



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
6 August 2008
Russian
Original: English

Шестьдесят третья сессия

Пункт 67(с) предварительной повестки дня*

**Поощрение и защита прав человека: положение
в области прав человека и доклады специальных
докладчиков и представителей**

Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом

Записка Генерального секретаря

Генеральный секретарь имеет честь препроводить членам Генеральной Ассамблеи доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Мартина Шейнина, представленный в соответствии с резолюцией 62/159 Генеральной Ассамблеи и резолюцией 6/28 Совета по правам человека.

* A/63/150.



Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом

Резюме

В следующем за введением разделе II настоящего доклада освещаются два ключевых мероприятия Специального докладчика: поездка в Гуантанамо-Бей в декабре 2007 года для ознакомления со слушаниями в военных комиссиях и (в сжатом виде) официальный визит, нанесенный в Испанию в мае 2008 года. Главная тема, которой посвящен настоящий доклад, — это основополагающее право на справедливое судебное разбирательство в конкретном приложении к судебному преследованию лиц, подозреваемых в терроризме.

В разделе III доклада дается обзор применимой правовой базы, нашедшей отражение в международных договорах по правам человека, праве международных договоров и обычном международном праве, а также конвенциях о борьбе с терроризмом. Особую актуальность имеет принятое Комитетом по правам человека замечание общего порядка № 32, касающееся статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Специальный докладчик подчеркивает также, что основополагающие принципы права на справедливое судебное разбирательство могут не допускать отступления от них и что любое такое отступление не должно приводить к обходу защиты прав, отступления не допускающих.

В разделе IV доклада Специальный докладчик анализирует ключевую роль судебной власти как инструмента правовой защиты, обеспечивающего, чтобы подозреваемые в терроризме лица, которые находятся под стражей на основании положений уголовного права, в порядке «административного задержания» или будучи задержаны во время участия в боевых действиях, получали эффективный доступ к судам. Специальный докладчик приводит свои соображения по поводу ключевых элементов независимости и беспристрастности, которыми требуется обладать судебному учреждению для того, чтобы отправление правосудия происходило компетентно, справедливо и открыто. В этой связи обсуждается вопрос о юрисдикции военных или особых судов. Кроме того, Специальный докладчик разбирает такой вызывающий озабоченность момент как более широкий вопрос о доступе к правосудию, возникающий в связи с тем, что межправительственными органами или по государственным каналам практикуется составление и редактирование списков лиц и групп, относимых ими к террористическим или смежным организациям.

В разделе V доклада очерчиваются различные аспекты справедливого разбирательства, в том числе: право не свидетельствовать против самого себя; постулат о том, что получение доказательств с нарушением прав человека или отечественного законодательства делает судебное разбирательство несправедливым; право на равное обращение и равенство участвующих сторон; право на ознакомление с информацией и право на представительство; применимые критерии доказанности.

В разделе VI доклада говорится о делах, предусматривающих вынесение смертного приговора, и отражены соображения Специального докладчика по поводу ситуации, когда судебные процессы по делам о террористических преступлениях могут закончиться вынесением такого приговора. Все стадии разбирательства и рассмотрения апелляций по вопросам факта и права должны осуществляться при наличии всех признаков справедливого судебного разбирательства.

В заключительном разделе Специальный докладчик подчеркивает ряд базовых принципов, расцениваемых им как элементы надлежащей практики при обеспечении права на справедливое судебное разбирательство по делам о терроризме.

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	5
II. Мероприятия, к которым имел отношение Специальный докладчик	5
III. Право на справедливое судебное разбирательство в условиях борьбы с терроризмом	6
A. Применимая правовая база	7
B. основополагающий характер прав на справедливое судебное разбирательство, не допускающий отступления от них	9
IV. Судебная власть	9
A. Эффективный доступ к суду	9
B. Компетентность, независимость и беспристрастность	15
C. Открытое отправление правосудия	18
V. Аспекты справедливого разбирательства	18
A. Право не свидетельствовать против самого себя	18
B. Доказательства, полученные с нарушением прав человека или отечественного законодательства	20
C. Равное обращение и равенство участвующих сторон	20
D. Ознакомление с информацией	21
E. Представительство	22
F. Критерий доказанности	24
VI. Дела, предусматривающие вынесение смертного приговора	24
VII. Выводы и элементы надлежащей практики	25

I. Введение

1. Настоящий доклад является четвертым по счету докладом, который представляется Генеральной Ассамблее Специальным докладчиком по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, и направляется он на основании резолюции 6/28 Совета по правам человека и резолюции 62/159 Ассамблеи. В нем рассказывается о деятельности Специального докладчика с 1 ноября 2007 года по 31 июля 2008 года, которая включала поездку в Гуантанамо-Бей в декабре 2007 года для ознакомления со слушаниями в военных комиссиях и официальный визит в Испанию в мае 2008 года. Главная тема, которой посвящен настоящий доклад, — это право на справедливое судебное разбирательство в условиях борьбы с терроризмом.

2. Специальный докладчик привлекает внимание к тому факту, что, наряду с его предыдущим докладом Генеральной Ассамблее¹, им были представлены основной доклад² Совету по правам человека и добавления к этому докладу³, которые рассматривались в декабре 2007 года на шестой сессии Совета. В основном докладе подытоживалась деятельность Специального докладчика в 2007 году, а тематически он был посвящен влиянию мер по борьбе с терроризмом на осуществление экономических, социальных и культурных прав. В добавлениях приводились доклад о переписке с правительствами и доклады об официальных миссиях в Южную Африку, в Соединенные Штаты Америки и в Израиль (последняя миссия включала посещение оккупированной палестинской территории).

3. Что касается будущих визитов в страны, то Специальный докладчик с признательностью принял официальное приглашение, поступившее 5 июня 2008 года от правительства Туниса. На момент представления настоящего доклада сроки этой миссии еще не были утверждены.

II. Мероприятия, к которым имел отношение Специальный докладчик

4. В целом мероприятия, проведенные Специальным докладчиком, будут отражены в его предстоящем докладе Совету по правам человека, однако ниже отмечены два ключевых мероприятия.

Визиты в страны и поездки по их итогам

5. По итогам официального визита, нанесенного им в мае 2007 года в Соединенные Штаты Америки, Специальный докладчик посетил 3–7 декабря 2007 года Гуантанамо-Бей для ознакомления со слушаниями, которые проводятся на основании Акта 2006 года о военных комиссиях. Впечатления от этого

¹ A/62/263.

² A/HRC/6/17.

³ A/HRC/6/17/Add.1–4.

посещения подтвердили имевшуюся у Специального докладчика озабоченность, которую он ранее высказал в своем докладе⁴, где указано на несовместимость Акта о военных комиссиях с соответствующими международными стандартами. Знакомство со слушаниями выявило многочисленные проблемы, с которыми приходится сталкиваться военному судье для обеспечения принципов справедливого судебного разбирательства.

6. С 7 по 14 мая 2008 года Специальный докладчик находился с официальным визитом в Испании. Доклад об этой миссии будет представлен на одной из будущих сессий Совета по правам человека. Предварительные выводы Специального докладчика нашли отражение в заявлении для печати⁵, которое было обнародовано на проведенной 14 мая пресс-конференции. В нем он констатировал трагические последствия вылазок отечественных и международных террористов в Испании, остановился на международной роли Испании в деле противодействия терроризму при уважении прав человека и указал на отдельные элементы надлежащей практики в том, что касается использования системы уголовной юстиции для борьбы с терроризмом. Специальный докладчик рассмотрел ряд ключевых вопросов, включая озабоченность по поводу того, как в испанском статутном праве и судебной практике определяются террористические преступления, и по поводу практикуемого содержания под стражей без права сношения с внешним миром. Он высветил позитивные аспекты судебного процесса по делу о взрывах 11 марта 2004 года, но отметил при этом озабоченность по поводу досудебного этапа и соблюдения права на пересмотр дела вышестоящей судебной инстанцией. Он признал усилия правительства по решению вопросов, касающихся жертв терроризма, с помощью законодательных и административных мер.

III. Право на справедливое судебное разбирательство в условиях борьбы с терроризмом

7. Право на справедливое судебное разбирательство — одна из основополагающих гарантий соблюдения прав человека и принципа верховенства права. Оно складывается из различных взаимосвязанных атрибутов и нередко смыкается с пользованием другими правами, например правом на жизнь. В 2007 году Комитет по правам человека принял замечание общего порядка № 32, которое представляет собой содержательный комментарий к праву на справедливое судебное разбирательство в соответствии со статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и опирается на солидный массив рассмотренных Комитетом дел⁶. За время пребывания на своем посту Специальный докладчик несколько раз с озабоченностью отмечал, что в условиях борьбы с терроризмом права на справедливое судебное разбирательство уважаются не всегда. В связи с этим в настоящем докладе разбираются различные аспекты статьи 14 Пакта, а также прецедентное право, законодательство и практика ряда государств-членов, причем ставится цель выявить комплекс надлежащей

⁴ A/HRC/6/17/Add.3.

⁵ Текст заявления см. по адресу: <http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/424e6fc8b8e55fa6802566b0004083d9/19217e02eee4c309c12574490052518a?OpenDocument>.

⁶ Замечание общего порядка № 32 «Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство» (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), гл. II).

практики в том, что касается права на справедливое судебное разбирательство в контексте контртеррористической деятельности⁷.

А. Применимая правовая база

8. Пункт 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах гарантирует всем лицам равный статус перед судами и трибуналами. Там предусматривается, что каждый имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, при рассмотрении любого уголовного обвинения или при определении прав и обязанностей лица в «гражданском процессе». Вообще говоря, последнее выражение относится к различным видам гражданского (частно-правового) или административного производства в судебном органе⁸. Хотя в контексте производства по некоторым категориям дел, например дел об экстрадиции, высылке или депортации, пункт 1 статьи 14 в целом не действует, первое предложение этой статьи применимо во всех случаях, когда отечественным законодательством возлагается на какой-либо судебный орган судебная функция, и оно требует, чтобы производство по любым подобным делам соответствовало основным принципам справедливого судебного разбирательства⁹. Применительно к определенным моментам статья 13 Пакта вбирает в себя понятия надлежащей правовой процедуры, отраженные в статье 14¹⁰. В контексте производства по делам, в которых идет речь об экстрадиции и депортации, запрещение выдворения может действовать не только в случае, когда имеется опасность пыток или другого жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения¹¹, и не только во многих ситуациях, когда речь идет о вынесении смертного приговора, но и в случаях, когда возникает опасность, что лицо станет объектом явно несправедливого судебного разбирательства¹². В остальных положениях статьи 14 (п. 2–7) устанавливаются определенные права и гарантии, относящиеся к рассмотрению предъявляемых уголовных обвинений, включая право на защиту, презумпцию невиновности и право на пересмотр осуждения или приговора вышестоящей судебной инстанцией.

⁷ Специальный докладчик признателен за помощь и содействие, которые ему оказали при подготовке настоящего доклада консультант по вопросам безопасности и прав человека д-р Алекс Конте, магистр права Матиас Вермёлен и Международная комиссия юристов.

⁸ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 16.

⁹ См.: там же, п. 7.

¹⁰ См.: там же, п. 62; Комитет по правам человека, сообщение № 1051/2002 «Ахани против Канады», 2004 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40 (A/59/40), т. II, приложение IX, разд. ВВ), п. 10.9.

¹¹ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 832/1998 «Валравенс против Австралии», 2001 г. (там же, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40 (A/56/40), т. II, приложение XI, разд. G); он же, сообщение № 1051/2002 (см. выше, прим. 10).

¹² См.: Комитет по правам человека, сообщение № 692/1996 «А. Р. Дж. против Австралии», 1997 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 40 (A/52/40), т. II, приложение VI, разд. Т), п. 6.15; Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Human Rights, Terrorism and Counterterrorism, Fact Sheet No. 32, p. 34; International Commission of Jurists, Legal Commentary to the *ICJ Berlin Declaration* (Geneva, 2008), p. 97.

9. Различные элементы права на справедливое судебное разбирательство, кодифицированные в статье 14 Пакта, встречаются также в обычно-правовых нормах и других международных договорах, включая договоры, относящиеся к международному гуманитарному праву или к противодействию терроризму. В сходных со статьей 14 терминах право на справедливое судебное разбирательство гарантируется в статье 6 Европейской конвенции о правах человека, статье 8 Американской конвенции о правах человека, а также (с несколько меньшей детализацией) статье 7 Африканской хартии прав человека и народов и статье 13 пересмотренной Арабской хартии прав человека. В Римский же статут Международного уголовного суда включены базовые требования к справедливому судебному разбирательству в контексте международного уголовного права¹³. Аналогичным образом, пункт 1(d) статьи 3, общей для Женевских конвенций 1949 года о международном гуманитарном праве, запрещает осуждение и наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных как необходимые цивилизованными нациями. Сходные минимальные гарантии, считающиеся отражающими обычное международное право¹⁴, обнаруживаются в пункте 4 статьи 75 Дополнительного протокола I, касающегося международных вооруженных конфликтов, и пункте 2 статьи 6 Дополнительного протокола II, касающегося вооруженных конфликтов немеждународного характера. Гарантии справедливого судебного разбирательства по договорам о правах человека продолжают применяться во время вооруженных конфликтов, за исключением тех редких случаев, когда государство идет на разрешенное отступление от положений о справедливом судебном разбирательстве, содержащихся в соответствующих договорах о правах человека¹⁵.

10. Соблюдения права на справедливое судебное разбирательство и принципа верховенства права требуют и положения, фигурирующие во многих универсальных конвенциях, относящихся к проблеме терроризма. Например, в Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма статья 17 требует «справедливого обращения» с любым лицом, которое взято под стражу, включая пользование им всеми правами и гарантиями, вытекающими из применимых положений международного права прав человека, а статья 21 устанавливает «всеохватное» положение, четко предусматривающее, что Конвенция не затрагивает других прав, обязательств и обязанностей государств-участников.

¹³ В качестве базовых требований в пункте 1 статьи 67 Римского Статута определяются: презумпция невиновности; отказ от принуждения к самообвинению; право на свободное и конфиденциальное общение с юридическими представителями; право хранить молчание без того, чтобы такое молчание принималось во внимание при определении виновности или невиновности; право не выступать без принятия присяги с устными или письменными заявлениями в свою защиту; право обвиняемого быть свободным от бремени доказывания обратного или обязанности опровержения.

¹⁴ См.: Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights, OEA/Ser.L/V/II.116 (Doc. 5 rev. 1 corr), 22 October 2002, paras. 257–259.

¹⁵ По поводу непрекращающегося применения международного права прав человека, в том числе соответствующих международных конвенций, во время вооруженного конфликта см.: консультативное заключение Международного Суда «Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории», 2004 г. (A/ES-10/273 и Corr.1), п. 106.

11. Поскольку право на справедливое судебное разбирательство признаётся не только в договорах о правах человека, но и в международном гуманитарном праве, международном уголовном праве, конвенциях о борьбе с терроризмом и обычном международном праве, лицу нельзя отказать в справедливом судебном разбирательстве по тем мотивам, что договоры о правах человека или некоторые из них будут представлять собой особую категорию территориальных договоров, неприменимых в ситуации, когда государство действует за пределами собственных границ.

В. Основополагающий характер прав на справедливое судебное разбирательство, не допускающий отступления от них

12. Хотя право на справедливое судебное разбирательство отсутствует в приводимом в пункте 2 статьи 4 Международного пакта о гражданских и политических правах перечне прав, не допускающих отступлений, Комитет по правам человека трактовал его в качестве права, которое может не допускать отступлений в том случае, когда они привели бы к обходу защиты прав, не допускающих отступлений¹⁶. Принципы законности и господства права требуют, чтобы основополагающие требования справедливого судебного разбирательства выполнялись и в ситуациях, когда отступление от статьи 14 допустимо. Это означает, что только суд может судить и осудить какое-либо лицо за уголовное преступление, что надлежит строго соблюдать презумпцию невиновности и что право обратиться в суд, с тем чтобы он безотлагательно принял решение относительно законности задержания, не должно ущемляться никаким отступлением от положений Пакта¹⁷. В контексте прав на справедливое судебное разбирательство по международному гуманитарному праву следует помнить о недопустимости отступления от соответствующих положений Женевских конвенций или Дополнительных протоколов к ним. Более того, отказ в праве на справедливое судебное разбирательство может в некоторых обстоятельствах быть тождествен военному преступлению.

IV. Судебная власть

А. Эффективный доступ к суду

13. Специальный докладчик констатировал растущее число жалоб на то, что законодательство, вводимое для борьбы с терроризмом, либо законодательство о национальной безопасности или предоставлении убежища¹⁸ предусматривает ограничение прав, препятствуя обращению к независимой судебной власти

¹⁶ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 6 и 59. См. еще: он же, замечание общего порядка № 29 «Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением)», 2001 г. (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I), гл. II), п. 7 и 15. В пересмотренной Арабской хартии прав человека, которая действует с 15 марта 2008 года, право на справедливое судебное разбирательство (ст. 16) рассматривается в качестве не допускающего отступлений даже в чрезвычайных ситуациях (ст. 4, п. 2).

¹⁷ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 29, п. 16.

¹⁸ По поводу задержания лиц, подозреваемых в терроризме, на основании иммиграционного законодательства государств и необходимости судебного пересмотра см.: A/62/263, гл. III и п. 81(b).

или сужая его и наделяя широкими полномочиями власть исполнительную¹⁹. Как правило, такие законы приостанавливают действие процедур «хабеас корпус» или «ампаро» и создают такой механизм служебного пересмотра или обжалования, который исключает всякое судебное участие. В этой связи Специальный докладчик в равной степени обеспокоен частым злоупотреблением положениями об иммунитете²⁰ или об освобождении от ответственности²¹, фигурирующими в антитеррористических законах, и тем, что на соображения национальной безопасности широко ссылаются как на универсальное обоснование для отказа в доступе к системе юстиции.

14. Статья 14 Международного пакта о гражданских и политических правах охватывает право доступа в суд как при рассмотрении уголовного обвинения, так и при определении прав и обязанностей в гражданском процессе в целях обеспечения того, чтобы никакое лицо не было лишено своего права требовать правосудия. Право на обращение в суды и трибуналы принадлежит не только гражданам государства — оно должно также предоставляться всем лицам безотносительно их гражданства, безгражданства или любого иного статуса (как то: просителям убежища, беженцам или другим лицам, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства)²². Предусмотренное пунктом 3(с) статьи 14 Пакта право быть судимым без неоправданной задержки при рассмотрении любого предъявленного уголовного обвинения означает в практическом отношении, что лицо должно предстать перед судом без задержки и что уголовное производство, в том числе по любым сопутствующим апелляциям, должно осуществляться оперативно. Вопрос о том, какие сроки являются «разумными», определяется в каждом конкретном случае с учетом таких факторов, как сложность дела, поведение обвиняемого и порядок, в котором этим вопросом занимались административные и судебные органы.

15. Следует помнить, что пункт 5 статьи 14 Пакта гарантирует право осужденного на то, чтобы его осуждение и приговор были без задержки пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией, что не ограничивается вопросами права, а охватывает и пересмотр фактов²³. Действенная возможность воспользоваться правом на апелляцию предполагает необходимость вынесения аргументированных решений, которое особенно важно в силу того, что осуществление права на эффективную правовую защиту часто облегчается именно доступом к независимым механизмам пересмотра и обжалования²⁴. Аналогичным

¹⁹ См. также: доклад Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов (A/HRC/4/25), п. 32.

²⁰ См., например: Акт 1958 г. об особых полномочиях Вооруженных сил (Индия), п. 6; Акт о предупреждении терроризма (Шри-Ланка), п. 15; Федеральный закон № 35-ФЗ (Российская Федерация), ст. 22.

²¹ См., например: Акт 1988 г. об освобождении от ответственности (поправки) (Шри-Ланка), п. 2, Акт 1997 г. о борьбе с терроризмом (Пакистан), п. 39.

²² См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 9.

²³ См. неоднократные заключения Комитета по правам человека по данному моменту, в том числе в связи с сообщением № 1104/2002 «Мартинес против Испании», 2005 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестидесятая сессия, Дополнение № 40 (A/60/40), т. II, приложение V, разд. R), п. 7.

²⁴ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 761/1997 «Ранжит Сингх против Канады», 1997 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 40 (A/52/40), т. II, приложение VII, разд. R), п. 4.2. См. также: African Commission on Human and Peoples' Rights, communications Nos. 48/90, 50/91, 52/91 and

образом, при проведении заочного судебного процесса должна иметься возможность заново установить обстоятельство дела в присутствии обвиняемого после того, как он узнал о разбирательстве²⁵.

16. Специального докладчика волнует в связи с вопросом о доступе к правосудию и такой специфический аспект, как практика составления и редактирования списков лиц и групп, относимых к террористическим или связанным с ними организациям, будь то по линии Совета Безопасности через его Комитет по санкциям против «Аль-Каиды» и «Талибана», по линии Европейского союза или же на основании национальных процедур. Эта практика серьезно сказывалась на правах лиц, подозреваемых в терроризме, а также их семей в том, что касается соблюдения процессуальных норм²⁶. В настоящее время предусмотрено бессрочное замораживание активов тех, кто попал в такие списки, без права добиваться исключения оттуда, и суровость этой санкции делает ее равнозначной уголовному наказанию. Поскольку на уровне Организации Объединенных Наций нет независимой проверки обоснованности занесения в списки, должна иметься возможность для того, чтобы ходатайствовать о пересмотре любой меры по исполнению введенных санкций перед отечественной инстанцией²⁷. Следует отметить, что даже в тех случаях, когда занесение в список приводит не к бессрочному замораживанию активов, а к другим последствиям, не могущим расцениваться как уголовное наказание, вопрос о доступе к суду и справедливому судебному разбирательству всё равно может возникать на основании общих положений пункта 1 статьи 14 в их приложении к гражданскому процессу. Стандарты, обязательные для обеспечения справедливого разбирательства, должны включать как минимум следующее: право лица в возможно короткий срок и в максимально возможном объеме быть уведомленным о введенных мерах и ознакомиться с имеющимся на него досье, без ущерба для предназначения санкционных режимов; право быть в разумный срок заслушанным в соответствующем органе, принимающем решения; право на эффективный пересмотр решений компетентным и независимым ревизионным механизмом; право на адвоката применительно ко всем процессуальным действиям; право на эффективные средства правовой защиты²⁸. Специальный докладчик озвучивал аналогичную озабоченность в связи с используемой в Турции классификацией организаций, связываемых с террористическими преступлениями, и необходимости обеспечивать при этом, чтобы порядок занесения в эту классификацию был транспарентным и объективным и предусматривал право обжалования в независимом судебном органе²⁹.

1. Доступ задержанных к суду

17. Положения пункта 3 статьи 14 Пакта перекликаются с предусмотренной в пункте 3 статьи 9 обязанностью обеспечивать, чтобы задержанный оперативно предстал перед компетентным органом. В делах, где предъявляются серьезные обвинения, например обвинения в причинении смерти или в убийстве (ли-

89/93 (1999), Amnesty International and others v. Sudan, eighth annual activity report 1994/1995, para. 37.

²⁵ См.: Colozza v. Italy (1985), 7 EHRR 516, para. 29.

²⁶ См.: A/HRC/6/17/Add.2, paras. 33–36.

²⁷ См.: A/61/267, гл. III; A/HRC/4/26/Add.2, para. 20; A/HRC/6/17/Add.2, para. 72.

²⁸ См.: A/HRC/4/88, п. 17–22.

²⁹ См.: A/HRC/4/26/Add.2, para. 90(e).

бо в терроризме при надлежащей его квалификации)³⁰, и где суд отказывает обвиняемому в освобождении из-под стражи под залог, обвиняемый должен быть судим как можно оперативнее³¹, даже в по-настоящему чрезвычайных ситуациях, когда имеется серьезная террористическая угроза³². В условиях развития правовой и практической базы борьбы с терроризмом появились режимы, при которых лицо может содержаться под стражей без возбуждения уголовного дела, в том числе в административном или превентивном порядке по соображениям безопасности³³ или для обеспечения следственных действий (допрос и расследование до предъявления обвинений). Специальный докладчик подчеркивает, что важно обеспечить быструю и обыденную судебную проверку обоснованности любой формы задержания, предусматривающий реальную возможность освобождения.

18. Вызывает беспокойство сложившаяся в некоторых странах, например во Франции³⁴, Российской Федерации³⁵, Северной Африке³⁶ и Юго-Восточной Азии³⁷, практика, при которой допускается продолжительное полицейское задержание (*détention en garde à vue*) без предъявления подозреваемого судьбе. Специальный докладчик озабочен отсутствием в законодательстве четкого положения, регулирующего максимальный срок такого задержания, поскольку

³⁰ См.: E/CN.4/2006/98, гл. III.

³¹ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 473/1991 «Исидора Барросо против Панамы», 1995 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40 (A/50/40), т. II, приложение X, разд. F), п. 8.5; он же, сообщение № 899/1999 «Фрэнсис и др. против Тринидада и Тобаго», 2002 г. (там же, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/57/40), т. II, приложение IX, разд. Y), п. 5.4.

³² См.: *Brogan v. UK* (1998), ECHR, Series A, No. 145-B, para. 61.

³³ Это разрешено, например, в Шри-Ланке, где Акт о предупреждении терроризма позволяет производить арест без соответствующего ордера и допускает задержание сначала на срок до 72 часов без предъявления задержанного суду (разд. 7), а затем на срок до 18 месяцев на основании административного распоряжения, отданного министром обороны (разд. 9). См. также: заключительные замечания по докладу Шри-Ланки, 2003 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40 (A/59/40), т. I, п. 66), п. 13.

³⁴ В своих заключительных замечаниях (июль 2008 года) Комитет по правам человека выразил озабоченность по поводу того, что Закон № 2006/64 от 23 января 2006 г. допускает полицейское задержание (*garde à vue*) лиц, подозреваемых в терроризме, сразу на четверо суток, с неоднократным продлением на срок до шести суток, прежде чем эти лица предстают перед судьей, который решает, начать против них судебное следствие или же освободить их без предъявления обвинения, и по поводу того, что подозреваемым в терроризме, содержащимся под стражей в полиции, доступ к адвокату гарантируется только по истечении 72 часов, а если судья продлит срок содержания под стражей, то может быть отложен и на пятые сутки. См.: C/PR/C/FRA/CO/4 (2008), para. 14.

³⁵ В Российской Федерации Закон об оперативно-разыскной деятельности, а также Федеральный закон № 18-ФЗ от 22 апреля 2004 г. о внесении изменений в статью 99 Уголовно-процессуального кодекса допускают заключение под стражу подозреваемых в «терроризме» без предъявления обвинения на срок до 30 суток. См. также: CAT/C/RUS/CO/4, 2007 г..

³⁶ См.: International Commission of Jurists, “Eminent jurists conclude sub-regional hearing on terrorism and human rights in the Maghreb”, press release, 7 July 2006.

³⁷ См.: International Commission of Jurists, “International panel ends hearing in South-East Asia”, press release, 6 December 2006.

это может приводить к случаям бессрочного содержания под стражей³⁸. Специальный докладчик в равной степени озабочен и жесткостью положений о порядке освобождения под залог, например в Австралии³⁹.

19. Особо беспокоит Специального докладчика применение «административного задержания» в качестве антитеррористического инструмента со ссылкой всего лишь на сформулированное в общих выражениях подозрение в том, что лицо создает «угрозу национальной безопасности», или на аналогичные формулировки, которым недостает степени точности, требуемой принципом законности. Значительная часть информации, касающейся оснований для такого задержания, нередко становится закрытой, так что задержанный и его адвокат не имеют доступа к этой информации, а значит, и эффективных средств для оспаривания мотивированности задержания⁴⁰. Представляется, что данная форма административного задержания расходится с целым рядом аспектов права на справедливое разбирательство, предусмотренного статьей 14 Пакта, и принципа доступа к независимому и беспристрастному суду, тем более когда отсутствует возможность для пересмотра решения о задержании по материально-правовым основаниям⁴¹.

20. Специальный докладчик подчеркивает, что суд должен всегда иметь возможность рассмотреть мотивировку решения о задержании и, опираясь на юридические критерии, постановить, обоснованно ли содержание под стражей, а если нет — распорядиться об освобождении. Поэтому принципиально важное значение имеет наличие у суда полномочий на пересмотр доказательств, на основании которых лицо лишено свободы⁴².

³⁸ Например, на Филиппинах раздел 19 Акта 2007 г. о безопасности населения разрешает в случае «имевшего место или предстоящего террористического нападения» задерживать подозреваемого в терроризме «более чем на трое суток», если полиция получает письменное разрешение суда или «муниципального, городского, провинциального или регионального должностного лица».

³⁹ См.: A/HRC/4/26/Add.3, para. 34.

⁴⁰ Например, в Малайзии раздел 73.1.b Акта о внутренней безопасности разрешает полиции арестовывать без ордера и задерживать на срок до 60 суток любое лицо, если у полиции есть основания считать, что оно «совершило, готово совершить или вероятно совершит какие-либо действия, наносящие ущерб безопасности Малайзии или любой ее части, либо функционированию важнейших служб на ее территории, либо ее экономической жизни». По истечении 60 суток раздел 8 Акта о внутренней безопасности разрешает Министерству внутренней безопасности продлевать содержание под стражей без суда на два года, не представляя при этом суду никаких доказательств. У лиц, задерживаемых на основании раздела 8 Акта о внутренней безопасности, нет возможности добиваться правовой защиты по материально-правовым основаниям. См.: Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counterterrorism and Human Rights, written submission by Suara Rakyat Malaysia (SUARAM), July 2006.

⁴¹ Те же соображения относятся и к задержанию лиц на основании Военного приказа 1229 и Закона 2002 г. о лишении свободы незаконных комбатантов в Израиле. См.: A/HRC/6/17/Add.4, paras. 23–26.

⁴² На основании Акта 2006 г. о терроризме, действующего в Соединенном Королевстве, лицо может быть задержано на срок до 28 суток — и этот срок может увеличиться до 42 суток, если законопроект 2008 г. о борьбе с терроризмом пройдет в его нынешней редакции. Согласно Акту, задержанное лицо должно предстать перед судом в течение 48 часов и может заключаться под стражу каждый раз на семеро суток. См.: Акт 2006 г. о терроризме (Соединенное Королевство), разд. 23–25 и приложение 8. При рассмотрении вопроса о продлении срока содержания под стражей окружной судья оперирует только следующими

2. Задержание лиц, участвующих в боевых действиях, и их доступ к суду

21. Полноправные комбатанты, задерживаемые в ходе международного вооруженного конфликта, могут задерживаться до окончания боевых действий в качестве военнопленных. По окончании боевых действий военнопленные должны освобождаться, кроме как в случаях, когда они подозреваются в военных преступлениях, осуждаются за их совершение или приговариваются к соответствующему наказанию: в этих случаях продолжает действовать право на справедливое судебное разбирательство. Кроме того, лица, непосредственно участвующие в боевых действиях во время вооруженного конфликта немеждународного характера, могут теоретически задерживаться на время боевых действий или же могут рассматриваться как подозреваемые в уголовных преступлениях, поскольку прибегали к насилию. Признавая необходимость исключить безнаказанность за совершение военных преступлений, Специальный докладчик, тем не менее, подчеркивает, что шансы на обеспечение справедливого судебного разбирательства с течением времени слабеют. По этой причине государствам следует, не дожидаясь окончания боевых действий, определяться, будут ли они судить то или иное лицо, и если да — то приступить к уголовному преследованию.

22. Специальный докладчик подчеркивает также необходимость ясности в статусе любого лица, задерживаемого в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом. Например, лица, удерживаемые на американской военной базе в Гуантанамо-Бее, получили в Соединенных Штатах Америки классификацию «незаконных вражеских комбатантов-иностранцев», независимо от обстоятельств их попадания в плен. Дело не только в том, что это термин «для удобства», не имеющий юридической значимости, но и в том, что Специальным докладчиком отмечена серьезная озабоченность по поводу общей длительности содержания под стражей лиц, задерживаемых в Гуантанамо-Бее (по нескольку лет, без предъявления обвинения): это фундаментальным образом подрывает право на справедливое судебное разбирательство⁴³. Кроме того, он высказывал серьезную озабоченность по поводу способности лиц, задерживаемых в Гуантанамо-Бее, добиться судебного определения своего статуса и их продолжающегося содержания под стражей⁴⁴. Определением того, относится ли задерживаемое лицо к «незаконным вражеским комбатантам-иностранцам», занимаются Трибунал по рассмотрению статуса комбатантов и Административно-ревизионный совет, причем обе эти инстанции характеризуются Министерством обороны Соединенных Штатов как административные, а

аргументами: необходимо ли продолжение содержания под стражей для собирания, обеспечения сохранности или изучения соответствующих доказательств и насколько тщательно и оперативно полиция ведет дело. Судья не рассматривает существо дела, возбужденного против подозреваемого. В своих заключительных замечаниях (июль 2008 г.) Комитет по правам человека выразил озабоченность по поводу как нынешнего, так и предлагаемого законов, подчеркнув, что любое арестованное по подозрению в терроризме лицо должно быть оперативно информировано о любых предъявляемых ему обвинениях и предстать в разумный срок перед судом или быть освобождено. См.: CCPR/C/GBR/CO/6, para. 15.

⁴³ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 12.

⁴⁴ В июне 2008 г. Верховный суд Соединенных Штатов подтвердил, что отказ лицам, задерживаемым в Гуантанамо, в праве на соблюдение принципов «хабеас корпус» на основании Акта 2006 г. о военных комиссиях, является неконституционным (см.: *Boumediene v. Bush*, 553 US (2008)).

не судебные. В ходе слушаний задержанным не предоставляется адвокат. Еще больше проблем порождает то обстоятельство, что решения Трибунала по рассмотрению статуса комбатантов и Административно-ревизионного совета подлежат судебной проверке лишь отчасти. Эти ограничения приводят к несоблюдению различных положений Пакта⁴⁵. В связи с этим Специальный докладчик напомнил Соединенным Штатам и другим государствам, ответственным за задержание лиц в Афганистане и Ираке, что эти задержанные тоже имеют право на безотлагательную судебную проверку законности их задержания, а в том случае, если они подозреваются в совершении преступления,— на справедливое судебное разбирательство в разумные сроки⁴⁶.

В. Компетентность, независимость и беспристрастность

23. Право на справедливое судебное разбирательство в компетентном, независимом и беспристрастном суде или трибунале предполагает наличие элементов, которые являются по своему характеру как объективными (независимость), так и субъективными (компетентность и беспристрастность). Требования независимости и беспристрастности должны трактоваться как абсолютные требования, не допускающие ограничений⁴⁷. Независимость диктует необходимость ограждения судебных должностных лиц от любой формы политического влияния на принимаемые ими решения, в том числе от любого влияния, которое может затрагивать такие аспекты, как срок полномочий, надежность пребывания в должности, вознаграждение или условия службы⁴⁸. Ситуация, в которой функции и компетенции судебной и исполнительной властей четко не разграничены или в которой последняя может контролировать первую или управлять ею, несовместима с понятием независимого суда⁴⁹. Требование «компетентности» предполагает назначение надлежащим образом квалифицированных и опытных лиц для работы в качестве судебных должностных лиц при любом разбирательстве⁵⁰.

24. Хотя Пакт не запрещает ни учреждения и применения военных или особых судов и трибуналов, ни централизации судебного следствия, преследования и разбирательства (когда делами о терроризме занимается один суд обычной юрисдикции)⁵¹, Специальный докладчик призывает осмотрительно подхо-

⁴⁵ См.: A/HRC/6/17/Add.3, paras. 13–14.

⁴⁶ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 18.

⁴⁷ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 19. См. еще: он же, сообщение № 263/1987 «М. Гонзалес дель Рио против Перу», 1992 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 40 (A/48/40), приложение XII, разд. С), п. 5.2.

⁴⁸ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 19.

⁴⁹ См.: там же. По вопросу о контроле судебной власти над трибуналом и ее управлении им см. еще: Комитет по правам человека, сообщение № 468/1991 «Анхель Н. Оло Баамонде против Экваториальной Гвинеи», 1993 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 40 (A/49/40), т. II, приложение IX, разд. ВВ), п. 9.4.

⁵⁰ См.: *Findlay v. United Kingdom* (1997), ECHR 8, para. 75.

⁵¹ Специальный докладчик рассмотрит вопрос о юрисдикции Национального суда Испании в предстоящем докладе Совету по правам человека. Пока же см. сделанное Специальным докладчиком 14 мая 2008 г. заявление для прессы, в котором излагаются его предварительные выводы: <http://www.unhcr.ch/hurricane/hurricane.nsf/424e6fc8b8e55fa6802566b0004083d9/19217e02eee4c309c12574490052518a?OpenDocument>.

диль к передаче дел о терроризме в военные, особые или специализированные суды, поскольку это может в потенциале привести к проблемам с точки зрения статьи 14⁵² и статьи 26 Пакта. Еще одним фактором, который говорит не в пользу таких вариантов, является то, что принимаемые особыми или специализированными судами решения о виновности и выносимые им приговоры зачастую не предполагают их всестороннего пересмотра в том, что касается вопросов права и факта, как того требует пункт 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах⁵³.

1. Военные суды или трибуналы либо иные особые суды

25. Во многих странах упрощение положений об увольнении судей, заседающих в военных или особых судах, ненадежность пребывания судей в должности, тот факт, что судьи нередко назначаются исполнительной властью из числа государственных чиновников или военнослужащих на действительной службе, и наличие у исполнительной власти широких дискреционных полномочий на передачу дел в такие суды, приводят в совокупности к тому, что возникают серьезные вопросы относительно независимости и беспристрастности этих судов, даже когда их членам поручается действовать независимо.

26. Специальный докладчик особенно озабочен случаями, когда исполнительная власть имеет широкие дискреционные полномочия на то, чтобы либо передавать дела подозреваемых в терроризме в военные или особые суды⁵⁴, либо пересматривать или утверждать решения этих судов, получая тем самым последнее слово в том, что будет с обвиняемым и каким будет исход процесса⁵⁵. Лица, обвиняемые в тех же или сходных правонарушениях, не должны подпадать под разные стандарты юстиции по капризу исполнительной власти. В деле «Каванах против Ирландии» Комитет по правам человека усмотрел нарушение статьи 26 Пакта (недискриминация), исходя из наличия у прокурора дискреционных полномочий на то, чтобы дело об организованной преступности рассматривалось в особом уголовном суде, а не в порядке обычного судопроизводства с присяжными⁵⁶.

27. Специальный докладчик в равной степени озабочен тем, что на практике военные и особые суды нередко характеризует большая слабость гарантий

⁵² См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 22.

⁵³ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 701/1996 «Гомес против Испании», 2000 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40 (A/55/40), т. II, приложение IX, разд. I).

⁵⁴ См.: Акт 1997 г. о борьбе с терроризмом (Пакистан), разд. 12.2; Конституция Египта 2007 г., ст. 179. Кроме того, Специальный докладчик составил обширные критические замечания по поводу юрисдикции и функционирования военных комиссий Соединенных Штатов, действующих на основании Акта 2006 г. о военных комиссиях (A/HRC/6/17/Add.3, chap. III).

⁵⁵ В Египте военные вердикты подлежат пересмотру другими военными судьями и утверждению президентом. В Соединенных Штатах в соответствии с Актом о военных комиссиях «созывающая инстанция», назначаемая министром обороны, проверяет и утверждает обвинения, предъявляемые лицам, которые квалифицируются как незаконные вражеские комбатанты-иностранцы, назначает членов военных комиссий и проверяет вердикты и приговоры военных комиссий.

⁵⁶ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 819/1998 «Каванах против Ирландии», 2001 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40 (A/56/40), т. II, приложение X, разд. J).

справедливого судебного разбирательства, объясняющаяся такими факторами, как продолжительность содержания под стражей до предъявления обвинения и начала судебного процесса, недостаточный доступ к помощи защитника, вторжение в сферу конфиденциальных отношений между адвокатом и клиентом, а также жесткие ограничения на право обжалования и освобождения под залог⁵⁷. Кроме того, Специальный докладчик озабочен тем, что более низкие процедурные и доказательственные стандарты в этих судах нередко толкают на систематическое обращение к таким не предусмотренным законом методам, как пытки, для принуждения подозреваемых в терроризме к даче признательных показаний. Специальный докладчик приветствует тот факт, что некоторые страны, например Алжир и Индия, упразднили практику рассмотрения дел лиц, подозреваемых в терроризме, в особых судах и вернулись к их подсудности обычным судам.

28. Использование военных трибуналов следует ограничивать процессами над военнослужащими за деяния, совершенные по ходу деятельности военного характера⁵⁸, а военный суд над какими-либо гражданскими лицами должен происходить только в ограниченном круге исключительных обстоятельств, когда обращение к военно-судебному производству необходимо и оправданно в силу объективных, серьезных причин, таких как военная оккупация иностранной территории, когда обычные гражданские суды оказываются не в состоянии провести судебное разбирательство⁵⁹. Специальный докладчик вновь заявляет о своей озабоченности по поводу того, что гражданские лица могут быть судимы военной комиссией в Гуантамо-Бее, если Соединенные Штаты квалифицируют их в качестве незаконных вражеских комбатантов, тогда как на самом деле они не принимали непосредственного участия в боевых действиях в ходе вооруженного конфликта⁶⁰.

2. Компенсация для жертв терроризма

29. В ходе своей миссии в Турцию Специальный докладчик с воодушевлением отметил появление там одной из немногочисленных моделей, позволяющих систематически заниматься вопросом о компенсации для жертв терроризма. основополагающие принципы Акта о компенсации за ущерб, причиненный террористическими актами, и о мерах, принимаемых для борьбы с терроризмом (Акт о компенсации), были рекомендованы им в качестве элемента надлежащей практики, однако некоторые аспекты осуществления этого закона его тревожат. Несмотря на судебный характер задач, которые выполняются комис-

⁵⁷ См.: International Commission of Jurists, *Military Jurisdiction and International Law: Military Courts and Gross Human Rights Violations*, vol. 1 (Geneva, 2004).

⁵⁸ См.: A/HRC/Sub.1/58/30 (2006 г.), п. 46; E/CN.4/2006/58, п. 29.

⁵⁹ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 22. См. также: Human Rights Committee, communication No. 1172/2003, *Madani v. Algeria*, 2007 (CCPR/C/89/D/1172/2003), para. 8.7; Комитет по правам человека, сообщения № 1152/2003 и 1190/2003 «Ндонг и др. и Мико Абонго против Экваториальной Гвинеи», 2005 г. (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 40 (A/61/40)*, т. II, приложение V, разд. AA), п. 6.3; Human Rights Committee, communication No. 1173/2003, *Benhadj v. Algeria*, 2007 (CCPR/C/90/D/1173/2003), para. 8.8. Относительно примеров практики Европейского суда по правам человека в данном аспекте см.: *Ocalan v. Turkey* (2005) ECHR 282, (para. 115); *Incal v. Turkey* (1998), ECHR 48, (para. 75).

⁶⁰ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 30.

сиями по оценке ущерба, учрежденными на основании Акта о компенсации, в состав этих комиссий входят главным образом государственные чиновники. Это обстоятельство, к которому добавляются случаи непоследовательности при присуждении компенсации и при признании заявок приемлемыми, побудило Специального докладчика заключить, что компенсационным механизмам недостает судебной независимости или объективности⁶¹. Реализация прав на пересмотр и обжалование через суды сталкивается с проволочками, отбивающими желание обращаться к ним⁶².

С. Открытое отправление правосудия

30. Одна из центральных опор принципа справедливого судебного разбирательства, предусмотренных статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, — это открытость отправления правосудия, имеющая важное значение для обеспечения транспарентности судопроизводства, а следовательно, служащая важной гарантией интересов отдельно взятого лица и общества в целом⁶³. Хотя пункт 1 разрешает не допускать печать и публику по соображениям государственной безопасности, это должно делаться только в строго необходимых случаях и сопровождаться адекватными механизмами, допускающими наблюдение или проверку для обеспечения справедливости разбирательства⁶⁴. Поэтому Специальный докладчик встревожен сообщениями о случаях, когда обвинение требует, чтобы уголовное дело рассматривалось целиком в закрытом заседании⁶⁵. Кроме того, он напоминает, что пункт 1 статьи 14 требует, чтобы любое судебное постановление было публичным, за исключением тех случаев, когда интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми.

V. Аспекты справедливого разбирательства

A. Право не свидетельствовать против самого себя

31. Право не свидетельствовать против самого себя приобретает актуальность применительно к праву на справедливое разбирательство в двух контекстах. Речь о пункте 3(g) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах может заходить при проведении следствия, когда лицо обязывают явиться на допрос и отвечать на вопросы⁶⁶. Речь о нем может заходить также в случаях, когда для принуждения лица к признанию или даче показаний применяются методы, нарушающие положения статьи 7 (пытки и другое бес-

⁶¹ См.: A/HRC/4/26/Add.2, paras. 40–54 и 80.

⁶² См.: *ibid.*, para. 43.

⁶³ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 28.

⁶⁴ См.: A/HRC/Sub.1/58/30, 2006 г., п. 45.

⁶⁵ См., например, замечания Специального докладчика в документе A/HRC/6/17/Add.2 (para. 32).

⁶⁶ См.: Акт 1979 г. об Австралийской организации разведывательного обеспечения безопасности, о котором говорится в документе A/HRC/4/26/Add.3 (paras. 31–32). См. также: Уголовный кодекс Канады, разд. 83.28. Действие этого положения оговаривалось определенным сроком, по истечении которого Палата общин Канады проголосовала в феврале 2007 г. против его продления.

человечное обращение). Если говорить о второй категории случаев, то подмечено частое обращение к подобным методам, причем ширится тенденция к их использованию при расследовании террористических инцидентов или же вообще при проведении антитеррористических оперативно-разыскных операций⁶⁷. Когда выдвигаются такие обвинения, Комитет по правам человека непременно усматривает нарушение пункта 3(g) статьи 14 в совокупности с нарушением статей 7 или 10⁶⁸.

32. Специальный докладчик подчеркивает, что практическое осуществление пункта 3(g) статьи 14 Пакта зависит от гарантий и процедурных норм, которые юридически и практически запрещают опираться на заявления, сделанные недобровольно. Поэтому Специальный докладчик озабочен отходом от обычных уголовных процедур, которые, судя по всему, закрепляют практику облегченного получения признательных показаний, например в Шри-Ланке и Пакистане, где признания «подозреваемых в терроризме», делаемые в присутствии полицейского офицерского звания, допускаются в качестве доказательства в суде⁶⁹. Опыт прошлых лет, например в Северной Ирландии⁷⁰, учит, что такой отход, особенно в сочетании с продолжительным пребыванием под стражей до предъявления обвинения, способствует применению методов, нарушающих положения статьи 7 (пытки и другое бесчеловечное обращение). Никакие показания, признания или другие улики, полученные с нарушением статьи 7, в том числе в условиях чрезвычайного положения, не могут использоваться в качестве доказательства ни при каком судебном разбирательстве, на которое распространяется статья 14, за исключением тех случаев, когда показание или признание используется как доказательство того, что имели место пытки или иное обращение, запрещаемые постановлениями статьи 7⁷¹. Поэтому Специальный докладчик озабочен тем, что, например, в Алжире законодательство однозначным образом не исключает из числа элементов доказательной базы признания, полученные под пыткой⁷², а при рассмотрении дел в военных комиссиях в Гуантаномо-Бее показания, полученные с помощью методов жесткого допроса, которые применялись до появления Акта 2005 года об обращении с задержанными, могут использоваться в качестве доказательств, если их сочтут «достоверными», а их использование — отвечающим «интересам правосудия»⁷³, причем если доказательства, полученные с помощью пыток, считаются сейчас категорически неприемлемыми, то доказательства, полученные с помощью дру-

⁶⁷ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 41; A/HRC/6/17/Add.3, chap. IV.

⁶⁸ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 52/1979 «Бургос против Уругвая», 1981 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 40 (A/36/40), приложение XIX), п. 13.

⁶⁹ См.: Акт № 14 1979 г. о предупреждении терроризма (Шри-Ланка), п. 16(с); Акт 1997 г. о борьбе с терроризмом (Пакистан), ст. 21Н.

⁷⁰ См.: Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-terrorism and Human Rights, “War on terror: lessons from Northern Ireland”, written submission by the Committee on the Administration of Justice, 31 January 2008.

⁷¹ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 6; он же, замечание общего порядка № 29, п. 7 и 15. Опять-таки, Комитетом обнаруживались многочисленные факты нарушения статьи 14 вместе со статьей 7, например в связи с этим сообщением: Human Rights Committee, communication No. 1140/2002, Khudayberganov v. Uzbekistan, 2007 (CCPR/C/90/D/1140/2002), para. 8.4.

⁷² См.: CCPR/C/DZA/CO/3, 2007 г., п. 19.

⁷³ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 27.

гих форм принуждения, могут по усмотрению военного судьи быть принятыми в качестве доказательств⁷³.

33. Специальный докладчик отмечает, что немаловажное значение для оценки того, соответствует ли заявление пункту 3(g) статьи 14, имеет более широкий контекст, в котором обвиняемый или свидетель делает это заявление, например факт тайного или длительного произвольного содержания под стражей, независимо от того, применялись ли на самом допросе меры принуждения⁷⁴.

В. Доказательства, полученные с нарушением прав человека или отечественного законодательства

34. В некоторых странах проводится строгое разграничение между приемлемыми и неприемлемыми доказательствами; нередко этот момент возникает при суде присяжных, когда присяжные определяют вопросы факта на основе разъяснения вопросов права, делаемого ведущим процесс судьей. В таких системах показания или иные виды доказательств могут не приобщаться судьей к делу как неприемлемые. Другие правовые системы, обычно те, которые основаны на традиции гражданского права, могут опираться на теорию свободной оценки доказательств — за тем исключением, что доказательства, добытые с помощью пыток, не допускаются. В силу важной роли оперативно-следственной информации для обнаружения террористических преступлений и той секретности, которая присуща оперативно-следственной работе, государства могут ощущать соблазн менять действующие у них нормы приемлемости доказательств в делах о терроризме. Например, доказательства, добытые с помощью наблюдения, которое ведется без соответствующего ордера и, скорее всего, с прямыми нарушениями отечественного законодательства, могут быть использованы в делах о терроризме либо самостоятельно, либо через косвенные показания «с чужих слов». Специальный докладчик придерживается точки зрения, что и в доказательственных моментах борьба с терроризмом должна вестись в рамках закона и что государствам, в частности их судебным органам, необходимо бдительно придерживаться той позиции, что использование доказательств, добытых с нарушением прав человека или отечественного законодательства, делает судебный процесс несправедливым⁷⁵.

С. Равное обращение и равенство состязającychся сторон

35. Принцип равенства состязającychся сторон требует, чтобы все стороны пользовались одинаковыми процессуальными правами, если только законом не

⁷⁴ См.: R v. Joseph Terrence Thomas, VSCA 165 (18 August 2006).

⁷⁵ Вместе с тем Европейский суд по правам человека в некоторых делах исходил из того, что факт нарушения права на уважение частной жизни (Европейская конвенция о правах человека, ст. 8) применением незаконных методов собирания доказательств может устанавливаться отдельно, без того, чтобы весь судебный процесс целиком обязательно становился несправедливым (*Khan v. United Kingdom* (2000), ECHR 195), тогда как опора суда на доказательства, полученные с нарушением запрета на бесчеловечное обращение (Европейская конвенция о правах человека, ст. 3) делает-таки судебный процесс несправедливым и представляет собой одновременно нарушение статьи 6 Европейской конвенции о правах человека, касающейся справедливого судебного разбирательства (*Jalloh v. Germany* (2006), ECHR 721).

предусмотрены различия, применение которых оправдывается объективными и разумными основаниями и которые не ставят одну из сторон в фактически невыгодное или каким-то иным образом несправедливое по отношению к ней положение⁷⁶. Этот принцип имеет основополагающее значение для обеспечения справедливого судебного разбирательства и может затрагивать различные отдельные аспекты статьи 14, такие как доступ к доказательствам, участие в разбирательстве или представительство (эти вопросы дополнительно обсуждаются в настоящем докладе). В этой связи следует отметить, что право на справедливое судебное разбирательство — это не просто сумма отдельно взятых гарантий, предусмотренных статьей 14, и оно зависит от того, как судебный процесс ведется в целом⁷⁷. Непропорциональное распределение ресурсов между обвинением и защитой в делах о терроризме — это момент, который затрагивает самую суть принципа равенства состязющихся сторон, соблюдение которого требуется для обеспечения справедливости судебного разбирательства.

D. Ознакомление с информацией

36. Пункт 3(b) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах предусматривает, что обвиняемый должен иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником. Определение того, что такое «достаточное время и возможности», требует индивидуальной оценки каждого дела, но как минимум они должны включать доступ к документам и другим доказательствам, с которыми обвиняемому необходимо ознакомиться для подготовки своей защиты⁷⁸. Со всеми материалами, которые обвинение планирует представить в суде против обвиняемого или которые носят оправдательный характер, должна быть ознакомлена защита⁷⁹. Эта обязанность существует даже в случае закрытой информации, которая не предоставляется обвинителю⁸⁰. Под оправдательными материалами следует понимать не только материалы, устанавливающие невиновность, но и другие доказательства, которые могли бы помочь защите, например указания на то, что признание не было добровольным. При наличии утверждения о том, что доказательства были получены с нарушением статьи 7 Пакта, должна представляться информация об обстоятельствах получения этих доказательств, позволяющая оценить состоятельность данного утверждения⁸¹. Поэтому важно, чтобы обвиняемому была предоставлена информация об обстоятельствах, при которых были получены все доказательства, предъявляемые

⁷⁶ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 13.

⁷⁷ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 207/1986 «Ив Морель против Франции», 1989 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 40 (A/44/40), приложение X, разд. E), п. 9.3.

⁷⁸ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 34. См. еще: он же, сообщение № 904/2000 «Ван Марке против Бельгии», 2004 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 40 (A/59/40), т. II, приложение IX, разд. J), п. 8.3.

⁷⁹ См.: постановление от 3 марта 2004 г. Федерального верховного суда Германии по делу Мотассадека, которое было возвращено в первоначальную инстанцию, поскольку Соединенные Штаты отказались поделить с германскими судами потенциально оправдательными доказательствами (Strafverteidiger (BGH), StV 4/2004).

⁸⁰ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 26.

⁸¹ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 6 и 33; он же, замечание общего порядка № 29, п. 7 и 15; Конвенция против пыток, ст. 15.

на судебном процессе: благодаря этому он будет знать, не следует ли ему оспорить эти доказательства⁸².

Е. Представительство

37. Право на представительство предполагает право быть представленным адвокатом по своему выбору и право представлять себя лично. Право представлять себя лично не является абсолютным, и интересы правосудия могут в рамках конкретного судебного разбирательства требовать назначения защитника против желания обвиняемого. Однако любое ограничение желания обвиняемых защищать себя лично должно преследовать объективную и достаточно серьезную цель и не выходить за рамки того, что необходимо для отстаивания интересов правосудия⁸³.

38. В контексте борьбы с терроризмом опасение, что адвокат может использоваться как канал для нелегальной передачи информации между его клиентом и террористической организацией, приводит к тому, что на представленность самостоятельно выбранным адвокатом иногда налагаются ограничения. Действуя из такого опасения, государства: исключают наличие адвоката либо откладывают его появление⁸⁴; вводят требование о том, чтобы общение адвоката с клиентом происходило под электронным наблюдением либо в пределах видимости и слышимости для полицейского⁸⁵; назначают специального (подобранного государством) адвоката, а не адвоката, выбираемого обвиняемым⁸⁶. Назначение такого специального адвоката может происходить и в случаях, когда редактирования (по соображениям безопасности) информации, с которой ознакомляется обвиняемый, недостаточно для того, чтобы гарантировать справедливое судебное разбирательство и дать соответствующему лицу возможность ответить на доводы обвинения.

39. Аналогичным образом, Специальный докладчик с озабоченностью отмечает, что в ряде законов о терроризме прямо не предусмотрено выведение отношений «адвокат — клиент» из категории разного рода уголовных преступлений, таких как реальная поддержка терроризма. Когда принимаются меры для наблюдения за общением адвоката с клиентом, должны быть предусмотрены строгие процедуры, которые позволяют исключить умышленную или неумышленную утечку информации, охраняемой понятием адвокатской тайны. В силу важности роли защитника для справедливости судебного разбирательства и из-за опасности охлаждения в его отношениях с клиентом, которое может произойти в условиях наблюдения за их общением, такое наблюдение должно производиться редко, т. е. лишь в отдельных случаях, когда это оправдывается исключительными обстоятельствами⁸⁷. Решение подвергнуть человека судеб-

⁸² См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 28.

⁸³ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 37; его же соображения в отношении сообщения № 1123/2002 «Коррея ди Матуш против Португалии», 2006 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 40 (A/61/40), т. II, приложение V, разд. W), п. 7.4–7.5.

⁸⁴ Это допускает Акт 2000 г. о терроризме (Соединенное Королевство), приложение 8, п. 8.

⁸⁵ То же, п. 9.

⁸⁶ Акт 2005 г. о предупреждении терроризма (Соединенное Королевство) допускает это в контексте режима «контролирующих предписаний» согласно пункту 7 приложения к Акту.

⁸⁷ См.: *Erdem v. Germany* (2001), ECHR 434, para. 65.

ному преследованию за террористическое преступление само по себе никогда не должно приводить к исключению или ограничению конфиденциальности общения с защитником. Если какое-то конкретное дело оправдывает введение ограничений, общение между адвокатом и клиентом должно происходить в пределах видимости, но не слышимости для представителей власти⁸⁸.

40. Вообще говоря, должны иметься разумные и объективные основания для любых отхождений от соблюдения права самому выбирать себе защитника, причем должна иметься возможность судебной проверки таких оснований. Любая отсрочка с появлением защитника или исключение его присутствия не должны иметь постоянного характера, наносить ущерб способности лица ответить на доводы обвинения, а в том случае, если лицо находится под стражей,— порождать ситуацию, при которой оно не имеет по существу связи с внешним миром или допрашивается без присутствия адвоката⁸⁹. В этой связи Специальный докладчик озабочен тем, что израильский Закон 2006 года (временные законоположения) об уголовных процедурах, регулирующих обращение с задержанными нерезидентами, подозреваемыми в преступлениях против безопасности, в сочетании с сопровождающим Закон регламентом допускает содержание таких подозреваемых под стражей на срок до 21 суток без возможности свидания с адвокатом или семьей, т. е. подозреваемый неделями может находиться без контакта с внешним миром⁹⁰.

41. Пункт 3(d) статьи 14 Пакта предусматривает, что каждый имеет право «защищать себя лично и через посредство выбранного им самим защитника». Вместе с тем Комитет по правам человека признавал, что в ситуациях, когда адвокат назначается в порядке юридической помощи, право на самостоятельно выбранного защитника может ограничиваться⁹¹. Вопрос о специальных адвокатах неоднократно разбирался британскими судами и Европейским судом по правам человека. В деле «Р. (Робертс) против Совета по условно-досрочному освобождению» Палата лордов рассмотрела вопрос о наличии у этого Совета возможности назначать специальных адвокатов, причем лорд Карзуэлл занял такую точку зрения, что вопрос о совместимости назначения специальных адвокатов с правом на справедливое судебное разбирательство нужно оценивать с учетом конкретных обстоятельств каждого дела и что могут быть случаи, когда использование специальных адвокатов будет несправедливым и неоправданным⁹². В более позднем деле, в котором шла речь о действительности контролирующих предписаний, выносимых на основании британского Акта 2005 года о предотвращении терроризма, лорд Бингам из Палаты лордов подчеркнул, что, хотя следует признать полезность помощи, которую могут оказывать специальные адвокаты⁹³, их использование никогда не должно причинять ущерб

⁸⁸ См. также: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 34.

⁸⁹ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 176/1984 «Лафуэнте Пеньяррета и др. против Боливии», 1987 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок третья сессия, Дополнение № 40 (A/43/40), приложение VII, разд. С), п. 16; он же, сообщение № 770/1997 «Гридин против Российской Федерации», 2000 г. (там же, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40 (A/55/40), т. II, приложение IX, разд. О), п. 8.5.

⁹⁰ См.: A/HRC/6/17/Add.4, para. 24.

⁹¹ См.: Комитет по правам человека, сообщение № 677/1996 «Гисдейл против Тринидада и Тобаго», 2002 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/57/40), т. II, приложение IX, разд. D), п. 9.6.

⁹² См.: *R (Roberts) v. Parole Board* (2005), UKHL 45, para. 144.

⁹³ Например: *Chahal v. United Kingdom* (1996), 23 EHRR 413, para. 131; *Al-Nashif v. Bulgaria*

способности обвиняемого или ответчика эффективно оспаривать или опровергать выдвигаемые против него обвинения⁹⁴. Существует реальная опасность, что процедуры, которыми обставляется назначение специальных адвокатов (например, невозможность общаться с клиентом после того, как специальный адвокат был ознакомлен с закрытой информацией), будут подрывать способность обвиняемого давать адвокату инструкции по ведению защиты⁹⁵.

Г. Критерий доказанности

42. Будучи почти повсеместно признаваемым принципом, критерий доказанности считается соблюденным в уголовном процессе, когда факт доказан вне разумных сомнений, а в гражданском — когда сформулирован «баланс вероятностей». Учитывая, что производство по некоторым делам, связанным с терроризмом, не имеет характера уголовного преследования, несмотря на серьезные последствия, которые могут наступить по окончании такого производства, Специальный докладчик настоятельно призывает государства внимательно рассматривать применимые критерии доказанности и вопрос о том, уместен ли гибрид названных двух систем. Например, он высказывает озабоченность по поводу того факта, что контролирующие предписания, предусмотренные режимами, которые действуют в Соединенном Королевстве и Австралии, могут быть вынесены на основании простого баланса вероятностей, тогда как на контролируемое лицо ложатся при этом значительные тяготы, включая лишение свободы⁹⁶.

VI. Дела, предусматривающие вынесение смертного приговора

43. Статья 6 Международного пакта о гражданских и политических правах запрещает повторное введение смертной казни в странах, где она отменена, — как в целом, так и за конкретные преступления, например террористические⁹⁷. Поскольку статья 6 Пакта не допускает вообще никаких отступлений, любое другое государство, желающее сохранить смертную казнь за террористические преступления, обязано следить за строгим гарантированием прав на справед-

(2002), 36 EHRR 655, para. 97; *M v. Secretary of State for the Home Department* (2004), 2 All ER 863, para. 34.

⁹⁴ См.: *Secretary of State for the Home Department v. MB and AF* (см. выше, прим. 93), para. 34.

⁹⁵ Как отмечено лордом Бингамом (*ibid.*, para. 35), а также лордом Вулфом по делу: *Roberts* (см. выше, прим. 92), para. 83 (vii).

⁹⁶ См.: Акт 2005 г. о предупреждении терроризма (Соединенное Королевство), разд. 4(7); Акт № 2 2005 г. о борьбе с терроризмом (Австралия), разд. 104.4. По поводу последнего см.: A/HRC/4/26/Add.3, para. 37. По поводу вопроса о контролирующих предписаниях, равнозначных лишению свободы, см. решения Палаты лордов: *Secretary of State v. JJ and Others* (2007), UKHL 45; *Secretary of State v. MB and AF* (2007) UKHL 46; *Secretary of State v. E and Another* (2007), UKHL 47.

⁹⁷ Когда государство, которое отменило смертную казнь, передает какое-либо лицо в руки правовой системы, где тому грозит смертная казнь, это равнозначно нарушению статьи 6 Международного пакта о гражданских и политических правах; см.: Комитет по правам человека, сообщение № 829/1998 «Джадж против Канады», 2003 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 40 (A/58/40), т. II, приложение VI, разд. G).

ливое судебное разбирательство, предусмотренных статьей 14 Пакта. Учитывая уже отмечаемые в настоящем докладе меры, касающиеся судебного преследования за террористические преступления и смежных процедур, Специальный докладчик подчеркивает в связи с этим, что в любом производстве по делам о террористических преступлениях, которое может привести к вынесению смертного приговора, а также во всех досудебных стадиях⁹⁸ и при рассмотрении апелляции по вопросам факта и права после суда⁹⁹ должны строго соблюдаться все аспекты справедливого судебного разбирательства. При этом Специальный докладчик выразил озабоченность по поводу наличия у военных комиссий в Гуантанамо-Бее возможности разбирать обвинения, которые могут предусматривать вынесение смертного приговора. Учитывая, что после осуждения обжаловать можно только вопросы права, и принимая во внимание отмечавшиеся им различные факторы, касающиеся недостаточности гарантий справедливого судебного разбирательства при рассмотрении дел в военных комиссиях, Специальный докладчик пришел к заключению о том, что любое вынесение смертного приговора человеку после его осуждения военной комиссией на основании Акта 2006 года о военных комиссиях будет, скорее всего, являться нарушением статьи 6 Пакта¹⁰⁰.

VII. Выводы и элементы надлежащей практики

44. Право на справедливое судебное разбирательство — это основополагающая гарантия как в уголовном, так и в гражданском процессе. Его принципы, сформулированные в международных договорах о правах человека и обычном праве, распространяются на судебные гарантии, предусмотренные международным гуманитарным правом, и на процессуальные гарантии, касающиеся экстрадиции, высылки или депортации. Право на справедливое судебное разбирательство не допускает отступлений от него в тех случаях, когда это привело бы к отходу от защиты прав, не допускающих отступлений, и даже в случаях, допускающих такое отступление, последнее не должно приводить к отмене некоторых основополагающих гарантий. Судебные гарантии, предусмотренные международным гуманитарным правом, не могут быть предметом отступлений.

45. Все аспекты контртеррористического права и практики должны соотноситься с международным правом прав человека, включая право на справедливое судебное разбирательство. Учитывая методы, появляющиеся по ходу борьбы с терроризмом, Специальный докладчик подчеркивает изложенные ниже основные принципы, расценивая их как элементы надлежащей практики в деле обеспечения права на справедливое судебное разбирательство в делах о терроризме:

⁹⁸ См.: Human Rights Committee, communications Nos. 1108/2002 and 1121/2002, Makhmadim Karimov et al. v. Tajikistan, 2007 (CCPR/C/89/D/1108&1121/2002), para. 7.5

⁹⁹ См.: Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32, п. 51. См. еще: он же, сообщение № 554/1993 «Р. Лавенде против Тринидада и Тобаго», 1997 г. (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят третья сессия, Дополнение № 40 (A/53/40), т. II, приложение XI, разд. В), п. 5.8; он же, сообщение № 928/2000 «Буддлал Суклал против Тринидада и Тобаго», 2001 г. (там же, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 40 (A/57/40), т. II, приложение IX, разд. FF), п. 4.10.

¹⁰⁰ См.: A/HRC/6/17/Add.3, para. 31.

а) все лица, безотносительно их гражданства или безгражданства, должны иметь доступ к суду при рассмотрении предъявляемых им уголовных обвинений или определении их обязанностей в гражданском процессе. Такой доступ должен предоставляться без задержки и предусматривать полный пересмотр любого уголовного осуждения и приговора вышестоящей судебной инстанцией. В случае лиц, задерживаемых в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом, появляется особая необходимость в четком определении статуса любого такого лица, сопровождаемом предоставлением ему возможности ходатайствовать о серьезной судебной проверке этого статуса и законности лишения их свободы, и в том числе добиваться своего освобождения. Что касается составления списков террористических или связанных с ними организаций, то постольку, поскольку отсутствует независимая проверка этих списков на уровне Организации Объединенных Наций, на национальном уровне должна быть предусмотрена возможность судебного пересмотра любых мер по исполнению санкций, предполагаемых этими списками. Лицо, на которое такие меры распространяются, должно уведомляться о принимаемых мерах, ознакомляться с имеющимся на него досье и иметь возможность быть заслушанным в разумные сроки соответствующим органом, где принимаются решения. Те, кто удерживается под стражей, в том числе в иммиграционных изоляторах, должны получить возможность судебного рассмотрения вопроса о законности их задержания не позднее чем через 48 часов с момента задержания. В случае любого продолжительного содержания под стражей вне контекста реального уголовного преследования (например, в случае задержания для осуществления следственных действий либо превентивного задержания) вопрос о необходимости дальнейшего содержания под стражей соответствующего лица должен регулярно пересматриваться судебной инстанцией, причем как минимум каждые семь дней;

б) ни в каком контексте не может происходить ограничение требований, определяющих независимость и беспристрастность судей или иных лиц, действующих в судебском качестве. Судебные должностные лица должны быть свободны от всех форм политического влияния на принимаемые ими решения. К использованию военных судов следует прибегать только в отношении военнослужащих при совершении ими правонарушений военного характера, а любое разбирательство в таких судах должно проводиться в полном соответствии с пунктом 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Использование особых или специализированных судов при рассмотрении дел о терроризме следует избегать. Хотя привлечение судебных должностных лиц к оперативно-следственным действиям само по себе не является нарушением статьи 14, судебная власть должна сохранять за собой процессуальные полномочия, добиваясь обеспечения того, чтобы такие действия осуществлялись в соответствии с принципом верховенства права и без ущерба для независимости судебной власти;

в) право на справедливое судебное расследование включает открытость отправления правосудия. Всякое исключение прессы или публики по соображениям государственной безопасности должно происходить только в той степени, в какой это необходимо в каждом конкретном случае, и сопровождаться надлежащими механизмами наблюдения или пересмотра;

d) когда какое-либо лицо принуждается к даче сведений при осуществлении оперативно-следственных или оперативно-разыскных действий, право не свидетельствовать против самого себя требует, чтобы сведения, полученные по ходу таких действий или выведенные исключительно из обнаруженных при этом «зацепок», не использовались против этого лица. Представители органов по охране законности не должны присутствовать при сборе оперативных сведений, и должна существовать и соблюдаться четкая граница между сбором оперативных сведений и уголовным расследованием. Не должно быть обстоятельств, при которых для судебного преследования и наказания лица допускалось бы использование доказательств, добытых с помощью пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. В случае сомнений относительно добровольности заявлений обвиняемого или свидетелей, например когда не разглашаются обстоятельства их получения либо когда лицо в произвольном порядке или тайно содержится под стражей, заявления не следует приобщать к делу, независимо от того, есть ли прямые доказательства жестокого физического обращения или осведомленность о таковом. Использование доказательств, полученных с нарушением прав человека или отечественного законодательства, делает судебный процесс в целом несправедливым;

e) судебное преследование за акты терроризма как за уголовные преступления должно осуществляться с той же степенью уважения строгих требований уголовного права, которые установлены для обычных преступлений. Принцип равенства состязających сторон требует также, чтобы все стороны пользовались одинаковыми процессуальными правами, если только законом не предусмотрены различия, применение которых оправдывается объективными и разумными основаниями и которые не ставят одну из сторон в фактически невыгодное или каким-то иным образом несправедливое по отношению к ней положение;

f) все материалы, которые обвинение планирует представить в суде против обвиняемого или которые носят оправдательный характер, должны подлежать огласке. Защита национальной безопасности может оправдывать редактирование представляемой информации постольку, поскольку имеются компенсирующие механизмы, обеспечивающие, чтобы это не нанесло ущерба общему праву на справедливое разбирательство, а также праву быть осведомленным о доводах обвинения и иметь возможность ответить на них;

g) любая задержка с появлением юридического представителя или исключение его присутствия по соображениям безопасности не должны иметь постоянного характера, наносить ущерб способности лица ответить на доводы обвинения, а в том случае, если лицо находится под стражей,— порождать ситуацию, при которой оно не имеет по существу связи с внешним миром. Меры, принимаемые для наблюдения за общением адвоката с клиентом, должны сопровождаться строгими процедурами, предусматривающими отсутствие всякой умышленной или неумышленной утечки информации, охраняемой понятием адвокатской тайны;

h) государства должны внимательно следить за соблюдением предписываемых критериев доказанности применительно к связанным с терроризмом разбирательствам, которые не имеют характера уголовного преследования, и учитывать в этой связи характер последствий, к которым такие разбирательства приводят;

i) в странах, где за террористические преступления по-прежнему предусмотрена смертная казнь, государства обязаны следить за строгим обеспечением прав на справедливое судебное разбирательство, предусмотренных статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.
