

**Совет по правам человека****Рабочая группа по произвольным задержаниям****Мнения, принятые Рабочей группой по произвольным задержаниям на ее семьдесят восьмой сессии, 19–28 апреля 2017 года****Мнение № 20/2017 в отношении Мусаллама Мохамеда Хамада аль-Баррака (Кувейт)**

1. Рабочая группа по произвольным задержаниям была учреждена резолюцией 1991/42 Комиссии по правам человека, которая в своей резолюции 1997/50 продлила и уточнила мандат Рабочей группы. Согласно резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи и решению 1/102 Совета по правам человека Совет взял на себя ответственность за осуществление этого мандата. Недавно в своей резолюции 33/30 от 30 сентября 2016 года Совет продлил действие мандата Рабочей группы еще на три года.

2. В соответствии со своими методами работы (A/HRC/33/66), 24 июня 2016 года Рабочая группа препроводила правительству Кувейта сообщение, касающееся Мусаллама Мохамеда Хамада аль-Баррака. Правительство ответило на сообщение 16 и 19 августа 2016 года. Государство является участником Международного пакта о гражданских и политических правах.

3. Рабочая группа считает лишение свободы произвольным в следующих случаях:

а) когда явно невозможно сослаться на какие бы то ни было правовые основания для лишения свободы (например, когда какое-либо лицо продолжает содержаться под стражей сверх назначенного по приговору срока наказания или вопреки распространяющемуся на него закону об амнистии) (категория I);

б) когда лишение свободы обусловлено осуществлением прав или свобод, гарантированных статьями 7, 13, 14, 18, 19, 20 и 21 Всеобщей декларации прав человека, в той мере, в которой это касается государств-участников, статьями 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 и 27 Пакта (категория II);

в) когда полное или частичное несоблюдение международных норм, касающихся права на справедливое судебное разбирательство и закрепленных во



Всеобщей декларации прав человека и в соответствующих международно-правовых документах, принятых государствами, о которых идет речь, является настолько серьезным, что это придает лишению свободы произвольный характер (категория III);

d) когда просители убежища, иммигранты или беженцы подвергаются длительному административному задержанию, не имея возможности добиться пересмотра дела в административном или судебном порядке или получить доступ к средствам правовой защиты (категория IV);

e) когда лишение свободы представляет собой нарушение международного права в силу дискриминации по признаку рождения, гражданства, этнического или социального происхождения, языка, религии, экономического положения, политических или иных убеждений, пола, сексуальной ориентации, инвалидности или иного статуса и имеет целью отказ в равном осуществлении прав человека или может привести к таковому (категория V).

Представленные материалы

Сообщение источника

4. Мусаллам Мохамед Хамад аль-Баррак 30 января 1956 года рождения является гражданином Кувейта. С 1996 года по 2012 год он был членом кувейтского Национального собрания. Г-н аль-Баррак является широко известным и уважаемым политическим деятелем оппозиции, который многократно высказывался против нарушений гражданских и политических прав, совершаемых кувейтскими властями. В свою бытность парламентарием он публично осуждал практику пыток, совершаемых правительственными войсками.

5. Согласно полученной информации, 20 июня 2012 года Национальное собрание Кувейта было распущено решением Конституционного суда в соответствии с указами Эмира. Как утверждает источник, роспуск Национального собрания произошел после того, как оппозиция существующему правительству в виде большинства избранных членов парламента, и в том числе г-на аль-Баррака, после нескольких коррупционных скандалов, в которых, как сообщалось, были замешаны лица, близкие к эмиру, призвала к новым демократическим реформам.

6. Источник утверждает, что в этом политическом контексте г-н аль-Баррак как в Национальном собрании, так и в средствах массовой информации отстаивал права человека всех лиц, подвергшихся произвольным решениям. Его политическая жизнь в качестве парламентария была отмечена смелым заступничеством без всякой дискриминации за жертв нарушений прав человека. В частности, на институциональных и публичных форумах он осуждал применение пыток и ратовал за надлежащие расследования и за привлечение виновных к ответственности.

7. По сообщениям, в ходе конференции, которая состоялась на площади Эль-Эрада в октябре 2012 года, г-н аль-Баррак произнес речь с критикой произвола в политике и решениях Эмира, который обернулся ограничениями политических и гражданских прав, и обличал последствия новой драконовской реформы Закона о выборах.

8. 29 октября 2012 года как прямое следствие его речи г-н аль-Баррак был арестован. Хотя четыре дня спустя он был освобожден под залог, против него продолжалось уголовное разбирательство. 15 апреля 2013 года он был признан виновным в нарушении статьи 25 Закона № 31 от 1970 года о внесении поправок

в различные положения Уголовного кодекса, которая запрещает любое публичное высказывание, сопряженное с проявлением непочтения по отношению к Эмиру, оспариванием его прав или власти либо с оскорблением монарха, и соответственно был приговорен судом первой инстанции к пяти годам тюремного заключения. Однако до рассмотрения его апелляции он по-прежнему оставался на свободе, будучи освобожден под залог.

9. 22 февраля 2015 года Апелляционный суд подтвердил приговор, сократив его наказание до двух лет тюремного заключения. 1 марта 2015 года г-н аль-Баррак был арестован сотрудниками полиции, исполнявшими решение Уголовного суда о его помещении в Центральную тюрьму Кувейта. 20 апреля 2015 года он был освобожден до рассмотрения его жалобы в Кассационном суде.

10. 18 мая 2015 года Кассационный суд постановил подтвердить решение Апелляционного суда. Это последнее постановление носит окончательный характер и не подлежит обжалованию. 13 июня 2015 года г-н аль-Баррак был арестован службами государственной безопасности и заключен в Центральную тюрьму для отбытия своего приговора.

11. В свете вышеуказанной информации источник утверждает, что это дело соответствует требованиям категории I классификации Рабочей группой случаев лишения свободы, ибо с учетом международных обязанностей Кувейта тут нет никаких юридических оснований, оправдывающих лишение свободы г-на аль-Баррака. В этом отношении источник полагает, что г-н аль-Баррак был обвинен и осужден по статье 25 Закона № 31, которая предусматривает тюремное заключение на срок не свыше пяти лет для любого лица, которое публично или в публичном месте или в месте, где его или ее можно слышать или видеть, находясь в публичном месте, устно, письменно, при помощи рисунков или демонстрации изображений или любыми иными средствами выражения мысли оспаривает права или власть Эмира, совершает оскорбление монарха или выражает непочтение по отношению к Эмиру.

12. Исходя из вышесказанного, источник утверждает, что статья 25 Закона № 31, которая была использована властями Кувейта в качестве правового основания для лишения свободы г-на аль-Баррака, не может считаться легитимной, ибо она не соответствует международным обязанностям Кувейта в том, что касается прав человека. Источник утверждает, что, будучи участником Пакта, Кувейт несет международную обязанность соблюдать его положения. Криминализуя любую критику в отношении Эмира посредством статьи 25 Закона № 31, Кувейт явно нарушает Пакт, и поэтому это положение не может считаться действительным правовым основанием для лишения свободы г-на аль-Баррака.

13. Кроме того, источник утверждает, что это дело соответствует требованиям категории II классификации Рабочей группой случаев лишения свободы, ибо лишение свободы г-на аль-Баррака является результатом законного осуществления его права на свободу выражения мнений. Как утверждает источник, тот был приговорен к двум годам тюремного заключения за поведение, которое входит в сферу защиты права на свободу мнений и их свободное выражение.

14. В этом отношении источник приводит следующую цитату из основных разделов речи г-на аль-Баррака, с которой тот выступил на площади Эль-Эрада в октябре 2012 года:

Во имя нации, во имя народа мы не позволим Вам, Ваше Высочество, свергнуть Кувейт в бездну автократии. Ваше Высочество, одни Ваши советники имеют деловые интересы, а другие – питают глубокую ненависть

к демократии и народу Вашей нации. Когда книги по истории будут освещать ваше правление, как Вы хотели бы, чтобы они описывали Вас? Неужели Вы хотите, чтобы они сказали, что Вы, шейх Сабах аль-Ахмед ас-Сабах, бросали в тюрьму всякого, кто дерзнул иметь свое мнение? Неужели Вы хотите, чтобы история повествовала, что людей подвергали избиениям; неужели Вы хотите, чтобы история повествовала, что в эпоху шейха Сабаха аль-Ахмеда были разграблены богатства Кувейта? Неужели Вы хотите, чтобы история повествовала, что в Вашу эпоху нарушались права людей и подрывалась Конституция?

15. Источник полагает, что эта цитата зеркально отражает содержание всей речи г-на аль-Баррака в ходе того мероприятия. Согласно источнику, ясно, что, хотя г-н аль-Баррак высказывал критику в отношении решений Эмира, он не призывал к насилию или ненависти, но зато он мирно просил Эмира положить конец тому, что считал злоупотреблением властью.

16. Наконец, источник утверждает, что лишение свободы г-на аль-Баррака было использовано правительством для того, чтобы помешать ему заниматься политикой, отстранив его от публичных дебатов, а в конечном счете и помешав ему выставить свою кандидатуру на следующих парламентских выборах, которые должны проходить в 2017 году. И поэтому источник утверждает, что кувейтские власти также нарушили статью 25 Пакта, которая признает и защищает право каждого гражданина принимать участие в ведении государственных дел, голосовать и быть избранным и допускаться к государственной службе¹.

Ответ правительства

17. 24 июня 2016 года Рабочая группа в рамках своей обычной процедуры рассмотрения сообщений препроводила утверждения источника правительству, попросив правительство представить к 24 августа 2016 года подробную информацию о нынешнем положении г-на аль-Баррака и любые комментарии по утверждениям источника. Рабочая группа также просила правительство прояснить фактические и правовые основания, приводимые властями в оправдание его ареста и продолжающегося заключения, и предоставить сведения относительно ответственности относящихся к делу правовых положений и разбирательств международному праву, и в особенности нормам международных правозащитных договоров, ратифицированных Кувейтом. Кроме того, Рабочая группа призвала правительство обеспечить физическую и психическую неприкосновенность г-на аль-Баррака.

18. 28 июня 2016 года правительство подтвердило получение запроса Рабочей группы и заверило ее, что его ответ будет представлен в установленный срок. 16 августа 2016 года Постоянное представительство Кувейта при Отделении Организации Объединенных Наций и других международных организациях в Женеве представило свой первоначальный ответ, указав, что более детальный и исчерпывающий ответ будет препровожден, как только он будет готов. 19 августа 2016 года Постоянное представительство Кувейта добавило ответ Генерального прокурора.

19. Согласно ответу правительства, г-н аль-Баррак был осужден по делу о государственной безопасности № 15 от 15 октября 2012 года за совершение преступления путем открытого оспаривания в публичном месте прав и власти Эмира,

¹ См. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 25 (1996) о праве на участие в ведении государственных дел и праве голосовать, пункт 24.

опорочения его личности и дискредитации в публичном собрании той основы, исходя из которой тот занимает свою должность. В ходе слушаний 15 апреля 2013 года Уголовный суд постановил приговорить его к пятилетнему тюремному заключению в сочетании с каторжными работами и без отсрочки исполнения приговора. Затем на слушаниях 22 февраля 2015 года Апелляционный суд решил скорректировать постановление и приговорить его к двухгодичному тюремному заключению в сочетании с каторжными работами и без отсрочки исполнения приговора. Кассационный суд на слушаниях 18 мая 2015 года подтвердил этот приговор окончательным приговором, подлежащим исполнению.

20. Правительство заявляет, что обвиняемый был осужден за совершение преступления по статье 25 Закона № 31, которая предусматривает тюремное заключение на срок не свыше пяти лет для любого лица, которое публично или в публичном месте или в месте, где его или ее можно слышать или видеть, находясь в публичном месте, устно, письменно, при помощи рисунков или демонстрации изображений или любыми иными средствами выражения мысли оспаривает права или власть Эмира, совершает оскорбление монарха или выражает непочтение по отношению к Эмиру.

21. Как утверждает правительство, не может быть никаких сомнений в том, что обвиняемый был осужден за правонарушение, которое он совершил 15 октября 2012 года, т.е. после принятия статьи 25 Закона № 31, которая была обнародована 21 июля 1970 года. А соответственно, нет никаких оснований для вывода о нарушении пункта 1 статьи 15 Пакта, который запрещает осуждение лица за деяния, совершенные до принятия закона.

22. Правительство полагает, что положения статьи 25 Закона № 31 не содержат расплывчатых формулировок, а содержат конкретное определение того, какого рода речи и действия носят запрещенный характер. В постановлении, вынесенном 2 декабря 2013 года, это было подтверждено Конституционным судом Кувейта, который отклонил критику положений этой статьи на том основании, что употребляемые термины носят крайне общий характер и не имеют четкого значения или конкретного смысла. Согласно правительству, с тем чтобы защитить принципы, гарантирующие единство нации и внутреннюю безопасность страны, предотвратить любой вред нации и разрушение режима и обеспечить, чтобы к нему относились с почтением и уважением, и в свете гарантий личной свободы, закрепленных в Конституции, Конституционный суд заключил, что криминализация деяний, которые оспаривают права и власть Эмира, порочат его личность и дискредитируют ту основу, исходя из которой тот занимает свою должность, не является нарушением свободы мнений и их свободного выражения, поскольку она не наказывает размышления и составление мнений, а наказывает взгляды, противоречащие закону, и публичное распространение подобных взглядов любыми из способов, исчерпывающе перечисленных в положениях статьи.

23. Правительство полагает, что речь, произнесенная г-ном аль-Барраком в октябре 2012 года на площади Эль-Эрада, входит в сферу охвата пункта 3 статьи 19 Пакта, который очерчивает ограничения на свободу выражения мнений, а именно: а) для уважения прав и репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения.

Дополнительные замечания источника

24. Ответ правительства Кувейта был препровожден источнику 17 августа 2016 года. Источник ответил 19 августа 2016 года.

25. Источник ссылается на рекомендации, сформулированные Комитетом по правам человека после его недавнего обзора обязанностей Кувейта по Пакту, в особенности в связи с правом на свободу мнений и их свободное выражение. Комитет выразил озабоченность по поводу криминализации диффамации и преследования лиц, выражающих критические взгляды или взгляды, которые считаются "оскорбляющими" Эмира или подрывающими его авторитет или угрожающими национальной безопасности Кувейта. Соответственно, Комитет настоятельно призвал государство-участник:

а) отменить или пересмотреть среди прочих актов, с тем чтобы привести их в соответствие с его обязательствами по Пакту, законы, содержащие положения, которые ограничивают право на свободу мнений и их свободное выражение, и отменить законы, криминализующие богохульство и оскорбление Эмира;

б) прояснить расплывчатые, широкие и гибкие определения ключевых терминов в этих законах, и обеспечить, чтобы они не использовались в качестве инструментов для урезания свободы выражения мнений сверх тех узких ограничений, которые допускаются пунктом 3 статьи 19 Пакта (см. ССРР/С/КВТ/СО/3, пункт 41).

26. Источник отмечает, что, как доказывает правительство, речь, произнесенная г-ном аль-Барраком в октябре 2012 года на площади Эль-Эрада, входит в сферу охвата пункта 3 статьи 19 Пакта, который очерчивает ограничения на свободу выражения мнений. Источник также упоминает, что правительство, развивая свою аргументацию, заявило, что г-н аль-Баррак обвинил определенных индивидов и членов парламента в коррупции и хищениях. В этом контексте источник напоминает, что в 2012 году в Кувейте произошел поистине крупный коррупционный скандал, сопряженный со взятками и предположительной передачей средств членам парламента в обмен на голосование в правительственном русле. Согласно источнику, это не только обличалось г-ном аль-Барраком, но и широко обсуждалось гражданским обществом, национальной и международной прессой и правозащитными организациями. И поэтому заявления, с которыми выступил г-н аль-Баррак, не являются персональными нападениями или попыткой очернить репутацию частных лиц, что подпадает под ограничения пункта 3 статьи 19 Пакта, а должны рассматриваться как вклад в дискуссию относительно неблагоприятного поведения некоторых членов парламента и общественных деятелей.

27. Источник отмечает, что вдобавок информация, приводимая в речи, будь то истинная или ложная, едва ли могла бы угрожать национальной безопасности и стабильности. Таким образом, источник утверждает, что приговор г-на аль-Баррака к двум годам тюремного заключения по Закону № 31 не укладывается в рамки ограничений пункта 3 статьи 19 Пакта.

28. Наконец, источник напоминает утверждение правительства, которое, цитируя фигурирующие в его речи слова «перед лицом угнетательской власти», заявляет, что речь г-на аль-Баррака включала также прямой призыв и подстрекательство к хаосу и насилию. В этом контексте источник заявляет, что эта формулировка никоим образом не представляет собой призыв к насилию, а, скорее, является собой призыв к гражданам мирно востребовать свои политические права и потребовать справедливого, надежного и представительного правительства.

29. В свете вышеизложенной информации источник повторяет, что в настоящее время г-н аль-Баррак подвергается произвольному задержанию согласно категориям I и II категорий, которые применимы к рассмотрению дел, представляемых Рабочей группой.

Обсуждение

30. Рабочая группа благодарит источник и правительство за их обширное взаимодействие и за их представления в отношении ареста, осуждения и тюремного заключения г-на аль-Баррака.

31. В своей правовой практике Рабочая группа уже установила способы своего подхода к трактовке доказательственных проблем. Если источник демонстрирует наличие *prima facie* доказательств нарушения международных требований, представляющего собой произвольное задержание, то следует исходить из того, что бремя доказывания возлагается на правительство, если оно желает опровергнуть данные утверждения (см. A/HRC/19/57, пункт 68).

32. Как напоминает Рабочая группа, в тех случаях, когда утверждается, что тот или иной государственный орган не предоставил какому-либо лицу определенные процессуальные гарантии, на которые оно имеет право, бремя доказывания должно возлагаться на государственный орган, поскольку последний находится в более выгодном положении для того, чтобы продемонстрировать, что он следовал соответствующим процедурам и применял требуемые законом гарантии².

33. Рабочая группа отмечает, что ранее г-ну аль-Барраку уже было посвящено совместное письмо с утверждениями, которое было направлено 13 августа 2015 года³ Специальным докладчиком по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение и Специальным докладчиком по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на ассоциацию. Рабочая группа подтверждает ответ правительства на такое сообщение, полученный 14 сентября 2015 года.

34. Рабочая группа вначале рассмотрит вопрос о том, носит ли произвольный характер и подпадает ли под категорию I арест, судебный процесс и тюремное заключение г-на аль-Баррака за его предполагаемое нарушение статьи 25 Закона № 31 посредством его речи от 15 октября 2012 года на площади Эль-Эрада.

35. Рабочая группа испытывает озабоченность в связи с тем, что Закон № 31, быть может, допускает чрезмерно широкое толкование его положений в силу их расплывчатости, что приводит к неоправданной и произвольной криминализации законного осуществления права на свободу выражения мнений. Однако Рабочей группе трудно сделать вывод о том, что лишение свободы г-на аль-Баррака полностью лишено правовых оснований, чтобы подпадать под категорию I.

36. Рабочая группа далее рассмотрит вопрос о том, является ли лишение свободы г-на аль-Баррака результатом законного осуществления его прав или свобод, в силу чего оно носило бы произвольный характер и подпадало под категорию II.

37. Рабочая группа хотела бы подтвердить, что любой национальный закон, допускающий лишение свободы, должен устанавливаться и осуществляться с соблюдением соответствующих международных положений, изложенных во Всеобщей декларации прав человека, Пакте и других соответствующих международно-правовых инструментах. Следовательно, даже если задержание сообразу-

² See *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, *Merits, Judgment*, I.C.J. Reports 2010, p. 639, at pp. 660-661, para. 55; opinion No. 41/2013, para. 27; and opinion No. 59/2016, para. 61.

³ Справочный номер: AL KWT 5/2015. Имеется на [https://spdb.ohchr.org/hrdb/31st/public_-_ALKuwait_13.08.15_\(5.2015\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/31st/public_-_ALKuwait_13.08.15_(5.2015).pdf).

ется с национальным законодательством, Рабочая группа должна оценить, совместимо ли также такое задержание с соответствующими положениями международного права прав человека (см. мнение № 28/2015, пункт 41).

38. Рабочая группа напоминает, что наличие и выражение мнений, включая мнения, которые не соответствуют официальной правительственной политике, защищаются статьей 19 Всеобщей декларации прав человека и статьей 19 Пакта⁴. В этом отношении Комитет по правам человека в пункте 38 своего замечания общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и свободе их выражения заявил:

Одного лишь факта, что формы выражения мнений оскорбляют какого-либо общественного деятеля, недостаточно для того, чтобы обосновать установление наказаний, хотя общественные деятели также могут в своих интересах использовать положения Пакта. Более того, все общественные деятели, и в том числе представители высшей политической власти, такие как главы государств и правительств, могут на законных основаниях становиться объектом критики и нападков политической оппозиции.

39. Что касается Закона № 31, и в частности статьи 25, и его применения, то Рабочая группа испытывает озабоченность в связи с тем, что по своей природе этот закон карает за оскорбление монарха. Рабочая группа напоминает, что в предыдущем деле об оскорблении монарха в Кувейте она сочла, что обвинение и осуждение по статье 25 Закона № 31 и по статье 1 Закона № 9 от 2001 года в связи со злоупотреблением телекоммуникационным и подслушивающим оборудованием сопряжено с нарушением статьи 19 Всеобщей декларации прав человека и статьи 19 Пакта (см. мнение № 28/2015).

40. Рабочая группа также отмечает, что Комитет по правам человека в своих заключительных замечаниях по третьему периодическому докладу Кувейта прямо и настоятельно призвал отменить или пересмотреть «среди прочих актов, с тем чтобы привести их в соответствие с его обязательствами по Пакту, законы, содержащие положения, которые ограничивают право на свободу мнений и их свободное выражение, и отменить законы, криминализирующие богохульство и оскорбление Эмира», и попросил правительство «прояснить расплывчатые, широкие и гибкие определения ключевых терминов» (см. CCPR/C/KWT/CO/3, пункт 41). Рабочая группа, памятуя о том, что такие расплывчатые и широко сформулированные регламентации могут оказывать сковывающий эффект на свободу выражения мнений, также согласна с оценкой Комитета по правам человека, уже цитировавшейся в недавнем мнении, в котором он счел, что лишение свободы носит произвольный характер в рамках аналогичной правовой конструкции об оскорблении высших представителей власти (см. мнение № 48/2016).

41. Рабочая группа отмечает, что в своем ответе правительство в порядке обоснования статьи 25 Закона № 31 и лишения свободы г-на аль-Баррака сослалось на ограничения на свободу выражения мнений, допускаемые по пункту 3 статьи 19 Пакта. Согласно пункту 3 статьи 19 Пакта, свобода выражения мнений может быть сопряжена с ограничениями, когда они предусмотрены законом и являются необходимыми. Кроме того, пункт 2 статьи 29 Всеобщей декларации прав человека гласит: «При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе».

⁴ См. также статью 32 Арабской хартии прав человека.

42. В этом отношении Рабочая группа в своем заключении № 9 об определении и тематическом охвате произвольного лишения свободы в международном обычном праве заявила: «В понятие “произвольное”, строго говоря, включено требование о том, чтобы конкретная форма лишения свободы применялась в соответствии с действующим законом и процедурой и чтобы она вместе с тем была соразмерна преследуемой цели, разумна и необходима» (пункт 61).

43. В настоящем деле Рабочая группа не смогла констатировать, что лишение свободы г-на аль-Баррака за такое правонарушение, как оскорбление монарха, по статье 25 Закона № 31 и само уголовно-правовое положение носят необходимый или соразмерный характер по отношению к целям, изложенным в пункте 3 статьи 19 Пакта. Рабочая группа согласна с оценкой Комитета по правам человека о том, что все общественные деятели, в том числе те, кто осуществляет высшую политическую власть, такие как главы государств и правительств, могут на законных основаниях становиться объектом критики и нападков политической оппозиции (см. замечание общего порядка № 34 (2011) о свободе мнений и их выражения, пункт 38). Рабочая группа также отмечает конкретную ссылку Комитета по правам человека на оскорбление высшего государственного должностного лица, когда тот говорит, что «законом не должны устанавливаться более жесткие меры наказания исключительно в связи с положением личности индивида, чья репутация была якобы подвергнута сомнению» (там же).

44. Рабочая группа также напоминает, что, как отметил Совет по правам человека, «право на свободное выражение мнений включает в себя выражение оскорбляющих, шокирующих или раздражающих взглядов и мнений» (см. A/HRC/17/27, пункт 37). Кроме того, как хотела бы отметить Рабочая группа, Специальный докладчик по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение заявил:

Защита национальной безопасности или борьба с терроризмом не могут служить основаниями для ограничения права на свободное выражение мнений, за исключением случаев, когда правительство может доказать, что: а) выражение мнений имеет целью подстрекательство к непосредственным насильственным действиям; б) оно может привести к таким насильственным действиям; и с) имеется прямая и непосредственная связь между выражением мнений и вероятностью или возникновением таких насильственных действий (там же, пункт 36).

45. Рабочей группе трудно предположить, что речь г-на аль-Баррака могла бы правдоподобно поставить под угрозу национальную безопасность или общественный порядок, не говоря уж о здоровье или нравственности населения. Поэтому Рабочая группа считает, что лишение свободы г-на аль-Баррака по обвинению в оскорблении высшего государственного должностного лица в связи с его речью от 15 октября 2012 года стало результатом осуществления права на свободу выражения мнений, гарантируемого статьей 19 Всеобщей декларации прав человека и статьей 19 Пакта.

46. Кроме того, Рабочая группа получила информацию о том, что в июне 2016 года правительство пересмотрело Закон о выборах, и тем самым г-н аль-Баррак и другие политики, осужденные по статье 25 Закона № 31, был отстранены от баллотировки на парламентских выборах. Как свидетельствуют эти утверждения, новый закон привел к утрате определенными индивидами, и в том числе г-ном аль-Барраком, парламентских мест в ходе последних выборов, проводившихся 26 ноября 2016 года.

47. Правительство не опровергло утверждение о том, что, подвергнув г-на аль-Баррака аресту и преследованию, оно помешало ему баллотироваться на выборах. Вместо этого правительство лишь заявило, что оно занималось правоприменением закона. Поэтому Рабочая группа полагает, что мотивом для тюремного заключения г-на аль-Баррака также стало воспрепятствование г-ну аль-Барраку в осуществлении им своего права по статье 21 Всеобщей декларации прав человека и по статье 25 Пакта принимать участие в ведении государственных дел и быть избранным.

48. По этим причинам Рабочая группа полагает, что лишение свободы г-на аль-Баррака по статье 25 Закона № 31 подпадает под категорию II категорий, используемых Рабочей группой при рассмотрении представляемых ей дел.

Законы об оскорблении высших представителей власти

49. Рабочая группа выскажется более развернуто относительно обоснованности закона об оскорблении высших представителей власти в ракурсе принципа законности и его эффекта для права на справедливое судебное разбирательство. Одной из основополагающих гарантий надлежащего процессуального разбирательства является принцип законности, включая принцип *nullum crimen sine lege certa*, что особенно актуально в деле г-на аль-Баррака. Принцип законности, как правило, гарантирует, чтобы ни один обвиняемый не мог быть произвольно или ретроактивно наказан государством. А это значит, что человек не может быть осужден за то или иное преступление, которое не было бы сопряжено с публичной доступностью, равно как он и не может быть обвинен по закону, который носит чрезмерно неясный характер, или осужден по уголовному закону, который принимается ретроактивно с целью криминализации предшествующего действия или бездействия.

50. Законы, которые содержат расплывчатые и широкие формулировки могут оказывать сковывающий эффект на осуществление права на свободу выражения мнений, ибо они потенциально сопряжены со злоупотреблениями. Они также нарушают принцип законности по статье 15 Пакта, ибо тем самым оказывается маловероятным или невозможным, что обвиняемый получит справедливое судебное разбирательство. В этом отношении Рабочая группа отмечает, что, как обсуждалось выше, Комитет по правам человека в своих заключительных замечаниях по третьему периодическому докладу Кувейта настоятельно призвал правительство "прояснить расплывчатые, широкие и гибкие определения ключевых терминов" в соответствующих положениях (см. ССРР/С/КWT/СО/3, пункт 41). Кроме того, в своем прецедентном праве Рабочая группа пришла к выводу, что содержание под стражей на основании разбирательства, несовместимого со статьей 15, не может не носить произвольный характер по смыслу пункта 1 статьи 9 Пакта⁵.

51. Рабочая группа также выразила озабоченность в связи с тем, что законы о борьбе с терроризмом «вследствие использования крайне расплывчатого и широкого определения терроризма распространяют свое действие как на подозреваемых, так и на невиновных лиц, увеличивая тем самым риск произвольного задержания» в результате чего «законная демократическая оппозиция... становится жертвой в процессе применения таких законов» (см. E/CN.4/1995/31, пункт 25 d)). В частности, в связи с пунктом 1 статьи 15 Пакта запрещение террористи-

⁵ Комитет по правам человека, сообщение № 1629/2007, *Фардон против Австралии*, сообщения, принятые 18 марта 2010 года, пункт 7.4 (2).

ческого поведения должно быть оформлено таким образом, чтобы соответствующий закон был достаточно доступным, дабы индивид мог надлежащим образом узнать, как закон ограничивает его или ее поведение; и чтобы закон был сформулирован достаточно конкретно, дабы индивид мог регулировать свое поведение⁶.

52. Озабоченности, выраженные в связи с расплывчатой квалификацией террористического поведения (см., например, ССРР/СО/81/BEL, пункт 24) и других уголовных правонарушений, таких как организованная преступность, в равной мере относятся к предполагаемым деяниям, криминализуемым по законам об оскорблении высших представителей власти. В этом отношении Рабочая группа с озабоченностью отмечает, что статья 25 Закона № 31, которая направлена на регламентацию в связи с деяниями, криминализуемыми по законам об оскорблении монарха, содержит неясные формулировки, которые лишают предсказуемости потенциальных неискушенных обвиняемых.

Решение

53. В свете вышеизложенного Рабочая группа выносит следующее мнение:

Лишение свободы г-на аль-Баррака, вступая в противоречие со статьями 9, 11, 19 и 21 Всеобщей декларации прав человека и со статьями 9, 15, 19 и 25 Международного пакта о гражданских и политических правах, носит произвольный характер и подпадает под категорию II.

54. Рабочая группа просит правительство Кувейта предпринять необходимые шаги с целью безотлагательно исправить положение г-на аль-Баррака и привести его в соответствие с надлежащими международными нормами, и в том числе нормами, изложенными во Всеобщей декларации прав человека и Международном пакте о гражданских и политических правах.

55. Рабочая группа считает, что с учетом всех обстоятельств дела надлежащим средством правовой защиты было бы незамедлительное освобождение г-на аль-Баррака и предоставление ему обладающего искомой силой права на возмещение и иные формы компенсации в соответствии с международным правом.

56. Рабочая группа настоятельно призывает правительство привести соответствующее законодательство, и в частности такие законы, как Закон № 31, которые используются для ограничения права на свободу выражения мнений, в соответствии с обязательствами Кувейта по международному праву прав человека.

Процедура последующих действий

57. В соответствии с пунктом 20 своих методов работы, Рабочая группа просит источник и правительство предоставить ей информацию о предпринятых действиях по реализации рекомендаций, вынесенных в настоящем мнении, включая следующее:

- a) освобожден ли г-н аль-Баррак, и если да, то на какую дату;
- b) предоставлены ли г-ну аль-Барраку возмещение или иные формы компенсации;
- c) проведено ли расследование по факту нарушения прав г-на аль-Баррака, и если да, то каковы итоги расследования;

⁶ Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом (E/CN.4/2006/98), пункт 46.

d) произведены ли какие-либо законодательные корректировки или изменения в практике с целью привести законы и практику Кувейта в соответствие с его международными обязанностями в русле настоящего мнения;

e) предприняты ли какие-либо другие действия по осуществлению настоящего мнения.

58. Правительству предлагается проинформировать Рабочую группу о любых трудностях, с которыми оно могло столкнуться при осуществлении рекомендаций, вынесенных в настоящем мнении, и о том, требуется ли дальнейшая техническая помощь, например, посредством посещения Рабочей группы.

59. Рабочая группа просит источник и правительство предоставить вышеуказанную информацию в течение шести месяцев с даты препровождения настоящего мнения. Однако Рабочая группа оставляет за собой право предпринять свои собственные действия в порядке реализации настоящего мнения, если до ее сведения будут доведены новые озабоченности в связи с данным делом. Такие действия позволят Рабочей группе информировать Совет по правам человека о достигнутом прогрессе в осуществлении ее рекомендаций, а также о любом неприятии мер.

60. Рабочая группа напоминает, что Совет по правам человека побуждает все государства сотрудничать с Рабочей группой и просит их учитывать ее мнения и при необходимости предпринимать надлежащие шаги по исправлению положения лиц, произвольно лишенных свободы, и информировать Рабочую группу о предпринятых ими шагах⁷.

[Принято 24 апреля 2017 года]

⁷ См. резолюцию 24/7 Совета по правам человека, пункты 3 и 7.