемся в отношении него разбирательстве, заявив лишь, что полагает, что заявитель был уведомлен его адвокатом о предстоящем разбирательстве. Комитет по правам человека посчитал этот довод недостаточным исполнением возлагаемой на государство обязанности, требующей обоснования проведения разбирательства в отношении обвиняемого *in absentia*. Комитет указал, что проводивший это разбирательство суд до проведения разбирательства был обязан проверить, проинформирован ли заявитель о предстоящем слушании⁵⁹⁷. Комитет добавил, что нарушение права заявителя присутствовать при рассмотрении его дела могло быть устранено, если бы ему было предоставлено право на повторное разбирательство в его присутствии, когда его задержали в Италии⁵⁹⁸. Аналогичным образом, в деле «Колоцца против Италии» [*Colozza v Italy*] Европейский суд по правам человека заявил, что когда национальное законодательство позволяет проводить судебное разбирательство в отсутствие лица, которому предъявлено уголовное обвинение, то такое лицо, как только ему становится известно о судебном разбирательстве, должно получить возможность нового рассмотрения по существу обвинения судом, который рассматривал его дело *in absentia*⁵⁹⁹.

6.5.4 Право присутствовать на слушаниях в не-уголовном производстве

Любое право на устное слушание в не-уголовном производстве основано на соответствующем выводе из общего права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного пунктом 1 статьи 14 МПГПП и пунктом 1 статьи 6 ЕКПЧ. В подготовительных материалах к МПГПП признается, что правовые системы многих стран

594 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, para 59; *Ananyev v Russia* [2009] ECHR 1241, para 38; *Poitrimol v France* [1993] ECHR 62, para 31; *Yoldaş v Turkey* [2010] ECHR 1620, para 51, только на французском языке.

595 *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 109.

596 *Lala v the Netherlands* [1994] ECHR 30, para 33. *Van Geyseghem v Belgium* [1999] ECHR 5, para 34.

597 *Maleki v Italy*, HRC Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), para 9.4. См. также: *Lumley v Jamaica*, HRC Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), para 7.4.

598 *Maleki v Italy*, HRC Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), para 9.5.

599 *Colozza v Italy* [1985] ECHR 1, para 29; *Krombach v France* [2001] ECHR 88, para 85; *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 82, 105, 109. См. также Резолюцию Совета министров Совета Европы № (75) 11 О критериях, регламентирующих разбирательство, проводимое в отсутствие обвиняемого, п. I (9).

предполагают проведение разбирательств на основе письменных документов, исходя из того, что процессуальные гарантии сторон при этом не нарушаются, поскольку содержание всех этих документов может быть обнародовано. По личному мнению Бертила Веннергрена (Bertil Wennergren), члена Комитета по правам человека, в деле «Карттунен против Финляндии» [*Karttunen v Finland*]⁶⁰⁰, положение пункта 1 статьи 14 должно применяться гибко и не может, прежде всего, пониматься как требование проведения устных слушаний. В последующих рассуждениях он указывает, что это объясняет, почему на последующем этапе разработки подготовительных материалов к пункту 3(d) статьи 14 право присутствовать на слушании своего дела в суде первой инстанции было специально включено в контекст уголовного судопроизводства.

В своих комментариях Комитет по правам человека указал, что пункт 1 статьи 14 МПГПП «может» содержать требование о предоставлении лицу возможности лично участвовать в гражданском процессе. В таких обстоятельствах государство-участник обязано разрешить такому лицу присутствовать на слушании, даже если он является иностранцем, не проживающим постоянно в данной стране. Оценивая, были ли соблюдены требования пункта 1 статьи 14 в деле «Саид против Норвегии» [*Said v Norway*], Комитет отметил, что адвокат заявителя не обращался с ходатайством об отложении слушания с тем, чтобы заявитель имел возможность участвовать в нем лично, и что никакие инструкции на этот счет не были включены в подписанные заявителем и переданные адвокату полномочия, а также не были впоследствии предъявлены адвокатом судье, который вел слушания по данному делу об опеке над ребенком. В данных обстоятельствах Комитет не нашел никаких нарушений со стороны государства в связи с тем, что суд г. Осло не отложил проведение слушаний по собственной инициативе до того момента, когда заявитель сможет лично на них присутствовать⁶⁰¹. К сожалению, Комитет далее не разъяснил, *когда* именно гражданский процесс «может» требовать, чтобы то или иное лицо лично присутствовало на слушании по гражданскому делу.

Необходимо напомнить, что принцип равноправия сторон (см. также 6.1) требует, что если одной стороне разрешается присутствовать на слушаниях по не-уголовному делу, то такое же разрешение должно быть обеспечено и другой стороне⁶⁰².

600 *Karttunen v Finland*, HRC Communication 387/1989, UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992).

601 *Said v Norway*, HRC Communication 767/1997, UN Doc CCPR/C/68/D/767/1997 (2000), para 11.3.

602 *Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*, HRC Communication 779/1997, UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001), para 7.4.

6.6 Право защищать себя

Статья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(d) ...защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом таком случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника»

Статья 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство...

(3) Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(с) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия»

Обязательства ОБСЕ

(5.17) – любое лицо, преследуемое в судебном порядке, имеет право защищать себя лично или без промедления через посредство выбранного им самим защитника, или, если это лицо не располагает достаточными средствами для оплаты услуг защитника, на безвозмездное получение таких услуг, когда этого требуют интересы правосудия.

Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Копенгаген, 1990 г.

(13.9) ...

право на справедливое ... разбирательство ..., включая право выдвигать юридическую аргументацию и быть представленным адвокатом по своему выбору.

Итоговый документ Венской встречи. Вена, 1989 г.

Право защищать себя лежит в основе концепции надлежащего процесса и включает следующие права: право представлять себя (см. также 6.6.1); право быть представленным защитником по своему выбору (см. также 6.6.3, 6.6.4 и 6.6.5) и быть проинформированным об этом праве (см. также 6.6.2); право консультироваться с адвокатом и давать ему инструкции в конфиденциальном порядке (см. также 6.6.6); а также право на получение бесплатной юридической помощи (см. также 6.6.7). Хотя право «защищать» себя обычно ассоциируется с уголовным процессом, оно также тесно связано с правом быть услышанным (см. также 6.5), особенно с принципом *audi alteram partem* (см. также 6.5.1) («услышь другую сторону»), который применим в равной степени и к уголовным, и к не-уголовным разбирательствам. В контексте уголовного процесса государства-участники ОБСЕ приняли обязательство обеспечить, чтобы любое лицо, преследуемое в судебном порядке, имело право защищать себя лично или без промедления через посредство выбранного им самим защитника, или, если это лицо не располагает достаточными средствами для оплаты услуг защитника, на безвозмездное получение таких услуг, когда этого требуют интересы правосудия⁶⁰³.

6.6.1 Право представлять себя

Каждый человек имеет право представлять себя в судебном разбирательстве, что означает, в принципе, что лицо нельзя заставить согласиться принять услуги адвоката, назначенного государством⁶⁰⁴. Однако в контексте уголовного производства это право не является **абсолютным**, что означает, что любое ограничение возможности лица защищать себя самостоятельно должно преследовать объективную и достаточно серьезную цель и не выходить за пределы того, что необходимо для соблюдения интересов правосудия, включая требование обеспечить, чтобы обвиняемый в серьезном преступлении имел возможность защитить себя надлежащим образом. Государствам следует избегать принятия абсолютного запрета на право защищать себя в уголовном разбирательстве, не прибегая к помощи адвоката, с тем, чтобы каждую ситуацию можно было оценивать по существу. Как разъясняет Комитет по правам человека, «интересы правосудия могут, в рамках конкретного судебного разбирательства, требовать назначения защитника вопреки желания обвиняемого». Комитет приводит следующие примеры таких ситуаций:

- обвиняемый существенным и систематическим образом препятствует надлежащему проведению судебного разбирательства;
- лицо, которому предъявлено тяжкое обвинение, оказывается не в состоянии действовать в собственных интересах;
- когда это необходимо для защиты уязвимых свидетелей (см. также 7.1) от дальнейшего беспокойства или запугивания, если им придется подвергнуться допросу со стороны обвиняемого⁶⁰⁵.

603 Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген 1990 г., п. 5.17.

604 *Domukovsky and Others v Georgia*, HRC Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), а также: CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), para 18.9.

605 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 37. См. также: *Correia de Matos v Portugal*, HRC Communication 1123/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1123/2002 (2006), paras 7.4–7.5.

Например, в деле «Гонсалес против Испании» [*González v Spain*] заявитель жаловалась на нарушение пункта 1 статьи МПГПП, а также статьи 26 (равенство и свобода от дискриминации), в связи с тем, что ей разрешили предстать перед Конституционным судом лишь в сопровождении *прокурадора* (*procurador*) (аккредитованного Конституционным судом адвоката). Заявитель посчитала, что это привело к неравенству перед законом (см. также 2.2), так как лица с юридическим образованием не нуждаются в представительстве, а лица без диплома юриста должны быть представлены *прокурадором*. Комитет по правам человека принял позицию Конституционного суда, придя к выводу, что требование об обязательном представительстве адвоката отражает необходимость, чтобы ответственность за представление апелляций этому суду возлагалась на лиц с юридическим образованием. Рассмотрев представленные ему доказательства, Комитет не согласился с утверждением, что такой порядок нарушает требование о применении объективных и обоснованных критериев⁶⁰⁶.

В таких делах важно предоставление эффективной юридической помощи, в том числе, путем назначения адвоката, опыт и компетентность которого соответствуют сложности рассматриваемого дела (см. также 6.6.3)⁶⁰⁷.

6.6.2 Право быть информированным о своем праве на правовую помощь

Если лицо участвует в уголовном процессе без правовой помощи, то, согласно пункту 3(d) статьи 14 МПГПП, оно должно быть проинформировано о его праве на защиту с помощью адвоката (см. также 6.6.2)⁶⁰⁸. То же требование вытекает и из положений пункта 3(с) статьи 6 ЕКПЧ в силу подхода Европейского суда к применению Конвенции таким образом, чтобы предусмотренные ею права были не «теоретическими или иллюзорными правами, а правами практическими и эффективными»⁶⁰⁹. В целях обеспечения практической осуществимости и эффективности прав, предусмотренных в пункте 3(d) статьи 14 МПГПП и в пункте 3(с) статьи 6 ЕКПЧ, у лица, предстающего перед судом и представляющего самого себя, следует выяснить, известно ли ему о его праве иметь защитника по своему выбору⁶¹⁰ (см. также 6.6.3), а также о том, что если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, он может иметь право на бесплатную юридическую помощь (см. также 6.6.7).

Несмотря на то, что право быть проинформированным о своем праве на юридическую помощь выражается в контексте уголовного процесса, подход обеспечения практического и эффективного использования прав может также требовать применения этого права и в не-уголовном производстве, особенно в ситуациях, когда отсутствие

606 *González v Spain*, HRC Communication 1005/2001, UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002), para 4.3.

607 См. также: Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 6.

608 См. также: Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 5.

609 См., например: *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, para 24; *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 33.

610 *Yoldaş v Turkey* [2010] ECHR 1620, para 52, только на французском языке.

юридического представительства у одной из сторон явно ведет к неравноправию сторон (см. также 6.1).

6.6.3 Право быть представленным адвокатом по своему выбору

Помимо права представлять самого себя, каждый человек имеет право на защиту через посредство адвоката по своему выбору как в уголовном, так и в не-уголовном процессе⁶¹¹. Государства-участники ОБСЕ признают, что право на справедливое и публичное судебное разбирательство включает и право быть представленным адвокатом по своему выбору⁶¹². Оба вида представительства – самостоятельное представительство и представительство через посредство адвоката – не следует считать взаимоисключающими⁶¹³. Лица, которые пользуются помощью адвоката, имеют право инструктировать своего адвоката по вопросам ведения дела в пределах профессиональной ответственности, а также давать показания от собственного имени, тем самым реализуя в некоторой степени представительство от своего собственного имени одновременно с защитой через посредство адвоката⁶¹⁴.

По мнению Европейского суда по правам человека, право каждого обвиняемого в уголовном преступлении на эффективную защиту с помощью адвоката, который, при необходимости, назначается в официальном порядке (см. также 6.6.4), является одним из основополагающих элементов справедливого судебного разбирательства⁶¹⁵. Вместе с тем, право на защиту с помощью адвоката по своему выбору не является **абсолютным** правом и может регламентироваться (см. также 6.6.5). Кроме того, от права на помощь юридического представителя можно отказаться. Европейский суд по правам человека требует, чтобы в случаях, когда это происходит, такой отказ был выражен «недвусмысленно и сопровождался соблюдением минимума гарантий, соответствующих его важности».⁶¹⁶ Из этого также следует, что заявлять о том, что обвиняемый неявным образом, своим поведением, отказался от права на защиту с помощью адвоката, можно лишь показав, что обвиняемый мог разумно предвидеть последствия такого поведения⁶¹⁷.

Адвокат должен быть доступен на всех стадиях уголовного процесса, особенно если речь идет о деле, которое может завершиться назначением смертной казни: по поводу таких процессов Комитет по правам человека подтвердил, что вопрос об обеспечении

611 См., например: *Kulov v Kyrgyzstan*, HRC Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), para 8.7. См. также: Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 1.

612 Итоговый документ Венской встречи, Вена 1989 г., п. 13.9.

613 Международная комиссия юристов, *Руководство по наблюдению за уголовным процессом* (Практическое руководство МКЮ No 5, 2009 г.), глава IV, п. 5 (ii), с. 89.

614 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 37.

615 *Demebukov v Bulgaria* [2008] ECHR para 50.

616 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, para 59; *Ananyev v Russia* [2009] ECHR 1241, para 38; *Poitrimol v France* [1993] ECHR 62, para 31; *Yoldaş v Turkey* [2010] ECHR 1620, paras 51–52, только на французском языке.

617 *Ananyev v Russia* [2009] ECHR 1241, para 39; *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, para 87 in fine.

участия юридических представителей в таком разбирательстве является аксиомой⁶¹⁸. Например, в деле «Браун против Ямайки» [*Brown v Jamaica*] Комитет решил, что магистрату не следовало приступать к допросу свидетелей на предварительном слушании, не предоставив заявителю возможности обеспечить присутствие своего адвоката⁶¹⁹. По мнению Комитета, эта обязанность лежит на государстве и ее невыполнение вменяется ему в вину, даже если неявка назначенного адвоката на слушание произошла исключительно по его собственной вине⁶²⁰.

6.6.4 Право на независимое, компетентное и эффективное юридическое представительство

В контексте уголовного процесса пункт 3(d) статьи 14 МПГПП и пункт 3(c) статьи 6 ЕКПЧ говорят о праве на юридическую «помощь». Европейский суд по правам человека подчеркивает, что здесь речь идет не просто о «назначении» защитника, который бы выступал от имени обвиняемого, а о том, чтобы право на юридическую помощь осуществлялось практически и эффективно, чтобы обеспечить достаточную защиту⁶²¹. Оценить, было ли данное юридическое представительство практическим и эффективным, можно лишь на основе конкретных обстоятельств дела, рассматривая процесс в целом⁶²². Для этого необходимо сбалансировано подходить к таким моментам, как обязанности и независимость адвоката и обязательства компетентных государственных органов.

Комитет по правам человека считает, что государство не несет ответственности за поведение защитника, кроме как если судье стало или должно было стать «очевидным», что поведение или уровень компетенции защитника несовместимы

618 *Robinson v Jamaica*, HRC Communication 223/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987 (1989), para 10.4; *Wright and Harvey v Jamaica*, HRC Communication 459/1991, UN Doc CCPR/C/55/D/459/1991 (1995); *LaVende v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 554/1993, UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997), para 5.8; *Simpson v Jamaica*, HRC Communication 695/1996, UN Doc CCPR/C/73/D/695/1996 (2001); *Levy v Jamaica*, HRC Communication 719/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/719/1996 (1998), para 7.1; *Marshall v Jamaica*, HRC Communication 730/1996, UN Doc CCPR/C/64/D/730/1996 (1998); *Aliev v Ukraine*, HRC Communication 781/1997, UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003), para 7.3; *Saidova v Tajikistan*, HRC Communication 964/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004), para 6.8; *Aliboev v Tajikistan*, HRC Communication 985/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005), para 6.4; *Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communications 1263/2004 and 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008), para 8.4; *Pustovalov v Russian Federation*, HRC Communication 1232/2003, UN Doc CCPR/C/98/D/1232/2003 (2010), paras 6.4, 8.4; and *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.2; *Larrañaga v the Philippines*, HRC Communication 1421/2005, UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005 (2006), para 7.6.

619 *Brown v Jamaica*, HRC Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999). См. также: *Hendricks v Guyana*, HRC Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), para 8.4.

620 *Borisenko v Hungary*, HRC Communication 852/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/852/1999 (2002), para 7.5.

621 *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 33; *Imbrioscia v Switzerland* [1993] ECHR 56, para 38; *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 38.

622 *Kulikowski v Poland* [2009] ECHR 779, para 57.

с интересами правосудия⁶²³. Например, Комитет признал очевидное ненадлежащее поведение или некомпетентность, несовместимую с интересами правосудия, когда адвокат отозвал жалобу по делу, в котором подсудимому грозила смертная казнь, не посоветовавшись с подзащитным⁶²⁴, или когда адвокат отсутствовал во время дачи показаний одним из свидетелей⁶²⁵.

Применяя тот же подход, Европейский суд по правам человека считает, что хотя ведение защиты по сути является делом обвиняемого и его адвоката, национальные суды не должны пассивно наблюдать за случаями неэффективного юридического представительства⁶²⁶. Если того требуют обстоятельства дела, суду следует изучить, в какой степени адвокат исполняет свои обязанности⁶²⁷. Если государственным органам становится известно о ситуации, в которой назначенный адвокат не может выполнять свои обязанности в течение длительного периода по болезни или по иным причинам, или уклоняется от выполнения своих обязанностей, власти должны либо его заменить, либо заставить выполнять свои обязанности в соответствии с требованиями, предъявляемыми к компетентному и эффективному юридическому представительству⁶²⁸. Суду следует действовать с упреждением – например, принимать решение об откладывании заседаний даже в отсутствие такого ходатайства со стороны адвоката⁶²⁹. В отношении адвокатов, назначенных компетентными органами, позиция Комитета по правам человека и Европейского суда по правам человека представляется еще строже: они требуют от председательствующих судей еще более внимательного наблюдения за действиями таких защитников⁶³⁰. В деле «Саннино против Италии» [*Sannino v Italy*] Европейский суд подчеркнул, что тот факт, что заявитель не проинформировал власти о трудностях, с которыми он столкнулся при подготовке своей защиты, сам по себе не освобождает власти от обязанности принимать меры, гарантирующие обвиняемому эффективность защиты. Компетентные национальные органы обязаны вмешиваться не только в случае «очевидной» неспособности назначенного для оказания правовой помощи адвоката обеспечивать эффективное представительство

623 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 32; *Taylor v Jamaica*, HRC Communication 707/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997), para 6.2; *Chan v Guyana*, HRC Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), para 6.2; *Hussain v Mauritius*, HRC Communication 980/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002), para 6.3. См. также: *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 36; *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, paras 33, 65; *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 38; *Czekalla v Portugal* [2002] ECHR 662, paras 60, 62.

624 *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 9.5.

625 *Hendricks v Guyana*, HRC Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), para 6.4; *Brown v Jamaica*, HRC Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999), para 6.6.

626 *Sannino v Italy* [2006] ECHR 508, para 49; *Cuscani v the United Kingdom* [2002] ECHR 630, para 39.

627 *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 42.

628 *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 33; *Goddi v Italy* [1984] ECHR 4, para 31; *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, paras 33, 65; *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 38.

629 *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 42.

630 Сравни. *H. C. v Jamaica*, HRC Communication 383/1989, UN Doc CCPR/C/45/D/383/1989 (1992), para 6.3 (частный адвокат) с: *Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987, UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991), para 9.5; *Brown v Jamaica*, HRC Communication 775/1997, UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999), para 6.6; *Hendricks v Guyana*, HRC Communication 838/1998, UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002), para 6.4.

обвиняемого, но также если они в достаточной степени осведомлены об этом каким-либо иным образом⁶³¹.

Что касается независимости адвокатов, то Комитет по правам человека считает, что «адвокаты должны иметь возможность консультировать и представлять лиц, обвиняемых в уголовном преступлении, в соответствии с общепризнанными принципами профессиональной этики без каких бы то ни было ограничений, воздействия, давления или неправомерного вмешательства с какой бы то ни было стороны»⁶³².

6.6.5 Основания для ограничения права на выбор юридического представителя

Право на выбор защитника не является **абсолютным правом** и может подлежать ограничению в двух ситуациях. Во-первых, если лицо получает бесплатную правовую помощь (см. также 6.6.7), то оно, в принципе, не имеет права выбирать своего юридического представителя⁶³³. Европейский суд по правам человека заявил, что право на защитника по своему выбору подлежит некоторым ограничениям, когда речь идет о бесплатной юридической помощи. Европейский суд согласен, что назначая защитника, государственные органы могут учитывать пожелания обвиняемого, однако эти пожелания могут не быть соблюдены, если имеются относимые и достаточные основания полагать, что в этом есть необходимость⁶³⁴. Нарушение права на выбор адвоката было признано в деле «Лопес против Уругвая» [*Lopez v Uruguay*], в котором Лопеса и еще нескольких человек, представших перед военным трибуналом, угрозами принудили отказаться от поиска любых адвокатов, кроме полковника Марио Родригеса⁶³⁵.

Второе ограничение права выбирать адвоката, даже оплачиваемого из личных средств обвиняемого, вытекает из того, что государство имеет право регулировать допуск адвокатов к защите в судах и их обязанности соблюдать определенные принципы профессиональной этики⁶³⁶. В деле «Энсслин и другие против Германии» [*Ensslin and Others v Germany*] Европейская комиссия по правам человека не согласилась, что отстранение некоторых адвокатов от участия в защите на основании их связей с преступной организацией обвиняемых составляет нарушение статьи 6⁶³⁷.

631 *Sannino v Italy* [2006] ECHR 508, para 49–51; *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 65; *Daud v Portugal* [1998] ECHR 27, para 38.

632 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 34. См. также: Международная комиссия юристов, цит. соч., прим. 284, с.63–69. См. также: Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., пп. 16, 18, 20.

633 *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 54; *Teesdale v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), para 9.6.

634 *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 54.

635 *Lopez v Uruguay*, HRC Communication 52/1979, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 88 (1984), para 13.

636 *Ensslin and Others v Germany* [1978] ECHR, para 20.

637 *Ensslin and Others v Germany* [1978] ECHR, para 21.

6.6.6 Конфиденциальное и не подлежащее разглашению общение с адвокатом

Ни в статье 14 МПГПП, ни в статье 6 ЕКПЧ не говорится о том, что консультации с адвокатом должны проводиться наедине, или что на общение между адвокатом и клиентом, в устной или письменной форме, распространяется **тайна**. Несмотря на это признается, что особый характер отношений между адвокатом и клиентом (а также конфиденциальность и защита, необходимая адвокату для получения полных указаний по подготовке и ведению защиты) требуют, чтобы адвокаты имели возможность встречаться со своими клиентами наедине и общаться с ними в условиях полного соблюдения конфиденциальности⁶³⁸. В деле «С. против Швейцарии» [*S. v Switzerland*] Европейский суд по правам человека счел, что право обвиняемого общаться с адвокатом вне пределов слышимости третьих лиц составляет одно из основных требований справедливого судебного разбирательства в демократическом обществе, которое вытекает из положений пункта 3(с) статьи 6 ЕКПЧ. По мнению Европейского суда, если бы адвокат был лишен возможности совещаться с клиентом и получать от него конфиденциальные указания без такого наблюдения, то смысл оказания юридической помощи был бы во многом утрачен, между тем как ЕКПЧ принята с целью гарантировать соблюдение практических и эффективных прав⁶³⁹. Например, Комитет по правам человека нашел нарушение пункта 3(b) статьи 14 МПГПП в деле, где по требованию следователей все встречи между обвиняемым и адвокатом проходили в их присутствии⁶⁴⁰. В деле «Арутюнянц против Узбекистана» [*Arutyuniantz v Uzbekistan*] Комитет также признал нарушение пункта 3(d) статьи 14 МПГПП в связи с тем, что адвокат был лишен возможности общаться с клиентом наедине⁶⁴¹.

Право на конфиденциальное и не подлежащее разглашению общение с адвокатом распространяется на все виды общения адвоката с клиентом независимо от стадии процесса, на которой происходит такое общение. Признается, что несоблюдение тайны общения составляет нарушение права на помощь адвоката при подготовке защиты (см. также 6.3.3), которое прямо предусмотрено пунктом 3(b) статьи 14 МПГПП и вытекает из пункта 1 статьи 6 в совокупности с пунктом 3(с) статьи 6 ЕКПЧ, а также права на помощь адвоката во время защиты (см. также 6.6.3), прямо предусмотренного пунктом 3(b) статьи 14 МПГПП и пунктом 3(с) статьи 6 ЕКПЧ. Необходимость обеспечения конфиденциальности еще более обоснована в условиях, когда обвиняемый находится под стражей или в заключении. Именно по этой причине встречи задержанного или находящегося в заключении лица с его адвокатом должны иметь место в условиях, позволяющих должностному лицу правоохранительных органов

638 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 34.

639 *S. v Switzerland* [1991] ECHR 54, para 48; *Öcalan v Turkey* [2005] ECHR 282, para 133.

640 *Khomidova v Tajikistan*, HRC Communication 1117/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004), para 6.4. См. также: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 34; *Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997, UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000), para 8.5; *Sigareva v Uzbekistan*, HRC Communication 907/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/907/2000 (2005), para 6.3.

641 *Arutyuniantz v Uzbekistan*, HRC Communication 971/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005), para 6.3.

видеть их, но не слышать⁶⁴². Европейский суд по правам человека также считает, что, как правило, доступ к адвокату должен предоставляться с момента первого допроса подозреваемого полицией (см. также 6.3.3)⁶⁴³. Вместе с тем, Европейский суд пришел к выводу, что право доступа к адвокату может подлежать ограничениям при наличии убедительных оснований для этого⁶⁴⁴. В подобных делах вопрос состоит в том, было ли ограничение **необходимым** для достижения **законной цели** и **пропорциональным** ей, а также, не привело ли такое ограничение, с точки зрения процесса в целом, к лишению обвиняемого права на справедливое судебное разбирательство⁶⁴⁵.

В деле «Бреннан против Соединенного Королевства» [*Brennan v the United Kingdom*] Суд рассмотрел ситуацию, где первую консультацию обвиняемого с адвокатом отслеживал сотрудник полиции согласно статье 45 Закона Северной Ирландии (Чрезвычайные нормы) 1991 года, которая позволяла наблюдение за консультациями в целях предотвращения передачи информации подозреваемым, которые еще находились на свободе. Признавая, что эта мера преследовала законную цель, Европейский суд отметил отсутствие предположения, что адвокат мог участвовать в такой передаче, и что осталось неясным, в какой степени сотрудник полиции мог бы выявить зашифрованное сообщение, если бы оно действительно передавалось между клиентом и адвокатом. Присутствие сотрудника полиции могло бы, в лучшем случае, предотвратить недолжную передачу информации, если предположить, что была вероятность такой передачи. Следовательно, Суд признал такую меру непропорциональной и нарушающей пункт 3(с) статьи 6 ЕКПЧ⁶⁴⁶.

Важность обеспечения конфиденциальности встреч между адвокатами и их подзащитными для осуществления прав на защиту подтверждается рядом международных документов, включая⁶⁴⁷:

- *Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов*, которые предусматривают право всех арестованных, задержанных или заключенных лиц получать достаточные возможности, время и условия для посещения юристом, общения и консультации с ним без задержки, вмешательства или цензуры, и с соблюдением полной конфиденциальности⁶⁴⁸;
- *Свод принципов ООН защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме*, который предусматривает следующие права лиц, подвергнутых задержанию или заключению: возможность общаться и консультироваться со своим адвокатом; предоставление достаточного времени

642 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 18 (4); Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 8.

643 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, paras 52, 54.

644 *Salduz v Turkey* [2008] ECHR 1542, paras 52.

645 *S. v Switzerland* [1991] ECHR 54, para 48; *Brennan v the United Kingdom* [2001] ECHR 596, para 60.

646 *Brennan v the United Kingdom* [2001] ECHR 596, особенно пп. 59–63.

647 *Brennan v the United Kingdom* [2001] ECHR 596, para 38–40.

648 Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 8.

и возможностей для проведения консультаций со своим адвокатом; право на посещение адвокатом, на консультации и на связь с ним, без промедления или цензуры, и в условиях полной конфиденциальности, которое не может быть временно отменено или ограничено, кроме исключительных обстоятельств, которые определяются законом или установленными в соответствии с законом правилами, когда, по мнению судебного или иного органа, это необходимо для поддержания безопасности и порядка⁶⁴⁹;

- *Европейское соглашение о лицах, участвующих в процессах в Европейском Суде по правам человека*, которое гласит: «В отношении лиц, находящихся под стражей, осуществление данного права, в частности, подразумевает, что: ... (с) такое лицо имеет право переписываться и консультироваться, вне пределов слышимости третьих лиц, с адвокатом, имеющим право выступать в судах страны задержания в отношении жалобы в Европейский Суд или иных процедур, из нее вытекающих»⁶⁵⁰.

6.6.7 Бесплатная юридическая помощь

Право на бесплатную юридическую помощь распространяется как на уголовный, так и на гражданский процесс, и зависит от соблюдения двух условий⁶⁵¹: во-первых, лицо должно быть не в состоянии оплатить услуги адвоката; во-вторых, назначение юридического представителя данного лица должно быть необходимым в интересах правосудия.

Европейский суд по правам человека подтвердил, что лицу не обязательно доказывать, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи действительно поставил его в невыгодное положение, поскольку это лишило бы право, предусмотренное пунктом 3(с) статьи 6 ЕКПЧ, его существенного содержания⁶⁵². Суд разъяснил, что в случаях, когда идет речь о бесплатной юридической помощи, право на услуги защитника по своему выбору подлежит некоторым ограничениям. Европейский суд согласился, что назначая адвоката, уполномоченные органы могут учитывать пожелания обвиняемого, однако они могут и не приниматься во внимание, если имеются существенные и достаточные основания утверждать, что это необходимо⁶⁵³.

По мнению Европейского суда, в уголовном процессе в некоторых обстоятельствах право обвиняемого на бесплатную юридическую помощь составляет один из аспектов понятия справедливого судебного разбирательства⁶⁵⁴. При определении, требуют ли «интересы правосудия» предоставления заявителю бесплатной юридической помощи,

649 ООН, Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, принятый Генеральной Ассамблеей ООН 9 декабря 1988 г., принцип 18.

650 Европейское соглашение, касающееся лиц, участвующих в процедурах Европейского суда по правам человека, п.2(с) статьи 3.

651 *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 34; *Pham Hoang v France* [1992] ECHR 61, paras 39–40; *J. O., Z. S., and S. O. v Belgium*, HRC Communication 1417/2005, UN Doc CCPR/C/85/D/1417/2005 (2005), para 4.4.

652 *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 35.

653 *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 54.

654 *Quaranta v Switzerland* [1991] ECHR 33, para 27; *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 32.

Суд учитывает ряд критериев, включая степень тяжести преступления и возможных санкций⁶⁵⁵; способность обвиняемого представлять себя⁶⁵⁶ и степень сложности дела⁶⁵⁷.

В уголовных делах основным критерием для оценки того, требуют ли интересы правосудия назначения бесплатного адвоката, является степень тяжести предъявляемого обвинения⁶⁵⁸. Другим, хотя и связанным с первым, критерием, является способность обвиняемого представлять себя. Например, в деле «Хоанг против Франции» [*Hoang v France*] Европейский суд по правам человека пришел к заключению, что у обвиняемого не было юридического образования, необходимого для того, чтобы он мог представить и развить надлежащие аргументы по сложным вопросам, связанным с предъявленным ему обвинением в торговле наркотиками⁶⁵⁹. В деле «Пакелли против Германии» [*Pakelli v Germany*] Европейский суд постановил, что личное присутствие заявителя не компенсировало отсутствия его адвоката. Без помощи практикующего юриста г-н Пакелли не смог бы внести существенный вклад в анализ возникших юридических вопросов⁶⁶⁰. К вопросу о степени «тяжести» преступления относится также вопрос о санкциях, возможных в случае признания обвиняемого виновным. В ситуациях, где речь может идти о немедленном лишении свободы, интересы правосудия, в принципе, требуют предоставления бесплатного представительства⁶⁶¹. В деле «Куаранта против Швейцарии» [*Quaranta v Switzerland*] Европейский суд постановил, что учитывая максимальный срок в три года лишения свободы, грозивший заявителю, ему следовало предоставить бесплатную юридическую помощь уже в виду суровости возможного наказания, несмотря на то, что в документах дела ничто не указывало на то, что национальный суд может вынести приговор, предусматривающий лишение свободы более, чем на 18 месяцев⁶⁶².

Во всех случаях, когда интересы правосудия требуют назначения адвоката, обвиняемый имеет право на помощь юриста, опыт и компетентность которого соответствуют характеру правонарушения, с тем чтобы он мог предоставить эффективную юридическую помощь⁶⁶³. Хотя государство и не может нести ответственность за каждое упущение, допущенное адвокатом, назначенным государством для оказания бесплатной юридической помощи, сам факт назначения бесплатного адвоката, задача которого – представлять интересы одной из сторон судопроизводства, не гарантирует эффективности такой помощи (см. также 6.6.4)⁶⁶⁴. Несмотря на то, что ведение защиты – это, главным образом, дело самого обвиняемого и его адвоката, компетентные национальные органы обязаны вмешаться, если неспособность публичного защитника оказы-

655 *Quaranta v Switzerland* [1991] ECHR 33, para 33.

656 *Pakelli v Germany* [1983] ECHR 6, para 37, 38; *Pham Hoang v France* [1992] ECHR 61, para 40.

657 *Granger v the United Kingdom* [1990] ECHR 6, para 47; *Quaranta v Switzerland* [1991] ECHR 33, para 34.

658 *Lindon v Australia*, HRC Communication 646/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998), para 6.5.

659 *Pham Hoang v France* [1992] ECHR 61, para 40.

660 *Pakelli v Germany* [1983] ECHR 6, paras 37, 38.

661 *Benham v the United Kingdom* [1996] ECHR 22, para 59.

662 *Quaranta v Switzerland* [1991] ECHR 33, para 33.

663 См. также: Руководящие принципы ООН, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 1990 г., п. 6.

664 *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 56 и *Kulikowski v Poland* [2009] ECHR 779, para 57.

вать эффективную юридическую помощь является очевидной или обращает на себя их внимание каким-либо иным образом⁶⁶⁵.

Право на бесплатную юридическую помощь прямо упоминается лишь в пункте 3(d) статьи 14 МПГПП и пункте 3(c) статьи 6 ЕКПЧ, т.е. в положениях, касающихся уголовного судопроизводства. Однако принцип равноправия сторон в плане предъявления своих доводов (см. также 6.1.2) может потребовать предоставления бесплатной юридической помощи и в гражданских процессах. Например, заявители по делу «Стил и Моррис против Соединенного Королевства» [*Steel and Morris v the United Kingdom*] были ответчиками по гражданскому иску о клевете, возбужденному компанией «Макдоналдс». Они были безработными и, несмотря на огромное неравенство возможностей между ними и большой, высококвалифицированной командой юристов, представлявших «Макдоналдс», Стилу и Моррису было отказано в предоставлении бесплатной юридической помощи, в результате чего им пришлось самим представлять себя в суде. Европейский суд по правам человека счел, что такой отказ в бесплатной юридической помощи привел к недопустимому неравноправию сторон и, тем самым, составил нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁶⁶⁶. В «Замечаниях общего порядка» № 32 Комитет по правам человека добавил, что наличие или отсутствие правовой помощи зачастую определяет, может ли лицо иметь доступ к надлежащим процедурам или участвовать в них значимым образом (см. также 2.1), и рекомендовал государствам-участникам оказывать бесплатную юридическую помощь в судебных разбирательствах лицам, у которых нет достаточных средств, чтобы оплатить представителя⁶⁶⁷. По аналогии с уголовным судопроизводством, в гражданских процессах также обращается особое внимание на возможные серьезные последствия, в том числе и для третьих сторон – например, для детей в делах о родительской опеке.

Что касается предоставления бесплатной юридической помощи в апелляционном производстве (см. также 10.3.4), то здесь критерием для установления, требуют ли интересы правосудия предоставления бесплатных услуг адвоката, является существование определенного объективного шанса на успех⁶⁶⁸. В этой связи Европейский суд по правам человека считает, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи при отсутствии достаточных перспектив для успешного решения дела, в принципе, может быть законным⁶⁶⁹. Комитет по правам человека, разбирая случаи апелляций в делах, в которых были вынесены приговоры к смертной казни, или ходатайств об их конституционном пересмотре, неоднократно заявлял об обязанности государства предоставлять бесплатную юридическую помощь⁶⁷⁰. Комитет по правам

665 *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 56 и *Kulikowski v Poland* [2009] ECHR 779, para 57.

666 *Steel and Morris v the United Kingdom* [2005] ECHR 103, paras 62, 67.

667 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 10.

668 *Z. P. v Canada*, HRC Communication 341/1988, UN Doc CCPR/C/41/D/341/1988(1991), para 5.4.

669 В качестве исключения, см.: *Sialkowska v Poland* [2007] ECHR 223, para 135–137; *Staroszczyk v Poland* [2007] ECHR 222, paras 114–115.

670 *Currie v Jamaica*, HRC Communication 377/1989, UN Doc CCPR/C/50/D/377/1989 (1994), para 13.4; *Shaw v Jamaica*, HRC Communication 704/1996, UN Doc CCPR/C/62/D/704/1996 (1998), para 7.6; *Taylor v Jamaica*, HRC Communication 707/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997), para 8.2; *Henry v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 752/1997, UN Doc CCPR/C/64/D/752/1997 (1999), para 7.6; *Kennedy v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1999 (2002), para 7.10.

человека также указал, что государства-участники МПГПП, в соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта, обязаны обеспечивать эффективные средства правовой защиты в отношении жалоб на нарушения прав, предусмотренных МПГПП. В деле «Кеннеди против Тринидада и Тобаго» [*Kennedy v Trinidad and Tobago*] эта задача возлагалась на Конституционный суд Тринидада и Тобаго. В этой связи Комитет счел, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи лицу, подавшему жалобу в Конституционный суд, составил нарушение пункта 1 статьи 14 в совокупности с пунктом 3 статьи 2⁶⁷¹.

Следует отметить, что Комитет по правам человека неохотно рассматривает способы, используемые государствами для предоставления бесплатной юридической помощи на своей территории. Хотя Комитет и признает ответственность государств-участников за предоставление эффективной бесплатной юридической помощи, в деле «Рикеттс против Ямайки» [*Ricketts v Jamaica*] он заявил, что не вправе решать, каким образом должна обеспечиваться такая помощь, за исключением случаев, когда имела место явная ошибка в отправлении правосудия⁶⁷². Примером, когда Комитет обнаружил такую явную ошибку в отправлении правосудия, было дело «Тисдейл против Тринидада и Тобаго» [*Teesdale v Trinidad and Tobago*], где адвокат был назначен лишь в день суда над обвиняемым⁶⁷³. Аналогичную позицию занял и Европейский суд по правам человека, который в ряде случаев указывал, что государства-участники пользуются значительной свободой в выборе средств обеспечения соответствия своих правовых систем требованиям о предоставлении бесплатной юридической помощи. Вместе с тем, задача Европейского суда состоит в том, чтобы определить, ведет ли избранный метод к достижению результатов, удовлетворяющих требованиям ЕКПЧ⁶⁷⁴.

671 *Kennedy v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002), para 7.10. См. также: *Evans v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 908/2000, UN Doc CCPR/C/77/D/908/2000 (2003), para 6.6.

672 *Ricketts v Jamaica*, HRC Communication 667/1995, UN Doc CCPR/C/74/D/667/1995 (2002), para 7.3. См. также: *Burrell v Jamaica*, HRC Communication 546/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/546/1993 (1996); *Amore v Jamaica*, HRC Communication 634/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/634/1995 (1999); *Darwish v Austria*, HRC Communication 679/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/679/1996 (1997); *Agudo v Spain*, HRC Communication 864/1999, UN Doc CCPR/C/76/D/864/1999 (2002).

673 *Teesdale v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), para 9.5.

674 *Quaranta v Switzerland* [1991] ECHR 33, para 30.

6.7 Вызов и допрос свидетелей

Статья 14 МПГПП

«(1) Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(е) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него»

Статья 6 ЕКПЧ

«(1) Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое ... разбирательство ...

(3) Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(d) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него»

И в гражданских, и в уголовных процессах стороны имеют право вызывать свидетелей и вести их допрос и перекрестный допрос на равных условиях. Бесспорно, в уголовном судопроизводстве это право является одной из основополагающих гарантий обвиняемого, в том смысле, что оно создает противовес полномочиям обвинителя, обеспечивая тем самым равенство состязательных возможностей (см. также 6.1). Вместе с тем, другие участники процесса, такие как свидетели и потерпевшие, которых обычно «допрашивают», имеют и свои гарантии, так как им предоставляются некоторые права на получение помощи (см. также 7.2.1) и защиты (см. также 7.1), включая применяемое в ограниченных обстоятельствах право давать показания, не раскрывая своей личности (см. также 7.1.1).

6.7.1 Право вызывать свидетелей

В условиях уголовного судопроизводства пункт 3(е) статьи 14 МПГПП и пункт 3(d) статьи 6 ЕКПЧ гарантируют обвиняемому право «на вызов и допрос свидетелей в его пользу». Подчеркивая, что это должно иметь место «на тех же условиях, что и для

свидетелей, показывающих против него», оба положения предусматривают принцип равноправия сторон (см. также 6.1), который гарантирует обвиняемому те же юридические полномочия вызывать и допрашивать свидетелей, какими обладает и обвинение⁶⁷⁵.

Право на вызов свидетелей распространяется и на гражданский процесс. Например, в деле «Домбо Бехеер Б.В.» против Нидерландов» [*Dombo Beheer B.V. v the Netherlands*] речь шла о гражданском процессе в связи с вопросом, было ли достигнуто устное соглашение между компанией-заявителем и ее банком о предоставлении банком кредита. Как утверждалось, это соглашение было заключено между двумя лицами, одно из которых представляло компанию, а другое – банк. В ходе разбирательства же судья позволил давать показания о состоявшихся разговорах лишь лицу, представлявшему банк. Европейский суд по правам человека отметил, что ему трудно понять, почему компании также не была предоставлена возможность давать показания, и пришел к выводу, что компания была, таким образом, поставлена в менее благоприятное положение по сравнению с банком, что составляет нарушение принципа равноправия сторон (см. также 6.1) и, следовательно, пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁶⁷⁶.

Следует также отметить, что в некоторых правовых системах граждане освобождены от обязанности давать показания против близких родственников на том основании, что вменять им в обязанность давать такие показания негуманно и, значит, неприемлемо. Однако, учитывая, что общепризнанного принципа на этот счет не существует, Комитет по правам человека не придавал ему значения, когда принимал решения по жалобам о нарушении пункта 3(е) статьи 14⁶⁷⁷. В деле «Унтерпертингер против Австрии» [*Unterpertinger v Austria*] заявитель утверждал, что был осужден исключительно на основании заявлений, сделанных полицией его бывшей супругой и приемной дочерью, которые, будучи близкими родственниками, отказались давать показания в суде. Европейский суд по правам человека признал нарушение пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ в том, что заявителя осудили на основании показаний свидетелей, которых у него не было возможности допросить ни на одной из стадий процесса (см. также 6.7.3)⁶⁷⁸.

6.7.2 Право вызывать свидетелей-экспертов

Право вызывать свидетелей распространяется и на право вызывать свидетелей-экспертов. Европейский суд по правам человека разъяснил, что право вызывать свидетелей-экспертов не является абсолютным и должно уравниваться интересами надлежащего отправления правосудия. В первую очередь именно национальный суд принимает решение, является ли предложенная мера уместной и существенной

675 Комитет ООН по правам человека, МПППЗ Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 39; *Guerra de la Espriella v Colombia*, HRC Communication 1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010), para 9.3.

676 *Dombo Beheer B. V. v the Netherlands* [1993] ECHR 49, para 35.

677 См. отдельное мнение члена Комитета по делу: *Campbell v Jamaica*, HRC Communication 307/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/307/1988 (1993).

678 *Unterpertinger v Austria* [1986] ECHR 15 para 28.

для принятия решения по делу⁶⁷⁹. Однако, если национальный суд примет решение о необходимости привлечения эксперта, защита должна иметь возможность сформулировать свои вопросы такому эксперту, оспорить его доводы и допросить его непосредственно в зале суда. В этой связи в некоторых обстоятельствах Европейский суд рассматривал отказ разрешить проверку существенных доказательств экспертом от одной из сторон как нарушение принципа равенства состязательных возможностей⁶⁸⁰. Например, в деле «Хомидова против Таджикистана» [*Khomidova v Tajikistan*] заявитель утверждал, что признание вины было получено под воздействием пыток (см. также 5.2.6). В этой связи его адвокат заявил ходатайство о вызове врача в качестве эксперта, чтобы оценить травмы, полученные в результате предполагаемых пыток. Суд первой инстанции отказался удовлетворять это ходатайство без каких-либо объяснений, на основе чего Комитет по правам человека пришел к выводу, что тем самым было допущено нарушение пункта 1 статьи 14 и пункта 3(е) статьи 14 МПГПП, а также предусмотренного пунктом 3(g) статьи 14 права не быть принуждаемым к признанию себя виновным (см. также 5.2)⁶⁸¹.

В отличие от экспертов одной из сторон, эксперты, назначаемые национальным судом, должны быть нейтральными. В связи с тем, что мнение эксперта, назначенного судом, скорее всего будет играть существенную роль в оценке дела данным судом, отсутствие нейтральности эксперта может привести к нарушению принципа равноправия сторон (см. также 6.1.2)⁶⁸². Даже отсутствие внешних признаков нейтральности (если оно может быть доказано объективными фактами) может составить нарушение принципа равноправия сторон. И особенно если, как в деле «Мирилашвили против России» [*Mirilashvili v Russia*], толчком к началу судебного преследования послужило именно заключение эксперта⁶⁸³. Вместе с тем, как отметил Европейский суд по правам человека в деле «Брандштеттер против Австрии» [*Brandstetter v Austria*], сам по себе факт, что назначенный судом эксперт работает в том же институте или лаборатории, что и эксперт, чье мнение легло в основу обвинительного акта, не дает оснований сомневаться в его нейтральности в данном деле. Решающим в подобных случаях является то, имеются ли объективные подтверждения сомнениям, которые возникли на основе внешних признаков⁶⁸⁴. Оценивая степень нейтральности назначенного судом эксперта, необходимо учитывать его процессуальное положение и роль в данном разбирательстве⁶⁸⁵.

679 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 189–191.

680 *Stoimenov v the former Yugoslav Republic of Macedonia* [2007] ECHR 257, paras 41–42.

681 *Khomidova v Tajikistan*, HRC Communication 1117/2002, UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004), para 6.5.

682 *Bönisch v Austria* [1985] ECHR, para 32; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 47.

683 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 178, а также: *Stoimenov v the former Yugoslav Republic of Macedonia* [2007] ECHR 257, para 40.

684 *Brandstetter v Austria* [1991] ECHR 39, para 44.

685 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 178; *Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland* [2007] ECHR 553, para 47 in fine.

6.7.3 Право на перекрестный допрос свидетелей

В контексте уголовного процесса пункт 3(е) статьи 14 МПГПП и пункт 3(d) статьи 6 ЕКПЧ гарантируют право каждому «допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены»⁶⁸⁶. В замечаниях Комитета по правам человека сказано, что для того, чтобы такое право на перекрестный допрос соответствовало принципу равноправия сторон (см. также 6.1), оно должно обеспечивать, чтобы обвиняемому гарантировались те же юридические полномочия подвергать свидетелей перекрестному допросу, какие имеются у обвинения⁶⁸⁷. Поскольку право вызывать свидетелей распространяется и на гражданский процесс (см. также 6.7.1), то право на перекрестный допрос свидетелей относится и к гражданским делам.

В принципе, право на перекрестный допрос свидетелей, которое является существенным аспектом права на справедливое судебное разбирательство, требует, чтобы заявителю была предоставлена возможность оспаривать любой аспект заявлений или показаний свидетеля, сделанных в ходе очной ставки или допроса⁶⁸⁸. В деле «Дугин против Российской Федерации» [*Dugin v Russian Federation*] невызов свидетеля на перекрестный допрос был признан нарушением статьи 14 МПГПП, особенно с учетом того, что показания этого свидетеля в значительной степени определили приговор суда⁶⁸⁹.

Все представленные в суде доказательства обычно должны предъявляться в присутствии обвиняемого с целью облегчения состязания доводов (см. также 6.1.2). Однако это не означает, что свидетели должны давать показания только в суде⁶⁹⁰. Само по себе использование в качестве доказательств заявлений, сделанных на стадии полицейского расследования или судебного следствия без личного присутствия свидетеля в зале суда, не составляет нарушения права на перекрестный допрос, при условии, что обвиняемому предоставляются достаточные возможности оспаривать и допрашивать такого свидетеля или тогда, когда он сделал такое заявление, или на более поздней стадии производства по делу до начала самого судебного процесса⁶⁹¹.

Однако ситуации, когда обвинительный приговор основывается исключительно или в существенной степени на показаниях лица, допросить которого (или обеспечить, чтобы его допросили) обвиняемый не мог ни на предварительной стадии, ни во время суда, вступают в противоречие с гарантиями, предусмотренными статьей 6 ЕКПЧ⁶⁹². В деле «Бальсите-Лидейкине против Литвы» [*Balsytė-Lideikienė v Lithuania*] редак-

686 *Bricmont v Belgium* [1989] ECHR 12, para 81.

687 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 39.

688 *Bricmont v Belgium* [1989] ECHR 12, para 81.

689 *Dugin v Russian Federation*, HRC Communication 815/1998, UN Doc CCPR/C/81/D/815/1998 (2004), para 6.3; *Kulov v Kyrgyzstan*, HRC Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), para 8.7.

690 *Asch v Austria* [1991] ECHR 28, para 27.

691 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 163; *Asch v Austria* [1991] ECHR 28, para 27; *Isgro v Italy* [1991] ECHR para 34; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 41.

692 *Unterpertinger v Austria* [1986] ECHR 15 para 28, 33; *Balsytė-Lideikienė v Lithuania* [2008] ECHR 1195, para 62.

тор издательской компании, публиковавшей календарь, содержание которого было признано содействующим разжиганию межэтнической вражды, была подвергнута административному штрафу, а непроданные копии календаря были изъяты. Европейский суд по правам человека признал, что заключения экспертов, сделанные на досудебной стадии, сыграли ключевую роль в производстве против заявительницы, которой было отказано в возможности допросить экспертов во время суда. Европейский суд счел, что отказ провести допрос экспертов в открытом суде составил нарушение статьи 6⁶⁹³. В деле «Саиди против Франции» [*Saïdi v France*] Европейский суд заявил, что невзирая на наличие трудностей в борьбе с наркоторговлей, а также тяжких последствий этого явления, эти соображения не могут оправдать ограничения прав защиты. Показания одного свидетеля в этом деле стали единственным основанием для вынесения обвинительного приговора, а до того они же были единственным основанием для предания обвиняемого суду. В то же время у заявителя не было возможности допросить указанного свидетеля ни на стадии расследования, ни в зале суда⁶⁹⁴.

Говоря об обеспечении эффективного осуществления права на перекрестный допрос, следует помнить о существовании права, применимого как в уголовном, так и в гражданском процессе, на раскрытие всех материалов, имеющих отношение к делу (см. также 6.3.5). Например, в деле «Пирт против Ямайки» [*Peart v Jamaica*] в ходе перекрестного допроса главного свидетеля обвинения стороной защиты стало ясно, что данный свидетель в ночь совершения предполагаемого преступления сделал полиции письменное заявление. Обвинение отказалось предоставить защитнику копию указанного заявления, а суд первой инстанции объявил, что защита не представила основания, по которым ей должна быть передана эта копия. Выяснилось, что в своем письменном заявлении свидетель указал, что в потерпевшего по данному делу стрелял другой человек. Даже несмотря на это, по мнению Комитета по правам человека, показания данного свидетеля, единственного очевидца, присутствовавшего на суде, имели первостепенное значение, учитывая отсутствие подкрепляющих доказательств. В этой связи Комитет заключил, что факт непредоставления полученного полицией заявления серьезно воспрепятствовал проведению перекрестного допроса свидетеля защитой и тем самым составил нарушение пункта 3(е) статьи 14 МПГПП⁶⁹⁵.

6.7.4 Ограничения права вызывать и допрашивать свидетелей

Право вызывать и допрашивать свидетелей не предоставляет неограниченного права добиваться явки любого свидетеля в любое время или любым способом⁶⁹⁶. Это право касается допуска лишь тех свидетелей, которые имеют значение для защиты, а также предоставления надлежащей возможности для допроса свидетелей и оспаривания

693 *Balsytė-Lideikienė v Lithuania* [2008] ECHR 1195, paras 64–66.

694 *Saïdi v France* [1993] ECHR 39, para 44.

695 *Peart v Jamaica*, HRC Communications 464/1991 and 482/1991, UN Doc CCPR/C/54/D/464/1991 (1995) и CCPR/C/54/D/482/1991 (1995), para 11.5.

696 *Johnson v Spain*, HRC Communication 1102/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1102/2002 (2006), para 6.5; *Vidal v Belgium* [1992] ECHR 47, para 33.

их показаний⁶⁹⁷. В этих пределах и с учетом ограничений, касающихся использования заявлений, признательных показаний и иных доказательств, полученных в нарушение статьи 7 МПГПП (см. также 5.2.6), Комитет по правам человека разъяснил, что «определять допустимость доказательств и то, каким образом суды их оценивают, надлежит в первую очередь национальным законодателям государств-участников»⁶⁹⁸. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека в ряде случаев повторил, что вопрос о допустимости доказательств, прежде всего, регулируется национальным законодательством и что, по общему правилу, оценка предъявленных доказательств является прерогативой национальных судов. Европейский суд не может брать на себя роль еще одной апелляционной инстанции по вопросам допустимости доказательств (**доктрина четвертой инстанции**); роль Суда сводится к тому, чтобы определить, соответствовало ли данное судопроизводство в целом, включая методы получения доказательств, принципам справедливого судебного разбирательства (см. также 6.1.2)⁶⁹⁹.

В деле «Маклоуренс против Ямайки» [*McLawrence v Jamaica*] заявитель жаловался на нарушение пункта 1 статьи 14 МПГПП в связи с тем, что в суде не присутствовал ключевой с точки зрения защиты свидетель. Комитет по правам человека еще раз подтвердил, что право на справедливое судебное разбирательство не включает абсолютного права на обеспечение дачи показаний в суде тем или иным свидетелем; поэтому, учитывая, что было сделано несколько попыток добиться явки указанного свидетеля в суд, Комитет не признал в этом деле нарушения статьи 14⁷⁰⁰. Иное решение Комитет по правам человека принял в деле «Щетка против Украины» [*Shchetka v Ukraine*], где признал нарушение пункта 3(е) статьи 14 в том, что национальный суд не стал рассматривать ходатайство обвиняемого о вызове ряда важных свидетелей, которые могли бы подтвердить его алиби⁷⁰¹.

Другой вид ограничений возникает в ситуациях, когда потерпевшие и свидетели получают разрешение давать показания анонимно, тем самым нарушая право обвиняемого на перекрестный допрос. В принципе, допущение таких показаний представляет собой нарушение надлежащего процесса в том смысле, что при этом обвиняемый попадает в объективно неравноправное положение. Однако, в исключительных обстоятельствах принципы справедливого судебного разбирательства также требуют, чтобы интересы защиты соизмерялись с интересами свидетелей или потерпевших, вызванных для дачи показаний⁷⁰². В таких случаях судебные органы должны прини-

697 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 39; а также: *Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communications 1263/2004 and 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008), para 8.5.

698 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 39; а также: *Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communications 1263/2004 и 1264/2004, UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008), para 8.5.

699 *Vidal v Belgium* [1992] ECHR 47, para 33; *Edwards v the United Kingdom* [1992] ECHR 77, para 34; *Teixeira de Castro v Portugal* [1998] ECHR 52, para 34; *Allan v the United Kingdom* [2002] ECHR 702, para 42; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 51; *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 162.

700 *McLawrence v Jamaica*, HRC Communication 702/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/702/1996 (1997), para 5.8.

701 *Litvin v Ukraine*, HRC Communication 1535/2006, UN Doc CCPR/C/102/D/1535/2006 (2011), para 10.4.

702 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70.

мать меры, которые обеспечили бы защите достаточную компенсацию за подобные ограничения⁷⁰³, и ни при каких условиях не должны, при определении вины обвиняемого, опираться исключительно или в решающей степени на такие показания⁷⁰⁴ (см. также 7.1.1).

6.8 Устный и письменный перевод

Пункт 3 статьи 14 МПГПП

«Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

(f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке»

Пункт 3 статьи 6 ЕКПЧ

«Каждый, обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

(e) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке».

Право на бесплатную помощь переводчика предусмотрено статьей 14 МПГПП и статьей 6 ЕКПЧ применительно к уголовному процессу. Равные условия сторонам какого-либо производства можно создать, лишь обеспечив им действенное и эффективное соблюдение их прав. С этой точки зрения право на бесплатную помощь переводчика воплощает еще один аспект принципов справедливости и равноправия сторон в уголовном производстве (см. также 6.1)⁷⁰⁵. Вместе с тем, Комитет по правам человека считает, что в исключительных обстоятельствах может требоваться предоставление бесплатной помощи переводчика и в не-уголовном процессе в силу соблюдения принципа равноправия сторон (см. также 6.1), в том числе если неимущая сторона иначе не могла бы участвовать в процессе на равных условиях или не могли бы быть заслушаны приглашенные ею свидетели⁷⁰⁶.

703 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 72; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 43; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 54.

704 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, paras 55, 63. *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 76.

705 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 40

706 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 13.

6.8.1 Сфера применения: степень понимания языка обвиняемым

Формулировки пункта 3(f) статьи 14 МПГПП и пункта 3(e) статьи 6 ЕКПЧ гарантируют право на бесплатную помощь переводчика в том случае, если обвиняемые по уголовному делу «не понимают языка, используемого в суде, или не говорят на этом языке». Это право принадлежит как иностранцам, так и гражданам данного государства⁷⁰⁷. Критерием для применения этого права является, достаточно ли хорошо данное лицо понимает предъявляемые суду доказательства с тем, чтобы оно имело возможность оспорить их и представить доводы в свою защиту. Отсутствие понимания должно являться препятствием к осуществлению права на защиту⁷⁰⁸. Европейский суд по правам человека подчеркнул особую важность знания языка обвиняемым, особенно с учетом характера правонарушения и сложности информации, сообщаемой обвиняемому⁷⁰⁹.

С такими проблемами столкнулся гражданин Италии в уголовном процессе в Великобритании. В деле «Кускани против Соединенного Королевства» [*Cuscani v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека выяснил, что обвиняемый, даже прожив несколько лет в Соединенном Королевстве, недостаточно хорошо понимал английский язык, вследствие чего у него возникли реальные трудности в понимании сути предъявленного ему обвинения⁷¹⁰. В деле «L. N. P. против Аргентины» [*L. N. P. v Argentina*], речь в котором шла об изнасиловании 15-летней девушки из одного из этнических меньшинств, Комитет по правам человека признал нарушение права заявителя на доступ к суду в условиях равенства (см. также 2.1) в связи с тем, что процесс велся исключительно на испанском языке без перевода, хотя и у заявителя, и у других свидетелей имелись трудности в общении на этом языке⁷¹¹. В деле «Домуковский и другие против Грузии» [*Domukovsky and Others v Georgia*] обвиняемый предстал перед судом в Грузии, не имея копии обвинительного акта на родном для него русском языке, а в услугах переводчика ему было отказано. Однако суд первой инстанции нашел, что заявитель отлично владеет грузинским языком, и отметил, что обвиняемый давал показания на грузинском. В этой связи Комитет по правам человека, на основе представленной ему информации, не нашел нарушения права г-на Домуковского в порядке пункта 3(f) статьи 14⁷¹². Аналогичный подход продемонстрировал Европейский суд по правам человека в деле «Лагерблом против Швеции» [*Lagerblom v Sweden*], в котором гражданин Финляндии предстал перед судом в Швеции. Европейский суд признал, что знание заявителем шведского языка было несколько ограниченным, несмотря на длительный период его проживания в Швеции. Вместе с тем, Суд указал, что национальный суд организовал устный финско-шведский перевод слушаний, и что заявитель делал устные и письменные заявления на финском язы-

707 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 40

708 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 40

709 *Hermi v Italy* [2006] ECHR 875, para 71.

710 *Cuscani v the United Kingdom* [2002] ECHR 630, para 39.

711 *L. N. P. v Argentina*, HRC Communication 1610/2007, UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011), para 13.5.

712 *Domukovsky and Others v Georgia*, HRC Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), para 18.7. См. также: *Guesdon v France*, HRC Communication 219/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990), para 10.2.

ке, которые переводились на шведский язык и приобщались к делу. В этих обстоятельствах Суд нашел, что в данном процессе помощь переводчика предоставлялась в достаточном объеме⁷¹³.

Во многих странах право на бесплатную помощь переводчика распространяется и на лиц с недостатками слуха или речи, которые обычно общаются с помощью языка жестов⁷¹⁴. Если отсутствие помощи переводчика в таких обстоятельствах будет означать, что лицо не сможет воспользоваться своими правами на защиту, то принципы равноправия сторон и предоставления действенного и эффективного осуществления прав требуют, чтобы такая помощь была ему предоставлена.

6.8.2 Сфера применения: исход судебного дела не имеет значения

В ситуациях, на которые распространяется право на бесплатную помощь переводчика (см. также 6.8.1), оценка соблюдения этого права не зависит от исхода данного дела⁷¹⁵. Если лицу пришлось оплатить услуги своего переводчика в ситуации, когда ему полагался бесплатный перевод, а он ходатайствовал о его предоставлении и получил отказ, то будет зафиксировано нарушение права на бесплатную помощь, даже если дело разрешилось в пользу такого лица⁷¹⁶. Право на бесплатную помощь переводчика является **абсолютным**, так что в любой ситуации, где оказывается, что лицо не понимает языка, который используется в данном суде, это право должно применяться без исключений или ограничений⁷¹⁷.

6.8.3 Перевод устного разбирательства и письменный перевод документов

Право на бесплатную помощь переводчика распространяется на все стадии устного разбирательства⁷¹⁸. В деле «Людике, Белкасем и Коч против Германии» [*Luedicke, Belkacem and Koç v Germany*] Суд указал, что пункт 3(е) статьи 6 ЕКПЧ «означает, что обвиняемый, который не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на нем, имеет право на бесплатную помощь переводчика для письменного или устного перевода всех документов или заявлений по возбужденному против него делу, которые необходимы для понимания происходящего и гарантируют соблюдение справедливого судебного разбирательства»⁷¹⁹. Вместе с тем, это положение не требует письменного перевода всех письменных доказательств или официальных доку-

⁷¹³ *Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28, para 62.

⁷¹⁴ *Mole and Harby*, *цит. соч.*, прим. 132, с.68.

⁷¹⁵ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 13.

⁷¹⁶ *Luedicke, Belkacem and Koç v Germany* [1978] ECHR 5, para 48.

⁷¹⁷ *Luedicke, Belkacem and Koç v Germany* [1978] ECHR 5, para 40.

⁷¹⁸ Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 40; *Harward v Norway*, HRC Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), para 9.5; *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.2.

⁷¹⁹ *Luedicke, Belkacem and Koç v Germany* [1978] ECHR 5, para 48.

ментов, применяемых в данном процессе⁷²⁰. В деле «Камасинский против Австрии» [*Kamasinski v Austria*] Европейский суд разъяснил, что право на помощь переводчика касается не только устных заявлений, сделанных в суде, но также и документов и материалов предварительного производства, если это необходимо для того, чтобы обвиняемый ознакомился с выдвинутым против него обвинением и мог защищать себя⁷²¹. Ссылаясь на обвинительный акт Суд указал, что пункт 3(а) статьи 6 (касающийся «права быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения») конкретно не определяет, должна ли соответствующая информация передаваться обвиняемому-иностранцу в письменной форме или в форме письменного перевода. Вместе с тем, Суд добавил, что обвиняемый может не владеть используемым в суде первой инстанции языком и, фактически, окажется в невыгодном положении, если обвинительный акт не будет ему вручен в виде письменного перевода на понятный ему язык⁷²². В деле «Сингараса против Шри-Ланки» [*Singarasa v Sri Lanka*] Комитет по правам человека признал нарушение статьи 14 в связи с тем, что вынесенный заявителю обвинительный приговор основывался исключительно на его признательных показаниях при том, что во время допроса ему не были предоставлены услуги переводчика. Комитет пришел к заключению, что эти обстоятельства составляют нарушение права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренного в общем статьей 14⁷²³.

Комитет по правам человека признал достаточным, когда обвиняемого представляет адвокат, который понимает язык, на котором написаны документы следствия, и говорит на нем, и когда соответствующие документы предоставляются лишь такому адвокату⁷²⁴.

6.8.4 Компетентность переводчика

Что касается права на услуги переводчика, то заинтересованному лицу должен предоставляться квалифицированный переводчик и оно не должно пользоваться помощью знакомых или родственников, уровень владения языком которых неизвестен⁷²⁵. Кроме того, для обеспечения действенности и эффективности услуг переводчика, компетентные органы обязаны, если они получают уведомление о том, что перевод может быть некачественным, обеспечить определенную степень контроля за адекватностью перевода⁷²⁶.

Комитет по правам человека разъяснил, что в случаях, когда в процессе возникает вопрос или появляются сомнения о компетентности переводчика, защита обязана

⁷²⁰ *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 74.

⁷²¹ *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 74. Об устном переводе в ходе предварительного производства см. также: *Harward v Norway*, HRC Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), para 9.5.

⁷²² *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 78.

⁷²³ *Singarasa v Sri Lanka*, HRC Communication 1033/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004), para 7.2.

⁷²⁴ *Harward v Norway*, HRC Communication 451/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994), para 9.5.

⁷²⁵ *Cuscani v the United Kingdom* [2002] ECHR 630, para 39.

⁷²⁶ *Kamasinski v Austria* [1989] ECHR 24, para 74.

обратить на это внимание суда в ходе разбирательства. Например, в деле «Гриффин против Испании» [*Griffin v Spain*] автор жалобы заявил о нарушении его права на справедливое судебное разбирательство в связи с тем, что переводчик суда не был компетентен, а судья не вмешался в этот вопрос, и заявитель был признан виновным из-за неправильного перевода одного вопроса, в результате чего заявление, сделанное им в суде, отличалось от действительного заявления, которое он сделал следователю. По мнению Комитета, поскольку заявитель не обратился к судье с жалобой на некомпетентность судебного переводчика (хотя мог это сделать), то не может быть признано нарушение пункта 3(f) статьи 14 Пакта в этом деле⁷²⁷.

6.8.5 Отсутствие права говорить на языке по своему выбору

Комитет по правам человека признал, что в ситуации, когда знание обвиняемым официального языка достаточно для того, чтобы он мог эффективно себя защищать, пункт 3(f) статьи 14 МПГПП не наделяет его правом выступать на своем родном языке⁷²⁸. Например, в деле «С. Л. Д. против Франции» [*C. L. D. v France*] заявитель утверждал, что стал жертвой нарушения статей 14 (справедливое судебное разбирательство) и 26 (свобода от дискриминации) МПГПП в связи с тем, что у него не было возможности давать показания на языке по своему выбору. По мнению Комитета, из пункта 1 статьи 14 в совокупности с пунктом 3(f) не следует, что обвиняемому надлежит предоставлять возможность изъясняться на языке его обычного общения или на языке, на котором ему легче всего выражать свои мысли⁷²⁹.

Вместе с тем, необходимо признать, что растущее число региональных договоров предусматривают расширение права обвиняемых говорить на языке по своему выбору. Например, Рамочная конвенция по защите национальных меньшинств гласит: «Стороны обязуются гарантировать право любого лица, принадлежащего к национальному меньшинству... вести защиту на этом языке, получая для этого при необходимости бесплатную помощь переводчика»⁷³⁰. Европейская хартия о региональных языках или языках меньшинств идет еще дальше, предусматривая перечень подробных гарантий, относящихся к использованию языков меньшинств в уголовном, гражданском и административном процессах⁷³¹.

727 *Griffin v Spain*, HRC Communication 493/1992, UN Doc CCPR/C/53/D/493/1992 (1995), para 9.5.

728 *Guesdon v France*, HRC Communication 219/1986, UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990).

729 *C. L. D. v France*, HRC Communication 439/1990, UN Doc CCPR/C/43/D/439/1990 (1991), para 4.2.

730 Рамочная конвенция о защите национальных меньшинств, Н(1995)010, февраль 1995 г., п. 3 статьи 10.

731 Европейская хартия о региональных языках или языках меньшинств, пункты 1(a), 1(b) и 1(c) статьи 9.

Перечень контрольных вопросов: Равноправие сторон и гарантии справедливого судебного разбирательства

Право на надлежащую подготовку

1. В уголовном процессе:
 - (а) Был ли обвиняемый проинформирован о предъявленных ему уголовных обвинениях?
 - Была ли эта информация предоставлена незамедлительно, т.е. в максимально краткий срок после официального предъявления обвинений или после публичного объявления о том, что данному человеку предъявляются обвинения?
 - В случае устного предоставления такой информации – последовало ли затем ее подтверждение в письменном виде?
 - Была ли эта информация достаточно подробной: т.е. перечисляла ли она деяния, в совершении которых обвинялся данный человек, и закон, согласно которому эти деяния составляют уголовное преступление?
 - Была ли эта информация предоставлена на понятном для обвиняемого языке?
Для случаев, когда защитник известен властям:
 - Были ли предоставлены защитнику копии обвинительного акта?
 - (б) Разрешалось ли обвиняемому общаться с защитником по своему выбору в ходе подготовки защиты?
 - Был ли обеспечен обвиняемому незамедлительный доступ к защитнику, т.е. вскоре после того, как ему сообщили о предъявляемом обвинении?
 - Было ли у обвиняемого право на выбор защитника?
 - Имел ли обвиняемый возможность встречаться с защитником наедине и в условиях, гарантировавших полную конфиденциальность их бесед?
 - Разрешалось ли присутствие юридического представителя на всех стадиях уголовного процесса, в том числе на допросах?
2. Было ли сторонам предоставлено «достаточное время» на подготовку своих доводов?
 - а) Было ли предоставлено время, чтобы каждая сторона могла ознакомиться с документальными доказательствами, находящимися в распоряжении другой стороны?
 - б) Требовал ли защитник отсрочки слушаний, или суду иным образом стало очевидно, что на ознакомление с документальными доказательствами, находящимися в распоряжении другой стороны, было выделено недостаточно времени?
 - в) Предоставлял ли суд отсрочки в ответ на обоснованные требования? Если нет, то сообщались ли основания для отказа в письменном виде заинтересованной стороне?
 - г) Когда суд принимал решение о достаточности времени, выделенного на подготовку дела, или об обоснованности ходатайства об отсрочке заседаний,

учитывал ли он такие факторы, как сложность дела, тяжесть предъявляемых уголовных обвинений (если речь шла об уголовном деле) или объем документальных материалов, которые предстояло изучить?

3. Раскрывалась ли сторонам данного производства информация о деле?
 - а) В случае уголовного процесса – раскрывали ли органы прокуратуры и следствия какие-либо материалы, которые находились в их распоряжении или к которым они могли получить доступ, и которые могли помочь в оправдании обвиняемого или в смягчении приговора?
 - б) Если суд или трибунал собирал дополнительные доказательства, помимо предъявленных сторонами, была ли эта информация раскрыта сторонам в данном деле?
4. Если какая-либо информация о данном деле не раскрывалась:
 - а) Преследовало ли такое нераскрытие информации законную цель? Законной целью может быть: защита национальной безопасности; защита основных прав другого лица, как, например, защита свидетелей от возможной мести; защита важных общественных интересов – таких как секретные методы полицейских расследований.
 - Было ли нераскрытие информации строго необходимо для достижения какой-либо законной цели?
 - Было ли это нераскрытие информации пропорциональным, т.е. в сопоставлении между благоприятными последствиями нераскрытия и негативными последствиями для сторон в плане возможности подготовки дела?
 - Кто принимал (утверждал) решение о нераскрытии информации: судья суда первой инстанции или должностное лицо суда, в полной мере знакомое с проблемами данного дела?
 - б) Были ли предусмотрены меры, призванные обеспечить «достаточное уравновешивание» затруднений, возникших в результате нераскрытия информации?
 - Предоставлялась ли сторонам информация и разрешалось ли им предъявлять материалы и участвовать в процессе принятия решений (насколько это было возможно без раскрытия соответствующего материала)?
 - Сумели ли в итоге стороны подготовить свои доводы по делу?

Слушание без неоправданной задержки

5. Были ли процессуальные задержки или откладывания слушаний разумными с учетом обстоятельств дела, в том числе таких, как:
 - а) сложность юридических вопросов, по которым принимались решения;
 - б) характер действий, которые необходимо было установить;
 - в) количество обвиняемых или участников в гражданском процессе и дающих показания свидетелей;

- г) действия обвиняемых или любой стороны гражданского процесса, включая возможные их ходатайства об отложении заседаний или тактику, направленную на затягивание дела;
 - д) право сторон иметь достаточно времени на подготовку своих доводов;
 - е) длительность каждой отдельной стадии процесса;
 - ж) необходимость получения правоохранительными органами взаимной правовой помощи;
 - з) какие-либо неблагоприятные последствия задержки для правового положения лица;
 - и) наличие правовых средств для ускорения производства; а также, применялись ли эти средства;
 - й) результат любого апелляционного производства;
 - к) связь данного дела с любым иным процессом; а также, требовалось ли в интересах правосудия координировать стадии обоих процессов или ожидать, пока в другом процессе не будут приняты какие-либо меры или решения;
 - л) возможные последствия данного дела для применения национального законодательства в будущем.
6. В случае уголовного процесса – если суд отказался отпустить обвиняемого под залог и оставил под стражей на все время суда, были ли приняты меры для максимально возможно быстрого проведения суда?

Право быть услышанным

7. Была ли предоставлена обвиняемому (в уголовном процессе) или ответчику (в гражданском процессе) возможность предъявлять свои аргументы по делу в ходе слушания?
8. В контексте уголовного процесса – присутствовал ли обвиняемый на слушаниях?
- а) Если суд проводился *in absentia*, принимали ли компетентные органы надлежащие меры для того, чтобы проинформировать обвиняемого (или защитника, если он был известен) об обвинении, а также о дате, времени и месте проведения слушаний?
 - б) Продолжалось ли слушание и после того, как обвиняемый досрочно покинул зал суда по какой-либо причине? Если да, то присутствовал ли его защитник на этом слушании?
9. В контексте гражданского процесса – если слушание проходило в отсутствие сторон (т.е. на основе рассмотрения письменной документации), то были ли обстоятельства дела таковы, что непроведение устных слушаний помешало какой-либо из сторон представить свои доводы по делу или возразить против выдвинутых обвинений?

Право защищать себя

10. По выбору одной или более сторон, было ли им разрешено представлять себя самостоятельно на слушании?
 - Если нет, то чем было обосновано это ограничение?
 - Стояла ли за этим ограничением объективная и достаточно серьезная цель, не преходящая границ защиты интересов правосудия, в том числе таких, как необходимость обеспечить, чтобы обвиняемый мог надлежащим образом защитить себя от серьезных обвинений?
11. Если одна или более сторон предстали перед судом без юридического представителя:
 - (а) В контексте уголовного процесса – был ли обвиняемый проинформирован о праве на юридическую помощь?
 - (б) В контексте гражданского процесса – было ли очевидно, что отсутствие юридического представителя может привести к неравноправию сторон, и что не имевшую представителя сторону следовало предупредить о ее праве на юридическую помощь?
 - (в) Представил ли суд основания, по которым интересы правосудия требовали (или не требовали) назначения адвоката?
12. Если одна или более сторон хотела, чтобы ее представлял адвокат, то:
 - (а) Было ли ей разрешено быть представленной адвокатом?
 - (б) Если у данной стороны не было достаточно средств на оплату адвоката, а интересы правосудия требовали назначения ей адвоката, то была ли такой стороне предоставлена бесплатная юридическая помощь?
 - (в) Было ли данной стороне позволено выбирать себе адвоката?
 - (г) Был ли адвокат независимым, компетентным и эффективным?
 - Если адвокат не был компетентным и эффективным, заметил ли это судья суда первой инстанции?
 - Решил ли суд эту проблему каким-либо образом (например, объявив перерыв в рассмотрении дела)?
 - Если стороне была предоставлена бесплатная юридическая помощь, поступали ли во время суда жалобы по поводу независимости, компетентности и эффективности официально назначенного защитника?
 - Решил ли суд эту проблему каким-либо образом (например, заменив адвоката)?
 - (е) Имела ли данная сторона возможность проводить консультации с адвокатом наедине и в условиях, которые в полной мере обеспечивали конфиденциальность их общения?

Вызов и допрос свидетелей

13. Были ли сторонам предоставлены одинаковые полномочия по вызову свидетелей, в том числе свидетелей-экспертов, имеющих отношение к разрешению данного дела? Были ли сторонам предоставлены одинаковые возможности вести допрос свидетелей? А именно:
 - а) Получила ли защита надлежащее уведомление о свидетелях и экспертах, которых обвинение планирует вызвать в суд?
 - б) Какие меры принял суд для обеспечения явки свидетелей и экспертов, и можно ли считать эти меры достаточными?
 - в) Разрешил ли суд вызвать свидетелей по ходатайству защиты?
 - г) Если кто-либо из свидетелей защиты был отвергнут, то на каком основании?
14. Предоставлялись ли сторонам равные возможности для проведения перекрестного допроса свидетелей с тем, чтобы каждая сторона имела возможность задавать свидетелям другой стороны вопросы и оспаривать их утверждения в суде?
 - а) Если в ходе суда предъявлялись письменные заявления в качестве замены устных показаний, то имели ли стороны возможность лично оспаривать такие заявления в тот момент, когда они делались (например, на допросах на предварительной стадии процесса)?
15. Если суд заслушивал анонимных свидетелей и потерпевших:
 - а) Какими исключительными обстоятельствами оправдывалась эта мера? Указал ли суд на какую-либо конкретную угрозу возмездия, или основным критерием была тяжесть обвинения?
 - б) Принял ли суд какие-либо меры, направленные на то, чтобы компенсировать это ограничение прав защиты? Разрешалось ли защите проводить перекрестный допрос анонимных свидетелей и потерпевших?
 - в) Основывался ли приговор исключительно или в решающей степени на заявлениях анонимных лиц?

Устный и письменный перевод

16. В контексте уголовного процесса:
 - а) Требовалась ли обвиняемому бесплатная помощь переводчика; т.е. был ли уровень понимания обвиняемым языка, который использовался в суде, и его умения говорить на этом языке настолько низок, что это препятствовало осуществлению им своих прав на защиту?
 - б) Предоставлялась ли помощь переводчика на всех стадиях устного производства?
 - в) Переводились ли документальные материалы или, по крайней мере, передавались ли они адвокату, который мог их понять?

- г) Был ли назначенный судом переводчик выбран из списка официальных судебных переводчиков?
 - д) Переводил ли переводчик на родной язык обвиняемого или на какой-либо иной язык?
 - е) Создавалось ли впечатление, что обвиняемый полностью понимает переводимые ему вопросы?
17. Если возникали проблемы по одному из вышеперечисленных пунктов, то как на них реагировал суд?
18. В контексте гражданского процесса – создавалось ли впечатление, что, с точки зрения принципов равенства сторон и необходимости обеспечения эффективного их участия в судебном процессе, одной или более сторонам следовало предоставить услуги устного или письменного перевода?
19. Были ли квалифицированными предоставленные услуги устного и письменного перевода?
- а) Если нет, то доводила ли заинтересованная сторона и (или) ее защитник этот факт до сведения судьи или компетентных органов?
 - б) Стало ли ненадлежащее качество устного и письменного перевода очевидным судье и компетентным органам каким-либо иным образом? Если да, то какова была реакция суда?

Равноправие сторон и разъяснение прав, возникающих в ходе суда

20. Помимо перечисленных выше факторов, имелись ли в ходе проведения слушаний какие-либо иные моменты, которые стали причиной неравенства сторон?
- а) Пользовались ли стороны одинаковыми процессуальными правами?
 - б) Если нет, то основывались какие-либо из этих различий на требованиях закона, объяснимых объективными и разумными причинами, и не вели ли они к фактическому неравенству сторон и иным нарушениям принципа справедливости?
 - в) Имели ли стороны возможность представить свои доводы (в том числе возможность собирать доказательства) на равных условиях, т.е. в условиях, когда одна сторона не пользовалась значительными преимуществами над другой?
21. В дополнение к перечисленным выше факторам, была ли в этом деле какая-либо информация, которую официальным органам следовало бы предоставить сторонам с тем, чтобы обеспечить действенное и эффективное осуществление ими прав на справедливое судебное разбирательство?

Глава 7

Участие и защита потерпевших и свидетелей

Положения МПГПП и ЕКПЧ, посвященные стандартам справедливого судебного разбирательства (см. также Главу 1), прямо не упоминают интересов или прав свидетелей (включая потерпевших, вызванных для дачи показаний), а также интересов жертв в плане обращения с ними в ходе следствия и судебного разбирательства. Вместе с тем, и Комитет по правам человека, и Европейский суд по правам человека применяют в этих вопросах инициативный подход и к настоящему времени существует ряд решений по защите потерпевших и свидетелей, которые выходят за рамки простых ссылок на положения о стандартах справедливого судебного разбирательства. В частности, Европейский суд рассматривает вопрос о необходимости обеспечения защиты потерпевших и свидетелей в связи с положениями ряда статей ЕКПЧ, к которым относятся: обязательство государства по защите права на жизнь (статья 2); обязательство государства по защите права не подвергаться бесчеловечному или унижающему достоинство обращению при даче показаний (статья 3); а также права на уважение личной и семейной жизни (статья 8). При этом Европейский суд всегда уравнивает эти права с правом обвиняемого на справедливое судебное разбирательство (статья 6)⁷³². Следовательно, оценивая вопрос о том, было ли реализовано право обвиняемого на справедливое судебное разбирательство, необходимо также учитывать и права потерпевших и свидетелей. Европейский суд соглашается с тем, что для защиты потерпевших и свидетелей могут приниматься определенные меры, однако при условии, что такие меры не противоречат задаче адекватного и эффективного осуществления прав защиты⁷³³. Принятие таких мер неизменно требует соблюдения принципов **необходимости** и **пропорциональности** с учетом того, что право на справедливое отправдание правосудия занимает в демократическом обществе такое важное место, которым нельзя пренебрегать в угоду целесообразности⁷³⁴.

732 См. *Jasper v the United Kingdom* [2000] ECHR 90, para 52; *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 53; *Bocos-Cuesta v the Netherlands* [2005] ECHR, para 69. См. также: Explanatory memorandum to the Council of Europe Report on the protection of witnesses as a cornerstone for justice and reconciliation in the Balkans [Пояснительный меморандум к докладу Совета Европы о защите свидетелей как основе обеспечения правосудия и примирения на Балканах], January 2011, p. 8, para 12.

733 *Bocos-Cuesta v the Netherlands* [2005] ECHR, para 69; *S. N. v Sweden* [2002] ECHR, para 47.

734 *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 44.

7.1 Защита свидетелей

Суды призваны принимать меры по обеспечению защиты обвиняемых, потерпевших, свидетелей и иных участников, которые могут подвергаться риску или опасности в связи с участием в судебном процессе⁷³⁵. Защита лиц, участвующих в процессе, в том числе свидетелей – одно из обязательных условий отправления правосудия.

Свидетели играют очень важную роль в обеспечении эффективного расследования в уголовном процессе; иногда они могут быть единственным источником доказательств. Однако в ситуации, когда свидетели опасаются мести, угроз или запугивания, существует риск, что они откажутся сотрудничать в процессе. Свидетелям необходимо оказывать поддержку не только в ходе слушаний, но также до начала суда и после его завершения⁷³⁶. В случаях, когда свидетель является также и потерпевшим от преступления, он может не иметь желания свидетельствовать в суде, чтобы избежать повторной психологической травмы в ходе дачи показаний. В итоге отсутствие надлежащей защиты свидетелей или потерпевших может привести к отказу в правосудии, поскольку суду не останется ничего другого, как прекратить дело или оправдать обвиняемого в виду отсутствия другого способа собрать необходимую информацию.

Защита свидетелей – не только существенный фактор эффективности уголовного расследования; она необходима и для надлежащей защиты личной и семейной жизни свидетеля, его свободы и безопасности⁷³⁷. Совет Европы издал ряд рекомендаций по механизмам защиты и поддержки свидетелей, таких как использование псевдонимов и учреждение программ защиты свидетелей, цель которых – гарантировать соблюдение основных прав потерпевших и свидетелей, участвующих в уголовном процессе⁷³⁸.

Рекомендации Совета Европы настоятельно рекомендуют государствам-участникам уделять серьезное внимание защите прав и интересов свидетелей в уголовном процессе. В частности, Совет Европы выдвинул следующие два принципа: во-первых, допрос свидетелей следует вести с надлежащим учетом их личной ситуации, прав

735 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН, Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985); CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97) 13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], особенно часть II и п. 12; Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, особенно часть III.

736 См. Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 2, CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97) 13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], п. 2.

737 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70; См. также: CoE Recommendation Rec (2006)8 on Assistance to Crime Victims [О помощи жертвам преступлений], paras 2.1, 2.2.

738 Рекомендация Совета Европы R(85)11 относительно Положения потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса, CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97) 13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], а также: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием.

и достоинства⁷³⁹; во-вторых, государствам следует принять соответствующие законодательные и практические меры для обеспечения того, чтобы свидетели и лица, сотрудничающие с правосудием, могли свободно давать свидетельские показания, не подвергаясь запугиванию⁷⁴⁰. В результате в ряде стран были приняты программы защиты потерпевших и свидетелей, хотя для их реализации еще требуются значительные усилия⁷⁴¹.

В общем смысле, право потерпевших и свидетелей на защиту от запугивания выражено также в статье 34 Протокола № 11 о процедуре подачи жалоб в рамках ЕКПЧ. Государства-участники ЕКПЧ обязуются не препятствовать осуществлению права на подачу жалоб любого лица, неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения прав, признанных в ЕКПЧ и в протоколах к ней⁷⁴². В деле «Аксой против Турции» [*Aksoy v Turkey*] Европейский суд по правам человека еще раз подчеркнул, что для эффективности механизма подачи индивидуальных жалоб чрезвычайно важно, чтобы заявители или потенциальные заявители могли бы свободно общаться с Комиссией без какого-либо давления со стороны государственных властей с целью заставить их отозвать или изменить свои жалобы⁷⁴³. В деле «Курт против Турции» [*Kurt v Turkey*] Европейский суд разъяснил, что понятие «любая форма давления» включает в себя не только прямое принуждение и вопиющие случаи запугивания заявителей, возможных заявителей, а также членов их семей или юридических представителей, но и недопустимые косвенные действия или контакты, призванные разубедить заявителей или воспрепятствовать осуществлению их права на защиту в соответствии с Конвенцией⁷⁴⁴.

На международном уровне отмечается растущая тенденция к участию потерпевших в судебном разбирательстве (см. также 7.2) и к обеспечению защиты свидетелей и потерпевших, участвующих в уголовном процессе. Статья 13 Конвенции ООН против пыток накладывает на государств-участников правовые обязательства принимать необходимые меры, «для обеспечения...защиты свидетелей от любых форм жестокого

739 См. Рекомендация Совета Европы R(85)11 относительно Положения потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса, п. 8.

740 Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 1; CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97)13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], п. 1.

741 См., например, Комитет ООН по правам человека Concluding Observations: Bosnia and Herzegovina [Заключительные замечания: Босния и Герцеговина] UN Doc CCPR/C/BIH/CO/1 (2006), para 13.

742 Статья Протокола № 11 Совета Европы к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

743 *Aksoy v Turkey* [1996] ECHR 68, para 105; См. также: *Akdivar and Others* [1996] ECHR 35, para 105.

744 *Kurt v Turkey* [1998] ECHR 44, para 160.

обращения или запугивания в связи со ... свидетельскими показаниями»⁷⁴⁵. Такие же обязательства предусматривает и пункт 1 статьи 12 Международной конвенции о защите всех лиц от насильственных исчезновений⁷⁴⁶.

В интерпретации Комитета по правам человека пункт 1 статьи 9 МПГПП включает право свидетелей на защиту. В деле «Раджапаксе против Шри-Ланки» [*Rajapakse v Sri Lanka*,] Комитет по правам человека заключил, что в связи с тем, что государство не смогло обеспечить заявителю защиту как свидетелю, ему пришлось скрываться, опасаясь мести⁷⁴⁷. Комитет по правам человека признал, что отказ в предоставлении защиты лицу, не взятому под стражу и подпадающему под юрисдикцию государства, составляет нарушение пункта 1 статьи 9 МПГПП, в связи с чем Шри-Ланка «была обязана принять эффективные меры для обеспечения ... защиты заявителя от угроз или запугивания в связи с судебным разбирательством»⁷⁴⁸.

Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности требует от государств-членов принятия «надлежащих мер» для защиты свидетелей⁷⁴⁹. Эта проблема касается и уязвимых свидетелей, особенно свидетелей-детей или потерпевших, которым следует обеспечить защиту их лучших интересов, включая право на неприкосновенность личной жизни⁷⁵⁰; а также случаи совершения преступлений в семье⁷⁵¹. В отношении потерпевших от сексуального насилия и свидетелей таких преступлений, Европейский суд по правам человека обращает внимание на особен-

745 Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, статья 13. См. также: Доклад Комитета против пыток, 39-я сессия (5–23 ноября 2007 г.) А/63/44, относительно Бенина (п. 323 (10)); относительно Узбекистана (п. 37(6)(d)); Коста-Рики (п. 40(12)). См. также: Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, приложение к Стамбульскому протоколу, Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, серия No. 8/Rev. 1 (2004), с. 59.

746 Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений, принята 20 декабря 2006 г., п. 1 статьи 12.

747 *Rajapakse v Sri Lanka*, HRC Communication 1250/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006), para 9.7.

748 *Rajapakse v Sri Lanka*, HRC Communication 1250/2004, UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006), para 11. См. также: *Delgado Páez v Colombia*, HRC Communication 195/1985, UN Doc CCPR/C/39/D/195/1985 (1990), para 5.5.

749 Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности, статьи 24 и 25. См. на эту тему: UNODC, *Legislative Guides for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto* [Руководства для законодательных органов по выполнению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и протоколов к ней] (2004), paras 341–373. См. также: UNODC, *Good Practices for the Protection of Witnesses in Criminal Proceedings Involving Organized Crime* [Позитивная практика по защите свидетелей в уголовном производстве в связи с организованной преступностью] (2008); а также: CoE Recommendation Rec(2001)11 concerning Guiding Principles on the Fight against Organised Crime [Руководящие принципы по борьбе с организованной преступностью], para 24.

750 *Accardi and Others v Italy* [2005] ECHR. ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), статья 8(с) и части X (право на личную жизнь), XI (защита в трудных ситуациях), XII (право на безопасность) и XIV (право на специальные профилактические меры).

751 CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97) 13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], especially part IV.

ности уголовного процесса по делам о преступлениях на сексуальной почве, которые нередко сами по себе воспринимаются потерпевшими как пытка, особенно когда последних помимо их воли принуждают к очной ставке с обвиняемым, тем более, если речь идет о несовершеннолетних потерпевших. В этом контексте Европейский суд признает, что может быть необходимым принятие определенных мер защиты потерпевших, при условии, что такие меры учитывают необходимость адекватного и эффективного осуществления прав защиты.⁷⁵² Обычно, однако, такие меры не оправдывают использование анонимных свидетелей в суде.

7.1.1 Анонимные свидетели

В ограниченных ситуациях интересы свидетеля, в том числе потерпевшего, который сообщает информацию полиции или дает показания в суде, могут требовать сохранения личности свидетеля в тайне. Чаще всего это имеет место, когда существуют опасения относительно возможного запугивания свидетеля или мести свидетелю, если тот даст показания против обвиняемого. В деле «Доорсон против Нидерландов» [*Doorson v the Netherlands*] Европейский суд по правам человека разъяснил:

«Верно, что статья 6 [справедливое судебное разбирательство] не содержит прямого требования о необходимости принимать во внимание интересы свидетелей вообще и вызванных для дачи показаний потерпевших, в частности. Однако речь может идти об их жизни, свободе или личной безопасности, также как и об интересах, обычно относящихся к сфере действия статьи 8 [уважение частной жизни] Конвенции. В принципе, такие интересы свидетелей и потерпевших защищены другими материальными положениями Конвенции, которые подразумевают, что государствам-участникам следует организовать свой уголовный процесс таким образом, чтобы не подвергать такие интересы неоправданному риску»⁷⁵³.

При обеспечении сторонам адекватных возможностей оспаривать показания, данные свидетелем/лицом, сотрудничающим с правосудием, может быть принят ряд мер, направленных на сокрытие личности свидетеля, в числе которых⁷⁵⁴:

- аудиовизуальная запись показаний, данных свидетелями/лицами, сотрудничающими с правосудием, во время предварительных стадий процесса;
- использование показаний, данных во время предварительных стадий процесса, в качестве доказательств в суде, если свидетели не имеют возможности предстать

752 *Bocos-Cuesta v the Netherlands* [2005] ECHR, para 69; см. также решение о недопустимости: *Accardi and Others v Italy* [2005] ECHR. См. также: Резолюция ПАСЕ 1212 (2000) Об изнасилованиях в условиях вооруженных конфликтов; the CoE Recommendation 1325 (1997) on Trafficking in Women and Forced Prostitution [О торговле женщинами и принудительной проституции], а также документы более общего порядка: Рекомендация Совета Европы Rec(2002)5 О защите женщин от насилия; а также: Декларация Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций Об искоренении насилия в отношении женщин.

753 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 70.

754 Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 17. См. также: CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence [Рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R(97) 13 государствам-участникам относительно запугивания свидетелей и права на защиту], п. 9.

перед судом или если их появление в зале суда может стать причиной серьезной и реальной опасности для свидетелей/лиц, сотрудничающих с правосудием, или их близких; заявления, сделанные на предварительных стадиях, должны рассматриваться в качестве действительных доказательств, если стороны имеют или имели возможность участвовать в допросе или перекрестном допросе свидетеля и обсуждать содержание его заявления в ходе процесса;

- раскрытие информации, которая позволяет свидетелю раскрыть его личность на заключительном этапе слушаний и/или разглашение только отдельных деталей;
- недопущение или ограничение присутствия представителей средств массовой информации и/или общественности в течение всего судебного процесса или его части;
- использование средств, предотвращающих физическую идентификацию свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием – в частности, экранов, ширм или занавесов, скрывающих лицо свидетеля или искажающих его/ее голос;
- использование видеоконференций.

Европейский суд осторожно подходит к вопросу об использовании анонимных свидетелей, так как предъявление их заявлений в суде обычно затрудняет действия защиты и нарушает равноправие сторон. В связи с использованием анонимных свидетелей возникает три принципиальных вопроса.

Первый состоит в том, что обвиняемый должен иметь право на достаточные и надлежащие возможности оспаривать и допрашивать свидетеля либо в момент, когда свидетель делает заявление следствию, либо на более поздней стадии производства – например, в ходе судебного слушания (см. также 6.7.3)⁷⁵⁵.

Второй вопрос, связанный с использованием анонимных свидетелей, заключается в том, что если защите не известна личность допрашиваемого человека, она может быть лишена возможности показать, что свидетель руководствуется предубеждением, чувством вражды, или не заслуживает доверия⁷⁵⁶. Эта проблема возникает практически всякий раз, когда в суде выступают анонимные свидетели.

Третий вопрос возникает в случае, если анонимный свидетель дает показания не лично, и суд не имеет возможности наблюдать за его поведением⁷⁵⁷. Это не дает возможности судье факта сформировать собственное впечатление относительно надежности свидетеля⁷⁵⁸. Эту проблему можно решить, скрывая свидетеля ширмой таким образом, чтобы его мог видеть лишь судья и, если они участвуют в процессе, присяжные.

В этих обстоятельствах, хотя, в принципе, защита свидетелей может быть необходимой в целях предотвращения их запугивания или защиты их жизни или тайны

755 *Kovač v Croatia* [2007] ECHR 597, para 26; *Lucà v Italy* [2001] ECHR 124, paras 39, 40–43; *Lüdi v Switzerland* [1992] ECHR 50, para 49; *Windisch v Austria* [1990] ECHR 23, para 26; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 44.

756 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 59; *Windisch v Austria* [1990] ECHR 23, para 28; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 42.

757 *Hulki Gunes v Turkey* [2003] ECHR 305, para 95; *Windisch v Austria* [1990] ECHR 23, para 29.

758 *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 43.

частной жизни, любые неблагоприятные последствия этого для защиты должны быть в достаточной степени **уравновешены** процедурами, применяемыми судебными органами⁷⁵⁹. Это означает, что судебные органы должны принимать такие меры и процедуры, которые бы в достаточной степени компенсировали ограничения, с которыми столкнулась защита⁷⁶⁰.

Оценивая оправданность мер охраны свидетелей в виду такого ущемления прав защиты, Европейский суд всегда проверяет, принимались ли национальным судом четыре важные меры по уравновешиванию ситуации.

Во-первых, Европейский суд проверяет, изучал ли национальный суд вопрос о действительном существовании явной и серьезной угрозы, которая может оправдать применение мер охраны свидетелей лишь в ситуации, когда они «строго необходимы» для осуществления законных мер защиты⁷⁶¹. Простой ссылки на тяжесть преступления при этом будет недостаточно: должен быть проведен конкретный анализ на предмет возможности актов мести⁷⁶².

Вторая мера, направленная на уравновешивание положения сторон, на которую обращает внимание Европейский суд, заключается в следующем: учитывал ли национальный суд при выборе вида и степени мер по защите свидетелей, необходимость обеспечить минимальный уровень ограничений прав стороны защиты. В ситуациях, когда национальные суды сталкиваются с проблемой отсутствующих или анонимных свидетелей, им следует исследовать возможность применения альтернативных мер, которые ограничивали бы права защиты в меньшей степени, чем принятие заявлений свидетелей в качестве доказательств⁷⁶³.

В третьих, Европейский суд оценивает, была ли защита достаточным образом компенсирована за ограничение своих прав, т.е., обеспечил ли национальный суд защите возможность оспаривать достоверность показаний свидетелей⁷⁶⁴ и (или) имел ли судья факта возможность сделать собственные выводы о достоверности свидетельских показаний⁷⁶⁵. В деле «Костовский против Нидерландов» [*Kostovski v the Netherlands*] заявления и последующие показания анонимных свидетелей давались в отсутствие

759 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 76; *Al-Khawaja and Tahery v the United Kingdom* [2009] ECHR 110, paras 47–48

760 *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 72; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 43; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 54.

761 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 58. См. также: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 20.

762 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 61.

763 *Al-Khawaja and Tahery v the United Kingdom* [2009] ECHR 110, para 46; см. также: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 14.

764 *Birutis and Others v Lithuania* [2002] ECHR 349, paras 34; *Lüdi v Switzerland* [1992] ECHR 50, para 49; *Windisch v Austria* [1990] ECHR 23, para 28. См. также: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 19.

765 *Windisch v Austria* [1990] ECHR 23, para 29; *Ferrantelli and Santangelo v Italy* [1996] ECHR 29, para 52; *Trivedi v the United Kingdom* [1997] ECHR 202, решение о допустимости жалобы.

обвиняемого и его адвоката. В порядке уравнивания возможностей, защита могла задать письменные вопросы одному из свидетелей через ведущего допрос судью. Однако, в связи с тем, что характер и сфера вопросов были в значительной степени ограничены решением об анонимизации заявлений свидетелей, Европейский суд признал эти меры по уравниванию возможностей недостаточными по сравнению с отсутствием права на перекрестный допрос свидетелей⁷⁶⁶.

Последний и самый важный момент, на который обращает внимание Европейский суд – это выносился ли обвинительный приговор исключительно или в решающей степени на основании анонимных заявлений⁷⁶⁷. Несмотря на то, что ЕКПЧ не исключает возможности использования анонимных осведомителей на стадии расследования⁷⁶⁸, как было разъяснено в деле «Костовский против Нидерландов» [*Kostovski v the Netherlands*], последующее использование анонимных заявлений в качестве доказательств, на которых строится обвинительный приговор, это совсем иное дело⁷⁶⁹. В деле «Ковач против Хорватии» [*Kovač v Croatia*], в котором речь шла о непристойных действиях в отношении несовершеннолетнего, Европейский суд нашел, что заявителю не была предоставлена надлежащая и достаточная возможность оспаривать заявление свидетеля, которое имело решающее значение для вынесения обвинительного приговора, и признал нарушение права на справедливое судебное разбирательство⁷⁷⁰.

Следует также отметить, что если в качестве свидетелей выступают сотрудники полиции, то оправдать анонимность показаний становится еще затруднительнее. В деле «Ван Мехелен и другие против Нидерландов» [*Van Mechelen and Others v the Netherlands*] Европейский суд подтвердил, что статус сотрудника полиции в некоторой степени отличается от статуса незаинтересованного свидетеля или потерпевшего, поскольку на нем лежит общая обязанность повиновения исполнительной власти и он обычно связан с обвинением⁷⁷¹. Несмотря на то, что интересы сотрудников полиции и их семей заслуживают защиты, а их анонимность может сохранить возможность их использования в будущих операциях, Европейский суд по правам человека указал, что использование сотрудников полиции в качестве анонимных свидетелей может быть законным лишь в исключительных случаях⁷⁷².

766 *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 42.

767 *Mirilashvili v Russia* [2008] ECHR 1669, para 164; *Gossa v Poland* [2007] ECHR 2, para 63; *Birutis and Others v Lithuania* [2002] ECHR 349, para 31; *Lucà v Italy* [2001] ECHR 124, para 40; *A. M. v Italy* [1999] ECHR 141, para 25; *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 55, 63. *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 76; *Saïdi v France* [1993] ECHR 39, para 44; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 44; *Unterpertinger v Austria* [1986] ECHR 15, paras 31–33. См. также: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 21.

768 *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 44; *Doorson v the Netherlands* [1996] ECHR 14, para 69; *Balsyte-Lideikiene v Lithuania* [2008] ECHR 1195, para 62.

769 *Unterpertinger v Austria* [1986] ECHR 15, para 31; *Kostovski v the Netherlands* [1989] ECHR 20, para 44.

770 *Kovač v Croatia* [2007] ECHR 597.

771 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, para 56.

772 *Van Mechelen and Others v the Netherlands* [1997] ECHR 22, paras 56–57; *Lüdi v Switzerland* [1992] ECHR 50, para 49.

7.1.2. Другие формы защиты свидетелей от запугивания

Защиту свидетелей от запугивания можно в достаточной мере обеспечить, не прибегая к полной анонимности. Для этого могут применяться следующие меры: скрывание свидетеля ширмой или использование видеосвязи, когда свидетелю не обязательно встречаться с обвиняемым лицом к лицу⁷⁷³; ограничение доступа в зал суда публике и (или) СМИ; оглашение заявления свидетеля вслух при отсутствии свидетеля в зале; применение средств искажения голоса свидетеля, или раскрытие личности свидетеля лишь на самой последней, по возможности, стадии разбирательства, и (или) раскрытие лишь отдельных подробностей о личности свидетеля. Например, такие меры могут быть оправданными в отношении свидетелей-детей в делах о сексуальном насилии над детьми или применительно к потерпевшим от сексуального насилия⁷⁷⁴. Экономический и социальный совет ООН также признал, что в ситуациях, когда вопрос стоит о возможной угрозе безопасности ребенка-потерпевшего или ребенка-свидетеля, должны быть приняты надлежащие меры для обеспечения обязательной передачи информации о такой угрозе соответствующим органам власти, а также обеспечения защиты ребенка от таких рисков до начала судебного процесса, во время самого процесса и после его завершения⁷⁷⁵.

773 Как рекомендуется, например, в публикации: Рекомендация Комитета министров Совета Европы № Rec(2005)9 О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием, п. 6.

774 ООН Типовые стратегии и практические меры по искоренению насилия в отношении женщин в области предупреждения преступности и уголовного правосудия, UN Doc A/52/635 от 12 декабря 1997 г. См. также: *Kovač v Croatia* [2007] ECHR 597, para 27.

775 ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), п. 32. См. также: UNODC, Good Practice for the Protection of Witnesses in Criminal Proceedings Involving Organized Crime [Надлежащая практика по защите свидетелей в уголовном производстве в связи с организованной преступностью], February 2008.

7.2 Доступ к правосудию и справедливое отношение к потерпевшим

Обязательства ОБСЕ

Совет министров, [...]

4. Выражает сожаление по поводу того, что женщины, являющиеся жертвами насилия, зачастую остаются без защиты и помощи, и настоятельно призывает государства-участники:

(i) гарантировать, чтобы всем женщинам, являющимся жертвами насилия, был обеспечен полный, равный и своевременный доступ к правосудию и эффективным средствам правовой защиты; медицинской и социальной помощи, включая экстренную помощь; конфиденциальному консультированию; и приютам;

(ii) принять и применять законодательные меры, относящие насилие по гендерному принципу к числу уголовно наказуемых деяний и предусматривающие адекватные меры правовой защиты;

(iii) предоставлять своевременную физическую защиту и психологическую помощь жертвам, включая надлежащие меры охраны свидетелей;

(iv) вести расследование и уголовное преследование в отношении виновных, соблюдая при этом требование о соответствующем обращении с ними;

(v) содействовать полновесному участию женщин в деятельности судебных, прокурорских и правоохранительных органов и обеспечивать, чтобы занимающиеся соответствующими вопросами государственные чиновники были полностью обучены и ориентированы на распознавание, документирование и рассмотрение случаев насилия в отношении женщин и детей;

(vi) удовлетворять особые потребности девочек, являющихся жертвами насилия, в защите и помощи.

Документ Совета министров, Тринадцатая встреча Совета Министров. Любляна, 5–6 декабря 2005 г. Решение No.15/05 О недопущении и пресечении насилия в отношении женщин.

(18.2) Каждый человек будет обладать эффективными средствами правовой защиты от административных решений, с тем чтобы гарантировалось уважение основных прав и обеспечивалось ненанесение ущерба правовой системе.

(18.3) С этой же целью будут предусмотрены эффективные средства правовой защиты для лиц, понесших ущерб в результате действия административных положений.

(18.4) Государства-участники будут стремиться обеспечить судебный контроль за такими положениями и решениями.

Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Москва, 1991 г.

Европейский суд по правам человека признает права потерпевших участвовать в процессе. В частности, потерпевшие имеют право участвовать в расследовании⁷⁷⁶, быть информированными о решении об уголовном преследовании⁷⁷⁷, о решении подавать или не подавать апелляцию⁷⁷⁸, а также право на доступ к документам суда⁷⁷⁹. Европейский суд признает, что для того, чтобы обеспечить подотчетность в теории и на практике, необходимо обеспечить достаточную степень общественного контроля над расследованием и над его результатами⁷⁸⁰. Вместе с тем, Европейский суд счел, что статья 6 ЕКПЧ не признает права потерпевшего на уголовное преследование кого-либо⁷⁸¹, или на присоединение к уголовному преследованию в качестве частной стороны⁷⁸², или права на апелляцию⁷⁸³.

В деле «Л. Н. П. против Аргентины» [*L.N.P. v Argentina*], где речь шла об изнасиловании 15-летней девочки из одного из этнических меньшинств, Комитет по правам человека нашел нарушение права потерпевшей быть информированной о ее праве выступать в качестве истца по данному делу, принимать участие в суде в качестве участника процесса, а также получить уведомление об оправдательном приговоре суда⁷⁸⁴. Государствам-участникам ОБСЕ рекомендуется обеспечить удовлетворение особых потребностей женщин и девушек в защите и поддержке, а также обеспечить им полный, равный и своевременный доступ к правосудию и эффективным средствам правовой защиты⁷⁸⁵.

В 1985 году Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций приняла Декларацию основных принципов правосудия для жертв преступлений

776 *Hugh Jordan v the United Kingdom* [2001] ECHR 327, para 109.

777 *Kelly and Others v the United Kingdom* [2001] ECHR 328, paras 118, 136; *Güleç v Turkey* [1998] ECHR para 82; *Gül v Turkey* [1998] ECHR para 93.

778 *Gorou v Greece* [2009] ECHR 488, paras 37–42.

779 *Öğür v Turkey* [2000] ECHR 30, para 92.

780 *Hugh Jordan v the United Kingdom* [2001] ECHR 327, para 109.

781 *Perez v France* [2004] ECHR 72, para 70; *Jankovic v Croatia* [2009] ECHR 401, para 50.

782 *Ernst and Others v Belgium* [2003] ECHR 359, paras 53, 56, только на французском языке.

783 *Berger v France* [2002] ECHR 792, para 38.

784 *L. N. P. v Argentina*, HRM Communication 1610/2007, UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011), para 13.5.

785 Совет министров ОБСЕ, Решение № 15/05, «Решение о недопущении и пресечении насилия в отношении женщин» в документе Совета министров ОБСЕ Тринадцатая встреча Совета министров, Любляна, 5–6 декабря 2005 г., пп. 4(i)-(vi).

и злоупотреблений властью (Декларация о жертвах преступлений)⁷⁸⁶. В связи с тем, что эта декларация была принята резолюцией Генеральной Ассамблеи, ее содержание носит не обязательный, а рекомендательный характер⁷⁸⁷. Декларация устанавливает ряд стандартов, касающихся обращения с жертвами и их доступа к правосудию, причем сами жертвы определяются как:

«... лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы ...»

В качестве всеобъемлющих принципов Декларация о жертвах преступлений призывает⁷⁸⁸:

- Относиться к жертвам с состраданием и уважать их достоинство (статья 4). Это особенно важно, когда речь идет о детях-жертвах и свидетелях преступлений⁷⁸⁹.
- Обеспечить жертвам доступ к механизмам правосудия, которые являются своевременными, справедливыми, недорогостоящими и доступными (статьи 4 и 5).
- Обеспечить скорейшую компенсацию за нанесенный им ущерб (статья 4), как в плане реституции (см. также 7.2.2), так и в плане компенсации (см. также 7.2.3).
- Информировать жертв об их правах, а также об объеме, сроках и ходе уголовного дела, особенно в случаях тяжких преступлений, а также когда ими запрошена такая информация (статья 5 и пункт (а) статьи 6). Это, опять же, особенно важно, когда речь идет о детях-жертвах и свидетелях преступлений.⁷⁹⁰
- Обеспечить возможность представления и рассмотрения мнений и пожеланий жертв на соответствующих этапах судебного разбирательства в тех случаях, когда затрагиваются их личные интересы, без ущерба для обвиняемых и согласно соответствующей национальной системе уголовного правосудия (пункт (b) статьи 6). Сюда может также относиться подготовка и представление документов, таких как оценка последствий данного преступления для жертвы на стадии определения меры наказания, и (или) учет мнения и позиции жертвы в ходе переговоров о заключении сделки о признании вины (см. также 8.2). Это также особенно важно, когда речь идет о детях-жертвах и свидетелях преступлений.⁷⁹¹

786 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985). См. также: CoE Framework Decision of 15 March 2001 on the Standing of Victims in Criminal Proceedings [Рамочное решение Совета Европы «О положении жертв в уголовном процессе»], Official Journal L 082, 22/03/2001.

787 Устав Организации Объединенных Наций, статья 10.

788 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985).

789 ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), часть V.

790 ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), статья 19.

791 ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), статья 21.

- Предоставлять надлежащую помощь (см. также 7.2.1) жертвам на протяжении всего процесса (пункт (с) статьи 6).
- Принимать меры для сведения к минимуму неудобств для жертв, охраны тайны их личной жизни, когда это необходимо, и обеспечения их безопасности, а также безопасности их семей и свидетелей с их стороны и их защиты от запугивания и мести (пункт (d) статьи 6) (см. также 7.1).
- Предотвращать неоправданные задержки при рассмотрении дел и исполнении постановлений или приказов о предоставлении компенсации жертвам (пункт (е) статьи 6).

Государства-участники ОБСЕ обязались обеспечивать, чтобы каждый человек обладал эффективными средствами правовой защиты, на национальном или международном уровне, от любого нарушения его прав. В целях обеспечения уважения к основным правам и обеспечения юридической целостности, государства-участники также специально договорились, права на эффективные средства правовой защиты распространяются на лиц, понесших ущерб в результате действия административных решений и положений, и что все государства-участники будут стремиться обеспечить судебный контроль за такими положениями и решениями⁷⁹².

7.2.1 Оказание помощи потерпевшим

Декларация о жертвах преступлений призывает обеспечивать надлежащую помощь жертвам на протяжении всего судебного процесса (пункт (с) статьи 6)⁷⁹³. Конкретизируя это положение, декларация рекомендует, чтобы:

- Жертвы получали необходимую материальную, медицинскую, психологическую и социальную помощь (статья 14);
- Жертвы получали информацию о наличии медицинских и социальных услуг и другой соответствующей помощи, а также имели полную возможность пользоваться такими услугами и помощью (статья 15);
- Уделялось внимание предоставлению услуг и помощи жертвам, которые испытывают особые потребности, обусловленные характером причиненного ущерба или такими факторами, как расовая принадлежность, цвет кожи, пол, возраст, язык, религия, национальность, политические или иные взгляды, культурные убеждения или практики, имущественное, сословное или семейное положение, этническое или социальное происхождение и нетрудоспособность (статьи 3 и 17);
- Сотрудники полиции, системы правосудия, здравоохранения, социальных служб и другой соответствующий персонал проходили подготовку, позволяющую обеспечить понимание ими потребности жертв и руководящих принципов оказания надлежащей и оперативной помощи (статья 16).

792 Документ Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Москва 1991 г., с. 112, пп. 18.2–18.4.

793 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985). См. также: ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), часть IX.

7.2.2. Иски потерпевших о реституции

Декларация о жертвах преступлений призывает предоставлять жертвам преступлений скорейшее возмещение нанесенного им ущерба (статья 4)⁷⁹⁴. Конкретизируя вопрос о реституции, Декларация рекомендует, чтобы:

- Правонарушители или третьи стороны, несущие ответственность за их поведение, предоставляли в необходимых случаях справедливую реституцию жертвам, их семьям или иждивенцам (статья 8). Согласно Декларации, «такая реституция должна включать возврат собственности или выплату за причиненный вред или ущерб, возмещение расходов, понесенных в результате виктимизации, предоставление услуг и восстановление в правах»;
- Правительства пересмотрели практику, положения и законы на предмет включения реституции в качестве одной из мер наказания по уголовным делам (см. также 8.3.3) в дополнение к другим уголовным санкциям (статья 9).

7.2.3 Иски потерпевших о компенсации

Декларация о жертвах преступлений призывает предоставлять жертвам преступлений скорейшее возмещение нанесенного им ущерба (статья 4)⁷⁹⁵. Конкретизируя вопрос о компенсации, Декларация рекомендует, чтобы в случае невозможности в полной мере выплатить компенсацию из средств правонарушителя или иных источников, государствам следует приложить усилия для обеспечения финансовой компенсации следующим лицам:

- Жертвам, которыми в результате тяжких преступлений были получены значительные телесные повреждения или существенно подорваны физическое или психическое здоровье (пункт (а) статьи 12);
- Семьям, в частности иждивенцам лиц, которые умерли или стали физически или психически неполноценными в результате такой виктимизации (пункт (b) статьи 12).

Европейский суд по правам человека признал нарушение статей 2 и 3 ЕКПЧ, а также право на получение компенсации родственниками жертв насильственных исчезновений или убийств в случаях, когда государственные органы не сумели расследовать дело надлежащим образом⁷⁹⁶. В деле «Варнава и другие против Турции» [*Varnava and Others v Turkey*] Европейский суд указал, что «такое явление, как исчезновения, ложится особым бременем на родственников пропавших лиц, которые пребывают в неведении о судьбе своих близких и страдают от мук неопределенности. В этой связи, в решениях Суда с самого начала признается, что положение данных родственни-

794 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985 г.). См. также: ЭКОСОС ООН, Руководящие принципы, касающиеся правосудия в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений, UN Doc E/Res/2005/20 (2005), часть XIII.

795 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985).

796 *Skendžić and Krznarić v Croatia* [2011] ECHR 92, para 94; *Jularić v Croatia* [2011] ECHR 80, para 51.

ков может рассматриваться как бесчеловечное и унижающее достоинство обращение в нарушение статьи 3»⁷⁹⁷.

В деле «Джинз против Хорватии» [Jeans v Croatia] Европейский суд признал нарушение статьи 13 ЕКПЧ, т.е. права отца жертвы преступления на эффективные средства правовой защиты. Европейский суд нашел, что отклонение жалобы заявителя на затянутость уголовного процесса лишило его эффективных средств правовой защиты, поскольку длительность уголовного процесса затянула принятие решения по его гражданским искам о возмещении ущерба⁷⁹⁸.

Перечень контрольных вопросов: Участие потерпевших и свидетелей

1. Существует ли какой-либо риск или опасность для свидетелей в данном наблюдаемом деле в связи с их участием судебном процессе? Если да, то:
 - а) Принял ли суд достаточные меры для защиты свидетеля, членов его семьи или близкого ему человека от таких рисков с учетом любых уязвимых сторон данного свидетеля?
 - б) В случае наличия программы мер для защиты свидетелей, сообщил ли суд данным свидетелям о существовании таких мер?
 - в) Препятствовали ли такие меры осуществлению прав стороны защиты в этом деле?
 - г) Старался ли суд, рассматривая применение мер по защите свидетелей, выбрать наименее строгие из необходимых мер?
 - д) Дал ли суд обоснование конкретного вида риска или опасности, угрожающих данному свидетелю?
 - е) Если меры защиты были предоставлены уязвимому свидетелю, представил ли суд достаточные обоснования для принятия таких мер?
2. Какого рода меры по защите свидетелей были приняты? Например:
 - а) Задавал ли суд вопросы свидетелю непосредственно от имени сторон? Делалось ли это с согласия сторон/адвоката обвиняемого?
 - б) Дал ли суд разрешение, чтобы свидетель давал показания за ширмой или с применением искажения голоса/изображения?
 - в) Разрешил ли суд проводить перекрестный допрос свидетеля в отдельной комнате?
 - г) Был ли обвиняемый или его защитник удален из зала суда перед заслушиванием свидетеля?
 - д) Если свидетелем/потерпевшим был ребенок – присутствовал ли при этом социальный работник или психолог?

⁷⁹⁷ *Varnava and Others v Turkey* [2009] ECHR 1313, para 200.

⁷⁹⁸ *Jeans v Croatia* [2011] ECHR 30, para 46.

3. Если меры защиты включали сокрытие личности свидетеля:
 - а) Скрывалась ли личность свидетеля на стадии расследования или в ходе самого судебного процесса?
 - б) Принял ли суд какие-либо анонимные показания в качестве доказательств?
 - в) Если анонимные показания были приняты, то на каких основаниях?
 - г) Какой вес суд придал этим показаниям при вынесении приговора?
 - д) Является ли анонимный свидетель «ключевым» свидетелем (когда обвинительный приговор основывается целиком или в решающей степени на показаниях этого свидетеля)?
 - е) Принимал ли суд в ходе судебного процесса решение огласить и использовать доказательства, полученные на более ранней стадии, т.е. на стадии расследования? Если да, то имел ли обвиняемый или, по крайней мере, его защитник, возможность оспаривать эти доказательства лично – в то время, когда они были получены?
4. Какие меры принимались судебными органами для того, чтобы уравновесить какие-либо неблагоприятные условия, созданные для защиты – особенно если это касается: (а) достаточной и надлежащей возможности для адвоката оспаривать и допрашивать свидетеля; (б) возможности для защиты продемонстрировать предубежденность, враждебность или недостоверность свидетеля; и (или) (в) наблюдения судьей или присяжными за поведением свидетеля?
5. Был ли обеспечен потерпевшим по данному делу (отдельным лицам или группе лиц) доступ к правосудию и справедливому обращению? В частности:
 - а) Обращались ли с потерпевшим с сочувствием, были ли сведены к минимуму причиняемые неудобства?
 - б) Оказывалась ли потерпевшему надлежащая помощь во время судебного процесса – например, доступ к психологической, социальной, финансовой и правовой помощи? Был ли он проинформирован о своих правах?
 - в) Разрешалось ли потерпевшему выражать свои мнения и опасения?
 - г) В случае, если суд не рассматривает некоторые обвинения в связи с решением прокурора не выдвигать их, предоставлялось ли потерпевшему право высказать свое мнение по этому поводу? Сообщили ли потерпевшему о решении прокурора прекратить дело и предоставили ли ему доступ к судебным досье? Обосновал ли прокурор свое решение?
 - д) Защищалась ли тайна личной жизни потерпевшего?
 - е) Было ли потерпевшему предоставлено своевременное возмещение за причиненный ущерб как в плане реституции, так и в плане компенсации?
- ж) В делах, где потерпевшими/свидетелями выступали несовершеннолетние, принимал ли суд надлежащие меры для защиты несовершеннолетнего (несовершеннолетних) от притеснений, замешательства или иного риска? Если да, то какие это были меры?
- з) Были ли планировка и оснащение зала суда удобными для обеспечения защиты уязвимых свидетелей (оборудованы ли они, например, отдельными входами и комнатами ожидания)?

Глава 8

Осуждение и оправдание в уголовном процессе

МПГПП

Статья 11

«Никто не может быть лишен свободы на том только основании, что он не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство».

Статья 14

«(6) Если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине.

(7) Никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны».

Статья 15

«(1) Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом, не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника.

(2) Ничто в настоящей статье не препятствует преданию суду и наказанию любого лица за любое деяние или упущение, которые в момент совершения являлись уголовным преступлением согласно общим принципам права, признанным международным сообществом».

ЕКПЧ**Статья 7**

(1) Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления.

(2) Настоящая статья не препятствует осуждению и наказанию любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами».

Статья 1 Протокола 4

«Никто не может быть лишен свободы лишь на том основании, что он не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство».

Статья 3 Протокола 7

«Если какое-либо лицо на основании окончательного приговора было осуждено за совершение уголовного преступления, а вынесенный ему приговор впоследствии был отменен, или оно было помиловано на том основании, что какое-либо новое или вновь открывшееся обстоятельство убедительно доказывает, что имела место судебная ошибка, то лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону или существующей практике соответствующего государства, если только не будет доказано, что ранее неизвестное обстоятельство не было своевременно обнаружено полностью или частично по его вине».

Статья 4 Протокола 7

«(1) Никто не должен быть повторно судим или наказан в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое уже был оправдан или осужден в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами этого государства.

(2) Положения предыдущего пункта не препятствуют повторному рассмотрению дела в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами соответствующего государства, если имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах или если в ходе предыдущего разбирательства были допущены существенные нарушения, повлиявшие на исход дела.

(3) Отступления от выполнения настоящей статьи на основании положений статьи 15 Конвенции не допускаются».

Осуждение или оправдание лица, обвиняемого в уголовном преступлении, должно быть результатом публичного слушания (см. также главу 4) перед компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона (см. также главу 3), в течение которого были соблюдены право обвиняемого на презумпцию невиновности и право хранить молчание (см. также главу 5), а также гарантии справедливого судебного разбирательства и равноправие со стороны обвинения (см. также главу 6).

Осуждение может быть правомерным лишь в том случае, если правонарушение, в котором лицо обвиняется, на момент его совершения составляло уголовное преступление в соответствии с национальным или международным правом (см. также 8.1). В случаях, когда обвинительный приговор выносится в результате сделки о признании вины (см. также 8.2), такая сделка должна заключаться с соблюдением ряда принципов. Наказание обвиняемому также должно назначаться в соответствии с некоторыми принципами и минимальными гарантиями (см. также 8.3). Обвиняемый, который был осужден или оправдан по окончательному постановлению суда, не подлежит повторному преданию суду или наказанию за то же преступление (см. также 8.4). В случае отмены окончательного обвинительного приговора или освобождения осужденного в виду неправомерного приговора, такому ошибочно осужденному лицу обычно полагается компенсация (см. также 8.5).

Следует также помнить, что, как следует из пунктов 3(а) и 3(б) статьи 14 МПГПП и пунктов 3(а) и 3(б) статьи 6 ЕКПЧ, обвиняемый может быть осужден лишь по предъявленному обвинению, т.е. по обвинению, на основе которого был составлен предъявленный ему обвинительный акт с указанием вменяемого ему деяния (см. также 6.3.2).

В силу самой природы прав, рассматриваемых в данной главе, они применимы лишь в уголовном процессе.

8.1 Наказание исключительно на основании закона

Обязательства ОБСЕ

(5.18) – никто не будет обвинен, судим или осужден за какое-либо уголовное преступление, если только оно не предусмотрено законом, который ясно и четко определяет элементы этого преступления.

Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ. Копенгаген, 1990 г.

Принцип *null crimen, nulla poena sine previa lege poenali* («наказание исключительно на основе закона») отражен в статье 15 МПГПП и в статье 7 ЕКПЧ. Запрет обратной силы действия уголовного закона защищает лиц от злоупотреблений государственных органов, а также обеспечивает справедливость судебных органов и предсказуемость закона. Он также подкрепляет общий принцип законности, согласно которому любое ущемление прав должно быть **предписано законом**, а также предохраняет

от опасности злоупотреблений властью со стороны государства. Государства-участники ОБСЕ обязались придерживаться этого принципа, провозгласив, что никто не будет обвинен, судим или осужден за какое-либо уголовное преступление, если только оно не предусмотрено законом, который ясно и четко определяет элементы этого преступления⁷⁹⁹.

В общем данный принцип предполагает, что осуждение может правомерным лишь тогда, когда правонарушение, в котором было обвинено и за которое было осуждено данное лицо, составляло уголовное преступление в соответствии с национальным или международным правом (см. также 8.1.2) на момент его совершения. Это означает, что определяющие уголовные преступления положения закона не могут иметь обратной силы (см. также 8.1.1), хотя запрет на обратную силу закона не распространяется на уголовный процесс и на правила доказывания (см. также 8.1.3).

8.1.1 *Запрет обратной силы закона для преступлений*

В основе статьи 15 МПГПП и статьи 7 ЕКПЧ лежит запрет на применение закона с приданием ему обратной силы, т.е. основополагающее требование, согласно которому лицо нельзя признать виновным в нарушении закона, который не действовал на момент совершения им соответствующего деяния. Это следует из четких формулировок пунктов 1 и 2 статьи 15 МПГПП и пунктов 1 и 2 статьи 7 ЕКПЧ⁸⁰⁰.

Например, в деле «Пьетраройа против Уругвая» [*Pietraroia v Uruguay*] заявителю предъявили обвинение в порядке статьи Военно-уголовного кодекса, которой на момент совершения вменяемых ему действий еще не было. Комитет по правам человека заключил, что на момент совершения упомянутых действий они не являлись незаконными, и признал соответствующее нарушение пункта 1 статьи 15 МПГПП⁸⁰¹.

Что касается так называемых «длящихся преступлений», когда деяние началось до и продолжалось после того, как оно стало преступлением, то уголовное преследование за такие преступления может рассматриваться как нарушение запрета на обратную силу закона за исключением случаев, когда может быть доказано, что обвинительный приговор основан на деяниях, совершенных уже после криминализации такого

799 Документ Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ, Копенгаген 1990 г., п. 5.18.

800 См. также пункт (2) статьи 11 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 года, который гласит: «Никто не может быть осужден за преступление на основании совершения какого-либо деяния или за бездействие, которые во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву».

801 *Pietraroia v Uruguay*, HRC Communication 44/1979, UN Doc CCPR/C/12/D/44/1979 (1981), para 17. См. также: *Weisz v Uruguay*, HRC Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 57 (1984), para 16. См. сходные дела в европейском контексте: *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 52; *G. v France* [1995] ECHR 30, paras 10, 21–22; *C. R. v the United Kingdom* [1995] ECHR 51, para 33; *Ecer and Zeyrek v Turkey* [2001] ECHR 107, para 30; *Veeber (No 2) v Estonia* [2003] ECHR 37, para 31; *Puhk v Estonia* [2004] ECHR 69, para 25; *Jorgic v Germany* [2007] ECHR 583, para 100; *Custers, Deveaux and Turk v Denmark* [2007] ECHR 369, para 76.

поведения⁸⁰². Расширение или разъяснение сферы применения существующего преступления обычно не признается нарушением запрета на обратную силу закона. Правда, Европейский суд по правам человека подчеркнул, что статью 7 не следует толковать расширительным образом в ущерб обвиняемому, в частности, путем аналогии. Вместе с тем, требование, что преступление должно быть четко определено законом, выполняется, если подсудимый, не только исходя из формулировки соответствующего положения, но и, при необходимости, «при помощи его толкования судами», может знать, в связи с какими действиями или бездействием на него налагается уголовная ответственность⁸⁰³. Например, в деле «С.Р. против Соединенного Королевства» [*C.R. v the United Kingdom*] Европейский суд по правам человека поддержал решение Апелляционного суда Палаты Лордов, которое состояло в том, что ранее допускавшееся исключение из определения изнасилования в отношении изнасилования жены собственным мужем более не отвечает сущности данного преступления. Европейский суд счел, что судебное признание незаконным данного исключения стало логично предсказуемым шагом и, таким образом, не составляет нарушения статьи 7⁸⁰⁴.

8.1.2 Преступление в рамках национального и международного права

Принцип запрета обратного действия закона касается применения не только национального, но и международного права. Это означает, что осуждение будет признано законным, лишь если соответствующее правонарушение в момент его совершения квалифицировалось как преступление в национальном законодательстве страны, где обвиняемый был предан суду, *либо* в применимом международном праве (пункт 1 статьи 15 МПГПП и пункт 1 статьи ЕКПЧ)⁸⁰⁵. Пункт 2 статьи 15 МПГПП и пункт 2 статьи 7 ЕКПЧ разъясняют, что преступлением в рамках международного права может быть правонарушение, которое является уголовным преступлением в соответствии общими принципами права, «признанными международным сообществом» (по определению МПГПП) или «признанными цивилизованными странами» (по определению ЕКПЧ), т.е. преступлением в соответствии с положениями **международного обычного права**⁸⁰⁶. Данный принцип можно продемонстрировать на примере бывшей Югославии. Уголовный кодекс Социалистической Федеративной Республики Югославия, который действовал во время конфликта в Боснии и Герцеговине, не включал положений, криминализирующих преступления против человечности; а также не

802 *Ecer and Zeyrek v Turkey* [2001] ECHR 107, para 35. См. также: *Veeber (No 2) v Estonia* [2003] ECHR 37, para 35; *Puhk v Estonia* [2004] ECHR 69, para 30.

803 *Cantoni v France* [1996] ECHR 52, para 29; *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 52.

804 *C. R. v the United Kingdom* [1995] ECHR 51, para 34. См. также: *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 52; *S. W. v the United Kingdom* [1995] ECHR 52, para 35–36; *Larissis v Greece* [1998] ECHR 13, para 34; *Başkaya and Okçuoğlu v Turkey* [1999] ECHR 42, para 36; *Jorgic v Germany* [2007] ECHR 583, paras 101–102; *Custers, Deveaux and Turk v Denmark* [2007] ECHR 369, para 77.

805 См. также пункт 2 статьи 11 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 года, который гласит: «Никто не может быть осужден за преступление на основании совершения какого-либо действия или за бездействие, которые во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву».

806 См., например: *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 51 (2); *Korbely v Hungary* [2008] ECHR 848, para 90; and *Kononov v Latvia* [2010] ECHR 667, paras 203, 208, 211, 221.

предусматривал ответственности командования как применимой формы юридической ответственности. Однако, в связи с тем, что преступления против человечности (и ответственность командования как применимая форма юридической ответственности) квалифицируются положениями обычного международного права как уголовные преступления, то квалифицирующие фактические утверждения, касающиеся периода конфликта, о совершении преступлений против человечности не нарушают принцип запрета обратного действия законов.

Важно отметить, что говоря о национальном «праве», Европейский суд по правам человека считает, что обычную практику государств нельзя рассматривать в качестве права⁸⁰⁷. Равным образом, законодательные или административные акты, принятые с превышением полномочий (*ultra vires*) по национальному законодательству, не являются правом⁸⁰⁸. Европейский суд по правам человека напомнил, что право должно включать четкое определение того или иного преступления и связанных с ним мер наказания⁸⁰⁹. Это условие считается удовлетворенным в том случае, если из формулировки соответствующего положения или из его толкования судом лицо может узнать, какие действия или какое бездействие влечет ответственность по закону⁸¹⁰. Иными словами, уголовное право должно быть доступным и предсказуемым в соответствии с требованием, что любое вмешательство в поведение частного лица должно быть **предписано законом**⁸¹¹.

Следует также отметить, что любой закон, по которому признается виновным то или иное лицо, должен быть уполномочен конституцией данного государства. Соблюдение этого положения становится проблематичным, когда преступление совершается в процессе борьбы за власть, в результате которой возникает новое государство. Например, в деле «Куолелис, Бартошевичус и Бурокевичус против Литвы» [*Kuolelis, Bartoševičius and Burokevičius v Lithuania*] Европейский суд по правам человека рассматривал обвинения от имени нового правительства Литвы, которая провозгласила свою независимость в марте 1990 года и получила международное признание в сентябре 1991 года, предъявленные заявителям в совершении преступлений во время попытки государственного переворота в январе 1991 года. Заявители были осуждены по законам, которые новое правительство приняло в ноябре 1990 года. Европейский суд по правам человека поддержал применимость этих законов, заключив, что к тому времени уже была ясно сформирована политическая воля нового правительства Литвы⁸¹².

807 *Streletz, Kessler and Krenz v Germany* [2001] ECHR 230, para 73–74, 87–88. См. также: *K.-H. W. v Germany* [2001] ECHR 229, para 90.

808 *Streletz, Kessler and Krenz v Germany* [2001] ECHR 230, para 56–65.

809 *Ould Dah v France* [2009] ECHR 532 (решение о недопустимости); *Başkaya and Okçuoğlu v Turkey* [1999] ECHR 42, para 36.

810 *Başkaya and Okçuoğlu v Turkey* [1999] ECHR 42, para 36; *Cantoni v France* [1996] ECHR 52, para 29; *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 52.

811 *Ould Dah v France* [2009] ECHR 532; *Cantoni v France* [1996] ECHR 52, para 29; *Başkaya and Okçuoğlu v Turkey* [1999] ECHR 42, para 36; *G. v France* [1995] ECHR 30, para 25.

812 *Kuolelis, Bartoševičius and Burokevičius v Lithuania* [2008] ECHR 152, para 120.

8.1.3 Изменение процессуальных норм или правил доказывания

Принцип отсутствия обратной силы касается лишь вопросов криминализации поведения, т.е. сводится к вопросу о том, являлось ли деяние обвиняемого – в соответствующее время его совершения – уголовным преступлением, предусмотренным национальным или международным правом; при этом не охватываются сопутствующие процессуальные нормы или правила доказывания⁸¹³. Например, в деле «Николас против Австралии» [*Nicholas v Australia*] Комитет по правам человека рассматривал вопрос о том, составляла ли отмена прекращения производства по делу с последующим осуждением заявителя (вследствие допущения ранее недопустимых доказательств) криминализацию поведения с приданием ей обратной силы. Комитет заметил, что пункт 1 статьи 15 МПГПП четко запрещает признание человека виновным в связи с любым действием или бездействием, которое на момент его совершения не составляло уголовного преступления. В данном же случае заявитель был признан виновным в порядке раздела 233В Закона Австралии о таможене, который не претерпел существенных изменений за соответствующий период, т.е. со времени совершения деяния до судебного разбирательства и осуждения. Следовательно, изменения в законе, которые разрешили допущение ранее недопустимых доказательств, не нарушили пункта 1 статьи 15 МПГПП⁸¹⁴. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека нашел в деле «Коеме и другие против Бельгии» [*Coëme and Others v Belgium*], что поправка закона о сроках исковой давности не составила нарушения статьи 7⁸¹⁵.

8.2 Сделка о признании вины

Заключение сделки о признании вины – это процедура, осуществляемая между обвинением и защитой, в ходе которой обвиняемый признает себя виновным в преступлении в обмен на некоторые уступки со стороны обвинения – такие как снижение тяжести обвинений или соглашение о некоторых аспектах наказания⁸¹⁶. Основанием для этого служит известный общему праву принцип усмотрения обвинителя, в соответствии с которым обвинению предоставляется некоторая степень усмотрения при определении, какое обвинение (обвинения) следует предъявить тому или иному лицу. В странах, где судебная система допускает эту процедуру, сделки с о признании вины нередко способствуют экономии ограниченных ресурсов судебных органов и органов обвинения и, тем самым, повышают общую эффективность отправления правосудия⁸¹⁷. Если в сделку о признании вины включаются пункты о будущем сотрудничестве, извлекается дополнительная выгода обеспечения показаний обвиняемого

813 *Baumgarten v Germany*, HRC Communication 960/2000, UN Doc CCPR/C/78/D/960/2000 (2003), para 9.3.

814 *Nicholas v Australia*, HRC Communication 1080/2002, UN Doc CCPR/C/80/D/1080/2002 (2004), paras 7.3–7.7.

815 *Coëme and Others v Belgium* [2000] ECHR 250, para 149.

816 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* [Сделки со следствием в Боснии и Герцеговине: практика судов и ее соответствие международным стандартам прав человека] (OSCE, 2nd edition, 2006), p. 7.

817 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* [Сделки со следствием в Боснии и Герцеговине: практика судов и ее соответствие международным стандартам прав человека] (OSCE, 2nd edition, 2006), p.1.

в пользу обвинения в других делах⁸¹⁸. Однако, в разных странах уровень принятия и формализации процедур сделок о признании вины различен. В некоторых странах обвинению и защите разрешается обсуждать практические моменты проведения судебного разбирательства, причем обвинение в ходе таких переговоров может предложить снизить тяжесть обвинений во избежание риска оправдательного приговора и (или) во избежание затягивания судебного процесса; но при этом обвинение не имеет возможности влиять на назначаемое судом наказание. В других странах применяются весьма формализованные процедуры, в рамках которых обвинение и защита заключают сделку о признании вины, в которую входит и соглашение о наказании, а затем, в зависимости от норм, регулирующих процессуальную стадию, во время которой могут заключаться подобные соглашения, достигнутое соглашение в обязательном порядке представляется суду на утверждение. В связи с тем, что при сделке о признании вины обычно не проводятся судебные разбирательства, иногда их называют сокращенным производством (см. также 2.3).

Ведутся дискуссии о том, правомерны ли сделки о признании вины в принципе, особенно в делах о тяжких преступлениях, таких как геноцид, преступления против человечности или военные преступления в отношении гражданских лиц. Если сделки о признании вины применяются, то они должны быть подчинены определенным требованиям – например, о признании фактов в открытых заседаниях и о сотрудничестве⁸¹⁹. Особенно в странах, которые недавно пережили тяжелые конфликты, решение о разрешении сделок о признании вины в делах о серьезных преступлениях должно приниматься с учетом необходимости найти компромисс между задачей установления исторических событий и обеспечения публичных форумов для жертв и выживших потерпевших с одной стороны, и необходимостью эффективного использования ограниченных ресурсов системы правосудия, с другой.

Несмотря на то, что применение сделок о признании вины может содействовать экономии ограниченных ресурсов системы правосудия, особенно в делах, где дело обвинения убедительно, такие соглашения должны всегда соблюдать нормы прав человека и в максимально возможной степени признавать основополагающее неравенство сторон уголовного процесса⁸²⁰. Например, в ходе наблюдений за судебными процессами в Боснии и Герцеговине был зафиксирован ряд получающих распространение практик, которые вызывают озабоченность в связи с соблюдением права на справедливое судебное разбирательство в контексте сделок о признании вины. В их числе неполное информирование обвиняемого о праве на защитника (см. также 6.6.2); назначение

818 В случае Боснии и Герцеговины недостаток состоит в том, что отсутствуют механизмы, позволяющие гарантировать исполнение обвиняемым своих обязательств по такому сотрудничеству: см. *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* [Сделки со следствием в Боснии и Герцеговине: практика судов и ее соответствие международным стандартам прав человека] (OSCE, 2nd edition, 2006), p. 53.

819 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* [Сделки со следствием в Боснии и Герцеговине: практика судов и ее соответствие международным стандартам прав человека] (OSCE, 2nd edition, 2006), p. 54.

820 См. Pieter Van Dijk and Fried van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* [Теория и практика Европейской конвенции по правам человека] (Intersentia, 2nd Ed, 1990), p. 319, где разъясняется особое значение равенства сторон «в уголовных делах, в которых сам характер судопроизводства предусматривает принципиальное неравенство сторон...».

защитников по системе бесплатной юридической помощи (см. также 6.6.7); заключение сделок о признании вины до подтверждения обвинительного акта и, следовательно, до полного раскрытия версии обвинения (см. также 6.3.5); поощрение судьями обвиняемых принять участие в переговорах о заключении сделок и возможные последствия этого с точки зрения права на презумпцию невиновности (см. также 5.1); непринятие во внимание прав или мнений жертв (см. также 7.2)⁸²¹.

8.3 Назначение наказания после осуждения

При назначении наказания осужденному лицу применяются разные стандарты. Ретроспективное применение более тяжких наказаний запрещается; к тому же действует гарантия, что лицу, признанному виновным, будет назначена более мягкая мера наказания, если таковая была введена со времени совершения преступления (см. также 8.3.1). Существует общее согласие по вопросу достижения единообразной практики назначения наказаний, по возможности, с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств преступления (см. также 8.3.2), а также необходимости обеспечивать возмещение преступниками ущерба, причиненного жертвам преступления (см. также 8.3.3 и 7.2.2). Нельзя приговаривать к лишению свободы исключительно на основании неспособности обвиняемого выполнить какое-либо договорное обязательство (см. также 8.3.4). Ни один приговор не может предусматривать назначение жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство наказания (см. также 8.3.5). А в случаях, когда обвиняемому грозит смертная казнь, предусмотрены различные ограничения на назначение судом смертной казни (см. также 8.3.6).

8.3.1 Запрет обратной силы закона для наказаний

Помимо принципа «наказание исключительно на основе закона» (см. также 8.1), пункт 1 статьи 15 МПГПП и пункт 1 статьи 7 ЕКПЧ также запрещают обратное применение более тяжких наказаний, чем те, которые предусматривались на момент совершения преступления⁸²², и одновременно гарантируют право на более мягкое наказание⁸²³. В большинстве случаев это означает, что приговор осужденному можно вынести лишь на основании закона, который действовал на момент совершения преступления. Однако, если за время, истекшее с момента совершения преступления, закон был изменен в сторону смягчения наказания за соответствующие преступления, то осужденный имеет право на менее строгое наказание на основании такого нового закона.

821 *Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* [Сделки со следствием в Боснии и Герцеговине: практика судов и ее соответствие международным стандартам прав человека] (OSCE, 2nd edition, 2006).

822 См., например, дело *Ecer and Zeyrek v Turkey* [2001] ECHR 107, пп. 31–32.

823 Сравни с пунктом (2) статьи 11 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 года, которая запрещает лишь обратное применение более суровых наказаний, заявляя, что: «Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое могло быть применено в то время, когда преступление было совершено».

На практике это означает, что в случае изменения закона в сторону ужесточения максимальной степени наказания за данное преступление, Комитет по правам человека и Европейский суд будут рассматривать *фактическое* наказание данному осужденному. Если приговор остается в пределах норм о назначении наказаний, действовавших на момент совершения преступления, не происходит нарушения запрета на ретроактивные наказания⁸²⁴. Например, дело «Гомбер против Франции» [*Gombert v France*] касалось жалобы на нарушение пункта 1 статьи 15 МПГПП в связи с изменениями в законе о максимальном размере наказания. Франция настаивала на том, что вынесенное заявителю наказание не превышало предела, допустимого на момент совершения преступления, в отношении деяний, за которое был осужден заявитель, и что у него не было права на более мягкое наказание в соответствии с переходными положениями нового Уголовного кодекса. В этой связи Комитет по правам человека пришел к выводу, что жалоба данного заявителя не обоснована с точки зрения ее допустимости⁸²⁵. Точно так же Комитет не признал нарушений в деле «Филипович против Литвы» [*Filipovich v Lithuania*] в связи с тем, что вынесенное заявителю наказание не выходило за пределы, предусмотренные прежним законом, а государство указало на существование в этом деле некоторых отягчающих обстоятельств⁸²⁶. В деле «Кармо против Болгарии» [*Karmo v Bulgaria*] изменение норм о наказаниях за преступление, в котором был признан виновным заявитель, внесенное впоследствии в уголовный кодекс, сработало в его пользу, т.е. он получил более мягкое наказание (пожизненное заключение) вместо смертной казни, которая могла быть назначена по прежнему закону, действовавшему на момент совершения преступления⁸²⁷.

Как отмечалось во введении к настоящей главе, права, предусмотренные статьей 15 МПГПП и статьей 7 ЕКПЧ, применимы лишь к уголовному процессу⁸²⁸. Например, в деле «A. J. v. G. против Нидерландов» [*A. J. v. G. v the Netherlands*] Комитет по правам человека отклонил жалобу заявителя о том, что его лишили права на предписанное законом смягчение наказания в нарушение статьи 15 МПГПП, указав, что статья 15 применяется к уголовным процессам, тогда как его жалоба касалась производства по делу об опеке над ребенком⁸²⁹.

Статья 7 ЕКПЧ не касается *способа* исполнения наказания – например, любого ретроспективного изменения закона, предусматривающего помилование или

824 См., например, анализ дел *X v UK* 6679/74 (1975) и *Gillies v UK* 14009/88 (1989) в книге: Harris, O'Boyle & Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights* [Правовые аспекты Европейской конвенции по правам человека], New York: Oxford University Press, 2009, p. 338.

825 *Gombert v France*, HRC Communication 987/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/987/2001 (2003), para 6.4.

826 *Filipovich v Lithuania*, HRC Communication 875/1999, UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003), para 7.2. См. также: *Gomez v Peru*, HRC Communication 981/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003), para 7.4; *Gavrilin v Belarus*, HRC Communication 1342/2005, UN Doc CCPR/C/89/D/1342/2005 (2007), para 8.3.

827 *Karmo v Bulgaria* [2006] ECHR, para C. См. также: *Kokkinakis v Greece* [1993] ECHR 20, para 52; *G. v France* [1995] ECHR 30, para 24; *Ould Dah v France* [2009] ECHR 532.

828 Как подчеркнуто в решениях по делам: *Silva v Sweden*, HRC Communication 748/1997, UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999), para 4.9; *Strik v the Netherlands*, HRC Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), para 7.3; *Dombo Beheer B.V. v the Netherlands* [1993] ECHR 49, paras 32–33; *Kafkaris v Cyprus* [2008] ECHR 143, para 138.

829 *A. J. v. G. v the Netherlands*, HRC Communication 1142/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003), para 5.7.

условно-досрочное освобождение заключенного⁸³⁰. Однако, статья 7 была признана применимой в случаях, когда существующая мера наказания применяется в ущерб осужденному лицу таким образом, который нельзя признать разумно предсказуемым⁸³¹.

8.3.2 Постоянство и назначение наказаний с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств

Хотя международной системы принципов назначения наказания еще не существует, Совет Европы призывает к обеспечению постоянства в назначении наказаний, что соответствует общему подходу национальных судов, которые стремятся к достижению постоянства практики в максимально возможной степени с учетом смягчающих и отягчающих обстоятельств соответствующего преступления⁸³². Практика судов общего права такова, что суды обязаны принимать во внимание фактические и личные обстоятельства осужденного лица при назначении ему наказания. Суды изучают такие факторы, как самооборона, провокация со стороны жертвы, соразмерность реакции обвиняемого и его психологическое состояние. Аналогичным образом, в странах континентального права при вынесении приговора в каждом деле необходимо учитывать различные отягчающие и смягчающие обстоятельства, такие как самооборона, необходимость, стресс и психическое состояние обвиняемого, а также его личные обстоятельства⁸³³.

8.3.3 Обеспечение возмещения жертвам преступления

В 1985 году Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций приняла «Декларацию основных принципов правосудия для жертв преступлений

830 *Kafkaris v Cyprus* [2008] ECHR 143, para 142. См. также: *Saccoccia v Austria* [2008] ECHR 1734, para 35–36.

831 *Achour v France* [2006] ECHR 268, paras 53–58.

832 CoE Recommendation R(92)17 concerning Consistency in Sentencing [Относительно постоянства при назначении наказаний]. См. также: Andrew Ashworth, “Towards European sentencing standards” [К европейским стандартам назначения наказаний] (1994) 2(1) *European Journal on Criminal Policy and Research* 7; Silvia D’Ascoli, *Sentencing in International Criminal Law: The Approach of the Two ad hoc Tribunals and Future Perspectives for the International Criminal Court* [Назначение наказаний в международном уголовном праве. Подход обоих специальных судов и перспективы на будущее Международного уголовного суда] (Hart Publishing, 2011).

833 В качестве иллюстрации к этим положениям, см.: *Ibao v Phillipines*, HRC Communication 1077/2002, UN Doc CCPR/C/77/D/1077/2002 (2003), личное мнение члена Комитета Нисуке Андо (Nisuke Ando). По вопросу о том, подпадают ли положения уголовного кодекса, включающие обязательное назначение смертной казни, под понятие произвольного лишения жизни в нарушение пункта 1 статьи 6 МПГПП, см.: Alex Conte and Richard Burchill, *Defining Civil and Political Rights. The jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee* [Определение гражданских и политических прав. Судебная практика Комитета ООН по правам человека] (Ashgate Publishing, 2nd Ed, 2008), p. 147–149.

и злоупотребления властью» (Декларация о жертвах преступлений)⁸³⁴. В связи с тем, что эта декларация принималась резолюцией Генеральной Ассамблеи, ее положения носят рекомендательный, а не обязательный характер⁸³⁵. Декларация устанавливает ряд стандартов в отношении обращения с жертвами и доступа жертв к правосудию, и в том числе касается вопроса о возмещении ущерба жертвам преступлений (см. также 7.2.2).

Декларация о жертвах преступлений призывает обеспечивать срочную компенсацию за нанесенный жертвам ущерб (п. 4). Конкретизируя вопрос реституции, декларация рекомендует:

- Правительствам следует пересмотреть практику, положения и законы на предмет включения реституции в качестве одной из мер наказания по уголовным делам в дополнение к другим уголовным санкциям (п. 9);
- Признавая возможный коллективный характер жертв, в том числе всех членов какого-либо сообщества, декларация рекомендует, чтобы «в случаях причинения серьезного ущерба окружающей среде реституция, если будет вынесено соответствующее решение, должна включать, насколько это возможно, восстановление окружающей среды и инфраструктуры, замену сооружений сообщества и возмещение расходов, связанных с переселением в тех случаях, когда такой ущерб вызывает необходимость перемещения сообщества» (п. 10).

8.3.4 Запрет на лишение свободы за неспособность выполнить договорное обязательство

Еще одно важное ограничение на выбор государством меры наказания предусматривают статья 11 МПГПП и статья 1 Протокола № 4 к ЕКПЧ, гарантирующие, что никто не может быть лишен свободы лишь на том основании, что он не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство⁸³⁶.

Это положение редко встречается в жалобах, адресованных Комитету по правам человека. В одном из таких, безуспешных, обращений заявитель по делу «A. R. S. против Канады» [*A. R. S. v Canada*] настаивал, что законы, касающиеся соглашений об условно-досрочном освобождении, противоречат статье 11. Комитет счел это заявление необоснованным, поскольку предлагаемый заключенному выбор согласиться на освобождение под условием обязательного надзора или продолжать отбывать наказание не приводит к возникновению какого-либо договорного обязательства в случае, если лицо выбирает освобождение и подписывает акт об обязательном надзоре со стороны

834 Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, UN Doc GA Res 40/34 (1985).

835 Устав Организации Объединенных Наций, статья 10.

836 Следует обратить внимание на небольшую разницу в английских формулировках статьи 11 МПГПП, которая запрещает «тюремное заключение» на этом основании, и статьи 1 к Протоколу № 4 ЕКПЧ, которая запрещает «лишение свободы».

правоохранительных органов⁸³⁷. Аналогичным образом, в деле «Рафолс против Испании» [*Ràfols v Spain*] Комитет признал, что жалоба на вынесенное заявителю наказание в виде заключения за невыплату алиментов была недопустима по материальным признакам в связи с тем, что данное обязательство не возникло в связи с каким-либо договором, а было предусмотрено статьей 227 Уголовного кодекса Испании⁸³⁸.

Редко встречаются и дела со ссылкой на статью 1 Протокола № 4 к ЕКПЧ, хотя следует отметить три важных момента в отношении ее применения. Первый состоит в том, что ссылка на задолженность в контексте этого положения имеет ограниченное действие, так как статья 1 запрещает лишение свободы лишь за долги, вытекающие из договорных обязательств⁸³⁹. Второй состоит в том, что неспособность выполнить договорное обязательство трактуется не только применительно к финансовой задолженности. Следовательно, запрет на лишение свободы за невыполнение договора также *применим* и к случаям невыполнения договорных обязательств по причине непоставки, неисполнения или невоздержания от совершения действия⁸⁴⁰. Наконец, этот запрет не применим в случаях, где имеет место еще какой-либо фактор помимо «неспособности» выполнить договорное обязательство – например, если в действиях должника имеется злой умысел или умысел на мошенничество; если данное лицо намеренно отказывается от выполнения того или иного обязательства независимо от оснований для таких действий; или если неспособность выполнить договорное обязательство возникает вследствие небрежности⁸⁴¹. На этом фоне статью 1 Протокола № 4 нельзя толковать как запрет на лишение свободы в качестве наказания за доказанное уголовное преступление или в качестве необходимой превентивной предварительной меры до суда за такое преступление. Однако, для того, чтобы закон, предусматривающий лишение свободы за такое уголовное преступление, как невыполнение договора, мог соответствовать требованиям статьи 1 Протокола № 4, он должен предусмотреть еще один или более элемента состава уголовного преступления наряду с простой неспособностью выполнить какое-либо договорное обязательство⁸⁴².

8.3.5 *Запрет на жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство наказание*

Запрет на жестокие, бесчеловечные и унижающие достоинство наказания предусматривают статья 7 МПГПП, статья 3 ЕКПЧ и статьи 1, 2 и 16 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Комитет по правам человека отметил, что запрет, предусмотренный статьей 7 МПГПП, касается не только актов, причиняющих физическую боль, но и актов,

837 *A. R. S. v Canada*, HRC Communication 91/1981, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 29 (1984), para 7.

838 *Ràfols v Spain*, HRC Communication 1333/2004, UN Doc CCPR/C/84/D/1333/2004 (2005), para 6.4.

839 *Göktan v France* [2002] ECHR 546, para 51.

840 CoE Explanatory Report to Protocol 4 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №4], para 3.

841 CoE Explanatory Report to Protocol 4 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №4], para 5. См. также: *X v FRG* 5025/71 (1971) в публикации: Harris, O'Boyle & Warbrick, цит. соч., note 823, p. 736.

842 CoE Explanatory Report to Protocol 4 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №4], paras 6 (1) and (2).

причиняющих жертве психические страдания. По мнению Комитета, данный запрет распространяется также на телесные наказания, «включая чрезмерную порку, назначаемую в качестве наказания за преступление или в качестве воспитательной или дисциплинарной меры»⁸⁴³. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека признал в деле «Тайрер против Соединенного Королевства» [*Tyrer v the United Kingdom*] нарушение статьи 3 ЕКПЧ, хотя заявитель и не страдал от тяжких или длительных физических последствий⁸⁴⁴. С запретом на жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение пересекается также положение пункта 1 статьи 10 МПГПП, которое предусматривает, что все лица, лишённые свободы, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности. В деле «Родич и другие против Боснии и Герцеговины» [*Rodić and Others v Bosnia and Herzegovina*] Европейский суд признал нарушение статьи 3 в связи с тем, что не было в достаточной степени обеспечено физическое благополучие заявителя. Европейский суд счел, что мучительное психическое состояние, связанное с постоянной угрозой физического насилия, в данном случае превысило уровень, неизбежный в условиях тюремного заключения⁸⁴⁵.

Следует отметить, что сам по себе запрет жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения не препятствует вынесению наказания в виде тяжелых работ, если фактические условия таких работ не имеют признаков эксплуатации или иного вопиющего обращения⁸⁴⁶. Возможность лишения свободы в сочетании с тяжелыми работами прямо предусмотрена пунктом 3(b) статьи 8 МПГПП и пунктом 3(a) статьи 4 ЕКПЧ⁸⁴⁷.

8.3.6 Смертная казнь

Смертная казнь – это мера наказания, которая может быть вынесена в результате осуждения по уголовному делу. Назначение смертной казни в государствах-участниках ЕКПЧ запрещено (статья 1 Протокола № 6 к ЕКПЧ). Формально, ЕКПЧ оставляет возможность вынесения смертного приговора в отношении актов, совершенных в условиях войны или непосредственной угрозы войны (статья 2 Протокола № 6 к ЕКПЧ), хотя для государств-участников Протокола № 13 к ЕКПЧ эту возможность отменяет запрет смертной казни при любых обстоятельствах (статья 1 Протокола № 13 ЕКПЧ).

Что касается государств-участников МПГПП, то для них отмена смертной казни предусмотрена Вторым факультативным протоколом к МПГПП. Никто не может быть приговорен к смертной казни под юрисдикцией любого государства-участника Второго факультативного протокола к МПГПП, и эти государства должны принимать все необходимые меры для выполнения указанного обязательства (статья 1 Второго

843 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 20 (1992 г.), п. 5.

844 *Tyrer v the United Kingdom* [1978] ECHR 2, para 33.

845 *Rodić and 3 Others v Bosnia and Herzegovina* [2008] ECHR 429, para 73.

846 *Faure v Australia*, HRC Communication 1036/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1036/2001 (2005), para 7.5

847 См., например: *De Wilde, Ooms and Versyp v Belgium* [1971] 1 EHRR 373 paras 89–90; *Van Droogenbroeck v Belgium* [1982] ECHR 3, para 59.

факультативного протокола к МПГПП). Хотя другие государства-участники МПГПП не обязаны отменять смертную казнь (что отражено в языке статьи 6 МПГПП о праве на жизнь)⁸⁴⁸, Комитет по правам человека считает, что формулировки пунктов (2) – (6) статьи 6 МПГПП очевидным образом говорят о желательности такой отмены⁸⁴⁹.

На государства, которые не приняли прямого обязательства по отмене смертной казни, распространяются некоторые обязательства, касающиеся применения этой меры наказания. В основе этих обязательств лежат три требования, вытекающие из пункта 2 статьи 6 МПГПП. Во-первых, из формулировки пункта 2 статьи 6 следует, что смертная казнь может быть назначена лишь на основании закона, действующего на момент совершения преступления – что отражает запрет наказаний с использованием обратной силы закона (см. также 8.3.1) – и может быть исполнен лишь на основании окончательного решения компетентного суда. Во-вторых, государства обязаны ограничить применение этого наказания и, в частности, ограничить его применение лишь для совершивших наиболее тяжкие преступления (пункт 2 статьи 6 МПГПП). По мнению Комитета по правам человека, выражение «самые тяжкие преступления» необходимо толковать ограничительно – т.е. смертная казнь должна являться исключительной мерой⁸⁵⁰. В-третьих, назначение смертной казни не должно противоречить положениям МПГПП или Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него⁸⁵¹. Комитет расширил понятие соответствия положениям МПГПП в деле «Бинге против Заира» [*Binge v Zaire*], где он заявил, что пункт 2 статьи 6 требует, чтобы в судебных процессах, где может быть назначена смертная казнь, и материальное, и процессуальное право должны соответствовать как внутреннему законодательству данного государства, так и положениям Пакта. Таким образом, в упомянутом деле непредоставление государством заявителю надлежащих прав при рассмотрении предъявляемых ему обвинений (в нарушение требований пункта 3 статьи 14 МПГПП)

848 См. пункты 2–6 статьи 6 МПГПП, которые гласят: «2. В странах, которые не отменили смертной казни, смертные приговоры могут выноситься только за самые тяжкие преступления в соответствии с законом, который действовал во время совершения преступления и который не противоречит постановлениям настоящего Пакта и Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. Это наказание может быть осуществлено только во исполнение окончательного приговора, вынесенного компетентным судом. 3. Когда лишение жизни составляет преступление геноцида, следует иметь в виду, что ничто в настоящей статье не дает участвующим в настоящем Пакте государствам права каким бы то ни было путем отступать от любых обязательств, принятых согласно постановлениям Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него. 4. Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора. Амнистия, помилование или замена смертного приговора могут быть дарованы во всех случаях. 5. Смертный приговор не выносится за преступления, совершенные лицами моложе восемнадцати лет, и не приводится в исполнение в отношении беременных женщин. 6. Ничто в настоящей статье не может служить основанием для отсрочки или недопущения отмены смертной казни каким-либо участвующим в настоящем Пакте государством».

849 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 6 (1982 г.), п. 6.

850 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 6 (1982 г.), п. 7.

851 В отношении преступления геноцида см. пункт 3 статьи 6 МПГПП, который гласит: «Когда лишение жизни составляет преступление геноцида, следует иметь в виду, что ничто в настоящей статье не дает участвующим в настоящем Пакте государствам права каким бы то ни было путем отступать от любых обязательств, принятых согласно постановлениям Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него».

стало основанием для признания смертного приговора заявителю противоречащим положениям Пакта и составляющим нарушение пункта 2 статьи 6⁸⁵².

Таким образом, существует важная связь между возможностью применять смертную казнь и соблюдением процессуальных гарантий в рамках статьи 14 МПГПП и статьи 6 ЕКПЧ. Несоблюдение государствами требований статьи 14 МПГПП неоднократно приводило к признанию нарушения статьи 6 МПГПП⁸⁵³. Комитет по правам человека заметил следующее:

«В судебных разбирательствах, которые могут привести к назначению смертной казни, тщательное соблюдение гарантий справедливого судебного разбирательства является особенно важным. Назначение смертной казни по окончании судебного разбирательства, в котором не были соблюдены положения статьи 14 Пакта, представляет собой нарушение права на жизнь (статья 6 Пакта)»⁸⁵⁴.

Эти права применимы в дополнение к конкретному праву, предусмотренному пунктом 4 статьи 6, на ходатайство о помиловании или о смягчении наказания⁸⁵⁵. Комитет определил, что нарушение статьи 6 в совокупности со статьей 14 можно устранить за счет последующего смягчения наказания⁸⁵⁶. Смертная казнь не может назначаться лицам моложе 18 лет или исполняться в отношении беременных женщин (пункт 5 статьи 6). Кроме того, когда государство-участник применяет смертную казнь за преступления особой тяжести, такая мера не только должна быть ограничена согласно положениям статьи 6, но и ее применение должно обеспечивать максимально возможное снижение физических и психических страданий в соответствии со статьей 7 МПГПП (см. также 8.3.4)⁸⁵⁷.

852 *Mbenge v Zaire*, HRC Communication 16/1977, UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983), para 17. См. также: *Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), para 8.5; *Morrison v Jamaica*, HRC Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/56/D/461/1991 (1996), para 10.6; *Daley v Jamaica*, HRC Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), para 7.7.

853 См., например: *Chan v Guyana*, HRC Communication 913/2000, UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006), para 5.4 (относительно нарушения пунктов 3(b) и (d) статьи 14 МПГПП); *Sultanova v Uzbekistan*, HRC Communication 915/2000, UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006), para 7.6 (относительно нарушения пунктов 1, 2, а также 3(b), (d), (e) и (g) статьи 14 МПГПП); *Shakurova v Tajikistan*, HRC Communication 1044/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006), para 8.5 (относительно нарушения пунктов 1, 3(b), (d) и (g) статьи 14 МПГПП); а также: *Rayos v the Philippines*, HRC Communication 1167/2003, UN Doc CCPR/C/81/D/1167/2003 (2004), para 7.3 (относительно нарушения пункта 3(b) статьи 14 МПГПП).

854 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 59.

855 См., например: *Mansaraj et al. v Sierra Leone*, HRC Communications 839/1998; 840/1998 и 841/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/839–841/1998 (2001), para 5.6; а также: *Domukovsky and Others v Georgia*, HRC Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), и CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), para 8.10.

856 *Aliev v Ukraine*, HRC Communication 781/1997, UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003), para 7.4; *Zhurin v Russian Federation*, HRC Communication 851/1999, UN Doc CCPR/C/82/D/851/1999 (2004), para 6.6; *Boimurodov v Tajikistan*, HRC Communication 1042/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005), para 6.3; *Gougnina v Uzbekistan*, HRC Communication 1141/2002, UN Doc CCPR/C/92/D/1141/2002 (2008), para 5.6; *Kharkhal v Belarus*, HRC Communication 1161/2003, UN Doc CCPR/C/91/D/1161/2003 (2007), para 6.3.

857 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 20 (1992 г.), п. 6.

8.4 Запрет повторного привлечения к ответственности

Пункт 7 статьи 14 МПГПП и статья 4 Протокола № 7 к ЕКПЧ запрещают привлечение к суду кого-либо или вынесение ему наказания повторно за преступление, в отношении которого он уже был осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным кодексом соответствующей страны (см. также 8.4.1). Это положение воплощает принцип *ne bis in idem*, также известный как запрет повторного привлечения к ответственности. Прежде всего, он предоставляет гражданам судебную защиту от государственной власти; он обеспечивает, чтобы юридическая неопределенность исхода уголовного судопроизводства была ограничена во времени, тем самым защищая обвиняемого от страданий, связанных с неограниченным бременем многократных уголовных преследований; кроме того, он обеспечивает сохранение *res judicata*, т. е. окончательности и целостности уголовного процесса, лежащей в основе легитимности государства. Этот принцип предусматривает два положения: во-первых, никто не может подвергаться преследованию за одно и то же преступление более, чем один раз (*nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*); и, во-вторых, никто не должен дважды подвергаться наказанию за одно и то же преступление (*nemo debet bis puniri pro uno delicto*).

Вместе с тем, следует отметить следующие особенности этой гарантии: она не распространяется на дела, подпадающие под национальную юрисдикцию двух или более государств (см. также 8.4.2); не запрещает повторного рассмотрения дел лиц, осужденных *in absentia*, по ходатайству самого осужденного или если такое повторное рассмотрение необходимо для устранения ошибки ненадлежащего уведомления о первом судебном процессе (см. также 8.4.3); не запрещает возобновления уголовного разбирательства, если это оправдано в виду исключительных обстоятельств (см. также 8.4.4); а также не применяется в случаях, когда суд высшей инстанции отменяет обвинительный приговор или приказывает провести повторное рассмотрение дела (см. также 8.4.5). Следует также напомнить, что гарантии пункта 7 статьи 14 МПГПП и статьи 4 Протокола № 7 к ЕКПЧ распространяются лишь на уголовные преступления, но не на дисциплинарные меры, которые не являются уголовным процессом (см. также 1.1)⁸⁵⁸.

Как разъясняется в «Сиракузских принципах» ЭКОСОС ООН, право на справедливое и публичное судебное разбирательство может подвергаться законным ограничениям при условии острой необходимости в чрезвычайной ситуации, т.е. в условиях чрезвычайного положения, объявленного в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ, как угрожающего жизни нации. Однако, как разъясняют «Сиракузские принципы», отказ в некоторых правах справедливого судебного разбирательства невозможен даже в чрезвычайных ситуациях. Этот запрет распространяется и на повторную ответственность за одно и то же преступление⁸⁵⁹. В контексте ЕКПЧ это

858 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007), п. 57. См. также, например: *Strik v the Netherlands*, HRC Communication 1001/2001, UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002), para 7.3.

859 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы по вопросу ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(i).

положение прямо признается в пункте 3 статьи 4 Протокола № 7 к ЕКПЧ: «Отступления от выполнения настоящей статьи на основании положений статьи 15 Конвенции не допускаются».

8.4.1 Повторное привлечение к ответственности и *res iudicata*

По сути, запрет повторного привлечения к ответственности означает, что после окончательного осуждения или оправдания лица в отношении какого-либо правонарушения это лицо больше не может быть предано за то же правонарушение тому же или иному суду. Например, лицо, оправданное по обвинению в каком-либо преступлении в гражданском суде, не может впоследствии быть предано за то же преступление военному трибуналу или специальному суду. По мнению Рабочей группы ООН по произвольным задержаниям и Комитета по правам человека, неоднократное наказание лица, отказывающегося от военной службы в связи со своими убеждениями, за неподчинение новому приказу о явке на военную службу «может считаться наказанием за одно и то же преступление, если подобный последующий отказ основан на той же самой постоянной решимости, опирающейся на убеждения»⁸⁶⁰.

Как разъяснил Европейский суд по правам человека, цель принципа *ne bis in idem* состоит в запрете повторения уголовного разбирательства, которое уже завершилось принятием «окончательного решения»⁸⁶¹. «Окончательное» осуждение или оправдание в совершении того или иного преступления означает, что все уровни обжалования были исчерпаны, в том числе на основании истечения применимых сроков длительности данного процесса (например, по истечении срока **исковой давности**) или срока подачи жалоб. Мнения Комитета по правам человека относительно толкования понятия «окончательное решение» разделились в деле «Ирвинг против Австралии» [*Irving v Australia*]. Большинство членов Комитета полагали, что решение считается окончательным, когда исчерпаны все основания для подачи жалоб против этого решения⁸⁶². По особому мнению двух членов Комитета, термин «окончательный» в пункте 6 статьи 14 МПГПП не означает, что окончательным считается лишь осуждение, которое не подлежит отмене⁸⁶³. Несогласные члены Комитета указали, что если бы дело обстояло именно так, то ссылка на «отмену» окончательного решения в формулировке пункта 6 статьи 14 не имела бы смысла. Вместе с тем, Комитет согласился, что в связи с различиями правовых систем, единого определения «окончательного решения» быть не может и что, следовательно, при оценке вопроса о том, стало ли данное решение окончательным, Комитету надлежит оценивать каждое дело в отдельности.

860 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 55; Рабочая группа Организации Объединенных наций по произвольным задержаниям, Opinion 36/1999, UN Doc E/CN.4/2001/14/Add.1 (2000), para 9; а также: Рабочая группа Организации Объединенных наций по произвольным задержаниям, Opinion 24/2003, UN Doc E/CN.4/2005/6/Add.1 (2004), para 30.

861 *Gradinger v Austria* [1995] ECHR 36, paras 53–55. См. также: *Franz Fischer v Austria* [2001] ECHR 352, особенно п. 24; *Sergey Zolotukhin v Russia* [2009] ECHR 252, paras 83–84; and *Maresti v Croatia* [2009] ECHR 981, para 62.

862 *Irving v Australia*, HRC Communication 880/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002), para 8.4. См. также: *Anderson v Australia*, HRC Communication 1367/2005, UN Doc CCPR/C/88/D/1367/2005 (2006), paras 7.4–7.5.

863 Члены Комитета Луи Хенкэн (Louis Henkin) и Мартин Шайнин (Martin Scheinin).

Некоторое разъяснение по этому вопросу предлагает Пояснительная записка к Протоколу № 7 ЕКПЧ:

«решение является окончательным, «если, в соответствии с традиционным определением, оно приобрело силу *res judicata*. Это происходит, когда оно не подлежит отмене, т.е. когда отсутствуют дальнейшие обычные средства правовой защиты, или когда стороны исчерпали такие средства или не успели воспользоваться ими до истечения установленного срока». Из этого следует, что решение по умолчанию не считается окончательным до тех пор, пока национальный закон позволяет возобновить данное производство. Аналогичным образом, эта статья не применима в случаях, когда обвинение снимается или обвиняемого оправдывает суд первой инстанции или, по жалобе, суд высшей инстанции. Однако, если в государстве, где предусмотрена такая возможность, такому лицу предоставляется возможность подачи апелляции по истечении обычного срока для подачи апелляций, и апелляционный суд отменяет его обвинительный приговор, то эта статья может быть применена при соблюдении других условий этой статьи, в особенности условий, изложенных ниже в пункте 24»⁸⁶⁴.

Следует отметить, что запрет повторного привлечения к ответственности не препятствует привлечению лица за то же деяние к иной ответственности, как, например, привлечение должностного лица к дисциплинарной ответственности и возбуждение в отношении него уголовного производства⁸⁶⁵.

8.4.2 Судебный процесс в разных юрисдикциях

По традиции принцип *ne bis in idem* признается государством лишь в применении к собственной внутренней системе правопорядка. В связи с конкретными формулировками пункта 7 статьи 14 МПГПП и статьи 4 Протокола № 7 к ЕКПЧ, которые ссылаются на осуждение или оправдание в соответствии с законом и «уголовно-процессуальным правом каждой страны» (МПГПП) или «уголовно-процессуальным законодательством этого государства» (ЕКПЧ), запрет повторного привлечения к ответственности не распространяется на дела, подпадающие под национальную юрисдикцию двух или более государств. Как отметил Комитет по правам человека в деле «А.Р. против Италии» [*A.P. v Italy*], это положение запрещает повторное привлечение к ответственности лишь в отношении правонарушения, по которому был вынесен приговор в данном государстве-ответчике⁸⁶⁶. Европейский суд по правам человека аналогичным образом считает, что положение статьи 4 Протокола № 7 не применимо к лицу, которого будут судить или наказывать, или уже осудили и наказали, суды разных государств⁸⁶⁷.

864 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 22.

865 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 32.

866 *A. P. v Italy*, HRC Communication 204/1986, UN Doc CCPR/C/31/D/204/1986 (1987), para 7.3. См. также: *A. R. J. v Australia*, HRC Communication 692/1996, UN Doc CCPR/C/60/D/692/1996 (1997), para 6.4.

867 *Amrollahi v Denmark* [2001] ECHR, para 29–30.

8.4.3 Повторное рассмотрение дел лиц, процесс над которыми проходил *in absentia*

В случаях, когда обвиняемый отказывается от права присутствовать при рассмотрении своего дела, и при условии, что были приняты все должные меры по уведомлению такого обвиняемого о предъявленном ему обвинении и о судебном разбирательстве, уголовное судопроизводство может осуществляться и в отсутствие обвиняемого (см. также 6.5.3)⁸⁶⁸. Если надлежащие меры по уведомлению обвиняемого о предъявленном обвинении и о судебном разбирательстве приняты не были, то проведение слушания в отсутствие обвиняемого будет являться нарушением права присутствовать в суде по своему делу⁸⁶⁹. Такое нарушение может быть устранено путем проведения повторного слушания дела в присутствии обвиняемого⁸⁷⁰. Запрет повторного привлечения к ответственности на такое повторное слушание не распространяется, как не распространяется он и на случаи, когда повторное разбирательство проводится по ходатайству обвиняемого⁸⁷¹.

8.4.4 Повторное рассмотрение дела в других исключительных обстоятельствах

В недавних «Замечаниях общего порядка» Комитет по правам человека разъяснил, что пункт 7 статьи 14 МПГПП не запрещает возобновление уголовного процесса в исключительных обстоятельствах, когда, например, обнаруживаются доказательства, которые были недоступными или неизвестными на момент вынесения оправдательного приговора⁸⁷². На этот счет имеется прямое указание в статье 4 Протокола № 7 к ЕКПЧ, где говорится, что запрет повторного привлечения к ответственности «не препятствуют возобновлению производства по делу в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами соответствующего государства, если имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах или если в ходе предыдущего разбирательства были допущены существенные нарушения, повлиявшие на исход дела».

Хотя решения Европейского суда по правам человека о применении пункта 2 статьи 4 отсутствуют, Пояснительная записка к этому положению дает некоторые рекомендации по этому поводу: «Термин «новые или вновь открывшиеся обстоятельства» включает новые средства доказывания ранее существовавших фактов. Кроме того,

868 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 36. См. также: Резолюция Комитета министров Совета Европы (75) О критериях, регламентирующих разбирательство, проводимое в отсутствие обвиняемого, п. I (9).

869 *Maleki v Italy*, HRC Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), para 9.4.

870 *Maleki v Italy*, HRC Communication 699/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999), para 9.4 ; *Colozza v Italy* [1985] ECHR 1, para 29; *Krombach v France* [2001] ECHR 88, para 85; *Sejdovic v Italy* [2006] ECHR 181, paras 82, 105, 109.

871 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 54.

872 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 56.

данная статья не препятствует возобновлению производства в пользу осужденного лица и любому иному изменению приговора в пользу осужденного лица»⁸⁷³.

8.4.5 Устранение нарушения судом вышестоящей инстанции

Запрет повторного привлечения к ответственности не применим в ситуациях, когда суд вышестоящей инстанции отменяет приговор или принимает решение о новом рассмотрении дела⁸⁷⁴. Например, в деле «Теран против Эквадора» [*Terán v Ecuador*] Комитет по правам человека рассматривал жалобу на нарушение Эквадором пункта 7 статьи 14 МПГПП, когда г-ну Терану было предъявлено обвинение в связи с событиями, за которые он уже предстал перед судом и был осужден. По жалобе против нового обвинения, поданной в национальной системе, Верховный суд это обвинение отменил. На этом основании Комитет заключил, что в данном деле нарушения принципа *ne bis in idem* не было, поскольку он был фактически восстановлен решением Верховного суда⁸⁷⁵.

8.5 Компенсация за судебную ошибку

В соответствии с пунктом 6 статьи 14 МПГПП и статьей 3 Протокола № 7 к ЕКПЧ, компенсация согласно закону (см. также 8.5.1) предоставляется любому лицу, если⁸⁷⁶:

- (a) было принято окончательное решение (*res iudicata*) о признании данного лица виновным в уголовном преступлении (см. также 8.4.1);
- (b) в результате такого обвинительного приговора осужденное лицо понесло наказание (см. также 8.5.2);
- (c) впоследствии обвинительный приговор был отменен или данное лицо было помиловано «на том основании, что новые или вновь открывшиеся обстоятельства» окончательно доказывают, что была совершена судебная ошибка (в соответствии с формулировками МПГПП и ЕКПЧ) (см. также 8.5.3);
- (c) вина за нераскрытие такого неизвестного факта ни частично, ни полностью не может быть возложена на осужденное лицо.

8.5.1 Компенсация согласно закону

Для обеспечения выплаты компенсации «согласно закону» (согласно формулировке пункта 6 статьи 14 МПГПП и статьи 3 Протокола № 7 к ЕКПЧ), государствам необходимо принять законодательство о компенсации за судебные ошибки. По мнению

873 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 31.

874 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 56.

875 *Terán v Ecuador*, HRC Communication 277/1988, UN Doc CCPR/C/44/D/277/1988 (1992) at 76, para 5.4.

876 *Uebergang v Australia*, HRC Communication 963/2001, UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001), para 4.2; *W. J. H. v the Netherlands*, HRC Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), para 6.3. Примечание: судебная практика Европейского суда по правам человека по этому вопросу отсутствует.

Комитета по правам человека, такое законодательство должно обеспечивать фактическую выплату компенсации всякий раз, когда возникают требующие такой выплаты обстоятельства, а также чтобы выплата могла производиться и производилась в разумные сроки⁸⁷⁷.

Пояснительная записка к Протоколу № 7 ЕКПЧ более подробно раскрывает значение этой фразы:

«Это не означает, что если положения закона или практика не предусматривают выплаты такой компенсации, то она выплате не подлежит. Это означает, что в законе или в практике данного государства следует предусмотреть выплату компенсаций во всех случаях, которые подпадают под действие данной статьи. Наме-рение состоит в том, что государства будут обязаны выплачивать компенсацию лишь тем лицам, судебная ошибка в отношении которых ясна, то есть когда признается неоспоримая невиновность таких лиц. Цель данной статьи не состоит в том, чтобы предоставить право на компенсацию в случаях, когда не все предварительные условия соблюдены – например, когда апелляционный суд отменил обвинительный приговор на том основании, что обнаружились некоторые обстоятельства, которые вызывают обоснованные сомнения в виновности данного обвиняемого, но которые не были приняты во внимание судом первой инстанции»⁸⁷⁸.

8.5.2 Ущерб от наказания, понесенного вследствие обвинительного приговора

Для того, чтобы иметь право на получение компенсации, осужденному в результате судебной ошибки лицу должен был быть причинен некий ущерб, т.е. ущерб в связи с видом назначенного наказания или отбытия его части вследствие вынесенного ему обвинительного приговора⁸⁷⁹.

8.5.3 Основания для отмены приговора или помилования

Пунктуация (в *английском*) тексте пункта 6 статьи 14 МПГПП и статьи 3 Протокола № 7 к ЕКПЧ слегка различается. Эта разница существенна и может помочь понять некоторое расхождение во мнениях при принятии отдельных решений Комитетом по правам человека в отношении того, по каким основаниям должен быть отменен приговор или объявлено помилование, чтобы у осужденного возникало право на получение компенсации.

Согласно пункта 6 статьи 14 МПГПП, право на компенсацию после окончательного обвинительного приговора наступает, «если вынесенный ему приговор был

877 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 32 (2007), para 52.

878 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 25.

879 *Uebergang v Australia*, HRC Communication 963/2001, UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001), para 4.2; *W. J. H. v the Netherlands*, HRC Communication 408/1990, UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992), para 6.3.

впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки». На первый взгляд, из текста пункта 6 статьи 14 не ясно, относятся ли слова «новое или вновь обнаруженное обстоятельство ...» лишь к помилованию, или также и к отмене приговора. В деле «Ирвинг против Австралии» [*Irving v Australia*] Комитет по правам человека большинством голосов пришел к мнению, что в соответствии с данным пунктом, новое или вновь обнаруженное обстоятельство необходимо для обоснования и отмены приговора, и (или) помилования. Два несогласных члена Комитета, на основании более раннего решения Комитета по делу «Мухонен против Финляндии» [*Muhonen v Finland*] выразили особое мнение, что при надлежащем толковании указанное требование распространяется лишь на помилование, но не на отмену приговора⁸⁸⁰.

В соответствии со статьей 3 Протокола № 7 к ЕКПЧ, право на компенсацию после окончательного обвинительного приговора за уголовное преступление наступает, «если впоследствии вынесенный ему приговор был пересмотрен, или оно было помиловано на том основании, что какое-либо новое или вновь открывшееся обстоятельство убедительно доказывает, что имела место судебная ошибка» (запятая выделена нами). Из вышеприведенного становится ясно, что по крайней мере с точки зрения ЕКПЧ, право на компенсацию возникает, лишь если помилование или отмена приговора наступили в результате обнаружения новых обстоятельств, убедительно доказывающих наличие судебной ошибки. Это толкование подтверждает и предусматриваемое как в МПГПП, так и в ЕКПЧ условие, что право на компенсацию возникает, лишь если вина за нераскрытие неизвестного факта ни частично, ни полностью не может быть возложена на осужденное лицо.

Пояснительная записка к Протоколу № 7 ЕКПЧ определяет судебную ошибку как «некое серьезное упущение в процессе отправления правосудия, связанное с нанесением серьезного ущерба осужденному лицу». В этой связи записка разъясняет, что:

«...статья не предусматривает требования о выплате компенсации в том случае, если приговор был отменен или помилование даровано на каких-либо иных основаниях. Целью статьи не является и установление каких-либо правил касательно характера процедуры, которую надлежит применять для установления судебной ошибки. Это прерогатива внутреннего законодательства или практики соответствующего государства. Слова «или оно было помиловано» включены в связи с тем, что в некоторых правовых системах именно помилование, а не судебное разбирательство, по результатам которого отменяется приговор, может в некоторых случаях быть надлежащим средством устранения ошибки после окончательного решения суда»⁸⁸¹.

880 *Muhonen v Finland*, HRC Communication 89/1981, UN Doc CCPR/C/24/D/89/1981 (1985), para 11.2. См. *Irving v Australia*, HRC Communication 880/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002), Особое мнение членов Комитета Луи Хенкена (Louis Henkin) и Мартина Шайнина (Martin Scheinin), п. 8.4 и Appendix.

881 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], paras 23–24.

В заключение Пояснительная записка утверждает, что «настоящее положение не предусматривает права на компенсацию, если может быть доказано, что вина за нераскрытие неизвестного факта частично или полностью может быть возложена на осужденное лицо»⁸⁸².

В Замечаниях общего порядка № 32 о праве на справедливое судебное разбирательство Комитет по правам человека согласился, что право на компенсацию не наступает, если осуждение снято вследствие помилования, гуманитарного или дискреционного по своему характеру, или мотивированного соображениями справедливости, не подразумевающего, что имела место судебная ошибка⁸⁸³.

Перечень контрольных вопросов: Осуждение и оправдание в уголовном процессе

1. Был ли обвиняемый осужден за правонарушение, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением согласно национальному или международному праву?
 - а) Если речь шла о делящемся преступлении, то опирался ли обвинительный приговор исключительно на деяния, совершенные после криминализации данного поведения?
 - б) Входит ли закон, предусматривающий состав данного преступления, в действующее национальное или международное право?
2. Было ли достигнуто соглашение между обвинением или судом и обвиняемым, в соответствии с которым обвиняемый признал себя виновным в совершении какого-либо преступления в обмен на некоторую уступку (уступки) – например, смягчение обвинения или соглашение о некоторых аспектах наказания?
 - а) Соответствуют ли это соглашение и сопутствующие его заключению обстоятельства гарантиям справедливого судебного разбирательства, и соблюдают ли они в максимально возможной степени принцип равенства сторон в уголовном процессе? (Например, был ли обвиняемый в полной мере информирован о своем праве на защитника, а также на защитника, назначаемого в порядке оказания бесплатной юридической помощи? Была ли сделка о признании вины заключена до подтверждения обвинения и, следовательно, до полного раскрытия досье обвинения? Поощрял ли судья обвиняемого к переговорам о сделке признании вины, тем самым, возможно, нарушая принцип презумпции невиновности? Принималось ли во внимание мнение потерпевших относительно решения о заключении сделки о признании вины?)

882 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], paras 23–24.

883 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 53; *Muhonen v Finland*, HRC Communication 89/1981, UN Doc Supp 40 (A/40/40) (1985) at 164, para 11.2.

3. Соответствовало ли минимальным гарантиям наказание, назначенное осужденному лицу?
 - а) Было ли назначенное наказание более строгим, чем то, которое предусматривалось законом, действовавшим в момент совершения преступления?
 - б) Если в период, истекший с момента преступления до момента назначения наказания, в действие вступил закон, предусматривающий менее строгое наказание, было ли назначено данному осужденному лицу такое менее строгое наказание?
 - в) С учетом обстоятельств, принимая во внимание конкретные факты данного дела, включая смягчающие и отягчающие обстоятельства преступления, согласуется ли назначенное наказание с практикой ранее назначенных наказаний по аналогичным делам?
 - г) Включает ли приговор обязанность по возмещению ущерба жертве (жертвам) преступления (преступлений)?
 - д) Если речь идет о преступлении, связанном с неспособностью осужденного лица выполнить какое-либо договорное обязательство, предусматривает ли приговор лишение свободы?
 - е) Связан ли приговор с назначением жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство наказания?
 - ж) Предусматривает ли приговор высшую меру наказания (смертную казнь)?
4. После вынесения данному лицу окончательного оправдательного или обвинительного приговора – предъявлены ли данному лицу новые обвинения за те же деяния, в отношении которых оно уже было оправдано или осуждено?
 - а) Проводится ли новый судебный процесс в той же стране?
 - б) Проводится ли новый судебный процесс по ходатайству обвиняемого, осужденного *in absentia*, или новый судебный процесс назначен в целях устранения ошибок, связанных с ненадлежащим уведомлением в ходе проводившегося *in absentia* разбирательства?
 - в) Является ли данный судебный процесс возобновлением дела в исключительных обстоятельствах, таких как обнаружение доказательств, которые были недоступны или неизвестны в момент вынесения оправдательного приговора?
 - г) Было ли новое обвинение (обвинения) отменено решением суда вышестоящей инстанции или новый судебный процесс проводится во исполнение приказа суда вышестоящей инстанции о повторном рассмотрении дела?
5. Если после вынесения окончательного обвинительного приговора, этот приговор данному лицу отменяется или даруется помилование в связи с совершением судебной ошибки, была ли предоставлена компенсация ошибочно осужденному лицу?
 - а) Был ли вынесен окончательный обвинительный приговор за уголовное преступление?
 - б) Понесло ли осужденное лицо наказание в результате данного приговора?
 - в) Был ли обвинительный приговор впоследствии отменен или данному лицу было даровано помилование на основании новых или вновь открывшихся

Глава 9

Право на публичное, мотивированное и своевременное решение суда

Пункт 1 статьи 14 МПГПП

«...любое судебное постановление по уголовному или гражданскому делу должно быть публичным, за исключением тех случаев, когда интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми».

Пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ

«...Судебное решение объявляется публично ...»

Обязательства ОБСЕ

(13.9)

право быть быстро и официально уведомленным о решении, принятом по любой апелляции, включая юридические основания, на которых основывалось решение. Эта информация будет предоставляться, как правило, в письменной форме и во всяком случае так, чтобы позволить лицу эффективно воспользоваться другими доступными средствами правовой защиты.

Заключительный документ Венского совещания. Вена, 1989 г.

Право на публичное, мотивированное и своевременное судебное решение составляет часть общего права на публичное слушание (см. также главу 4). Это право базируется на понятии открытого и прозрачного отправления правосудия, защищающем лиц от произвола. Открытый доступ к судебным решениям помогает избежать тайного отправления правосудия, защищает от злоупотреблений в процессе судопроизводства и способствует поддержанию общественного доверия к отправлению правосудия⁸⁸⁴. Право на судебное решение распространяется на уголовный и гражданский процессы и на него имеются ссылки как в пункте 1 статьи 14 МПГПП, так и в пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ⁸⁸⁵. Это право требует, что судебное решение должно быть гласным и доступным (см. также 9.1); мотивированным (см. также 9.2) и обнародованным в разумный срок (см. также 9.3). В контексте права на эффективные средства правовой защиты государства-участники ОБСЕ обязуются обеспечивать «право быть быстро и официально уведомленным о решении, принятом по любой апелляции, включая юридические основания, на которых основывалось решение. Эта информация будет предоставляться, как правило, в письменной форме и во всяком случае так, чтобы позволить лицу эффективно воспользоваться другими доступными средствами правовой защиты»⁸⁸⁶.

9.1 Оглашение судебного решения

Открытое отправление правосудия частично гарантировано требованием, что любое судебное решение должно быть публичным, иначе оно нарушает пункт 1 статьи 14 МПГПП или пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ⁸⁸⁷. Судебное решение должно быть оглашено даже в тех случаях, когда публика лишена доступа на судебное разбирательство⁸⁸⁸. Вместе с тем, это требование не является абсолютным и допускается некоторая свобода выбора средств оглашения судебных решений (см. также 9.1.1), а также законных оснований для ограничения публичного доступа к некоторым решениям суда (см. также 9.1.2).

9.1.1 Средства оглашения судебных решений

МПГПП и ЕКПЧ предусматривают необходимость предавать гласности любое судебное решение. Европейский суд по правам человека признает, что существуют различные традиции вынесения и обнародования судебных решений. Судебные решения могут оглашаться в открытом суде, а затем публиковаться через реестр судебной канцелярии или с помощью других средств, таких как веб-сайты. Европейский суд не толкует пункт 1 статьи 6 буквально как требование, чтобы «решение суда, вынесенное

884 *Pretto and Others v Italy* [1983] ECHR 15, para 21.

885 Во Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), принятой резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 217 (III) 10 декабря 1948 года, нет прямой ссылки на право на судебное решение. Статья 10 ВДПЧ просто ссылается на право каждого человека на гласное рассмотрение его дела.

886 Итоговый документ Венской встречи, Вена 1989 г., п. 13.9.

887 См., например: *Tourop v Uruguay*, HRC Communication 32/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 61 (1984), para 12; *Weisz v Uruguay*, HRC Communication 28/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 57 (1984), para 16; *Asan Rushiti v Turkey* [2000] ECHR 106, para 23.

888 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 29.

на окончательной стадии разбирательства, зачитывалось вслух»⁸⁸⁹. Вместо этого Суд придерживается мнения, что не существует конкретной, обязательной к соблюдению, формы публичности; важно, чтобы гарантировалось выполнение основополагающего принципа публичной доступности, во избежание тайного отправления правосудия без контроля со стороны общественности⁸⁹⁰.

Например, в деле «Претто и другие против Италии» [*Pretto and Others v Italy*] сохранение решения апелляционного суда в канцелярии суда с направлением сторонам письменного уведомления о содержании резолютивной части решения было признано достаточным⁸⁹¹. Вместе с тем, в деле «Вернер против Австрии» [*Werner v Austria*] Европейский суд по правам человека признал нарушение пункта 1 статьи 6. В этом деле представители общественности, которые не являлись сторонами по делу, имели право ходатайствовать о разрешении на ознакомление с судебными материалами дела, включая решения суда, однако по усмотрению суда такой доступ мог быть им предоставлен лишь если они могли доказать наличие «правомерного интереса» к данному делу. Поскольку в результате постановления судов не были доступны для всех, кто желает с ним ознакомиться, Европейский суд признал, что публичность решений не была обеспечена в достаточной мере⁸⁹². В деле «Суттер против Швейцарии» [*Sutter v Switzerland*] Европейский суд счел, что публичное оглашение решения военного кассационного суда не было необходимым, поскольку доступ публики к этому решению был обеспечен другими средствами, а именно тем, что копию этого решения можно было получить в канцелярии суда, а впоследствии решения публиковались в официальном сборнике судебных прецедентов⁸⁹³.

В несколько необычном деле «Махмуд против Словацкой Республики» [*Mahmoud v Slovak Republic*] Комитет по правам человека рассматривал ситуацию, когда публика была удалена из здания суда в связи с сообщением о заложенной в нем бомбе, в результате чего заявитель пожаловался на нарушение своих прав, поскольку решение суда по его делу не было вынесено публично. Заявитель согласился, что к моменту оглашения решения слушание по его апелляции уже закончилось, и что решение было впоследствии передано ему лично. Комитет не принял жалобу, так как заявитель не смог доказать факт нарушения своих прав, вытекающих из статьи 14 МПГПП⁸⁹⁴.

9.1.2 Обнародование судебных решений обязательно не во всех случаях

Требование о публичной доступности всех судебных решений не является абсолютным. Оно прямо ограничено в формулировке пункта 1 статьи 14 МПГПП, которая гласит, что судебное постановление может не оглашаться, если «интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или

889 *Sutter v Switzerland* [1984] ECHR 2, para 34.

890 *Axen v Germany* [1983] ECHR 14, para 32; *Campbell and Fell v the United Kingdom* [1984] ECHR 8, para 91.

891 *Pretto and Others v Italy* [1983] ECHR 15, paras 21–28.

892 *Werner v Austria* [1997] ECHR 92, paras 52–60.

893 *Sutter v Switzerland* [1984] ECHR 2, para 34.

894 *Mahmoud v Slovak Republic*, HRC Communication 935/2000, UN Doc CCPR/C/72/D/935/2000 (2001), para 6.3.

опеки над детьми». Это же определение используется и в толкованиях пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ. Например, в деле «Б. и П. против Соединенного Королевства» [*B. and P. v the United Kingdom*] слушания по делу об определении места проживания ребенка проходили «в кабинете» (в офисе судьи и, соответственно, в отсутствие публики), а их результаты не оглашались. Европейский суд по правам человека напомнил о своей устоявшейся судебной практике о том, что степень публичности судебного решения надлежит оценивать с учетом любых особых обстоятельств разбирательства, а также с учетом цели, которую преследуют любые ограничения на доступ публики к судебному решению. Учитывая характер судебного разбирательства в данном деле, а также необходимость защиты личной жизни детей и сторон судебного процесса, Европейский суд постановил, что нарушения пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ в этом случае не последовало⁸⁹⁵.

9.2 Мотивированное судебное решение

Решения судов и трибуналов должны достаточным образом излагать основания для их вынесения⁸⁹⁶. Пункт 1 статьи 14 МПГПП и пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ не требуют, чтобы на каждый аргумент, предъявленный суду в ходе разбирательства, давался подробный ответ⁸⁹⁷. Комитет по правам человека указывает на необходимость, чтобы любое судебное постановление публично оглашало его «основные выводы, доказательства и правовую аргументацию»⁸⁹⁸. Аналогичным образом, Европейский суд по правам человека считает, что понятие справедливого судебного разбирательства требует, чтобы национальные суды при вынесении своих постановлений рассматривали все вопросы существа дела⁸⁹⁹. Рассматривая вопрос о том, было ли в определенном деле соблюдено право на мотивированное решение, Европейский суд указал: «Степень применимости обязанности мотивировать свои решения может зависеть от характера этих решений и должна определяться с учетом обстоятельств конкретного дела»⁹⁰⁰. Европейский суд также подчеркнул, что необходимо принимать во внимание, в числе прочего, разнообразие доводов и аргументов, которые стороны могут изложить в суде, а также тот факт, что обязательство изложить причины решения должно, как минимум, касаться тех доводов и аргументов, которые сыграли решающую роль в исходе данного дела⁹⁰¹.

895 *B. and P. v the United Kingdom* [2001] ECHR 298, paras 45–49.

896 *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 34.

897 *Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14, para 61; *Hiro Balani v Spain* [1994] ECHR 45, para 27; *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 34; *Grădinar v Moldova* [2008] ECHR 279, para 107.

898 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 29. См. также: *Karakasis v Greece* [2000] ECHR 483, para 27; *Tatishvili v Russia* [2007] ECHR 168, para 58; *Grădinar v Moldova* [2008] ECHR 279, paras 107–108, 116.

899 *Boldea v Romania* [2007] ECHR, para 30, доступно только на французском языке.

900 *Hiro Balani v Spain* [1994] ECHR 45, para 27; *Ruiz Torija v Spain* [1994] ECHR 47, para 29; *Helle v Finland* [1997] ECHR 105, para 55; *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 34; *Grădinar v Moldova* [2008] ECHR 279, para 107.

901 *Hiro Balani v Spain* [1994] ECHR 45, para 28; *Ruiz Torija v Spain* [1994] ECHR 47, paras 29–30; *Helle v Finland* [1997] ECHR 105, para 55; *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 34; *Boldea v Romania* [2007] ECHR, para 30, только на французском языке.

Право на мотивированное судебное решение имеет значение для соблюдения правового принципа судебного прецедента (*stare decisis*), в соответствии с которым судьи, особенно в системах общего права, обязаны уважать прецеденты, установленные прежними решениями. Это, в свою очередь, способствует формированию предсказуемости в толковании и применении закона, которая несет с собой возможность создания сдерживающего эффекта как в отношении повторения действий, составляющих гражданское правонарушение или уголовное преступление, так и в отношении повторения государственной практики, нарушающей права человека или иные важные нормы, такие как конституционные обязанности. Право на мотивированное судебное решение способствует также развитию судебной практики в системах континентального права, поскольку оно дает судьям возможность оспаривать положения прецедентных судебных решений. Оно также дает возможность сторонам судебного разбирательства определять, имеются ли у них основания для обжалования решения суда, а также для подготовки самой апелляции (см. также главу 10). По заключению Европейского суда по правам человека, полезное и эффективное осуществление права на апелляцию возможно лишь при наличии судебного постановления, в котором достаточно четко указаны основания вынесения данного решения⁹⁰². Еще одна цель мотивированных решений состоит в демонстрации сторонам, что они были выслушаны, тем самым способствуя повышению их готовности принять данное решение⁹⁰³. Только мотивированные решения дают возможность осуществлять общественный контроль за отправлением правосудия⁹⁰⁴. Кроме того, вынесение мотивированного постановления суда облегчает анализ и научное или профессиональное комментирование толкования и применения закона, а также несет в себе потенциал для формирования основ правовой реформы.

9.2.1 Право на мотивированное постановление суда или трибунала

В деле «Боше против Франции» [*Baucher v France*] Европейский суд осудил практику зачитывания вердикта на последнем слушании и предоставления мотивировочной части постановления суда лишь по истечении срока подачи апелляций. В этом деле Суд признал нарушение пункта 1 статьи 6, поскольку сторонам следовало обеспечить возможность на основе полной информации принять решение о том, следует ли им подавать апелляцию, и на каких основаниях⁹⁰⁵. В деле «Гарсиа Руиз против Испании» [*García Ruiz v Spain*] Европейский суд не нашел нарушения права на мотивированное решение суда в обстоятельствах, когда суд вышестоящей инстанции утверждает решение суда нижестоящей инстанции без указания каких-либо дополнительных мотивов своего решения. Европейский суд счел, что хотя и было бы желательно, чтобы в таких обстоятельствах апелляционный суд добавил более существенное изложение своих мотивов, вместе с тем, подробного изложения фактических и правовых оснований для отклонения жалобы, перечисленных в решении суда первой инстанции,

902 *Hadjianastassiou v Greece* [1992] ECHR 78, para 33; *Baucher v France* [2007] ECHR, para 42, только на французском языке. См. также: UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 32 (2007), para 49; *Hamilton v Jamaica*, HRC Communication 333/1988, UN Doc CCPR/C/50/D/333/1988 (1994), para 4.2.

903 *Taxquet v Belgium* [2010] ECHR 1806, para 91. См. также: *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 37.

904 *Suominen v Finland* [2003] ECHR 330, para 37.

905 *Baucher v France* [2007] ECHR, paras 47–51, доступно только на французском языке.

было достаточно⁹⁰⁶. В деле «Хелле против Финляндии» [Helle v Finland] Европейский суд подчеркнул, что в соответствии с понятием справедливой судебной процедуры апелляционный суд, который вынес недостаточно мотивированное постановление, должен был, по крайней мере, рассмотреть поставленные перед ним существенные вопросы либо путем включения мотивировки суда нижестоящей инстанции, либо иным образом, а не просто подтвердить принятые ранее решения без дальнейшего рассмотрения⁹⁰⁷.

9.2.2 Право на мотивированное решение суда присяжных

За исключением Испании и Швейцарии, общий подход к судам присяжных состоит в том, что при вынесении вердикта они не обязаны указывать его мотивы⁹⁰⁸. Европейский суд по правам человека признает за государствами свободу самим определять механизмы, обеспечивающие соблюдение их судебными системами положений ЕКПЧ. Таким образом, в принципе, вопрос выбора государством той или иной системы уголовного правосудия не подпадает под надзор Европейского суда при условии, что избранная система не ведет к нарушению прав, гарантируемых ЕКПЧ⁹⁰⁹. Следовательно, само по себе отсутствие мотивировки вердикта присяжных не составляет нарушения права на справедливое судебное разбирательство, и статья 6 не препятствует рассмотрению дел обвиняемых судом присяжных, даже если они не мотивируют свой вердикт. Тем не менее, как указал Суд в деле «Таске против Бельгии» [Taxquet v Belgium], право на справедливое судебное разбирательство требует, чтобы обвиняемый и публика могли понять вынесенный вердикт⁹¹⁰. К числу соответствующих процессуальных гарантий относятся наставления или рекомендации присяжным со стороны председательствующего судьи по возникающим правовым вопросам или по представленным доказательствам, а также точные и недвусмысленные вопросы судьи, поставленные перед присяжными и предназначенные для формирования у них базиса, на основе которого будет выноситься вердикт⁹¹¹.

9.3 Своевременное принятие постановлений и решений

Право на своевременное постановление суда составляет часть общего права на слушание дела без неоправданной задержки (в соответствии с формулировкой статьи 14 МПГПП) или, как указано в пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ, в разумный срок (см. также 6.4).

Право на своевременное слушание в уголовном процессе касается периода времени с момента предъявления обвинения данному лицу или его ареста до момента вынесения приговора суда и завершения рассмотрения всех применимых апелляций или

906 *García Ruiz v Spain* [1999] ECHR 2, para 29. См. также: *Hirvisaari v Finland* [2001] ECHR 559, para 30.

907 *Helle v Finland* [1997] ECHR 105, para 60.

908 *Taxquet v Belgium* [2010] ECHR 1806, para 56.

909 *Achour v France* [2006] ECHR 268, para 51.

910 *Taxquet v Belgium* [2010] ECHR 1806, para 90.

911 *Taxquet v Belgium* [2010] ECHR 1806, para 92.

пересмотров (см. также 6.4.2)⁹¹². Право на своевременное слушание в гражданском процессе касается периода времени с момента возбуждения дела и до момента, когда решение суда становится окончательным и постановление суда исполняется (см. также 6.4.4)⁹¹³.

Следовательно, соблюдение общего права на справедливое судебное разбирательство в уголовном и в гражданском процессе возможно лишь в случае своевременного вынесения решения суда. Например, в деле «Гонсалес против Республики Гайана» [*Gonzalez v Republic of Guyana*] Комитет по правам человека заключил, что восьмимесячный перерыв, имевший место между завершением слушания и вынесением решения суда, составил неоправданную задержку общей длительности судебного производства⁹¹⁴. В деле «Калеффи против Италии» [*Caleffi v Italy*] Европейский суд напомнил, что каждый имеет право получить окончательное решение суда в разумное время при определении его гражданских прав и обязанностей. Следовательно, государства-участникам Конвенции надлежит организовать свои правовые системы таким образом, чтобы их суды могли удовлетворять этому требованию⁹¹⁵. В деле «Фридлендер против Франции» [*Frydlender v France*] Европейский суд заключил, что ни сложность данного дела, ни действия заявителя не могут объяснить, почему Государственному совету Франции понадобилось почти шесть лет на вынесение постановления. Европейский суд также отметил, что по своей природе трудовые споры требуют оперативных решений, учитывая значимость вопроса для заинтересованного лица, которое из-за увольнения теряет средства к существованию⁹¹⁶. В похожем деле «Обермайер против Австрии» [*Obermeier v Austria*] Европейский суд признал нарушение статьи 6 в обстоятельствах, когда решение суда по иску заявителя против незаконного отстранения от должности не было принято в течение девяти лет⁹¹⁷. В деле «Раш против Российской Федерации» [*Rash v Russia*] Европейский суд признал нарушение права на своевременное судебное решение в деле о клевете в связи с тем, что суду понадобилось 11 месяцев, чтобы представить заявителю текст судебного решения по его делу⁹¹⁸.

912 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 13 (1984 г.), п. 10. *Deweert v Belgium* [1980] ECHR 1, para 42; *Taright, Touadi, Remli and Yousfi v Algeria*, HRC Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), para 8.5; *Rouse v the Philippines*, HRC Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), para 7.4; *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.4 .

913 *Scopelliti v Italy* [1993] ECHR 55, para 18.

914 *Gonzalez v Republic of Guyana*, HRC Communication 1246/2004, UN Doc CCPR/C/98/D/1246/2004 (2010), para 14.2.

915 *Caleffi v Italy* [1991] ECHR 31, para 17; см. также: *Caillot v France* [1999] ECHR 32, para 27, только на французском языке.

916 *Frydlender v France* [2000] ECHR 353, paras 44–45.

917 *Obermeier v Austria* [1990] ECHR 15, para 72.

918 *Rash v Russia* [2005] ECHR 17, para 25.

Перечень контрольных вопросов: Право на публичное, мотивированное и своевременное решение суда

1. Имело ли место публичное оглашение решения суда?
 - а) Огласил ли суд свое решение устно в открытом заседании?
 - б) Доступно ли данное судебное решение всем представителям общественности?
 - в) Если доступ к данному решению ограничен, то имеются ли на то мотивированные и законные основания, как, например, в случае защиты частной жизни детей или матримониальных споров?
2. Содержит ли данное решение суда, в четких и ясных выражениях, основные выводы, доказательства и правовую мотивировку решения?
3. Своевременным ли было вынесение решения суда, например:
 - а) В контексте уголовного процесса – можно ли назвать разумным период времени, истекший с момента предъявления данному лицу обвинения или с его ареста до вынесения решения суда и завершения всех применимых апелляций и пересмотров?
 - б) В контексте гражданского процесса – можно ли назвать разумным период времени, истекший с момента возбуждения дела и до момента, когда решение суда стало окончательным и постановление суда было исполнено?

Глава 10

Право на апелляцию

МПГПП

Статья 14

«(5) Каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону».

ЕКПЧ

Статья 2 Протокола № 7

«(1) Каждый человек, осужденный судом за совершение уголовного преступления имеет право на то, чтобы его приговор или наказание были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией. Осуществление этого права, включая основания, на которых оно может быть осуществлено, регулируется законом.

(2) Из этого права могут делаться исключения в отношении незначительных правонарушений в соответствии с законом или когда соответствующее лицо было судимо уже в первой инстанции верховным судом или осуждено по рассмотрении апелляции против его оправдания».

Обязательства ОБСЕ

(13.9)

право лица апеллировать к исполнительным, законодательным, судебным или административным органам.

Заключительный документ Венского совещания. Вена, 1989 г.

Пункт 5 статьи 14 МПГПП и статья 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ гарантируют каждому осужденному (см. также главу 8) по уголовному делу (см. также 1.1) право на пересмотр его осуждения и (или) наказания вышестоящей судебной инстанцией. Право на пересмотр дела судом вышестоящей инстанции распространяется на лиц, осужденных за уголовные преступления (см. также 10.1). Такой пересмотр должен предусматривать подлинную оценку вопросов права и фактов, имеющих отношение к осуждению и (или) наказанию данного лица (см. также 10.2). Если осуществляется пересмотр, то в ходе апелляционного рассмотрения должны соблюдаться гарантии справедливого судебного разбирательства (см. также 10.3).

В контексте права на эффективные средства правовой защиты государства-участники ОБСЕ обязались обеспечивать право лица апеллировать к исполнительным, законодательным, судебным или административным органам⁹¹⁹.

Как разъясняется в «Сиракузских принципах» ЭКОСОС ООН, право на справедливое и публичное разбирательство может подлежать законным ограничениям, которые строго необходимы в связи с остротой чрезвычайного положения, т.е. чрезвычайного положения, объявленного в соответствии со статьей 4 МПГПП или статьей 15 ЕКПЧ, когда жизнь нации находится под угрозой. Вместе с тем, Сиракузские принципы разъясняют, что даже в таких ситуациях отказ в осуществлении некоторых прав невозможен, так как «из принципов законности и верховенства права вытекает, что основополагающие требования справедливого судебного разбирательства должны выполняться и во время чрезвычайного положения». К последним относится и право на апелляцию в суд вышестоящей инстанции⁹²⁰.

Формулировки этих положений МПГПП и ЕКПЧ касаются лишь обвинительных приговоров по уголовным делам, что означает, что право на пересмотр дела судом вышестоящей инстанции не применимо к определению «прав и обязанностей в гражданском процессе» (МПГПП) или «гражданских прав и обязанностей» (ЕКПЧ) (см. также 1.2)⁹²¹. Не применимо право на пересмотр дела и в отношении любой иной процедуры, которая не является частью апелляции по уголовному разбирательству, такой как конституционная жалоба, которая имеет место параллельно с апелляцией по уголовному производству⁹²². Тем не менее, в этой связи Комитет по правам человека выразил мнение, что если государство обеспечивает права на пересмотр/апелляцию в отношении не-уголовных разбирательств, то гарантии справедливого судебного разбирательства, предполагаемые статьей 14 МПГПП, должны также соблюдаться и в таких процедурах по апелляции/пересмотру (см. также 10.3)⁹²³.

919 Итоговый документ Венской встречи, Вена 1989 г., п. 13.9.

920 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы по вопросу ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 70(g).

921 *I. P. v Finland*, HRC Communication 450/1991, UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993), para 6.2.

922 *Douglas, Gentles, Kerr v Jamaica*, HRC Communication 352/1989, UN Doc CCPR/C/49/D/352/1989 (1993), para 11.2.

923 *Puertas v Spain*, HRC Communication 1183/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1183/2003 (2006), para 6.4; *Linares v Spain*, HRC Communication 1213/2003, UN Doc CCPR/C/89/D/1213/2003 (2007), para 6.5.

10.1 Право на апелляцию в вышестоящую судебную инстанцию согласно закону

Закон должен предусматривать право на апелляцию против осуждения и (или) наказания (см. также 10.1.1), даже если при этом необходимо подавать ходатайство о разрешении на апелляцию (см. также 10.1.2). МПГПП и ЕКПЧ, а также их соответствующие полусудебные и судебные органы, по-разному подходят к вопросу о том, применимо ли право на апелляцию ко всем обвинительным приговорам (см. также 10.1.3). Случаи подразумеваемого отказа от права на апелляцию на практике маловероятны, кроме как в исключительных обстоятельствах (см. также 10.1.4).

10.1.1 Пересмотр согласно закону

Как указано в пункте 5 статьи 14 МПГПП, доступ к пересмотру дела вышестоящей судебной инстанцией должен обеспечиваться «согласно закону». Комитет по правам человека разъяснил, что, поскольку это право гарантировано МПГПП, то данное выражение не означает, что само существование права на апелляцию остается на усмотрение государств-участников⁹²⁴. Данное выражение касается формы осуществления такого пересмотра⁹²⁵. Этот момент лучше всего отражает пункт 1 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ, который разъясняет, что «[о]существление этого права, включая основания, на которых оно может быть осуществлено, регулируется законом».

Комитет по правам человека разъяснил, что пункт 5 статьи 14 МПГПП не требует, чтобы государства-участники обеспечивали наличие нескольких апелляционных инстанций⁹²⁶. Однако, если национальный закон государства предусматривает такую возможность, то оно обязано обеспечить эффективный доступ к каждой такой апелляционной инстанции (см. также 10.3)⁹²⁷.

По сравнению с формулировкой пункта 5 статьи 14 МПГПП, пункт 1 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ добавляет, что лишь осуждение «судом» дает право на пересмотр дела – тем самым подчеркивая, что данное положение не касается правонарушений, разбирательством которых занимаются органы, не подпадающие под определение суда

924 См., например: *Mennen v the Netherlands*, HRC Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), para 8.2.

925 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 45. См. также: *Salgar de Montejo v Colombia*, HRC Communication 64/1979, UN Doc CCPR/C/15/D/64/1979 (1982), para 10.4; *Gomariz Valera v Spain*, HRC Communications 1095/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1095/2002 (2005), para 7.1; *Capellades v Spain*, HRC Communication 1211/2003, UN Doc CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006), para 7; *Sánchez and Clares v Spain*, HRC Communication 1332/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1332/2004 (2006), para 7.2; *Serena v Spain*, HRC Communications 1351/2005 и 1352/2005, UN Doc CCPR/C/92/D/1351–1352/2005 (2008), para 9.3.

926 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 45. См. также: *Rouse v the Philippines*, HRC Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), para 7.6.

927 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 45. См. также: *Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), para 8.4.

в смысле статьи 6 ЕКПЧ (см. также главу 3)⁹²⁸. Это имеет практические последствия для юрисдикций, где органом, принимающим решения на первой инстанции не является суд в значении ЕКПЧ. Возможность подачи апелляции на решения такого органа в суд будет полностью удовлетворять положению статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ о праве на подачу апелляций⁹²⁹.

10.1.2 Разрешение на подачу апелляций

В некоторых юрисдикциях лицо, желающее подать апелляцию на обвинительный приговор в уголовном деле, должно ходатайствовать о разрешении на подачу апелляции. Обычно в таких случаях апеллянту предоставляется возможность представить мотивы своей апелляции вместе с любыми подтверждающими доказательствами в письменной форме в апелляционный суд, который, после консультаций с другой стороной, принимает решение по данному ходатайству. Право на полное рассмотрение своей апелляции заявитель получает лишь после разрешения на подачу апелляции.

В деле «Петерсон Сарпсборг АС и другие против Норвегии» [*Peterson Sarpsborg AS and Others v Norway*] Европейская комиссия по правам человека рассмотрела систему, в которой апеллянт должен ходатайствовать о разрешении на апелляцию с тем, чтобы получить возможность пересмотра дела в Высоком суде по вопросам доказательств или в Верховном суде по вопросам права. Комиссия сочла, что эта система разрешений на подачу апелляций преследует законную цель, а именно справедливое отправление правосудия⁹³⁰. В деле «Е.М. против Норвегии» [*E.M. v Norway*] заявитель жаловался на процедуру ходатайствования о разрешении на апелляцию, в частности обращая внимание на тот факт, что апелляционный суд принял решение, не заслушивая свидетелей, и не указывая никаких мотивов решения по поводу разрешения подавать апелляцию. Европейская комиссия отметила, что в данном случае был соблюден принцип равноправия сторон, поскольку ни одна из сторон не заслушивалась устно. Комиссия также отметила, что заявителю была предоставлена возможность при помощи бесплатного адвоката представить свое мнение в письменной форме и дать ответ на доводы и аргументы обвинения. Таким образом, Комиссия заключила, что заявитель не был поставлен в невыгодное положение, и что в обстоятельствах такого рода может быть достаточно, чтобы суд просто принял или отклонил ходатайство⁹³¹. Комиссия не нашла нарушения ЕКПЧ в этом деле. Можно отметить, что другие процедуры, сходные с процедурами ходатайства о разрешении на подачу апелляций, также были признаны не противоречащими ЕКПЧ⁹³².

928 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], пара 17.

929 *Hubner v Austria* [1999] ECHR.

930 *Peterson Sarpsborg AS and Others v Norway* [1996] European Commission of Human Rights, para 2 (под заголовком "THE LAW").

931 *E. M. v Norway* [1995] European Commission of Human Rights, para 1 (под заголовком "THE LAW"). См. также: *Hauser v Austria* [2006] ECHR 1048, para 52.

932 *Hauser v Austria* [2006] ECHR 1048, para 52.

10.1.3. Возникновение права на доступ к пересмотру дела вышестоящим судом

Положения МПГПП и ЕКПЧ ограничивают право на апелляцию лишь в отношении обвинительных приговоров за «преступление» (пункт 5 статьи 14 МПГПП) и за «уголовное преступление» (статья 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ). В контексте ЕКПЧ любое правонарушение, которое признается имеющим уголовный характер и на которое в полной мере распространяются гарантии статьи 6 ЕКПЧ (см. также 1.1), автоматически влечет применимость статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ в отношении права на апелляцию⁹³³.

Согласно Комитету по правам человека, разные языковые версии пункта 5 статьи 14 МПГПП (*crime, infraction, delitio*) означают, что гарантия на пересмотр обвинительного приговора распространяется не только на самые серьезные преступления⁹³⁴. Вместе с тем, что касается ЕКПЧ, то пункт 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ предусматривает, что из права на пересмотр дела могут делаться исключения в отношении незначительных правонарушений.

При определении, является ли то или иное правонарушение незначительным, Европейский суд по правам человека и Комиссия скорее обращают основное внимание на характер такого правонарушения и на степень строгости наказания за него, чем на его квалификацию в национальном законодательстве. В деле «Путц против Австрии» [*Putz v Austria*] Европейская комиссия по правам человека признала «незначительным» правонарушение, выражающееся в нарушении порядка в зале суда (наказуемое максимальным штрафом в размере 10 000 шиллингов или, в случае невыплаты штрафа, заключением на срок до восьми дней) и сочла его недостаточно серьезным для квалификации в качестве «уголовного». В этой связи Комиссия заключила, что к данному делу применимо исключение из права на апелляцию в смысле пункта 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ⁹³⁵. В деле «Галстян против Армении» [*Galstyan v Armenia*] Европейский суд по правам человека должен был определить характер правонарушения, которое состояло в участии в протесте, нарушавшем общественный порядок, и квалифицировалось в национальном законодательстве как «мелкое хулиганство», наказуемое тюремным заключением на срок до 15 суток. Европейский суд отметил, что заявитель был приговорен лишь к трем суткам заключения, однако счел, что максимальное наказание в виде тюремного заключения на срок до 15 суток является «достаточно серьезным и не позволяет отнести его к «незначительным правонарушениям» в смысле пункта 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ»⁹³⁶. В деле «Зайцев против Латвии» [*Zaicevs v Latvia*] заявитель был приговорен к трем суткам «административного заключения» за неуважение к суду в соответствии с Кодексом об административных правонарушениях. В связи с тем, что максимальное наказание за это правонарушение предусматривает 15 суток ареста, Европейский суд счел, что его

933 *Galstyan v Armenia* [2007] ECHR 936, para 120.

934 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 45. См. также: *Conde v Spain*, HRC Communication 1325/2004, UN Doc CCPR/C/88/D/1325/2004 (2006), para 7.2.

935 *Putz v Austria* [1993] European Commission of Human Rights, para 37.

936 *Galstyan v Armenia* [2007] ECHR 936, para 124.

нельзя квалифицировать как незначительное. Суд добавил, что квалификация данного правонарушения внутренним законодательством может иметь лишь относительное значение⁹³⁷.

Еще одно различие между подходами МПГППП и ЕКПЧ связано с осуждениями в уголовном порядке апелляционными судами. По мнению Комитета по правам человека, право на пересмотр своего осуждения возникает не только после осуждения судом первой инстанции, но и после осуждения апелляционным судом или судом последней инстанции после оправдания судом нижестоящей инстанции⁹³⁸. Пункт 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ, напротив, прямо допускает исключения из права на апелляцию в отношении осуждений, последовавших в результате апелляций против оправдания.

Комитет по правам человека заключил, что в государствах, где высший суд страны выступает в качестве первой и единственной инстанции уголовного судопроизводства, «отсутствие права на пересмотр вышестоящим судом не компенсируется тем фактом, что лицо судимо верховным судом государства-участника»⁹³⁹. Комитет считает, что такая система не совместима с Пактом, если только соответствующее государство не сделало оговорку в этом отношении⁹⁴⁰. С другой стороны, Пункт 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ, предусматривает, что из права на апелляцию *могут* делаться исключения, когда соответствующее лицо было осуждено в первой инстанции верховным судом.

10.1.4 *Подразумеваемый отказ от права на апелляцию*

На практике случаи подразумеваемого отказа от права на апелляцию маловероятны. Однако, Комитет по правам человека признал такой отказ в обстоятельствах, когда бывший судья с большим опытом работы в этой должности настоял на том, чтобы его дело рассматривал Верховный суд Испании, а впоследствии, после вынесения обвинительного приговора, оказался в ситуации отсутствия судебного органа более высокого уровня, который мог бы рассмотреть его апелляцию. В связи с тем, что заявитель сам неоднократно настаивал, чтобы его дело рассматривалось непосредственно в Верховном суде, Комитет счел, что тем самым заявитель сам отказался от права на апелляцию, и что в таких обстоятельствах его жалоба является злоупотреблением правом на обращение в Комитет по правам человека⁹⁴¹.

937 *Zaicevs v Latvia* [2007] ECHR, para 55.

938 *Gomariz Valera v Spain*, HRC Communication 1095/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1099/2002 (2005), para 7.1; *Moreno v Spain*, HRC Communication 1381/2005, UN Doc CCPR/C/90/D/1381/2005 (2007), para 7.2.

939 Комитет ООН по правам человека, МПГППП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 47. См. также: *Terrón v Spain*, HRC Communication 1073/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1073/2002 (2004), para 7.4

940 Комитет ООН по правам человека, МПГППП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 47.

941 *Esteville v Spain*, HRC Communication 1004/2001, UN Doc CCPR/C/77/D/1004/2001 (2003), para 6.2.

10.2 Подлинный пересмотр

МППП и ЕКПЧ используют разные подходы к требованиям о пределах пересмотра, предпринимаемого вышестоящим судом. МППП предусматривает, что такой пересмотр должен охватывать и осуждение, и наказание (см. также 10.2.1), а также вопросы и факта, и права (см. также 10.2.2). В соответствии с ЕКПЧ, государствам-участникам предоставляются широкие **пределы усмотрения** на предмет ограничения пределов пересмотра вышестоящим судом. Однако, как разъяснил Европейский суд по правам человека, любые ограничения на осуществление этого права должны преследовать законные цели и не подрывать самую суть этого права⁹⁴². Для того, чтобы соответствовать требованиям пункта 2 статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ, пересмотр апелляционным судом должен представлять собой «полную и тщательную оценку соответствующих факторов»⁹⁴³.

10.2.1 Пересмотр осуждения и наказания

В соответствии с МППП, законодательство должно обеспечивать возможность пересмотра или апелляции в отношении как осуждения, так и назначенного наказания⁹⁴⁴. В этой связи Комитет по правам человека пришел к заключению, что система надзорного производства, которая применяется лишь к приговорам, обращенным к исполнению, не отвечает требованиям пункта 5 статьи 14 МППП⁹⁴⁵.

Пояснительная записка к Протоколу № 7 к ЕКПЧ разъясняет, что статья 2 Протокола № 7 не требует пересмотра каждого дела как на предмет осуждения, так и на предмет наказания. Доклад разъясняет, что, например, если осужденное лицо признало свою вину, то право на апелляцию может быть ограничено пересмотром только назначенного наказания⁹⁴⁶.

942 *Krombach v France* [2001] ECHR 88, para 96.

943 *Lalmahomed v the Netherlands* [2011] ECHR 338, para 37.

944 *Gelazauskas v Lithuania*, HRC Communication 836/1998, UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003), para 7.2; *Bandajevsky v Belarus*, HRC Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), para 10.13.

945 Комитет ООН по правам человека, МППП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 50. См. также: *Bandajevsky v Belarus*, HRC Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), para 10.13.

946 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 17.

10.2.2 Пересмотр фактов и права

Пункт 5 статьи 14 МПГПП требует предоставления апелляции, способной осуществить пересмотр вопросов и факта и права⁹⁴⁷. В обстоятельствах, когда закон предусматривает возможность судебного пересмотра без проведения слушания и только по вопросам права, такой пересмотр не соответствует требованиям пункта 5 статьи 14 МПГПП⁹⁴⁸. В деле «Перера против Австралии» [*Perera v Australia*] Комитет по правам человека разъяснил, что это не означает, что апелляционный суд должен провести полное повторное разбирательство дела, а должен лишь иметь возможность оценить доказательства, предъявленные в суде первой инстанции, а также процессуальный ход разбирательства⁹⁴⁹. Как разъяснил Комитет в своих Замечаниях общего порядка о праве на справедливое судебное разбирательство, «если вышестоящий суд тщательно рассматривает утверждения, направленные против осужденного лица, изучает доказательства, представленные в ходе разбирательства и указанные в апелляционной жалобе, и находит, что инкриминирующих доказательств для признания виновным в данном деле было достаточно», то требования права на судебный пересмотр соблюдены⁹⁵⁰.

В отличие от более строгих стандартов МПГПП, статья 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ предоставляет государствам-участникам право самим определять в национальном законодательстве конкретные пределы судебного пересмотра. В государствах, которые являются участниками лишь ЕКПЧ, но не МПГПП, пересмотр вышестоящим судом может быть ограничен только изучением вопросов права⁹⁵¹. Вместе с тем, Европейский суд по правам человека находит нарушение права на доступ к суду (см. также 2.1) в случаях, когда национальное законодательство *предусматривает* полный пересмотр дела, но такой пересмотр не производится. Например, в деле «Биондич

947 *Vásquez v Spain*, HRC Communication 701/1996, UN Doc CCPR/C/69/D/701/1996 (2000); *Gelazauskas v Lithuania*, HRC Communication 836/1998, UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003), para 7.2; *Ratiani v Georgia*, HRC Communication 975/2001, UN Doc CCPR/C/84/D/975/2001 (2005), paras 11.2–11.3; *Semey v Spain*, HRC Communication 986/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/986/2001 (2003), para 9.1; *Fernández v Spain*, HRC Communication 1007/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/1007/2001 (2003), paras 7–8; *Cabriada v Spain*, HRC Communication 1101/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1101/2002 (2004), para 7.3; *Fernández v the Czech Republic*, HRC Communication 1104/2002, UN Doc CCPR/C/83/D/1104/2002 (2005), para 7.

948 *Domukovsky and Others v Georgia*, HRC Communications 623/1995, 624/1995, 626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995 (1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), и CCPR/C/62/D/627/1995 (1998), para 8.11; *Lumley v Jamaica*, HRC Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), para 7.3; *Rogerson v Australia*, HRC Communication 802/1998, UN Doc CCPR/C/74/D/802/1998 (2002), para 7.5; *Saidova v Tajikistan*, HRC Communication 964/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004), para 6.5; *Khalilov v Tajikistan*, HRC Communication 973/2001, UN Doc CCPR/C/83/D/973/2001 (2005), para 7.5; *Aliboev v Tajikistan*, HRC Communication 985/2001, UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005), para 6.5; *Bandajevsky v Belarus*, HRC Communication 1100/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006), para 10.13.

949 *Perera v Australia*, HRC Communication 536/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995), para 6.4; *Juma v Australia*, HRC Communication 984/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003), para 7.5; *Rolando v the Philippines*, HRC Communication 1110/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004), para 4.5.

950 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 48. См. также: *Pérez Escobar v Spain*, HRC Communication 1156/2003, UN Doc CCPR/C/86/D/1156/2003 (2006), para 3; *Bertelli Gálvez v Spain*, HRC Communication 1389/2005, UN Doc CCPR/C/84/D/1389/2005 (2005), para 4.5.

951 CoE Explanatory Report to Protocol 7 [Совет Европы. Пояснительный доклад к Протоколу №7], para 18. См. также, например: *Hauser-Sporn v Austria* [2006] ECHR 1048, para 52; *Krombach v France* [2001] ECHR 88, para 96.

против Хорватии» [*Biondić v Croatia*] Европейский суд нашел нарушение права на доступ к суду в обстоятельствах, когда апелляционный суд не стал рассматривать дело по существу исключительно на основании того, что признал заявление автора недопустимым *ratione valoris* несмотря на то, что судебная практика убедительно свидетельствует об обратном⁹⁵².

10.3 Гарантии справедливого судебного разбирательства в апелляционном производстве

Поскольку апелляция против осуждения или наказания составляет часть рассмотрения обвинения данного лица в совершении уголовного преступления, общее требование справедливости (отраженное в пункте 1 статьи 14 МПГПП и пункте 1 статьи 6 ЕКПЧ, а также конкретизированное в соответствующих положениях этих документов о праве на справедливое судебное разбирательство) применяется также и к слушанию дел по апелляции. основополагающий принцип состоит в том, что апеллянту должно быть гарантировано эффективное право на апелляцию, базирующееся на принципе, что предусмотренные МПГПП и ЕКПЧ права должны быть действительными, а не иллюзорными⁹⁵³. Например, это означает, что право на публичное слушание надлежит предоставлять, когда пределы апелляции охватывают и вопросы факта, и вопросы права (но необходимо учитывать и отличную позицию Комитета по правам человека) (см. также 10.3.1); что апеллянту необходимо предоставлять достаточные возможности для подготовки апелляции (см. также 10.3.2); что апелляция должна рассматриваться своевременно (см. также 10.3.3); и что апеллянту необходимо обеспечить право представлять себя на рассмотрении его апелляции или воспользоваться помощью адвоката (см. также 10.3.4). Особенно важно соблюдать гарантии на справедливое судебное разбирательство при рассмотрении апелляций по делам приговоренных к смертной казни (см. также 10.3.5).

Европейский суд по правам человека неоднократно подчеркивал, что порядок применения прав на справедливое судебное разбирательство в апелляционном производстве зависит от особенностей этого производства, включая место апелляционной инстанции в судебной системе страны⁹⁵⁴. Как заявил Суд в деле «Лалмахомед против Нидерландов» [*Lalmahomed v the Netherlands*], статья 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ не может толковаться как ограничивающая гарантии справедливого судебного разбирательства в апелляционном производстве даже в государствах, где Протокол № 7 не действует⁹⁵⁵. Следовательно, хотя статья 6 ЕКПЧ не требует от государств-участников учреждения апелляционных или кассационных судов⁹⁵⁶, государство-участник, которое предусматривает возможность подачи апелляций, обязано обеспечить

952 *Biondić v Croatia* [2007] ECHR 910, paras 27–28 in fine.

953 Например, в контексте права быть информированным о праве на бесплатную юридическую помощь в судебном процессе, см.: *Airey v Ireland* [1979] ECHR 3, para 24; *Artico v Italy* [1980] ECHR 4, para 33.

954 *Ekbatani v Sweden* [1988] ECHR 6, para 27; *Kudła v Poland* [2000] ECHR 512, para 122.

955 *Lalmahomed v the Netherlands* [2011] ECHR 338, para 38.

956 *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 25; *De Cubber v Belgium* [1984] ECHR 14, para 32.

апеллянтам соблюдение основополагающих гарантий статьи 6 независимо от того, ратифицировало ли оно Протокол № 7⁹⁵⁷.

10.3.1 Право на публичное слушание

Европейский суд по правам человека неоднократно указывал, что если в суде первой инстанции проводилось публичное слушание, то отсутствие публичных слушаний в апелляционном суде может быть оправдано в виду особенностей данного производства⁹⁵⁸. Суд не признал нарушения стандартов справедливого судебного разбирательства в отсутствие публичных слушаний в апелляционном суде по апелляциям, которые касались вопросов права или ходатайств о разрешении апелляции (см. также 10.1.2)⁹⁵⁹. С другой стороны, Европейский суд считает, что если апелляционный суд призван рассмотреть вопросы и факта, и права, и тем самым предпринять полную повторную оценку вопроса о виновности или невиновности осужденного, то на такое апелляционное слушание распространяется требование о публичном разбирательстве⁹⁶⁰. Например, в деле «Экбатани против Швеции» [*Ekbatani v Sweden*] национальному Апелляционному суду предстояло рассмотреть и вопросы факта, и вопросы права, а также полностью оценить вопрос о виновности заявителя. Европейский суд заключил, что решение по этим вопросам нельзя было принять без непосредственного изучения доказательств, что предусматривает проведение полного повторного публичного заслушивания заявителя и истца⁹⁶¹. Напротив, Комитет по правам человека пришел к мнению, что пункт 5 статьи 14 МПГПП не требует проведения устного слушания в полном объеме, если суд, осуществляющий пересмотр, может проанализировать фактические аспекты дела⁹⁶².

10.3.2 Достаточный доступ к возможностям для подготовки апелляции

Как и право обвиняемого на достаточную подготовку собственной защиты в уголовном разбирательстве (см. также 6.3), должно быть обеспечено право на достаточную подготовку к пересмотру дела вышестоящим судом⁹⁶³. Это право влечет за собой ряд последствий, наиболее непосредственное из которых состоит в том, что любой эффек-

957 *Lalmahomed v the Netherlands* [2011] ECHR 338, para 36; *Dunayev v Russia* [2007] ECHR 404, para 34; *Khalfaoui v France* [1999] ECHR 158, para 37; *Kudła v Poland* [2000] ECHR 512, para 122; *Delcourt v Belgium* [1970] ECHR 1, para 25.

958 *Ekbatani v Sweden* [1988] ECHR 6, para 31; *K. D. B. v the Netherlands* [1998] ECHR 20 para 39; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 141; *Препп-пелуц Schlumpf v Switzerland* [2009] ECHR 36.

959 *K. D. B. v the Netherlands* [1998] ECHR 20 para 39; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 141.

960 *Tierce and Others v San Marino* [2000] ECHR 385 para 95; *Hummatov v Azerbaijan* [2007] ECHR 1026, para 141.

961 *Ekbatani v Sweden* [1988] ECHR 6, paras 32–33.

962 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 48; *Perera v Australia*, HRC Communication 536/1993, UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995), para 6.4; *Juma v Australia*, HRC Communication 984/2001, UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003), para 7.5; *Rolando v the Philippines*, HRC Communication 1110/2002, UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004), para 4.5.

963 См., например: *Mennen v the Netherlands*, HRC Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), para 8.2.

тивный доступ к судебному пересмотру означает, что осужденному лицу необходимо в разумный срок предоставить доступ к достаточно мотивированному и своевременно составленному решению суда первой инстанции по его делу в письменной форме (см. также Главу 9), а также, если национальное право предусматривает более одной апелляционной инстанции, то и доступ в разумный срок к мотивированному и своевременно составленному в письменной форме решению суда, как минимум, первой апелляционной инстанции⁹⁶⁴.

Право на эффективную подготовку к пересмотру дела также предполагает, что осужденному лицу должен быть предоставлен доступ к другим документам, таким как копии протоколов судебных слушаний⁹⁶⁵, если это необходимо для эффективного осуществления его права на апелляцию⁹⁶⁶. Сюда же относится и обязанность государства сохранить материалы доказательств, необходимые для рассмотрения апелляции⁹⁶⁷.

10.3.3 Апелляция без неоправданной задержки

Эффективность осуществления прав на апелляцию также зависит от своевременности проведения слушания дела по апелляции. Подобно слушанию уголовного дела в суде первой инстанции, которое должно проводиться «без неоправданной задержки» (пункт 3(с) статьи 14 МПГПП) или «в разумный срок» (пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ), рассмотрение апелляции также должно проходить своевременно. Комитет по правам человека рассматривает невыполнение этого требования как двойное нарушение

964 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 49. См. также: *Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991), para 8.4. См. также: *Simmonds v Jamaica*, HRC Communication 338/1988, UN Doc CCPR/C/46/D/338/1988 (1992), para 8.4; *Morrison v Jamaica*, HRC Communication 663/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998), para 8.5; *Bailey v Jamaica*, HRC Communication 709/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/709/1996 (1999), para 7.2; *Van Hulst v the Netherlands*, HRC Communication 903/1999, UN Doc CCPR/C/82/D/903/1999 (2004), para 6.4; *Mennen v the Netherlands*, HRC Communication 1797/2008, UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010), para 8.2.

965 См., например: *Pinkney v Canada*, HRC Communication 27/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 at 95 (1984), para 35.

966 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 49. Об ограничении этого права, т.е. лишь в степени, необходимой для эффективного осуществления апелляции, см.: *Perterer v Austria*, HRC Communication 1015/2001, UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004), para 10.6.

967 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 49. См. также, например: *Robinson v Jamaica*, HRC Communication 731/1996, UN Doc CCPR/C/68/D/731/1996 (2000), para 10.7; *Lumley v Jamaica*, HRC Communication 662/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999), para 7.5.

пункта 3(с) статьи 14 МПГПП и пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ⁹⁶⁸. Например, задержка почти в пять лет, которые прошли со дня осуждения одного заявителя в феврале 1989 года до решения апелляционного суда, который отклонил его апелляцию в январе 1994 года, была признана нарушением требований пункта 3(с) статьи 14, а также пункта 5 статьи 15 МПГПП⁹⁶⁹.

В уголовном процессе оперативное рассмотрение апелляций – неотъемлемая часть общего права на судебное разбирательство без неоправданной задержки, причем время такой задержки исчисляется с момента предъявления обвинения или ареста (что иногда, но не всегда, происходит одновременно), до того момента, когда выносится решение суда и завершаются все применимые апелляционные процедуры и процедуры по пересмотру дела (см. также 6.4.2)⁹⁷⁰.

10.3.4 Представительство на слушании по апелляции

Аналогично праву обвиняемого представлять себя на процессе самому или воспользоваться для этой цели помощью защитника по своему выбору (см. также 6.6), которое может подлежать некоторым ограничениям (см. также 6.6.1 и 6.6.5), такое же право должно предоставляться и апеллянту в ходе апелляционного производства⁹⁷¹.

Представительство должно быть компетентным и эффективным (см. также 6.6.4), хотя Комитет по правам человека осторожно подходит к этому вопросу. В деле «Тисдейл против Тринидада и Тобаго» [*Teesdale v Trinidad and Tobago*] заявитель посчитал, что он был лишен права на эффективную апелляцию, так как его представлял адвокат, который ни разу с ним не консультировался, и которому заявитель не мог давать инструкции. Комитет счел, что поскольку аргументы апелляции базируются

968 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 49. См. также, например: *Pratt and Morgan v Jamaica*, HRC Communications 210/1986 и 225/1987, UN Doc CCPR/C/35/D/210/1986 (1989) и CCPR/C/35/D/225/1987 (1989), paras 13.3–13.5; *Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987, UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991); *Little v Jamaica*, HRC Communication 283/1988, UN Doc CCPR/C/43/D/283/1988 (1991); *Francis v Jamaica*, HRC Communication 320/1988, UN Doc CCPR/C/47/D/320/1988 (1993); *Champagne and Others v Jamaica*, HRC Communication 445/1991, UN Doc CCPR/C/51/D/445/1991 (1994); *Bennet v Jamaica*, HRC Communication 590/1994, UN Doc CCPR/C/65/D/590/1994 (1999), para 10.5; *Thomas v Jamaica*, HRC Communication 614/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/614/1995 (1999), para 9.5; *Brown and Parish v Jamaica*, HRC Communication 665/1995, UN Doc CCPR/C/66/D/665/1995 (1999), para 9.5; *Daley v Jamaica*, HRC Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), para 7.4; *Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001), para 7.3; *Kennedy v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 845/1999, UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002), para 7.5; *Mwamba v Zambia*, HRC Communication 1520/2006, UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010), para 6.6.

969 *Wanza v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 683/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/683/1996 (2002), para 9.4. См. также мнения Комитета, высказанные в решениях по делам: *Lubuto v Zambia*, HRC Communication 390/1990, UN Doc CCPR/C/55/D/390/1990 (1995); and *Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998, UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001).

970 *Deweere v Belgium* [1980] ECHR 1, para 42; *Taright, Touadi, Remli and Yousfi v Algeria*, HRC Communication 1085/2002, UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006), para 8.5; *Rouse v the Philippines*, HRC Communication 1089/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005), para 7.4; *Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009, UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010), para 7.4.

971 *Kulov v Kyrgyzstan*, HRC Communication 1369/2005, UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010), para 8.8.

на протоколах слушаний, вопрос о том, на каких основаниях подавать апелляцию и необходимо ли получить инструкции у подзащитного, относится к профессиональной компетенции адвоката. По мнению Комитета, государство-участник не может нести ответственность за то, что бесплатный адвокат не счел нужным проконсультироваться с заявителем⁹⁷². Вместе с тем, Комитет сделал оговорку. Он отметил, что особенно в делах, по которым может быть назначена смертная казнь (см. также 10.3.5), если адвокат обвиняемого заявляет об отсутствии оснований для апелляции, то муниципальный суд, рассматривающий апелляцию, должен убедиться, что такой адвокат проконсультировался с обвиняемым и предоставил ему соответствующую информацию⁹⁷³. Комитет также полагает, что права на справедливое судебное разбирательство и представительство в суде требуют, чтобы заявитель был проинформирован о том, что его защитник не планирует предъявлять суду какие-либо аргументы и иметь возможность, при желании, найти себе другого защитника⁹⁷⁴. Комитет также решил, что отзыв апелляции без консультации с подзащитным составляет нарушение пункта 3(d) статьи 14 Пакта⁹⁷⁵.

Что касается Европейского суда по правам человека, то, по его мнению, отказ в бесплатной юридической помощи по такому основанию, как отсутствие достаточных перспектив добиться успеха в апелляции, в принципе является законным (см. также 6.6.7). Вместе с тем, в деле «Старощик против Польши» [*Staroszczyk v Poland*] Суд признал, что отказ бесплатного адвоката подавать апелляцию должен отвечать некоторым качественным требованиям⁹⁷⁶. У Суда вызвал возражение тот факт, что национальные нормы не требуют, чтобы бесплатный адвокат готовил юридическое заключение относительно перспектив апелляции, в связи с чем невозможно сделать объективный вывод об обоснованности такого отказа⁹⁷⁷. Кроме того, в деле «Сяковска против Польши» [*Sialkowska v Poland*] такой отказ был заявлен лишь за три дня до истечения срока подачи апелляции, что сделало нереальной подачу апелляции в кассационный суд⁹⁷⁸. В деле «Куликовски против Польши» [*Kulikowski v Poland*] Суд добавил, что в соответствии с требованиями справедливости следует, чтобы, получив уведомление об отказе бесплатного адвоката готовить кассационную жалобу, апелляционный суд информировал апеллянта об иных процессуальных возможностях, которыми он располагает⁹⁷⁹. Кроме того, чтобы не лишать обвиняемого практической

972 *Teesdale v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 677/1996, UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002), para 9.7.

973 *Morrison v Jamaica*, HRC Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994), para 10.5.

974 *Sooklal v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 928/2000, UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001), para 4.10.

975 См., например: *Collins v Jamaica*, HRC Communication 356/1989, UN Doc CCPR/C/47/D/356/1989 (1993); *Steadman v Jamaica*, HRC Communication 528/1993, UN Doc CCPR/C/59/D/528/1993 (1997); *Smith and Stewart v Jamaica*, HRC Communication 668/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999); *Morrison and Graham v Jamaica*, HRC Communication 461/1991, UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994); *Morrison v Jamaica*, HRC Communication 663/1995, UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998); *McLeod v Jamaica*, HRC Communication 734/1997, UN Doc CCPR/C/62/D/734/1997 (1998); *Jones v Jamaica*, HRC Communication 585/1994, UN Doc CCPR/C/62/D/585/1994 (1998).

976 *Staroszczyk v Poland* [2007] ECHR 222, para 135; см. также: *Sialkowska v Poland* [2007] ECHR 223, para 114;

977 *Staroszczyk v Poland* [2007] ECHR 222, paras 136, 137.

978 *Sialkowska v Poland* [2007] ECHR 222, paras 114, 115.

979 *Kulikowski v Poland* [2009] ECHR 779, para 70.

возможности подать апелляцию, срок подачи апелляций следует отсчитывать лишь со дня, когда обвиняемому стало известно об отказе адвоката, а не со дня передачи адвокату решения суда⁹⁸⁰.

10.3.5 Право на апелляцию в делах со смертной казнью

Особое значение эффективное осуществление прав на апелляцию приобретает в делах с приговором к смертной казни (см. также 8.3.6). Учитывая сложность таких дел и строгость наказания, Комитет по правам человека пришел к заключению, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи в таких делах составляет нарушение и пункта 3(d) статьи 14 МПГПП (право на бесплатную юридическую помощь – см. также 6.6.7), и пункта 5 МПГПП (право на эффективную апелляцию). В таких делах Комитет придерживается мнения, что отказ в предоставлении бесплатной юридической помощи «действительным образом исключает возможность эффективного пересмотра осуждения и наказания вышестоящей судебной инстанцией»⁹⁸¹.

Иллюстрируя более строгое отношение к соблюдению данного права в делах с приговором к смертной казни, Комитет по правам человека также заметил:

«Право на пересмотр осуждения нарушается также, если осужденные не ставятся в известность о намерении их защитников не представлять какие-либо аргументы суду, что лишает осужденных возможности воспользоваться услугами другого защитника, с тем чтобы их обеспокоенности могли быть озвучены на стадии обжалования»⁹⁸².

Перечень контрольных вопросов: Право на апелляцию

1. Касается ли данное осуждение «преступления» или «уголовного преступления» – соответственно, в значении статьи 14 МПГПП и статьи 2 Протокола № 7 к ЕКПЧ?
 - а) Можно ли данное правонарушение квалифицировать как «незначительное правонарушение» в смысле ЕКПЧ?
2. Предусматривает ли закон подачу апелляций против осуждения и (или) наказания?

980 *Kulikowski v Poland* [2009] ECHR 779, para 65.

981 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 51. См. также: *LaVende v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 554/1993, UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997), para 5.8.

982 Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 32 (2007 г.), п. 51. См. также: *Smith and Stewart v Jamaica*, HRC Communication 668/1995, UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999), para 7.3; *Gallimore v Jamaica*, HRC Communication 680/1996, UN Doc CCPR/C/66/D/680/1996 (1999), para 7.4; *Daley v Jamaica*, HRC Communication 750/1997, UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998), para 7.5; *Sooklal v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 928/2000, UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001), para 4.10.

- а) Устанавливает ли закон порядок подачи апелляции или идет дальше и оставляет право на подачу апелляции на усмотрение государства?
 - б) Необходимо ли апеллянту подавать ходатайство о разрешении на апелляцию?
- 3. Провел ли апелляционный суд или трибунал подлинный пересмотр данного осуждения и (или) назначенного наказания?
 - а) Имел ли осужденный возможность обжаловать как осуждение, так и (или) наказание?
 - б) Рассматривал ли апелляционный суд и вопросы факта, и вопросы права в делах, где этого требует закон?
- 4. Соблюдались ли права апеллянта на справедливое судебное разбирательство в апелляционном производстве, и позволило ли ему это подать эффективную апелляцию?
 - а) Были ли апеллянту предоставлены достаточные возможности для подготовки апелляции, включая предоставление мотивированного письменного решения суда первой инстанции, копии протокола суда или материалов доказательств – в случаях, когда это необходимо для подачи эффективной апелляции?
 - б) Проводились ли публичные слушания в суде первой инстанции и (или) в суде второй инстанции?
 - в) Была ли апелляция рассмотрена без неоправданной задержки с точки зрения общей длительности данного уголовного процесса (с момента предъявления обвинения до вынесения окончательного приговора)?
 - г) Имел ли обвиняемый и (или) его адвокат возможность делать эффективные заявления в ходе рассмотрения апелляции?
 - д) Подавалась ли данная апелляция в отношении дела, в котором был вынесен приговор о смертной казни?

Глава 11

Глоссарий ключевых слов

Настоящий сборник содержит следующие ключевые слова, используемые в международном праве прав человека, в том числе в контексте стандартов справедливого судебного разбирательства:

Абсолютные права: Абсолютные права – это права, формулировка которых в международных документах по правам человека исключает любое их ограничение. Хорошим примером абсолютных прав являются статья 7 МПГПП и статья 3 ЕКПЧ, которые гласят: «Никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающему его достоинство обращению или наказанию». Четкая формулировка этого запрета ясно выражает недопустимость каких бы то ни было исключений. Запрещение рабства и подневольного состояния также выражено ясно и безоговорочно (статья 8 МПГПП и статья 4 ЕКПЧ).

Оправдание: Оправдание наступает, когда обвиняемого в уголовном преступлении признают невиновным в совершении вменявшегося ему (ей) преступления.

Заявитель: В контексте настоящего Сборника термином «заявитель» обозначается лицо, подающее жалобу в Европейский суд по правам человека или лицо, подающее жалобу в Комитет по правам человека.

Жалоба: В контексте настоящего Сборника термином «жалоба» обозначается заявление, подаваемое в Европейский суд по правам человека (заявление) или заявление, подаваемое в Комитет по правам человека (сообщение).

Международное обычное право: Международное обычное право – это один из основных источников международного публичного права, применимый ко всем государствам за исключением случаев, когда государство заявило возражение против него до его формирования. Оно устанавливается в процессе практики государств (т.е. единообразной, последовательной, повсеместно применяемой и сформировавшейся в течение длительного времени практики), применяемой государствами на основе предположения о ее обязательности (*opinio juris*).

Отступление: Отступление от обязательств разрешено статьей 4 МПГПП и статьей 15 ЕКПЧ; оно связано с временным прекращением действия некоторых прав во время чрезвычайного положения. Отступление от некоторых прав невозможно даже во

время чрезвычайного положения; такие права перечисляются в пункте 2 статьи 4 МПГПП и в пункте 2 статьи 15 ЕКПЧ, а также оговариваются положениями международного обычного права (см. «международное обычное право» выше). Отступающее государство обязано официально объявить об отступлении, прибегать к которому на законных основаниях можно лишь в ситуации, когда: (i) меры такого отступления принимаются в государстве во время чрезвычайного положения, которое угрожает жизни нации (см. также «чрезвычайное положение в государстве»); (ii) принимаемые меры ограничиваются степенью, строго продиктованной требованиями ситуации; (iii) принимаемые меры не являются несовместимыми с другими обязательствами отступающего государства по международному праву; (iv) принимаемые меры не связаны с дискриминацией исключительно по таким признакам, как расовая принадлежность, цвет кожи, пол, язык, религия или социальное происхождение.

Доктрина четвертой инстанции: Этот принцип, разработанный в судебной практике Европейского суда по правам человека, предполагает, что Европейский суд не может заменять собственную оценку фактов оценкой национальных судов и что, как правило, оценку предъявленных им доказательств должны осуществлять национальные суды. Задача же Суда – убедиться в справедливости данного процесса в целом, включая способы получения доказательств⁹⁸³.

Обвинительный акт: Письменное обвинение, в котором указывается, что поименованное в обвинительном акте лицо совершило какое-либо, наказуемое согласно закону, действие или бездействие.

Законная цель: Под ограничиваемыми правами (см. также «ограничиваемые права») в документах по правам человека понимаются права, устанавливаемые в виде общих принципов, которые затем уточняются оговорками о том, что они могут подлежать ограничениям, необходимым для достижения определенных законных целей при условии, что такие ограничения также предписаны законом и являются необходимыми (см. также «необходимость»), пропорциональными (см. также «пропорциональность») и недискриминационными. Представленный в статьях МПГПП и ЕКПЧ полный перечень целей, преследование которых может сделать законным вмешательство в то или иное ограничиваемое право, включает защиту национальной безопасности (см. также «национальная безопасность в демократическом обществе»), общественный порядок (см. также «общественный порядок»), общественную безопасность, общественное здоровье, общественную нравственность (см. также «нравственность общества») или права и свободы других людей. В связи с защитой национальной безопасности ЕКПЧ ссылается также на защиту территориальной целостности. Некоторые, необычные для ЕКПЧ положения также предусматривают возможность их ограничения в целях поддержания авторитета и беспристрастности суда или в интересах экономического благополучия государства.

Пределы усмотрения: Доктрина пределов усмотрения, не используемая Комитетом по правам человека, активно разрабатывается Европейским судом по правам человека. Она связана с мыслью том, что каждое общество имеет право на некоторую свободу действий при разрешении характерных противоречий, существующих между

983 *Edwards v the United Kingdom* [1992] ECHR 77, para 34.

правами отдельной личности и национальными интересами или между различными моральными убеждениями. Эта доктрина применима в двух контекстах: во-первых, при определении средств для применения прав в юрисдикции одного государства в отличие от другого (т.е., при толковании таких прав и понятий, как общественная нравственность – см. также «нравственность общества»); во-вторых, при определении степени усмотрения, которую можно (если можно вообще) предоставить какому-либо государству при принятии решения о существовании чрезвычайного положения (см. также «чрезвычайное положение в государстве») в целях отступления от гарантии некоторых прав, предусмотренных статьей 15 ЕКПЧ (см. также «отступление»).

Национальная безопасность в демократическом обществе: Национальная безопасность в демократическом обществе входит в число целей, которые могут оправдывать ограничение ограничиваемых прав (см. также «ограничиваемые права»). Комитет по правам человека полагает, что ограничения, вводимые для защиты национальной безопасности, могут быть оправданы лишь в том случае, если они необходимы для предотвращения реальной, а не гипотетической угрозы национальной безопасности или демократическому строю государства⁹⁸⁴. Аналогичным образом, «Сиракузские принципы» утверждают, что ссылка на интересы национальной безопасности для оправдания мер по ограничению некоторых прав возможна лишь в том случае, когда такие меры принимаются для защиты существования государства, его территориальной целостности или политической независимости от применения силы или угрозы применения силы⁹⁸⁵. Далее «Сиракузские принципы» утверждают, что на интересы национальной безопасности нельзя ссылаться в качестве основания для введения ограничений с целью предотвращения лишь локальной или относительно изолированной угрозы правопорядку⁹⁸⁶. Подход Комитета по правам человека отличается от подхода Европейского суда по правам человека, который применяет понятие пределов усмотрения, причем, в контексте национальной безопасности, толкует их относительно либерально. Этот подход особенно очевиден в контексте мер отступления от гарантий (см. также «отступление») со ссылкой на интересы национальной безопасности. Европейский суд по правам человека признал ряд различных допустимых мер отступления от гарантий в целях обеспечения национальной безопасности. В частности, к ним относятся: вмешательство в право на свободу выражения мнения в контексте заявлений, сделанных по поводу безопасности ситуации в юго-восточных регионах Турции⁹⁸⁷; организация тайной слежки в целях борьбы со шпионажем и терроризмом⁹⁸⁸; а также запрет сотрудникам полиции, военнослужащим и сотрудникам секретных служб на участие в политической деятельности и на членство в политических

984 *Lee v Republic of Korea*, HRC Communication 1119/2002, UN Doc CCPR/C/84/D/1119/2002 (2005), para 7.2. См. также: *Belyatsky et al. v Belarus*, HRC Communication 1296/2004, UN Doc CCPR/C/90/D/1296/2004 (2007), para 7.3.

985 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 29.

986 ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 30.

987 *Zana v Turkey* [1997] ECHR 94.

988 *Klass and Others v Germany* [1978] ECHR 4.

партиях в целях деполитизации этих служб в период перехода Венгрии от тоталитарного режима к обществу плюралистической демократии⁹⁸⁹.

Необходимость: Необходимость и пропорциональность (см. также «пропорциональность») представляют собой элементы, которые необходимо учитывать как при введении отступления от прав (см. также «отступление»), так и при введении ограничений (см. также «ограничиваемые права»). Необходимость и пропорциональность связаны между собой, хотя оба понятия имеют и собственные отличительные черты. Установление необходимости введения какого-либо ограничения на права или отступления от прав (см. также «отступление») обычно связано с проведением довольно механической операции, в процессе которой государство вначале намечает разрешенные законом цели (см. также «законная цель»), а затем устанавливает рациональные связи между избранными ограничительными мерами и искомými целями.

Предписано законом: Как и все решения, наделяющие полномочиями по ограничению прав, любые меры, направленные на ограничение какого-либо права или свободы, не должны идти вразрез с принципом законности, т.е. должны быть предписаны законом. Принцип законности, закрепленный в статье 15 МПГПП и статье 7 ЕКПЧ, стал предметом тщательного анализа со стороны Европейского суда по правам человека; некоторые замечания по его поводу включены и в «Сиракузские принципы». Европейский суд по правам человека установил тройной критерий, позволяющий определить, относится ли данное ограничение к числу предписанных законом. Этот критерий требует, чтобы то или иное вмешательство: (i) имело какие-либо основания в национальном законодательстве; (ii) было в достаточной степени доступным с тем, чтобы гражданин в достаточной мере понимал, каким именно образом данный закон ограничивает его права; (iii) был достаточно точно сформулирован для того, чтобы гражданин имел возможность контролировать свое поведение⁹⁹⁰.

Презумпция права или факта: Презумпция факта может быть установлена судьей, присяжными или иным органом установления фактов при наличии доказательств, таких как косвенные доказательства, достаточных для создания презумпции, и при условии, что законодательство или прецедентное право допускает создание такой презумпции. Презумпция права связана с использованием законодательных предписаний, согласно которым наличие определенных предписанных фактов позволяет презюмировать соответствие некоторому элементу (элементам) преступления или положению о гражданско-правовой ответственности. Презумпции должны всегда допускать возможность опровержения.

Превентивное заключение: Превентивное заключение предусматривает содержание данного лица под стражей на том основании, что такое содержание под стражей необходимо для предупреждения совершения какого-либо серьезного преступления

989 *Rekvényi v Hungary* [1999] ECHR 31.

990 *Sunday Times v the United Kingdom* [1979] ECHR 1, paras 47–49; это положение было еще раз подтверждено в деле: *Silver v the United Kingdom* [1983] ECHR 5, paras 86–88. См. также: ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 17.

и (или) предотвращения вмешательства в доказательства или уничтожения доказательств. Режимы превентивного заключения являются предметом оживленной дискуссии. Его применение должно быть сугубо необходимым (см. также «необходимость») и пропорциональным (см. также «пропорциональность»).

Тайна общения между адвокатом и клиентом: Общение является не подлежащим разглашению, когда получивший информацию (в данном случае, адвокат) обязан хранить ее в тайне в интересах лица (клиента), сообщившего такую информацию, и когда органы власти не имеют права требовать раскрытия такой информации. Особый характер отношений между адвокатом и клиентом (а также доверие и конфиденциальность, необходимые адвокату для получения полных инструкций по подготовке и ведению защиты) требуют, чтобы адвокат имел возможность встречаться со своими клиентами наедине и общаться с ними в условиях соблюдения тайны (см. также 6.6.5).

Пропорциональность: Необходимость (см. также «необходимость») и пропорциональность представляют собой элементы, которые необходимо учитывать как при введении отступления от прав (см. также «отступление»), так и при введении ограничений (см. также «ограничиваемые права»). Необходимость и пропорциональность связаны между собой, хотя оба понятия имеют и отличительные черты. Принцип пропорциональности касается не только вопроса о соответствии данной меры ограничения предписаниям закона (например, пропорциональна ли криминализация определенных действий задаче оказать сдерживающее влияние на данные действия), но также и вопроса о методах ее применения в каждом конкретном случае (например, соответствует ли вынесенная в приговоре мера наказания тяжести данных действий). Оценка пропорциональности должна опираться на анализ всех соответствующих вопросов; вместе с тем, имеется два общих фактора, определяющих оценку пропорциональности тех или иных мер ограничения: отрицательные последствия данного ограничения для осуществления соответствующего права и положительный эффект от применения данного ограничения.

Нравственность общества: Защита общественной нравственности относится к числу целей, которые могут сделать законным ограничение какого-либо ограничиваемого права (см. также «ограничиваемые права»). Комитет по правам человека, Европейский суд по правам человека и «Сиракузские принципы» демонстрируют различные подходы к данной проблеме. Эти различия касаются вопроса о том, следует ли предоставлять государству какую-либо свободу усмотрения (см. также «пределы усмотрения») при определении значения и следствий понятия нравственности. Хотя «Сиракузские принципы» и МПГПП отражают ранний подход Комитета по правам человека в пользу предоставления государству некоторой свободы усмотрения в деле оценки нравственности общества⁹⁹¹, они не согласуются с современной позицией Комитета, который отвергает возможность свободы усмотрения в данном вопросе и исповедует

991 *Hertzberg v Finland*, HRC Communication 61/1979, UN Doc CCPR/C/15/D/61/1979 (1982), para 10.3; а также: ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и ущемления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 27.

более жесткий подход к вопросу о нравственности общества⁹⁹². Европейский же суд, напротив, полагает, что поскольку единой европейской концепции «нравственности» не существует, государства имеют право пользоваться довольно широкими пределами усмотрения при оценке, например, вопроса о необходимости цензуры для защиты нравственных норм⁹⁹³.

Общественный порядок: Одна из целей, достижение которых может сделать законным ограничение какого-либо ограничиваемого права (см. также «ограничиваемые права») – это защита общественного порядка (*ordre public*) в соответствии с определением МПГПП. ЕКПЧ определяет то же понятие как предотвращение беспорядков или преступлений.

Ограничиваемое право: В документах по правам человека ограничиваемые права понимаются как права, устанавливаемые в виде общих принципов, которые затем уточняются оговорками о том, что они могут подлежать ограничениям, необходимым для достижения определенных законных целей (см. также «законная цель» выше). Законность ограничений на ограничиваемые права определяется путем подробного анализа, который должен подтвердить, что данное ограничение: (i) предписано законом; (ii) преследует одну или более целей, перечисленных в соответствующем положении закона; (iii) является необходимым (см. также «необходимость») и пропорциональным (см. также «пропорциональность») поставленным целям; (iv) не имеет дискриминационного характера.

Мягкое право: Термином «мягкое право» обозначаются квази-юридические документы, которые сами по себе не имеют обязательной юридической силы, но могут носить рекомендательный характер или служить доказательством существования правовых норм. Например, в отличие от «жестких» правовых норм (таких, как международные договоры), резолюции Генеральной Ассамблеи ООН носят рекомендательный характер и не обязательны к выполнению, хотя содержание некоторых таких резолюций может свидетельствовать о существовании международного обычного права (см. также «международное обычное право»), таких как Всеобщая декларация прав человека.

Состояние чрезвычайного положения в государстве: Согласно статье 4 МПГПП, право на отступление (см. также «отступление») от некоторых прав возникает лишь «во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой». В своем толковании сопоставимого по смыслу положения статьи 15 ЕКПЧ о праве на отступление, которое возникает «в случае войны или при иных чрезвычайных обстоятельствах, угрожающих жизни нации», Европейский суд по правам человека выделил четыре критерия существования такой ситуации⁹⁹⁴: (i) соответствующая ситуация должна представлять собой фактический или неизбежный

992 См., например: *Toonen v Australia*, HRC Communication 488/1992, UN Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994), para 8.6.

993 *Handyside v the United Kingdom* [1976] ECHR 5, особенно пп. 47–49.

994 *Lawless v Ireland* (No 3) [1961] ECHR 2, para 28.

кризис или чрезвычайное положение⁹⁹⁵; (ii) она должна быть исключительной в том смысле, что применения обычных мер оказывается явно недостаточно⁹⁹⁶; (iii) она должна представлять собой угрозу продолжению организованной жизни общества⁹⁹⁷; (iv) ее воздействие должно касаться всего населения государства, которое отступает от соблюдения прав⁹⁹⁸, или лишь какого-либо географического региона такой страны, если отступление от прав имеет место лишь в отношении этого региона⁹⁹⁹.

Сроки исковой давности: Законы об исковой давности – это законы, определяющие максимальный срок, который может пройти с момента того или иного события (событий) до судебного разбирательства по поводу такого события (событий). Сроки исковой давности различны в разных юрисдикциях, как и в разных видах уголовного и не-уголовного законодательства, принимая во внимание такие факторы, как степень тяжести преступления (или важности не-уголовного спора) и трудность обнаружения и (или) расследования соответствующих дел (что особенно актуально для сложных дел, в том числе для таких, когда может быть необходимо получать доказательства от органов другой юрисдикции). Для расчета начала и окончания сроков исковой давности применяются различные механизмы. Отсчет такого срока может начинаться со времени совершения соответствующего действия, или со времени завершения длившегося действия, или со времени официального предъявления обвинительного акта (см. также «обвинительный акт»). Что касается окончания срока исковой давности, то он может продлеваться (когда к такому сроку в определенных обстоятельствах добавляется дополнительное время – например, по ходатайству следователей, которым необходимо время на получение доказательств за рубежом), приостанавливаться (когда прекращается отсчет времени – например, когда обвиняемый скрылся за границей) или прерываться (когда отсчет времени возобновляется после завершения определенных событий, таких как предъявление обвинения).

Преступление с объективной ответственностью: Преступление, в отношении которого обвинению необходимо лишь доказать, что обвиняемый совершил то или иное физическое действие (действия) (*actus reus*), а доказательства наличия умысла такого действия или умысла на достижение такого результата (*mens rea*) не требуются.

Суд в первой инстанции: Суд в первой инстанции буквально означает первое полное судебное разбирательство в рамках любого юридического процесса. Следовательно, суд первой инстанции – это суд, в котором проходит первое судебное разбирательство.

995 Сравн. со след. документами: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 3; и ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), пп. 40, 54.

996 Сравн. с: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), пп. 2, 4.

997 Сравн. с: ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 39(b).

998 Сравн. с: Комитет ООН по правам человека, МПГПП Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), п. 4; ЭКОСОС ООН, Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, UN Doc E/CN.4/1985/4, Приложение (1985), п. 39(a).

999 См. *Ireland v the United Kingdom* [1978] ECHR 1; *Sakik and Ors v Turkey* [1997] ECHR 95, para 39.

Ultra vires: Латинское выражение *ultra vires* буквально переводится как «за пределами полномочий» и означает ситуацию, в которой данное действие выходит за пределы разрешенных полномочий совершившего его лица. В ситуации *ultra vires* может оказаться закон, если он не соблюдает вытекающих из положений конституции полномочий или, в случае подзаконных актов, таких как нормативно-правовые положения, которые выходят за рамки полномочий, предусмотренных первичным законодательством или любыми иными соответствующим правовыми положениями, которые ограничивают полномочия авторов подзаконных нормативных актов.

Международные прецедентные решения

Комитет по правам человека:

A

- A. J. v. G. v the Netherlands*, HRC Communication 1142/2002,
UN Doc CCPR/C/77/D/1142/2002 (2003)
- A. P. v Italy*, HRC Communication 204/1986,
UN Doc CCPR/C/31/D/204/1986 (1987)
- A. R. J. v Australia*, HRC Communication 692/1996,
UN Doc CCPR/C/60/D/692/1996 (1997)
- A. R. S. v Canada*, HRC Communication 91/1981,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
- Äärelä and Näkkäläjärvi v Finland*, HRC Communication 779/1997,
UN Doc CCPR/C/73/D/779/1997 (2001)
- Abbassi v Algeria*, HRC Communication 1172/2003,
UN Doc CCPR/C/89/D/1172/2003 (2007)
- Adams v Jamaica*, HRC Communication 607/1994,
UN Doc CCPR/C/58/D/607/1994 (1996)
- Agudo v Spain*, HRC Communication 864/1999,
UN Doc CCPR/C/76/D/864/1999 (2002)
- Ahani v Canada*, HRC Communication 1051/2002,
UN Doc CCPR/C/80/D/1051/2002 (2004)
- Alegre v Peru*, HRC Communication 1126/2002,
UN Doc CCPR/C/85/D/1126/2002 (2005)
- Aliboev v Tajikistan*, HRC Communication 985/2001,
UN Doc CCPR/C/85/D/985/2001 (2005)
- Aliev v Ukraine*, HRC Communication 781/1997,
UN Doc CCPR/C/78/D/781/1997 (2003)
- Amore v Jamaica*, HRC Communication 634/1995,
UN Doc CCPR/C/65/D/634/1995 (1999)
- Anderson v Australia*, HRC Communication 1367/2005,
UN Doc CCPR/C/88/D/1367/2005 (2006)

Arenz et al. v Germany, HRC Communication 1138/2002,
UN Doc CCPR/C/80/D/1138/2002 (2004)
Arredondo v Peru, HRC Communication 688/1996,
UN Doc CCPR/C/69/D/688/1996 (2000)
Arutyuniantz v Uzbekistan, HRC Communication 971/2001,
UN Doc CCPR/C/83/D/971/2001 (2005)
Ashurov v Tajikistan, HRC Communication 1348/2005,
UN Doc CCPR/C/89/D/1348/2005 (2007)
Ato del Avellanal v Peru, HRC Communication 202/1986,
UN Doc CCPR/C/34/D/202/1986 (1988)

B

B. d. B. et al. v the Netherlands, HRC Communication 273/1988,
U.N. Doc. CCPR/C/35/D/273/1988 (1989)
Bailey v Jamaica, HRC Communication 709/1996,
UN Doc CCPR/C/66/D/709/1996 (1999)
Bandajevsky v Belarus, HRC Communication 1100/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1100/2002 (2006)
Bandaranayake v Sri Lanka, HRC Communication 1376/2005,
UN Doc CCPR/C/93/D/1376/2005 (2008)
Barney v Colombia, HRC Communication 1298/2004,
UN Doc CCPR/C/87/D/1298/2004 (2006)
Barroso v Panama, HRC Communication 473/1991,
UN Doc CCPR/C/54/D/473/1991 (1995)
Baumgarten v Germany, HRC Communication 960/2000,
UN Doc CCPR/C/78/D/960/2000 (2003)
Bee v Equatorial Guinea, HRC Communications 1152/2003 and 1190/2003,
UN Doc CCPR/C/85/D/1152&1190/2003 (2005)
Belyatsky et al. v Belarus, HRC Communication 1296/2004,
UN Doc CCPR/C/90/D/1296/2004 (2007)
Benhadj v Algeria, HRC Communication 1173/2003,
UN Doc CCPR/C/90/D/1173/2003 (2007)
Bennet v Jamaica, HRC Communication 590/1994,
UN Doc CCPR/C/65/D/590/1994 (1999)
Bertelli Gálvez v Spain, HRC Communication 1389/2005,
UN Doc CCPR/C/84/D/1389/2005 (2005)
Boimurodov v Tajikistan, HRC Communication 1042/2001,
UN Doc CCPR/C/85/D/1042/2001 (2005)
Boodoo v Trinidad and Tobago, HRC Communication 721/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/721/1996 (2002)
Borisenko v Hungary, HRC Communication 852/1999,
UN Doc CCPR/C/76/D/852/1999 (2002)
Brown and Parish v Jamaica, HRC Communication 665/1995,
UN Doc CCPR/C/66/D/665/1995 (1999)
Brown v Jamaica, HRC Communication 775/1997,
UN Doc CCPR/C/65/D/775/1997 (1999)
Burrell v Jamaica, HRC Communication 546/1993,
UN Doc CCPR/C/53/D/546/1993 (1996)

C

- C. L. D. v France*, HRC Communication 439/1990,
UN Doc CCPR/C/43/D/439/1990 (1991)
- Cabal and Bertran v Australia*, HRC Communication 1020/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003)
- Cabriada v Spain*, HRC Communication 1101/2002,
UN Doc CCPR/C/82/D/1101/2002 (2004)
- Cagas v the Philippines*, HRC Communication 788/1999,
UN Doc CCPR/C/73/D/788/1997 (2001)
- Campbell v Jamaica*, HRC Communication 307/1988,
UN Doc CCPR/C/47/D/307/1988 (1993)
- Capellades v Spain*, HRC Communication 1211/2003,
UN Doc CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006)
- Casanovas v France*, HRC Communication 441/1990,
UN Doc CCPR/C/51/D/441/1990 (1994)
- Casanovas v France*, HRC Communication 1514/2006,
UN Doc CCPR/C/94/D/1514/2006 (2008)
- Castedo v Spain*, HRC Communication 1122/2002,
UN Doc CCPR/C/94/1122/2002 (2008)
- Chadzjian v the Netherlands*, HRC Communication 1494/2006,
UN Doc CCPR/C/93/D/1494/2006 (2008)
- Champagnie and Others v Jamaica*, HRC Communication 445/1991,
UN Doc CCPR/C/51/D/445/1991 (1994)
- Chan v Guyana*, HRC Communication 913/2000,
UN Doc CCPR/C/85/D/913/2000 (2006)
- Collins v Jamaica*, HRC Communication 240/1987,
UN Doc CCPR/C/43/D/240/1987 (1991)
- Collins v Jamaica*, HRC Communication 356/1989,
UN Doc CCPR/C/47/D/356/1989 (1993)
- Conde v Spain*, HRC Communication 1325/2004,
UN Doc CCPR/C/88/D/1325/2004 (2006)
- Correia de Matos v Portugal*, HRC Communication 1123/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1123/2002 (2006)
- Currie v Jamaica*, HRC Communication 377/1989,
UN Doc CCPR/C/50/D/377/1989 (1994)
- Czernin v the Czech Republic*, HRC Communication 823/1998,
UN Doc CCPR/C/83/D/823/1998 (2005)

D

- Daley v Jamaica*, HRC Communication 750/1997,
UN Doc CCPR/C/63/D/750/1997 (1998)
- Darwish v Austria*, HRC Communication 679/1996,
UN Doc CCPR/C/60/D/679/1996 (1997)
- De Polay v Peru*, HRC Communication 577/1994,
UN Doc CCPR/C/61/D/577/1994 (1995)
- Deisl v Austria*, HRC Communication 1060/2002,
UN Doc CCPR/C/81/D/1060/2002 (2004)

- Delgado Páez v Colombia*, HRC Communication 195/1985,
UN Doc CCPR/C/39/D/195/1985 (1990)
- Deollall v Guyana*, HRC Communication 912/2000,
UN Doc CCPR/C/82/D/912/2000 (2004)
- Dimitrov v Bulgaria*, HRC Communication 1030/2001,
UN Doc CCPR/C/85/D/1030/2001 (2005)
- Domukovsky and Others v Georgia*, HRC Communications 623/1995, 624/1995,
626/1995, 627/1995, UN Docs CCPR/C/62/D/623/1995 (1998), CCPR/C/62/D/624/1995
(1998), CCPR/C/62/D/626/1995 (1998), and CCPR/C/62/D/627/1995 (1998)
- Douglas, Gentles, Kerr v Jamaica*, HRC Communication 352/1989,
UN Doc CCPR/C/49/D/352/1989 (1993)
- Dudko v Australia*, HRC Communication 1347/2005,
UN Doc CCPR/C/90/D/1347/2005 (2007)
- Dugin v Russian Federation*, HRC Communication 815/1998,
UN Doc CCPR/C/81/D/815/1998 (2004)

E

- E. B. v New Zealand*, HRC Communication 1368/2007,
UN Doc CCPR/C/89/D/1368/2005 (2007)
- Esteville v Spain*, HRC Communication 1004/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/1004/2001 (2003)
- Evans v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 908/2000,
UN Doc CCPR/C/77/D/908/2000 (2003)
- Everett v Spain*, HRC Communication 961/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/961/2000 (2004)

F

- Faure v Australia*, HRC Communication 1036/2001,
UN Doc CCPR/C/85/D/1036/2001 (2005)
- Fei v Colombia*, HRC Communication 514/1992,
UN Doc CCPR/C/53/D/514/1992 (1995)
- Fernández v the Czech Republic*, HRC Communication 1104/2002,
UN Doc CCPR/C/83/D/1104/2002 (2005)
- Fernández v Spain*, HRC Communication 1007/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/1007/2001 (2003)
- Fernández v Spain*, HRC Communication 1396/2005,
UN Doc CCPR/C/85/D/1396/2005 (2005)
- Filipovich v Lithuania*, HRC Communication 875/1999,
UN Doc CCPR/C/78/D/875/1999 (2003)
- Fillastre and Others v Bolivia*, HRC Communication 336/1988,
UN Doc CCPR/C/43/D/336/1988 (1991)
- Francis v Jamaica*, HRC Communication 320/1988,
UN Doc CCPR/C/47/D/320/1988 (1993)
- Francis v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 899/1999,
UN Doc CCPR/C/75/D/899/1999 (2002)

G

- Gallimore v Jamaica*, HRC Communication 680/1996,
UN Doc CCPR/C/66/D/680/1996 (1999)
- García Pons v Spain*, HRC Communication 454/1991,
UN Doc CCPR/C/55/D/454/1991 (1995)
- Gavrilin v Belarus*, HRC Communication 1342/2005,
UN Doc CCPR/C/89/D/1342/2005 (2007)
- Gelazauskas v Lithuania*, HRC Communication 836/1998,
UN Doc CCPR/C/77/D/836/1998 (2003)
- Gomaríz Valera v Spain*, HRC Communications 1095/2002,
UN Doc CCPR/C/84/D/1095/2002 (2005)
- Gombert v France*, HRC Communication 987/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/987/2001 (2003)
- Gomez v Peru*, HRC Communication 981/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/981/2001 (2003)
- González del Río v Peru*, HRC Communication 263/1987,
UN Doc CCPR/C/46/D/263/1987 (1992)
- Gonzalez v Republic of Guyana*, HRC Communication 1246/2004,
UN Doc CCPR/C/98/D/1246/2004 (2010)
- González v Spain*, HRC Communication 1005/2001,
UN Doc CCPR/C/74/D/1005/2001 (2002)
- Gougnina v Uzbekistan*, HRC Communication 1141/2002,
UN Doc CCPR/C/92/D/1141/2002 (2008)
- Gridin v Russian Federation*, HRC Communication 770/1997,
UN Doc CCPR/C/69/D/770/1997 (2000)
- Griffin v Spain*, HRC Communication 493/1992,
UN Doc CCPR/C/53/D/493/1992 (1995)
- Gueorguiev v Spain*, HRC Communication 1386/2005,
UN Doc CCPR/C/90/D/1386/2005 (2007)
- Guerra de la Espriella v Colombia*, HRC Communication
1623/2007, UN Doc CCPR/C/98/D/1623/2007 (2010)
- Guesdon v France*, HRC Communication 219/1986,
UN Doc CCPR/C/39/D/219/1986 (1990)

H

- H. C. v Jamaica*, HRC Communication 383/1989,
UN Doc CCPR/C/45/D/383/1989 (1992)
- Hamilton v Jamaica*, HRC Communication 333/1988,
UN Doc CCPR/C/50/D/333/1988 (1994)
- Harward v Norway*, HRC Communication 451/1991,
UN Doc CCPR/C/51/D/451/1991 (1994)
- Hendricks v Guyana*, HRC Communication 838/1998,
UN Doc CCPR/C/76/D/838/1998 (2002)
- Henry v Jamaica*, HRC Communication 230/1987,
UN Doc CCPR/C/43/D/230/1987 (1991)
- Henry v Jamaica*, HRC Communication 610/1995,
UN Doc CCPR/C/64/D/610/1995 (1998)

- Henry v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 752/1997,
UN Doc CCPR/C/64/D/752/1997 (1999)
- Hermoza v Peru*, HRC Communication 203/1986, CCPR/C/34/D/203/1986 (1988)
- Hertzberg v Finland*, HRC Communication 61/1979,
UN Doc CCPR/C/15/D/61/1979 (1982)
- Hibbert v Jamaica*, HRC Communication 293/1988,
UN Doc CCPR/C/45/D/293/1988 (1992)
- Hussain v Mauritius*, HRC Communication 980/2001,
UN Doc CCPR/C/77/D/980/2001 (2002)

I

- I. P. v Finland*, HRC Communication 450/1991,
UN Doc CCPR/C/48/D/450/1991 (1993)
- Ibao v Phillipines*, HRC Communication 1077/2002,
UN Doc CCPR/C/77/D/1077/2002 (2003)
- Irving v Australia*, HRC Communication 880/1999,
UN Doc CCPR/C/74/D/880/1999 (2002)
- Izquierdo v Uruguay*, HRC Communication 73/1981,
UN Doc CCPR/C/15/D/73/1981 (1985)

J

- J. O., Z. S., and S. O. v Belgium*, HRC Communication 1417/2005,
UN Doc CCPR/C/85/D/1417/2005 (2005)
- Jansen-Gielen v the Netherlands*, HRC Communication
846/1999, UN Doc CCPR/C/71/D/846/1999 (2001)
- Johnson v Jamaica*, HRC Communication 588/1994,
UN Doc CCPR/C/56/D/588/1994 (1996)
- Johnson v Spain*, HRC Communication 1102/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1102/2002 (2006)
- Jones v Jamaica*, HRC Communication 585/1994,
UN Doc CCPR/C/62/D/585/1994 (1998)
- Juma v Australia*, HRC Communication 984/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/984/2001 (2003)

K

- Kankanamge v Sri Lanka*, HRC Communication 909/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/909/2000 (2004)
- Karatsis v Cyprus*, HRC Communication 1182/2003,
UN Doc CCPR/C/84/D/1182/2003 (2005)
- Karttunen v Finland*, HRC Communication 387/1989,
UN Doc CCPR/C/46/D/387/1989 (1992)
- Kaur v Canada*, HRC Communication 1455/2006,
UN Doc CCPR/C/94/D/1455/2006 (2008)
- Kavanagh v Ireland*, HRC Communication 819/1998,
UN Doc CCPR/C/71/D/819/1998 (2001)
- Kelly v Jamaica*, HRC Communication 253/1987,
UN Doc CCPR/C/41/D/253/1987 (1991)

- Kennedy v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 845/1999,
UN Doc CCPR/C/74/D/845/1998 (2002)
- Khalilov v Tajikistan*, HRC Communication 973/2001,
UN Doc CCPR/C/83/D/973/2001 (2005)
- Kharkhal v Belarus*, HRC Communication 1161/2003,
UN Doc CCPR/C/91/D/1161/2003 (2007)
- Khomidova v Tajikistan*, HRC Communication 1117/2002,
UN Doc CCPR/C/81/D/1117/2002 (2004)
- Khuseynova and Butaeva v Tajikistan*, HRC Communication 1263/2004 and 1264/2004,
UN Doc CCPR/C/94/D/1263–1264/2004 (2008)
- Kolanowski v Poland*, HRC Communication 837/1998,
UN Doc CCPR/C/78/D/837/1998 (2003)
- Kulov v Kyrgyzstan*, HRC Communication 1369/2005,
UN Doc CCPR/C/99/D/1369/2005 (2010)
- Kurbanov v Tajikistan*, HRC Communication 1096/2002,
UN Doc CCPR/C/79/D/1096/2002 (2003)
- Kurbonov v Tajikistan*, HRC Communication 1208/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1208/2003 (2006)

L

- L. N. P. v Argentina*, HRC Communication 1610/2007,
UN Doc CCPR/C/102/D/1610/2007 (2011)
- Larrañaga v the Philippines*, HRC Communication 1421/2005,
UN Doc CCPR/C/87/D/1421/2005(2006)
- LaVende v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 554/1993,
UN Doc CCPR/C/61/D/554/1993 (1997)
- Lederbauer v Austria*, HRC Communication 1454/2006,
UN Doc CCPR/C/90/D/1454/2006 (2007)
- Lee v Republic of Korea*, HRC Communication 1119/2002,
UN Doc CCPR/C/84/D/1119/2002 (2005)
- Levy v Jamaica*, HRC Communication 719/1996,
UN Doc CCPR/C/64/D/719/1996 (1998)
- Linares v Spain*, HRC Communication 1213/2003,
UN Doc CCPR/C/89/D/1213/2003 (2007)
- Lindon v Australia*, HRC Communication 646/1995,
UN Doc CCPR/C/64/D/646/1995 (1998)
- Little v Jamaica*, HRC Communication 283/1988,
UN Doc CCPR/C/43/D/283/1988 (1991)
- Litvin v Ukraine*, HRC Communication 1535/2006,
UN Doc CCPR/C/102/D/1535/2006 (2011)
- López v Spain*, HRC Communication 777/1997,
UN Doc CCPR/C/67/D/777/1997 (1999)
- Lopez v Uruguay*, HRC Communication 52/1979,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
- Lubuto v Zambia*, HRC Communication 390/1990,
UN Doc CCPR/C/55/D/390/1990 (1995)
- Lumley v Jamaica*, HRC Communication 662/1995,
UN Doc CCPR/C/65/D/662/1995 (1999)

Lyashkevich v Uzbekistan, HRC Communication 1552/2007,
UN Doc CCPR/C/98/D/1552/2007 (2010)

M

Mahmoud v Slovak Republic, HRC Communication 935/2000,
UN Doc CCPR/C/72/D/935/2000 (2001)

Maleki v Italy, HRC Communication 699/1996,
UN Doc CCPR/C/66/D/699/1996 (1999)

Mansaraj et al. v Sierra Leone, HRC Communications 839/1998, 840/1998 and 841/1998,
UN Doc CCPR/C/72/D/839–841/1998 (2001)

Marinich v Belarus, HRC Communication 1502/2006,
UN Doc CCPR/C/99/D/1502/2006 (2010)

Marques de Morais v Angola, HRC Communication 1128/2002,
UN Doc CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005)

Marshall v Jamaica, HRC Communication 730/1996,
UN Doc CCPR/C/64/D/730/1996 (1998)

Martínez Mercader et al. v Spain, HRC Communication 1097/2002,
UN Doc CCPR/C/84/D/1097/2002 (2005)

Más v Peru, HRC Communication 1058/2002,
UN Doc CCPR/C/85/D/1058/2002 (2005)

Mbenge v Zaire, HRC Communication 16/1977,
UN Doc CCPR/C/18/D/16/1977 (1983)

McLawrence v Jamaica, HRC Communication 702/1996,
UN Doc CCPR/C/60/D/702/1996 (1997)

McLeod v Jamaica, HRC Communication 734/1997,
UN Doc CCPR/C/62/D/734/1997 (1998)

Medjnoune v Algeria, HRC Communication 1297/2004,
UN Doc CCPR/C/87/D/1297/2004 (2006)

Mennen v the Netherlands, HRC Communication 1797/2008,
UN Doc CCPR/C/99/D/1797/2008 (2010)

Moraël v France, HRC Communication 207/1986,
UN Doc CCPR/C/36/D/207/1986 (1989)

Moreno v Spain, HRC Communication 1381/2005,
UN Doc CCPR/C/90/D/1381/2005 (2007)

Morrison v Jamaica, HRC Communication 663/1995,
UN Doc CCPR/C/64/D/663/1995 (1998)

Morrison v Jamaica, HRC Communication 461/1991,
UN Doc CCPR/C/52/D/461/1991 (1994)

Muhonen v Finland, HRC Communication 89/1981,
UN Doc CCPR/C/24/D/89/1981 (1985)

Mukunto v Zambia, HRC Communication 768/1997,
UN Doc CCPR/C/66/D/768/1997 (1999)

Mulai v Guyana, HRC Communication 811/1998,
UN Doc CCPR/C/81/D/811/1998 (2004)

Mundy Busyo et al. v Democratic Republic of Congo,
HRC Communication 933/2000,
UN Doc CCPR/C/78/D/933/2000 (2003)

Muñoz v Spain, HRC Communication 1006/2001,
UN Doc CCPR/C/79/D/1006/2001 (2003)
Mwamba v Zambia, HRC Communication 1520/2006,
UN Doc CCPR/C/98/D/1520/2006 (2010)

N

Nazarov v Uzbekistan, HRC Communication 911/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/911/2000 (2004)
Nicholas v Australia, HRC Communication 1080/2002,
UN Doc CCPR/C/80/D/1080/2002 (2004)

O

Oló Bahamonde v Equatorial Guinea, HRC Communication 468/1991,
UN Doc CCPR/C/49/D/468/1991 (1993)
Orejuela v Colombia, HRC Communication 848/1999,
UN Doc CCPR/C/75/D/848/1999 (2002)

P

Paraga v Croatia, HRC Communication 727/1996,
UN Doc CCPR/C/71/D/727/1996 (2001)
Pastukhov v Belarus, HRC Communication 814/1998,
UN Doc CCPR/C/78/D/814/1998 (2003)
Peart v Jamaica, HRC Communications 464/1991 and 482/1991,
UN Doc CCPR/C/54/D/464/1991 (1995) and CCPR/C/54/D/482/1991 (1995)
Penarrieta and Others v Bolivia, HRC Communication 176/1984,
UN Doc CCPR/C/31/D/176/1984 (1988)
Perera v Australia, HRC Communication 536/1993,
UN Doc CCPR/C/53/D/536/1993 (1995)
Perera v Sri Lanka, HRC Communication 1091/2002,
UN Doc CCPR/C/78/D/1091/2002 (2003)
Pérez Escobar v Spain, HRC Communication 1156/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1156/2003 (2006)
Perterer v Austria, HRC Communication 1015/2001,
UN Doc CCPR/C/81/D/1015/2001 (2004)
Phillip v Trinidad and Tobago, HRC Communication 594/1992,
UN Doc CCPR/C/64/D/594/1992 (1998)
Pietraroia v Uruguay, HRC Communication 44/1979,
UN Doc CCPR/C/12/D/44/1979 (1981)
Pimentel et al. v the Philippines, HRC Communication 1320/2004,
UN Doc CCPR/C/89/D/1320/2004 (2007)
Pinkney v Canada, HRC Communication 27/1978, UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
Pratt and Morgan v Jamaica, HRC Communications 210/1986 and 225/1987,
UN Doc CCPR/C/35/D/210/1986(1989) and CCPR/C/35/D/225/1987 (1989)
Puertas v Spain, HRC Communication 1183/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1183/2003 (2006)
Pustovalov v Russian Federation, HRC Communication 1232/2003,
UN Doc CCPR/C/98/D/1232/2003 (2010)

R

- R. M. v Finland*, HRC Communication 301/1988,
UN Doc CCPR/C/35/D/301/1988 (1989)
- Ràfols v Spain*, HRC Communication 1333/2004,
UN Doc CCPR/C/84/D/1333/2004 (2005)
- Rajapakse v Sri Lanka*, HRC Communication 1250/2004,
UN Doc CCPR/C/87/D/1250/2004 (2006)
- Ramirez v Uruguay*, HRC Communication 4/1977,
UN Doc CCPR/C/10/D/4/1977 (1980)
- Ratiani v Georgia*, HRC Communication 975/2001,
UN Doc CCPR/C/84/D/975/2001 (2005)
- Rayos v the Philippines*, HRC Communication 1167/2003,
UN Doc CCPR/C/81/D/1167/2003 (2004)
- Reece v Jamaica*, HRC Communication 796/1998,
UN Doc CCPR/C/78/D/796/1998 (2003)
- Reid v Jamaica*, HRC Communication 355/1989,
UN Doc CCPR/C/51/D/355/1989 (1994)
- Ricketts v Jamaica*, HRC Communication 667/1993,
UN Doc CCPR/C/74/D/667/1995 (2002)
- Riedl-Riedenstien et al. v Germany*, HRC Communication 1188/2003,
UN Doc CCPR/C/88/D/1188/2003 (2007)
- Robinson v Jamaica*, HRC Communication 223/1987,
UN Doc CCPR/C/35/D/223/1987 (1989)
- Robinson v Jamaica*, HRC Communication 731/1996,
UN Doc CCPR/C/68/D/731/1996 (2000)
- Rogerson v Australia*, HRC Communication 802/1998,
UN Doc CCPR/C/74/D/802/1998 (2002)
- Rolando v the Philippines*, HRC Communication 1110/2002,
UN Doc CCPR/C/82/D/1110/2002 (2004)
- Romanov v Ukraine*, HRC Communication 842/1998,
UN Doc CCPR/C/79/D/842/1998 (2003)
- Roque v Peru*, HRC Communication 1125/2002,
UN Doc CCPR/C/85/D/1125/2002 (2005)
- Rouse v the Philippines*, HRC Communication 1089/2002,
UN Doc CCPR/C/84/D/1089/2002 (2005)

S

- Sahadeo v Guyana*, HRC Communication 728/1996,
UN Doc CCPR/C/73/D/728/1996 (2001)
- Said v Norway*, HRC Communication 767/1997,
UN Doc CCPR/C/68/D/767/1997 (2000)
- Saidova v Tajikistan*, HRC Communication 964/2001,
UN Doc CCPR/C/81/D/964/2001 (2004)
- Saldias de Lopez v Uruguay*, HRC Communication 52/1979,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
- Salgar de Montejo v Colombia*, HRC Communication 64/1979,
UN Doc CCPR/C/15/D/64/1979 (1982)

- Sánchez and Clares v Spain*, HRC Communication 1332/2004,
UN Doc CCPR/C/88/D/1332/2004 (2006)
- Sankara et al. v Burkina Faso*, HRC Communication 1159/2003,
UN Doc CCPR/C/86/D/1159/2003 (2006)
- Sayadi and Vinck v Belgium*, HRC Communication 1472/2006,
UN Doc CCPR/C/94/D/1472/2006 (2008)
- Schedko v. Belarus*, HRC Communication 886/1999,
UN Doc CCPR/C/77/D/886/1999 (2003)
- Semey v Spain*, HRC Communication 986/2001,
UN Doc CCPR/C/78/D/986/2001 (2003)
- Sequeira v Uruguay*, HRC Communication 6/1977,
UN Doc CCPR/C/OP/1 at 52 (1984)
- Serena v Spain*, HRC Communications 1351/2005 and 1352/2005,
UN Doc CCPR/C/92/D/1351–1352/2005 (2008)
- Sextus v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 818/1998,
UN Doc CCPR/C/72/D/818/1998 (2001)
- Shakurova v Tajikistan*, HRC Communication 1044/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1044/2002 (2006)
- Shaw v Jamaica*, HRC Communication 704/1996,
UN Doc CCPR/C/62/D/704/1996 (1998)
- Siewpersaud, Sukhram, and Persaud v Trinidad and Tobago*,
HRC Communication 938/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/938/2000 (2004)
- Silva v Sweden*, HRC Communication 748/1997,
UN Doc CCPR/C/67/D/748/1997 (1999)
- Simmonds v Jamaica*, HRC Communication 338/1988,
UN Doc CCPR/C/46/D/338/1988 (1992)
- Simms v Jamaica*, HRC Communication 541/1993,
UN Doc CCPR/C/53/D/541/1993 (1995)
- Simpson v Jamaica*, HRC Communication 695/1996,
UN Doc CCPR/C/73/D/695/1996 (2001)
- Singarasa v Sri Lanka*, HRC Communication 1033/2001,
UN Doc CCPR/C/81/D/1033/2001 (2004)
- Sigareva v Uzbekistan*, HRC Communication 907/2000,
UN Doc CCPR/C/85/D/907/2000 (2005)
- Smirnova v Russian Federation*, HRC Communication 712/1996,
UN Doc CCPR/C/81/D/712/1996 (2004)
- Smith and Stewart v Jamaica*, HRC Communication 668/1995,
UN Doc CCPR/C/65/D/668/1995 (1999)
- Smith v Jamaica*, HRC Communication 282/1988,
UN Doc CCPR/C/47/D/282/1988 (1993)
- Sobhraj v Nepal*, HRC Communication 1870/2009,
UN Doc CCPR/C/99/D/1870/2009 (2010)
- Sooklal v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 928/2000,
UN Doc CCPR/C/73/D/928/2000 (2001)
- Steadman v Jamaica*, HRC Communication 528/1993,
UN Doc CCPR/C/59/D/528/1993 (1997)

Strik v the Netherlands, HRC Communication 1001/2001,
UN Doc CCPR/C/76/D/1001/2001 (2002)

Sultanova v Uzbekistan, HRC Communication 915/2000,
UN Doc CCPR/C/86/D/915/2000 (2006)

T

Taright, Touadi, Remli and Yousfi v Algeria, HRC Communication 1085/2002,
UN Doc CCPR/C/86/D/1085/2002 (2006)

Taylor v Jamaica, HRC Communication 707/1996,
UN Doc CCPR/C/60/D/707/1996 (1997)

Tcholatch v Canada, HRC Communication 1052/2002,
UN Doc CCPR/C/89/D/1052/2002 (2007)

Teesdale v Trinidad and Tobago, HRC Communication 677/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/677/1996 (2002)

Terán v Ecuador, HRC Communication 277/1988,
UN Doc CCPR/C/44/D/277/1988 (1992)

Terrón v Spain, HRC Communication 1073/2002,
UN Doc CCPR/C/82/D/1073/2002 (2004)

Thomas v Jamaica, HRC Communication 614/1995,
UN Doc CCPR/C/65/D/614/1995 (1999)

Toonen v Australia, HRC Communication 488/1992,
UN Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994)

Touron v Uruguay, HRC Communication 32/1978,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)

U

Uebergang v Australia, HRC Communication 963/2001,
UN Doc CCPR/C/71/D/963/2001 (2001)

Usaev v Russian Federation, HRC Communication 1577/2007,
UN Doc CCPR/C/99/D/1577/2007 (2010)

V

Van Hulst v the Netherlands, HRC Communication 903/1999,
UN Doc CCPR/C/82/D/903/1999 (2004)

Van Marcke v Belgium, HRC Communication 904/2000,
UN Doc CCPR/C/81/D/904/2000 (2004)

Van Meurs v the Netherlands, HRC Communication 215/1986,
UN Doc CCPR/C/39/D/215/1986 (1990)

Vargas-Machuca v Peru, HRC Communication 906/2000,
UN Doc CCPR/C/75/D/906/2000 (2002)

Vásquez v Spain, HRC Communication 701/1996,
UN Doc CCPR/C/69/D/701/1996 (2000)

Vasilskis v Uruguay, HRC Communication 80/1980,
UN Doc CCPR/C/18/D/80/1980 (1983)

Vivanco v Peru, HRC Communication 678/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/678/1996 (2002)

W

- W. B. E. v the Netherlands*, HRC Communication 432/1990,
UN Doc CCPR/C/46/D/432/1990 (1992)
- W. J. H. v the Netherlands*, HRC Communication 408/1990,
UN Doc CCPR/C/45/D/408/1990 (1992)
- Wairiki Rameka et al. v New Zealand*, HRC Communication 1090/2002,
UN Doc CCPR/C/79/D/1090/2002 (2003)
- Wanza v Trinidad and Tobago*, HRC Communication 683/1996,
UN Doc CCPR/C/74/D/683/1996 (2002)
- Weiss v Austria*, HRC Communication 1086/2002,
UN Doc CCPR/C/77/D/1086/2002 (2003)
- Weisz v Uruguay*, HRC Communication 28/1978,
UN Doc CCPR/C/OP/1(1984)
- Williams v Jamaica*, HRC Communication 561/1993,
UN Doc CCPR/C/59/D/561/1993 (1997)
- Wilson v Australia*, HRC Communication 1239/2004,
UN Doc CCPR/C/80/D/1239/2004 (2004)
- Wright and Harvey v Jamaica*, HRC Communication 459/1991,
UN Doc CCPR/C/55/D/459/1991 (1995)
- Wright v Jamaica*, HRC Communication 349/1989,
UN Doc CCPR/C/45/D/349/1989 (1992)

Y

- Y. L. v Canada*, HRC Communication 112/1981,
UN Doc CCPR/C/OP/1 (1984)
- Yassen and Thomas v Guyana*, HRC Communication 676/1996,
UN Doc CCPR/C/62/D/676/1996 (1998)

Z

- Z. P. v Canada*, HRC Communication 341/1988,
UN Doc CCPR/C/41/D/341/1988(1991)
- Zhurin v Russian Federation*, HRC Communication 851/1999,
UN Doc CCPR/C/82/D/851/1999 (2004)

Комитет по ликвидации расово й дискриминации:

- Narrainen v Norway*, CERD Communication 3/1991,
UN Doc CERD/C/44/D/3/1991 (1994)

Региональные судебные решения, европейский суд по правам человека**A**

- A. and Others v the United Kingdom* [2009] ECHR 301
- A. M. v Italy* [1999] ECHR 141
- A. P., M. P. and T. P. v Switzerland* [1997] ECHR 50
- Accardi and Others v Italy* [2005] ECHR
- Achour v France* [2006] ECHR 268

Aćimović v Croatia [2003] ECHR 481
Adolf v Austria [1982] ECHR 2
Airey v Ireland [1979] ECHR 3
Aït-Mouhoub v France [1998] ECHR 97
Akdivar and Others [1996] ECHR 35
Aksoy v Turkey [1996] ECHR 68
Al-Adsani v the United Kingdom [2001] ECHR 761
Albert and Le Compte v Belgium [1983] ECHR 1
Al-Khawaja and Tahery v the United Kingdom [2009] ECHR 110
Allan v the United Kingdom [2002] ECHR 702
Allenet de Ribemont v France [1995] ECHR 112
Amrollahi v Denmark [2001] ECHR
Ananyev v Russia [2009] ECHR 1241
Andrejeva v Latvia [2009] ECHR 297
Angelucci v Italy [1991] ECHR 6
Ankerl v Switzerland [1996] ECHR 45
Artico v Italy [1980] ECHR 4
Asan Rushiti v Turkey [2000] ECHR 106
Asch v Austria [1991] ECHR 28
Ashingdane v the United Kingdom [1985] ECHR 8
Assanidze v Georgia [2004] ECHR 140
Assenov and Others v Bulgaria [1998] ECHR 98
Axen v Germany [1983] ECHR 14

B

B. and P. v the United Kingdom [2001] ECHR 298
Balsytė-Lideikienė v Lithuania [2008] ECHR 1195
Baraona v Portugal [1987] ECHR 13
Barberá, Messegué and Jabardo v Spain [1998] ECHR 25
Başkaya and Okçuoğlu v Turkey [1999] ECHR 42
Baucher v France [2007] ECHR
Beckles v the United Kingdom [2002] ECHR 661
Beer and Regan v Germany [1999] ECHR 6
Belilos v Switzerland [1988] ECHR 4
Bendenoun v France [1994] ECHR 7
Benham v the United Kingdom [1996] ECHR 22
Bentham v the Netherlands [1985] ECHR 11
Berger v France [2002] ECHR 792
Biondić v Croatia [2007] ECHR 910
Birutis and Others v Lithuania [2002] ECHR 349
Bochan v Ukraine [2007] ECHR
Bock v Germany [1989] ECHR 3
Bocos-Cuesta v the Netherlands [2005] ECHR
Boddaert v Belgium [1992] ECHR 62
Böhmer v Germany [2002] ECHR 647
Boldea v Romania [2007] ECHR
Bönisch v Austria [1985] ECHR
Bottazzi v Italy [1999] ECHR 62

Brandstetter v Austria [1991] ECHR 39
Brennan v the United Kingdom [2001] ECHR 596
Bricmont v Belgium [1989] ECHR 12
Brincat v Italy [1992] ECHR 71
Brozicek v Italy [1989] ECHR 23
Brualla Gómez de la Torre v Spain [1997] ECHR 104
Bulut v Austria [1996] ECHR 10
Burdov v Russia [2002] ECHR 432
Buscemi v Italy [1999] ECHR 70
Butkevicius v Lithuania [2002] ECHR 331

C

C. R. v the United Kingdom [1995] ECHR 51
Caillot v France [1999] ECHR 32
Caleffi v Italy [1991] ECHR 31
Camasso v Croatia [2005] ECHR 11
Campbell and Fell v the United Kingdom [1984] ECHR 8
Cantoni v France [1996] ECHR 52
Castillo Algar v Spain [1998] ECHR 99
Castravet v Moldova [2007] ECHR 209
Chichlian and Ekindjian v France [1989] ECHR 22
Ciorap v Moldova [2007] ECHR 502
Cocchiarella v Italy [2006] ECHR 609
Coëme and Others v Belgium [2000] ECHR 250
Colozza v Italy [1985] ECHR 1
Condron v the United Kingdom [2000] ECHR 191
Cooper v the United Kingdom [2003] ECHR 686
Cordova v Italy [2003] ECHR 47
Corigliano v Italy [1982] ECHR 10
Cuscani v the United Kingdom [2002] ECHR 630
Custers, Deveaux and Turk v Denmark [2007] ECHR 369
Czekalla v Portugal [2002] ECHR 662

D

Daktaras v Lithuania [2000] ECHR 460
Daud v Portugal [1998] ECHR 27
De Cubber v Belgium [1984] ECHR 14
De Salvador Torres v Spain [1996] ECHR 47
De Santa v Italy [1997] ECHR 56
De Wilde, Ooms and Versyp v Belgium [1971] 1 EHRR 373
Debelic v Croatia [2006] ECHR 864
Delcourt v Belgium [1970] ECHR 1
Dembukov v Bulgaria [2008] ECHR
Demicoli v Malta [1991] 14 EHRR 47
Deweert v Belgium [1980] ECHR 1
Di Mauro v Italy [1999] ECHR 63
Diennet v France [1995] ECHR 28
Dombo Beheer B. V. v the Netherlands [1993] ECHR 49

Domenichini v Italy [1996] ECHR 55
Doorson v the Netherlands [1996] ECHR 14
Dowsett v the United Kingdom [2003] ECHR 314
Dunayev v Russia [2007] ECHR 404

E

E. M. v Norway [1995] European Commission of Human Rights
Ecer and Zeyrek v Turkey [2001] ECHR 107
Eckle v Germany [1982] ECHR 4
Editions Périscope v France [1992] ECHR 43
Edwards and Lewis v the United Kingdom [2003] ECHR 381
Edwards v the United Kingdom [1992] ECHR 77
Ekbatani v Sweden [1988] ECHR 6
Engel and Others v the Netherlands [1976] ECHR 3
Ensslin and Others v Germany [1978] ECHR
Ergin v Turkey [2006] ECHR 529
Eriksson v Sweden [1989] ECHR 10
Ernst and Others v Belgium [2003] ECHR 359
Ezeh and Connors v the United Kingdom [2002] ECHR 595

F

Farcas v Romania [2010] ECHR
Farhi v France [2007] ECHR 5562
Fayed v the United Kingdom [1994] ECHR 27
Feldbrugge v the Netherlands [1986] ECHR 4
Ferrantelli and Santangelo v Italy [1996] ECHR 29
Ferrari v Italy [1999] ECHR 64
Findlay v the United Kingdom [1997] ECHR 8
Fischer v Austria [1995] ECHR 11
Foucher v France [1997] ECHR 13
Franz Fischer v Austria [2001] ECHR 352
Frydlender v France [2000] ECHR 353
Funke v France [1993] ECHR 7

G

G. v France [1995] ECHR 30
G. B. v France [2001] ECHR 564
G. H. v Austria [2000] ECHR 447
Gäfgen v Germany [2010] ECHR 759
Galstyan v Armenia [2007] ECHR 936
García Ruiz v Spain [1999] ECHR 2
Garycki v Poland [2007] ECHR 112
Georgiadis v Greece [1997] ECHR 28
Goddi v Italy [1984] ECHR 4
Göktan v France [2002] ECHR 546
Golder v the United Kingdom [1975] ECHR 1
Gorou v Greece [2009] ECHR 488
Gossa v Poland [2007] ECHR 2

Grădinar v Moldova [2008] ECHR 279
Gradinger v Austria [1995] ECHR 36
Granger v the United Kingdom [1990] ECHR 6
Grievs v the United Kingdom [2003] ECHR 688
Gül v Turkey [1998] ECHR
Güleç v Turkey [1998] ECHR

H

H. v Belgium [1987] ECHR 30
H. v France [1989] ECHR 17
H. v the United Kingdom [1987] ECHR 14
Hadjianastassiou v Greece [1992] ECHR 78
Håkansson and Stureson v Sweden [1990] ECHR 1
Handyside v the United Kingdom [1976] ECHR 5
Hauschildt v Denmark [1989] ECHR 7
Hauser v Austria [2006] ECHR 1048
Hauser-Sporn v Austria [2006] ECHR 1048
Heaney and McGuinness v Ireland [2000] ECHR 684
Helle v Finland [1997] ECHR 105
Hermi v Italy [2006] ECHR 875
Hiro Balani v Spain [1994] ECHR 45
Hirvisaari v Finland [2001] ECHR 559
Hoang v France [1992] ECHR 61
Hokkanen v Finland [1994] ECHR 32
Holm v Sweden [1993] ECHR 58
Hornsby v Greece [1997] ECHR 15
Horvat v Croatia [2001] ECHR 488
Huber v Switzerland [1990] ECHR 25
Hubner v Austria [1999] ECHR
Hugh Jordan v the United Kingdom [2001] ECHR 327
Hulki Gunes v Turkey [2003] ECHR 305
Hummatov v Azerbaijan [2007] ECHR 1026

I

Imbrioscia v Switzerland [1993] ECHR 56
Incal v Turkey [1998] ECHR 48
Ireland v the United Kingdom [1978] ECHR 1
Isgrò v Italy [1991] ECHR

J

Jablonski v Poland [2000] ECHR 685
Jalloh v Germany [2006] ECHR 721
James and Others v the United Kingdom [1986] ECHR
Jankovic v Croatia [2009] ECHR 401
Jasinski v Poland [2005] ECHR 883
Jasiuniene v Lithuania [2003] ECHR 122
Jasper v the United Kingdom [2000] ECHR 90
Jeans v Croatia [2011] ECHR 30

Jeličić v Bosnia and Herzegovina [2006] ECHR 907
Jespers v Belgium [1981] European Commission of Human Rights
Jevremovic v Serbia [2007] ECHR 612
Jiga v Romania [2010] ECHR
John Murray v the United Kingdom [1996] ECHR 3
Jorgic v Germany [2007] ECHR 583
Jularić v Croatia [2011] ECHR 80
Jussila v Finland [2006] ECHR 996

K

K. D. B. v the Netherlands [1998] ECHR 20
Kadubec v Slovakia [1998] ECHR 81
Kafkaris v Cyprus [2008] ECHR 143
Kamasinski v Austria [1989] ECHR 24
Kangasluoma v Finland [2004] ECHR 29
Karakaş and Yeşilirmak v Turkey [2005] ECHR 431
Karakasis v Greece [2000] ECHR 483
Karmo v Bulgaria [2006] ECHR
Kart v Turkey [2009] ECHR 1981
Kastelic v Croatia [2003] ECHR 348
Katte Klitsche de la Grange v Italy [1994] ECHR 34
Keegan v Ireland [1994] ECHR 18
Kelly and Others v the United Kingdom [2001] ECHR 328
Kennedy v the United Kingdom [2010] ECHR 682
K.-H. W. v Germany [2001] ECHR 229
Khalifaoui v France [1999] ECHR 158
Klass and Others v Germany [1978] ECHR 4
Kleyn and Others v The Netherlands [2003] ECHR 226
Kokkinakis v Greece [1993] ECHR 20
König v Germany [1978] ECHR 3
Kononov v Latvia [2010] ECHR 667
Korbely v Hungary [2008] ECHR 848
Kostovski v the Netherlands [1989] ECHR 20
Kovač v Croatia [2007] ECHR 597
Kozlica v Croatia [2006] ECHR 923
Krcmar and Others v the Czech Republic [2000] ECHR 99
Kremzow v Austria [1993] ECHR 40
Kreuz v Poland [2001] ECHR 398
Krombach v France [2001] ECHR 88
Kučera v Slovakia [2007] ECHR 609
Kudić v Bosnia and Herzegovina [2008] ECHR 1658
Kudła v Poland [2000] ECHR 512
Kulikowski v Poland [2009] ECHR 779
Kuolelis, Bartoševičius and Burokevičius v Lithuania [2008] ECHR 152
Kurt v Turkey [1998] ECHR 44
Kutić v Croatia [2002] ECHR 297
Kyprianou v Cyprus [2005] ECHR 873

L

- Lagerblom v Sweden* [2003] ECHR 28
Lala v the Netherlands [1994] ECHR 30
Lalmahomed v the Netherlands [2011] ECHR 338
Lapalorcia v Italy [1997] ECHR 61
Larissis v Greece [1998] ECHR 13
Lauko v Slovakia [1998] ECHR 82
Lavents v Latvia [2002] ECHR 786
Lawless v Ireland (No 3) [1961] ECHR 2
Lawless v Ireland (No 1) [1960] ECHR 1
Le Compte, Van Leuven and De Meyere v Belgium [1981] ECHR 3
Levinta v Moldova [2008] ECHR 1709
Lithgow and Others v the United Kingdom [1986] ECHR 8
Lucà v Italy [2001] ECHR 124
Lüdi v Switzerland [1992] ECHR 50
Luedicke, Belkacem and Koç v Germany [1978] ECHR 5
Lutz v Germany [1987] ECHR 20

M

- Maaouia v France* [2000] ECHR 455
Magee v the United Kingdom [2000] ECHR 216
Manzoni v Italy [1991] ECHR 15
Maresti v Croatia [2009] ECHR 981
Markovic v Italy [2006] ECHR 1141
Matijašević v Serbia [2006] ECHR 1161
Matijašević v Serbia [2006] ECHR 792
Mattoccia v Italy [2000] ECHR 383
McElhinney v Ireland [2001] ECHR 763
McMichael v the United Kingdom [1995] ECHR 8
Mežnarić v Croatia [2005] ECHR 497
Mihajlovic v Croatia [2005] ECHR 468
Minelli v Switzerland [1983] ECHR 4
Mirilashvili v Russia [2008] ECHR 1669
Moiseyev v Russia [2008] ECHR 1031
Morris v the United Kingdom [2002] ECHR 162
Multiplex v Croatia [2003] ECHR 351
Murray v the United Kingdom [1996] ECHR 3

N

- National & Provincial Building Society and Others v the United Kingdom* [1997] ECHR 87
Neigel v France [1997] ECHR 12
Nešták v Slovakia [2007] ECHR 185
Neumeister v Austria [1968] ECHR 1
News Verlags GmbH v Austria [2000] ECHR 5
Nicodemo v Italy [1997] ECHR 62
Nideröst-Huber v Switzerland [1997] ECHR 3
Nogolica v Croatia [2006] ECHR 1050

O

Obermeier v Austria [1990] ECHR 15
Öcalan v Turkey [2005] ECHR 282
Ofner and Hopfinger v Austria [1963] ECHR
Öğur v Turkey [2000] ECHR 30
Olsson v Sweden (No 1) [1988] ECHR 2
Omerovic v Croatia [2006] ECHR 587
Osmond v the United Kingdom [1998] ECHR 101
Ould Dah v France [2009] ECHR 532
Öztürk v Germany [1984] ECHR 6

P

Padovani v Italy [1993] ECHR 12
Pakelli v Germany [1983] ECHR 6
Pejaković and Others v Bosnia and Herzegovina [2007] ECHR 1115
Pélissier and Sassi v France [1997] ECHR 17
Pellegrin v France [1999] ECHR 140
Perez v France [2004] ECHR 72
Pesa v Croatia [2010] ECHR 488
Peterson Sarpsborg AS and Others v Norway [1996] ECHR
Pfeifer and Plankl v Austria [1992] ECHR 2
PG and J H v the United Kingdom [2001] ECHR 550
Pham Hoang v France [1992] ECHR 61
Philis v Greece [1991] ECHR 38
Phillips v the United Kingdom [2001] ECHR 437
Pierre-Bloch v France [1997] ECHR 84
Piersack v Belgium [1982] ECHR 6
Plazonić v Croatia [2008] ECHR 198
Poitrimol v France [1993] ECHR 62
Posokhov v Russia [2003] ECHR 17
Powell and Rayner v the United Kingdom [1990] ECHR 2
Pretto and Others v Italy [1983] ECHR 15
Procola v Luxembourg [1995] ECHR 33
Puhk v Estonia [2004] ECHR 69
Putz v Austria [1993] ECHR

Q

Quaranta v Switzerland [1991] ECHR 33

R

Ramishvili and Kokhreidze v Georgia [2009] ECHR 153
Rash v Russia [2005] ECHR 17
Ravnsborg v Sweden [1994] ECHR 11
Rekvényi v Hungary [1999] ECHR 31
Remli v France [1996] ECHR 18
Riepan v Austria [2000] ECHR 575
Ringeisen v Austria [1971] ECHR 2
Roche v the United Kingdom [2005] ECHR 926

Rodić and 3 Others v Bosnia and Herzegovina [2008] ECHR 429

Rowe and Davis v the United Kingdom [2000] ECHR 91

Ruiz Torija v Spain [1994] ECHR 47

Ruiz-Mateos v Spain [1993] ECHR 27

S

S. v Switzerland [1991] ECHR 54

S. a. r. l. du Parc d'Activites de Blotzheim and SCI Haselaecker v France [2003] ECHR

S. C. v the United Kingdom [2004] ECHR 263

S. N. v Sweden [2002] ECHR

S. W. v the United Kingdom [1995] ECHR 52

Saccoccia v Austria [2008] ECHR 1734

Sadak and Others v Turkey [2001] ECHR 479

Saïdi v France [1993] ECHR 39

Sakik and Ors v Turkey [1997] ECHR 95

Salabiaku v France [1998] ECHR 19

Salduz v Turkey [2008] ECHR 1542

Salesi v Italy [1993] ECHR 14

Samoilă et Cionca v Romania [2008] ECHR

Sander v the United Kingdom [2000] ECHR

Sannino v Italy [2006] ECHR 508

Sara Lind Eggertsdóttir v Iceland [2007] ECHR 553

Saunders v the United Kingdom [1996] ECHR 65

Schenk v Switzerland [1988] ECHR 17

Schlumpf v Switzerland [2009] ECHR 36

Schuler-Zgraggen v Switzerland [1993] ECHR 29

Scopelliti v Italy [1993] ECHR 55

Scoppola v Italy [2009] ECHR 1297

Sejdovic v Italy [2006] ECHR 181

Sekanina v Austria [1993] ECHR 37

Sergey Zolotukhin v Russia [2009] ECHR 252

Serves v France [1997] ECHR 82

Sialkowska v Poland [2007] ECHR 223

Silva Pontes v Portugal [1994] ECHR 12

Silver v the United Kingdom [1983] ECHR 5

Skendžić and Krznarić v Croatia [2011] ECHR 92

Sporrong and Lönnroth v Sweeden [1982] ECHR 5

Sramek v Austria [1984] ECHR 12

Staroszczyk v Poland [2007] ECHR 222

Steel and Morris v the United Kingdom [2005] ECHR 103

Stögmüller v Austria [1969] ECHR 25

Stoimenov v the former Yugoslav Republic of Macedonia [2007] ECHR 257

Streletz, Kessler and Krenz v Germany [2001] ECHR 230

Stubbings and Others v the United Kingdom [1996] ECHR 44

Sunday Times v the United Kingdom [1979] ECHR 1

Suominen v Finland [2003] ECHR 330

Sutter v Switzerland [1984] ECHR 2

T

- T. v the United Kingdom* [1999] ECHR 170
Tatishvili v Russia [2007] ECHR 168
Taxquet v Belgium [2010] ECHR 1806
Teixeira de Castro v Portugal [1998] ECHR 52
Telfner v Austria [2001] ECHR 228
Teltronic-CATV v Poland [2006] ECHR 21
Thompson v the United Kingdom [2004] ECHR 267
Tierce and Others v San Marino [2000] ECHR 385
Tinnelly & Sons Ltd and Others and McElduff and Others v the United Kingdom [1998] ECHR 56
Tolstoy Miloslavsky v the United Kingdom [1995] ECHR 25
Triggiani v Italy [1991] ECHR 20
Trivedi v the United Kingdom [1997] ECHR 202
Tyrer v the United Kingdom [1978] ECHR 2

U

- Unión Alimentaria Sanders S. A. v Spain* [1989] ECHR 16
Unterpertinger v Austria [1986] ECHR 15

V

- Van de Hurk v the Netherlands* [1994] ECHR 14
Van Droogenbroeck v Belgium [1982] ECHR 3
Van Geyseghem v Belgium [1999] ECHR 5
Van Mechelen and Others v the Netherlands [1997] ECHR 22
Van Orshoven v Belgium [1997] ECHR 33
Varnava and Others v Turkey [2009] ECHR 1313
Vastberga Taxi Aktiebolag and Vulic v Sweden [2002] ECHR 621
Veeber (No 2) v Estonia [2003] ECHR 37
Vernillo v France [1991] ECHR 23
Vidal v Belgium [1992] ECHR 47
Vilho Eskelinen and Others v Finland [2007] ECHR 314

W

- Wait and Kennedy v Germany* [1999] ECHR 13
Weber v Switzerland [1990] ECHR 13
Weissman and Others v Romania [2006] ECHR
Werner v Austria [1997] ECHR
Wettstein v Switzerland [2000] ECHR 695
Windisch v Austria [1990] ECHR 23

X

- X v France* [1992] ECHR 45

Y

- Yazar and Others v Turkey* [2002] ECHR 408
Yoldaş v Turkey [2010] ECHR 1620

Z

- Z and Others v the United Kingdom* [2001] ECHR 333
Zaicevs v Latvia [2007] ECHR
Zana v Turkey [1997] ECHR 94
Zand v Austria [1978] European Commission of Human Rights
Ziliberg v Moldova [2005] ECHR 51
Zimmermann and Steiner v Switzerland [1983] ECHR 9

Организация объединенных наций

- UN Human Rights Committee, Concluding Observations: Argentina,
 UN Doc CCPR/CO/70/ARG (2000)
 UN Human Rights Committee, UN Human Rights Committee Concluding Observations:
 Bosnia and Herzegovina, UN Doc CCPR/C/BIH/CO/1 (2006)
 UN Human Rights Committee, Concluding Observations: Canada,
 UN Doc CCPR/C/CAN/CO/5 (2006)
 UN Human Rights Committee, Concluding Observations: Italy,
 UN Doc CCPR/C/ITA/CO/5 (2006)
 UN Human Rights Committee, Concluding Observations: Slovakia,
 UN Doc CCPR/C/79/Add.79 (1997)
 UN Human Rights Committee, Concluding Observations: the United Kingdom
 of Great Britain and Northern Ireland, UN Doc CCPR/CO/73/UK (2001)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 6 (1982)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 13 (1984)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 15 (1986)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 18 (1989)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 20 (1992)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 29 (2001)
 UN Human Rights Committee, CCPR General Comment 32 (2007)
 Charter of the United Nations
 Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment
 or Punishment, adopted 10 December 1984
 Draft Third Optional Protocol to the ICCPR, Aiming at Guaranteeing Under All
 Circumstances the Right to a Fair Trial and a Remedy, Annex II, Draft Body of
 Principles on the Right to a Fair Trial and Remedy, Final Report, Commission
 on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and
 Protection of Minorities, 46th Session, E/CN.4/Sub.2/1994/24, June 3, 1994.
 International Convention for the Protection of all Persons from
 Enforced Disappearance, adopted 20 December 2006
 International Covenant on Civil and Political Rights, adopted on 16 December 1966
 UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary, adopted in 1985
 by the UN General Assembly resolutions 40/32 and 40/146
 UN Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the Eighth United Nations
 Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 1990
 UN Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention
 or Imprisonment, adopted by the UN General Assembly on 9 December 1988
 UN Convention against Transnational Organized Crime

- UN ECOSOC, Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime, UN Doc E/Res/2005/20 (2005)
- UN ECOSOC, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, UN Doc E/CN.4/1985/4, Annex (1985)
- UN General Assembly Declaration on the Elimination of Violence against Women, UN Doc A/RES/48/104 (1993)
- UN General Assembly Resolution, Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, UN Doc GA Res 40/34 (1985)
- UN General Assembly, UN Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice, UN Doc. A/52/635 of 12 Dec. 1997
- UN Guidelines on the Role of Prosecutors, adopted by the UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990
- UN Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, annex to the Istanbul Protocol, Manual on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Professional Training Series No. 8/Rev. 1 (2004)
- United Nations Working Group on Arbitrary Detention, Opinion 24/2003, UN Doc E/CN.4/2005/6/Add.1 (2004)
- United Nations Working Group on Arbitrary Detention, Opinion 36/1999, UN Doc E/CN.4/2001/14/Add.1 (2000)
- Universal Declaration of Human Rights (UDHR), adopted by the UN General Assembly under its resolution 217 (III) of 10 December 1948
- UNODC, *Good Practices for the Protection of Witnesses in Criminal Proceedings Involving Organized Crime* (2008)
- UNODC, *Legislative Guides for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto* (2004)

ОБСЕ

- Concluding Document of the Vienna Meeting, Vienna 1989
- Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE, Copenhagen 1990
- Document of the Moscow Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE, Moscow 1991
- OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights, “Kyiv Recommendations on Judicial Independence in Eastern Europe, South Caucasus and Central Asia”, Kyiv, 23–25 June 2010.
- OSCE Ministerial Council Document, Thirteenth Meeting of the Ministerial Council, Ljubljana, 5–6 December 2005:
- Decision No. 15/05 on Preventing and Combating violence against women;
 - Decision No. 17/05 on Strengthening the Effectiveness of the OSCE.
- OSCE Ministerial Council Document, Sixteenth Meeting of the Ministerial Council, Helsinki, 4–5 December 2008:

- Decision No. 7/08 on Further Strengthening the Rule of Law in the OSCE area. OSCE Human Dimension Commitments, (Warsaw: OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights, 3rd edition, 2011)
- OSCE Reference Guide to Criminal Procedure, annexed to the Report to the Belgian OSCE Chairmanship on the elaboration of a Reference Guide to Criminal Procedure (2007)
- Plea Agreements in Bosnia and Herzegovina: Practices before the Courts and their compliance with international human rights standards* (OSCE, 2nd edition, 2006)

Совет Европы

- CoE Committee of Ministers Resolution (75) 11 on the Criteria Governing Proceedings Held in the Absence of the Accused
- CoE Explanatory Report to Protocol 4
- CoE Explanatory Report to Protocol 7
- CoE Framework Decision of 15 March 2001 on the Standing of Victims in Criminal Proceedings, Official Journal L 082, 22/03/2001
- CoE Parliamentary Assembly Resolution 1212 (2000) on Rape in Armed Conflicts
- CoE Protocol 11 of the European Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms
- CoE Protocol 12 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, adopted on 4 November 2000
- CoE Recommendation 1325 (1997) on Trafficking in Women and Forced Prostitution
- CoE Recommendation R(85)11 on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure
- CoE Recommendation R(92)17 concerning Consistency in Sentencing
- CoE Recommendation R(97)13 concerning Intimidation of Witnesses and the Rights of the Defence
- CoE Recommendation Rec (2003)13 on the Provision of Information through the Media
- CoE Recommendation Rec (2006)8 on Assistance to Crime Victims
- CoE Recommendation Rec(2001)11 concerning Guiding Principles on the Fight against Organised Crime
- CoE Recommendation Rec(2002)5 on the Protection of Women Against Violence
- CoE Recommendation Rec(2005)9 on the Protection of Witnesses and Collaborators of Justice
- European Agreement Relating to Persons Participating in Proceedings of the European Court of Human Rights, 5 March 1996
- European Charter for Regional or Minority Languages, 5 November 1992
- European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, adopted on 4 November 1950
- Explanatory memorandum to the Council of Europe Report on the protection of witnesses as a cornerstone for justice and reconciliation in the Balkans, January 2011.
- Framework Convention for the Protection of National Minorities, H(1995)010, February 1995
- Report of the Committee against Torture, 39th Session (5–23 Nov. 2007) A 63/44

ДРУГИЕ

African Charter on Human and Peoples' Rights, also known as the *Banjul Charter*, adopted on 27 June 1981 by the Organization of African Unity
Commission of the European Communities, *Green Paper: The Presumption of Innocence*, EC Doc COM(2006) 174 final

БИБЛИОГРАФИЯ

Alex Conte and Richard Burchill, *Defining Civil and Political Rights. The jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee* (Aldershot: Ashgate Publishing, 2nd Ed, 2008)

Andrew Ashworth, "Towards European sentencing standards", *European Journal on Criminal Policy and Research*, Vol. 2, No. 1, 1994.

David Harris, Michael O'Boyle and Colin Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights* (New York: Oxford University Press, 2009)

Fair Trials Manual (London: Amnesty International Publications, 1998)

International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors – Practitioners Guide No. 1 (Geneva: International Commission of Jurists, 2007)

Trial Observation Manual for Criminal Proceedings – Practitioners Guide No. 5 (Geneva: International Commission of Jurists, 2009)

Loukis G. Loucaides, "The European Convention on Human Rights and the rights of persons with disabilities", in *The European Convention on Human Rights: Collected Essays* (Martinus Nijhoff Publishers, 2008)

Nuala Mole and Catharina Harby, *The right to a fair trial* (Strasbourg: Council of Europe, 2nd Ed, 2006)

Pieter Van Dijk and Fried van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (Intersentia, 2nd Ed, 1990)

Silvia D'Ascoli, *Sentencing in International Criminal Law: The Approach of the Two ad hoc Tribunals and Future Perspectives for the International Criminal Court* (Oxford: Hart Publishing, 2011)

