



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
24 December 2012
Russian
Original: English/Spanish

Совет по правам человека

Двадцать вторая сессия

Пункт 3 повестки дня

**Поощрение и защита всех прав человека,
гражданских, политических, экономических,
социальных и культурных прав,
включая право на развитие**

Доклад Рабочей группы по произвольным задержаниям

Председатель-Докладчик: Эль-Хаджи Малик Соу

Резюме

В 2012 году Рабочая группа по произвольным задержаниям в соответствии с обычной процедурой приняла 69 мнений, касающихся задержания 198 лиц в 37 странах (см. добавление 1, A/HRC/22/44/Add.1). Кроме того, она направила в общей сложности 104 призыва к незамедлительным действиям 44 государствам в отношении 606 лиц, включая 56 женщин. Государства проинформировали Рабочую группу о том, что приняли меры по исправлению положения задержанных лиц: в некоторых случаях задержанные лица были освобождены; в отношении других случаев Рабочая группа получила заверения в том, что соответствующим задержанным будут предоставлены гарантии справедливого судебного разбирательства. Рабочая группа выражает признательность тем государствам, которые прислушались к ее призывам и приняли меры для представления ей запрошенной информации о положении задержанных. Рабочая группа поддерживала постоянный диалог с посещенными ею странами, в особенности в связи с ее рекомендациями. Информация об осуществлении рекомендаций Рабочей группы была получена от правительства Мальты. В 2012 году Рабочая группа посетила Сальвадор. Отчет об этой поездке содержится в добавлении 2 к настоящему документу (A/HRC/22/44/Add.2).

В соответствии с резолюцией 20/16 Совета, принятой 6 июля 2012 года, Рабочая группа начала подготовку проекта основных принципов и руководящих положений в отношении средств правовой защиты и процедур, связанных с правом любого лица, лишеного свободы вследствие ареста или задержания, на разбирательство его или ее дела судом, чтобы суд мог безотлагательно принять решение о законности его или ее задержания и распорядиться о его или ее освобождении, если задержание незаконно. Проект основных принципов и руководящих положений призван оказать государствам-членам содействие в выпол-

нении их обязательства не допускать произвольного лишения свободы. Доклад, содержащий проект основных принципов и руководящих положений, будет представлен Совету по правам человека в 2015 году.

На своей шестьдесят пятой сессии Рабочая группа приняла Заключение № 9 об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве. Рабочая группа пришла к выводу о том, что запрет всех форм произвольного лишения свободы является частью международного обычного права и представляет собой императивную норму, или *jus cogens*.

В докладе содержится вывод о том, что запрещение произвольности в международном обычном праве предполагает всестороннее изучение критериев законности, обоснованности, соразмерности и необходимости любой меры, заключающейся в лишении человека свободы. Из него также следует, что административное задержание допустимо лишь в строго ограниченных обстоятельствах.

В своих рекомендациях Рабочая группа просит государства обеспечивать защиту права каждого человека на свободу, предусмотренного в международном обычном праве; обеспечивать, чтобы доступные гарантии и меры защиты распространялись на все формы лишения свободы, включая, например, домашний арест, исправительно-трудовые работы, содержание под стражей в целях защиты, задержание мигрантов и просителей убежища, задержание для целей лечения или реабилитации и задержание в транзитных зонах; и обеспечить, чтобы досудебное содержание лиц под стражей не превышало сроков, установленных законов, а также чтобы такие лица в срочном порядке доставлялись к судье. Каждому задержанному следует предоставлять все минимальные процессуальные гарантии, включая принцип равенства состязательных возможностей, предоставление достаточного времени и возможностей для подготовки защиты; надлежащий доступ к доказательствам и гарантии защиты от самооговора.

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–3	4
II. Деятельность Рабочей группы в 2012 году.....	4–36	4
A. Рассмотрение сообщений, направленных Рабочей группе в 2012 году	9–26	5
B. Поездки в страны.....	27–35	15
C. Последующие меры в связи с совместным исследованием по вопросу о тайном содержании под стражей.....	36	17
III. Заключение № 9 об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве.....	37–41	17
A. Введение и методология.....	37–75	17
B. Запрещение произвольного лишения свободы в международном праве	42–51	19
C. Квалификация конкретных ситуаций в качестве лишения свободы	52–60	22
D. Понятие "произвольное" и его составляющие элементы в международном обычном праве.....	61–75	24
IV. Выводы	76–81	28
V. Рекомендации	82–85	29

I. Введение

1. Рабочая группа по произвольным задержаниям была создана бывшей Комиссией по правам человека в соответствии с ее резолюцией 1991/42, и ей было поручено расследование случаев предполагаемого произвольного лишения свободы согласно нормам, закрепленным во Всеобщей декларации прав человека и надлежащих международно-правовых актах, признанных соответствующими государствами. Мандат Рабочей группы был уточнен и расширен Комиссией в ее резолюции 1997/50, которой предусмотрено включение в круг ее ведения вопроса об административном задержании просителей убежища и иммигрантов. На своей шестой сессии Совет по правам человека проанализировал мандат Рабочей группы и принял резолюцию 6/4, в которой подтверждается сфера тематического охвата ее мандата. 30 сентября 2010 года в своей резолюции 15/18 Совет по правам человека продлил мандат Рабочей группы еще на три года.
2. В течение 2012 года в состав Рабочей группы входили г-жа Шахин Сардар Али (Пакистан), г-н Мадс Анденас (Норвегия), г-н Роберто Гарретон (Чили), г-н Эль-Хаджи Малик Соу (Сенегал) и г-н Владимир Точилковский (Украина).
3. Г-н Эль-Хаджи Малик Соу является Председателем-Докладчиком Рабочей группы, а г-жа Шахин Сардар Али – заместителем Председателя.

II. Деятельность Рабочей группы в 2012 году

4. В период с 1 января по 30 ноября 2012 года Рабочая группа провела свои шестьдесят третью, шестьдесят четвертую и шестьдесят пятую сессии. Она совершила официальную поездку в Сальвадор с 23 января по 1 февраля 2012 года (отчет об официальной миссии в страну см. в добавлении 2).
5. В соответствии с резолюцией 20/16 Совета по правам человека Рабочая группа начала подготовку проекта основных принципов и руководящих положений в отношении средств правовой защиты и процедур, связанных с правом любого лица, лишеного свободы вследствие ареста или задержания, на разбирательство его или ее дела судом, чтобы суд мог безотлагательно принять решение о законности его или ее задержания и распорядиться о его или ее освобождении, если задержание незаконно. Проект основных принципов и руководящих положений призван оказать государствам-членам содействие в выполнении их обязательства не допускать произвольного лишения свободы в соответствии с международным правом прав человека. Доклад, содержащий проект основных принципов и руководящих положений, будет представлен Совету по правам человека в 2015 году.
6. В ноябре 2011 года Рабочая группа объявила о создании своей базы данных, размещенной по адресу www.unwgadatabase.org и представляющей собой бесплатный и общедоступный сборник ее мнений. В базе данных на английском, французском и испанском языках сведены более 600 мнений, которые были приняты со времени учреждения Рабочей группы в 1991 году. На протяжении 2012 года Рабочей группе поступала информация о том, что к базе данных все чаще обращаются различные заинтересованные стороны, включая государства и организации гражданского общества. База данных служит практичным поисковым инструментом для жертв, адвокатов, представителей научных кру-

гов и других лиц, желающих подготовить и передать в Рабочую группу дела о предположительном произвольном лишении свободы.

7. Рабочая группа обсуждает возможность передачи правительствам дел, в которых речь идет о ситуациях, когда тому или иному лицу угрожает арест на основании выданного в отношении него или нее ордера на арест или распоряжения о задержании и когда есть вероятность того, что последующее лишение свободы будет носить произвольный характер.

8. На своей шестьдесят пятой сессии, состоявшейся 14–23 ноября 2012 года, Рабочая группа приняла Заключение № 9 об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве (полный текст заключения приводится в приложении к настоящему докладу).

A. Рассмотрение сообщений, направленных Рабочей группе в 2012 году

1. Сообщения, препровожденные правительствам

9. Гиперссылки на описание переданных дел и содержание ответов правительств приведены в соответствующих мнениях, принятых Рабочей группой (см. A/HRC/22/44/Add.1).

10. На своих шестьдесят третьей, шестьдесят четвертой и шестьдесят пятой сессиях Рабочая группа приняла 69 мнений, касающихся 198 лиц в 37 странах. Более подробные сведения о мнениях, принятых в ходе этих сессий, содержатся в нижеприведенной таблице, а гиперссылки на полные тексты мнений с № 1/2012 по № 69/2012 содержатся в добавлении 1 к настоящему докладу.

2. Мнения Рабочей группы

11. В соответствии со своими пересмотренными методами работы (A/HRC/16/47, приложение) Рабочая группа, препровождая свои мнения правительствам, обращала их внимание на резолюции 1997/50 и 2003/31 бывшей Комиссии по правам человека и резолюции 6/4 и 15/18 Совета по правам человека, в которых содержится просьба учитывать мнения Рабочей группы и, при необходимости, принимать соответствующие меры для исправления положения лиц, произвольно лишенных свободы, а также информировать Рабочую группу о предпринятых ими шагах. По истечении двухнедельного срока мнения препровождались источникам информации.

Мнения, принятые на шестьдесят третьей, шестьдесят четвертой и шестьдесят пятой сессиях Рабочей группы

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
1/2012	Египет	Да	Ваиль Али Ахмед Али	Произвольное задержание, категории I и III
2/2012	Панама	Нет	Анхель де ла Крус Сото	Произвольное задержание, категория III
3/2012	Израиль	Нет	Хадер Аднан Муса	Произвольное задержание, категории I и III
4/2012	Корейская Народно-Демократическая Республика	Да	Син Сук Чжа, О Хэ Вон и О Кю Вон	Произвольное задержание, категории I и III
5/2012	Филиппины	Да	Пятеро детей (имена известны правительству)	Разлучение несовершеннолетних детей с родителями не представляет собой произвольного лишения свободы
6/2012	Бахрейн	Да	Абдулхади Абдулла Альхавайя	Произвольное задержание, категории II и III
7/2012	Китай	Да	Чэнь Вэй	Произвольное задержание, категория II
8/2012	Саудовская Аравия	Нет	Сальман Мохамед аль-Фузан, Халед Абдулрахман ат-Твиджри, Абдулазиз Нассер Абдалла аль-Барахим и Саед аль-Хамисси	Произвольное задержание, категории I и III
9/2012	Сирийская Арабская Республика	Да	Якуб Ханна Шамун	Произвольное задержание, категории I и III
10/2012	Никарагуа	Нет	Джейсон Закари Пуракаль	Произвольное задержание, категория III
11/2012	Египет	Нет	Сайед Мохаммед Абдулла Нимр, Ислам Абдулла Али Тони и Ахмед Махер Хосни Сайфуддин	Произвольное задержание, категории II и III
12/2012	Египет	Нет	Уда Селиман Тарабин	Произвольное задержание, категория III
13/2012	Куба	Да	Хосе Даниэль Феррер Гарсия	Рассмотрение прекращено (пункт 17 а) методов работы Рабочей группы)

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
14/2012	Беларусь	Да	Андрей Санников	Произвольное задержание, категории II и III
15/2012	Малави	Нет	Ленард Одилло, Элайя Кадзомбе, Джастен Камета Чинсече и Мэдисон Намитандже	Произвольное задержание, категория III
16/2012	Ирак	Нет	Хоссейн Дадха, Фаричер Некогеган, Зинаг Пайрави, Махраш Алимадади, Хоссейн Фарси, Хассан Ашрафиан, Хассан Садеги, Хоссейн Кагазиан, Реза Вейси и Мохаммад Мотие	Произвольное задержание, категория IV
17/2012	Бурунди	Да	Франсуа Ньямойя	Произвольное задержание, категории II и III
18/2012	Бурунди	Нет	Криспин Муманго	Произвольное задержание, категория III
19/2012	Йемен	Нет	Аббад Ахмед Самир	Произвольное задержание, категории I и III
20/2012	Израиль	Нет	Хана Яхья Шалаби	С 16 по 23 февраля 2012 года: произвольное задержание, категории I и III; после 23 февраля 2012 года: произвольное задержание, категория III
21/2012	Филиппины	Да	Маркус Халдон Ходж	Произвольное задержание, категория III
22/2012	Саудовская Аравия	Нет	Раби Мохамед Абдельмаксуд, Джумаа Абдалла Абусраи, Авад ас-Саед Заки Абу Яхья, Сама Анвар Ахмед аль-Бьяси, Абу аль-Айнин Абдалла Мохамед Эсаа, Юсеф Ашмави, Ахмед Мохамед ас-Саид аль-Хассан, Халед Мохамед Мусса Омар Хендом, Абдулла Мамдух Заки Демердаш, Мустафа Ахмед Ахмед эль-Барадей, Хассан Анвар Хассан Ибрагим, Абдул Рахман Махмуд Ибрагим Зейд	Произвольное задержание, категории I и III

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
23/2012	Куба	Да	Юсмани Рафаэль Альварес Эсмори и Ясмин Коньедо Риверон	С 8 января по 5 апреля 2012 года: произвольное задержание, категории II и III
24/2012	Куба	Да	Хосе Даниэль Феррер Гарсия	Рабочая группа постановила запросить дополнительную информацию как у правительства, так и у источника
25/2012	Руанда	Нет	Агнес Увимана Нкуси и Саидати Мукакибиби	Произвольное задержание, категории II и III
26/2012	Шри-Ланка	Да	Патманатан Баласингам и Виджиянтан Сиваратнам	Произвольное задержание, категории I и III
27/2012	Вьетнам	Да	Ле Цун Динь, Чан Хюинь Дуй Тук, Нгуен Тьен Чунг и Ле Тханг Лонг	Произвольное задержание, категория II
28/2012	Венесуэла (Боливарианская Республика)	Нет	Рауль Леонардо Линарес Амундарай	Произвольное задержание, категория III
29/2012	Китай	Да	Гульмира Имин	Произвольное задержание, категория II
30/2012	Иран (Исламская Республика)	Нет	Хоссейн Моссави, Мехди Каруби, Захра Рахнавард	Произвольное задержание, категории I, II и III
31/2012	Экваториальная Гвинея	Нет	Венсеслау Мансогу	Произвольное задержание, категории II и III
32/2012	Ирак	Нет	Мехди Абеди, Акрам Абедини, Бахман Абеди, Альясгар Бабакан, Мохаммад Реза Багерзаде, Сахар Байят, Фатима Эффати, Фархад Эшраги, Мариам Эслами, Маниджа Фармани (жители лагеря "Ашраф"); и Асгар Абрази, Али Реза Араб Наджафи, Хомаун Дайхим, Фатема Фагихи, Захра Файязи, Ахмад Факр-Аттар, Эффат Фаттахи Массом, Джафар Ганбари, Хабиб Гораб, Робабех Хаггуо (жители лагеря "Либерти")	Произвольное задержание, категория IV

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
33/2012	Мексика	Нет	Уго Санчес Рамирес	Произвольное задержание, категория III
34/2012	Узбекистан	Да	Абдурасул Худойназаров	Рассмотрение прекращено (пункт 10 f) методов работы Рабочей группы)
35/2012	Таиланд	Да	Сомьот Пруксакасесмук	Произвольное задержание, категория II
36/2012	Китай	Нет	Ци Чунгуай	Произвольное задержание, категория III
37/2012	Испания	Нет	Аднам эль-Хадж	Произвольное задержание, категории III, IV и V
38/2012	Шри-Ланка	Да	Гунасандарам Джаясандарам	Произвольное задержание, категории II, III и V
39/2012	Беларусь	Да	Александр Викторович Бялацкий	Произвольное задержание, категория II
40/2012	Марокко	Да	Мохамед Хаджиб	Произвольное задержание, категория III
41/2012	Того	Да	Соу Бертин Агба	Произвольное задержание, категории I и III
42/2012	Вьетнам	Нет	Нгуен Хоанг Куок Хунг, До Тхи Минь Хань и Доан Хюи Цуонг	Произвольное задержание, категории II и III
43/2012	Ирак	Нет	Абдалла Хамуд ат-Твиджри, Абдалла Хусейн Ахмед, Абдулхак Саади Мхамбия, Абдулла Хабиб Абделла, Абдуллатиф Мостафа, Адель Мохамед Абдалла, Аднан Махмуд Искаф, Ахмед Мохамед Али аль-Фара, Али Авад аль-Харби, Амин аш-Шейх, Анас Фарук Ахмед, Анас Халед Абдульрахим, Ареф Абдалла аль-Дахми, Асаад Халиль Мохамед, Аззедин Мохамед Абдеслам Бужнан, Бадис Камаль Мусса, Бандар Мансур Хамад, Фарадж Хамид Рамадан, Фарес Абдалла Али, Файез Мохамед Махмуд Таши, Хасан Махмуд аль-Абдалла, Хасан Салихин, Ибрагим Абдалла Мохамед, Исмаил Ибрагим аль-Маикаль,	Произвольное задержание, категория III

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
			Джамаль Яхья Мохамед, Халед Ахмед Саадун, Халед Хасан Алу, Халиль Хасун аль-Хасун аль-Ауис, Маджед Исмаил Кайед, Маджед Саид аль-Гамиди, Мансур Абдалла Лафи, Мохамед Ахмед Уабед, Мохамед бен Хади аль-Нави, Мосайд Мохайя аль-Матири, Муджиб Саид Салех, Мунир Мабрук Башир, Окаб Ванис Окаб, Омар Обеид аль-Али, Усам Ахмед Мохаммед, Рашид Алиа Яхья, Садек Хусейн Махуд, Садик Омар Мунтасир, Салах Фарадж Мифтах, Салех Саад аль-Кахтани, Тарек Хасан Омар, Валид Айед аль-Кахтани, Ясир Собхи Муса аль-Ибрагим, Заяд Ракан аш-Шамари	
44/2012	Ливан	Нет	Бадрия Абу Мери	Произвольное задержание, категория III
45/2012	Индия	Нет	Умар Фарук Шейх	Произвольное задержание, категории I и III
46/2012	Гватемала	Нет	Амадо Педро Мигель, Андрес Леон Хуан, Антонио Рохелио Веласкес Лопес, Диего Хуан Себастьян, Хоэль Гаспар Матео, Маркос Матео Мигель, Педро Висенте Нуньес Баутиста, Сауль Аурелио Мендес Мунос, Хуан Вентура	Произвольное задержание, категория III
47/2012	Корейская Народно-Демократическая Республика	Да	Кан Ми Хо, Ким Чён Нам, Шин Гюн Соб	Произвольное задержание, категории I и III
48/2012	Иран (Исламская Республика)	Нет	Мухаммад Кабудванд	Произвольное задержание, категории I, II и III
49/2012	Алжир	Нет	Сабер Саиди	Произвольное задержание, категории II и III

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
50/2012	Шри-Ланка	Нет	Утаякумар Палани	Произвольное задержание, категории II и III
51/2012	Китай	Да	Ким Юнхван, Ю Цзекил, Кан Шинсам, Ли Санён	Рассмотрение прекращено (пункт 17 (а) методов работы Рабочей группы)
52/2012	Саудовская Аравия	Нет	Мохамед аль-Джазайри, Аль-Язан Джазайри, Хатем аль-Лахиби	Произвольное задержание, категории I, II и III
53/2012	Саудовская Аравия	Нет	Назир Хамза Маджид аль-Маджед	Произвольное задержание, категории I, II и III
54/2012	Иран (Исламская Республика)	Нет	Абдолфатта Солтани	Произвольное задержание, категории II и III
55/2012	Малави	Нет	Давид Алуфиша	Произвольное задержание, категория III
56/2012	Венесуэла (Боливарианская Республика)	Да	Сесар Даниэль Камехо Бланко	Произвольное задержание, категория III
57/2012	Бурунди	Нет	Анита Нгедаорури	Произвольное задержание, категория III
58/2012	Израиль	Нет	Ахмад Катамиш	Произвольное задержание, категории I и III
59/2012	Китай	Да	Го Цюань	Произвольное задержание, категория II
60/2012	Ливия	Нет	Саед Каддаф Дам	Произвольное задержание, категории I и III
61/2012	Объединенные Арабские Эмираты	Нет	Хассин Бетгайби	Произвольное задержание, категория I
62/2012	Эфиопия	Нет	Эскиндер Нега	Произвольное задержание, категории II и III
63/2012	Бангладеш	Нет	Хачимуддин Шейх, Мефроза Хатун и Мастер Арифил Шейх	Произвольное задержание, категория I
64/2012	Швейцария	Да	Собиров Шохру	Рассмотрение прекращено (пункт 17 (а) методов работы Рабочей группы)
65/2012	Узбекистан	Да	Азамжон Фармонов, Алишер Караматов	Произвольное задержание, категория II

<i>№ мнения</i>	<i>Страна</i>	<i>Ответ правительства</i>	<i>Соответствующее(ие) лицо(а)</i>	<i>Мнение</i>
66/2012	Бангладеш	Нет	Азарул Ислам, Гулам Азам, Мир Касем Али	Произвольное задержание, категория III
67/2012	Узбекистан	Да	Дилмурод Саидов	Произвольное задержание, категория II
68/2012	Марокко	Да	Калид Каддар	Рассмотрение прекращено (пункт 17 b) методов работы Рабочей группы)
69/2012	Куба	Да	Алан Филлип Гросс	Произвольное задержание, категория III

3. Реакция правительств на предыдущие мнения

12. Информацию в отношении мнений, принятых Рабочей группой, представили вербальными нотами следующие правительства: Беларусь в отношении мнения № 14/2012; Бахрейн в отношении мнения № 6/2012; Бангладеш в отношении мнения № 66/2011; Боливия (Многонациональное Государство) в отношении мнения № 63/2011; Китай в отношении мнения № 23/2011; Ирак в отношении мнения № 32/2012; Ливан в отношении мнений № 55/2011 и 56/2011; Мальдивские Острова в отношении мнения № 4/2009; Мавритания в отношении мнения № 18/2010; Мексика в отношении мнений № 61/2011 и 67/2011; Никарагуа в отношении мнения № 10/2012; Панама в отношении мнения № 2/2012; Катар в отношении мнения № 68/2011; Сирийская Арабская Республика в отношении мнений № 24/2010 и 44/2011; Саудовская Аравия в отношении мнений № 36/2008, 2/2011, 10/2011, 19/2011, 27/2011, 28/2011, 31/2011, 33/2011, 42/2011, 45/2011; Венесуэла (Боливарианская Республика) в отношении мнений № 20/2010; 27/2011; 28/2011 и 65/2011 и Узбекистан в отношении мнений № 14/2008 и 53/2011¹.

13. В своей вербальной ноте от 20 ноября 2012 года правительство Испании представило информацию относительно Аднама Эль-Хаджа, гражданина Марокко, о котором шла речь во мнении № 37/2012 (Испания), принятом 30 августа 2012 года. Правительство отметило, что во мнении говорилось, что г-н Эль-Хадж был арестован без соответствующего ордера, хотя на самом деле имелось распоряжение суда о его аресте. Кроме того, г-ну Эль-Хаджу были предоставлены все процессуальные гарантии, предусматриваемые верховенством права, включая право быть представленным адвокатом и право на апелляцию.

14. По словам правительства, депортация г-на Эль-Хаджа не противоречила испанскому законодательству, поскольку основанием для нее послужило распоряжение, вынесенное Уголовным судом Картахены. Правительство отвергло содержащиеся во мнении утверждения, указав, что г-н Эль-Хадж не подвергался дискриминации по признаку национального, этнического или социального происхождения. Основанием для депортации Эль-Хаджа стала имевшаяся ранее судимость, и последующее решение суда о его депортации не выходит за рамки испанского законодательства. Правительство заявило также, что утверждения о неправомерном обращении стали предметом запроса Специального докладчика

¹ Мнения размещены по адресу <http://www.unwgadatabase.org/un/>. Последние мнения, принятые в 2012 году, могут быть размещены в 2013 году после их официального опубликования.

по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания и что правительство Испании готовит в этой связи официальный ответ, копия которого будет в надлежащем порядке представлена Рабочей группе.

15. В вербальной ноте от 10 декабря 2012 года, направленной Постоянным представительством Кубы при Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве, правительство Кубы отклонило мнение № 69/2012 (Куба) Рабочей группы, поскольку, как оно указывает, в нем дается предвзятая, односторонняя оценка дела, не имеющая под собой убедительных правовых аргументов. Данное решение строится на принципиальной ошибке, подрывающей объективность анализа Рабочей группы, которая использует свои критерии для оспаривания судебной системы Кубы, не сумев при этом доказать факт нарушений принципов надлежащего процесса или несоблюдения процессуальных гарантий в ходе судебного разбирательства. По словам правительства, Рабочая группа выходит за пределы своего мандата, выступая в качестве инстанции, имеющей полномочия давать оценку независимости и беспристрастности кубинских судов или пытающейся предписать внесение изменений в законодательство суверенного государства.

16. Куба отклоняет утверждение о каком-либо нарушении статей 9, 10 или 11 Всеобщей декларации прав человека, поскольку судебное разбирательство над лицом, нарушившим закон в суверенном государстве и в этой связи должным образом осужденным компетентным судом, проходило при соблюдении всех гарантий, предусмотренных законодательством Кубы, в соответствии с принципами независимости судебной власти, признанными в системе Организации Объединенных Наций. Кроме того, правительство оставляет за собой право высказать серьезные сомнения относительно того, насколько беспристрастно и объективно велось рассмотрение и обсуждение этого дела в свете несоблюдения установленных процедур и сроков, которых обычно придерживается данный механизм. Непривычная оперативность, с которой была завершена оценка дела, и недостаточное изучение обильной информации и доказательств, приведенных кубинским правительством, наводят на мысль о том, что при вынесении своих соображений Рабочая группа руководствовалась избирательными и политизированными критериями, далекими от объективности и беспристрастности, которые должны быть присущи ее работе, не говоря уже о превышении ею полномочий по действующему мандату, предусмотренному резолюцией 1997/50 Комиссии по правам человека.

17. В своей вербальной ноте от 13 декабря 2012 года Постоянное представительство Кубы при Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве отклонило мнение № 23/2012 (Куба), принятое Рабочей группой 28 августа 2012 года. Оно утверждает, что Рабочая группа явно должным образом не учла представленную правительством информацию. Оно добавляет, что Юсмани Рафаэль Альварес Эсмори и Ясмин Коньедо Риверон были задержаны не за осуществление их основных прав на свободу мнений и их свободное выражение, а за нападение на жилище и физическое насилие в отношении его обитателей, в результате чего один из них получил телесные повреждения. Оба гражданина пользовались всеми процессуальными гарантиями в течение всего срока содержания под стражей. Правительство выражает сожаление по поводу того, что при рассмотрении этого дела применялись избирательные и политизированные критерии, и надеется, что при осуществлении своего мандата Рабочая группа будет действовать объективно и беспристрастно.

Освобождение лиц, упомянутых во мнениях Рабочей группы

18. Рабочая группа получила от правительств и источников информацию о том, что были освобождены следующие лица, упомянутые в ее мнениях: Франсуа Ньямойя – мнение № 17/2012 (Бурунди); Криспин Муманго – мнение № 18/2012 (Бурунди); Ханеви Улд Дахах – мнение № 18/2010 (Мавритания); Уго Санчес Рамирес – мнение № 33/2012 (Мексика); Мохамед Хассан Эчериф эль-Кеттани – мнение № 35/2011 (Марокко); Ахмед Яабер Махмуд Отман – мнение № 57/2011 (Египет); Майкель Набил Санад – мнение № 50/2011 (Египет); Махмуд Абделасамад Кассем – мнение № 7/2011 (Египет); Мохаммед Амин Камаль – мнение № 57/2011 (Египет); Мохаммед бен Абдулла бен Али аль-Абдулкаррем – мнение № 43/2011 (Саудовская Аравия); Мухаммад Гелоо – мнение № 44/2011 (Саудовская Аравия); Низар Ахмед Султан Абдельхалем – мнение № 8/2011 (Египет); Сайед Мохаммед Абдулла Нимр, Ислам Абдулла Али Тони и Ахмед Махер Хосни Сайфуддин – мнение № 11/2012 (Египет); Тамер Бен Абделькарим Алькходр – мнение № 42/2011 (Саудовская Аравия); Салем аль-Кувари – мнение № 68/2011 (Катар); Мохамед Абдулла аль-Утейби – мнение № 33/2011 (Саудовская Аравия); Абдул Хафез Абдул Рахман – мнение № 37/2011 (Сирийская Арабская Республика); Тухама Махмуд Маруф – мнение № 39/2011 (Сирийская Арабская Республика) и Ахмед Мансур – мнение № 64/2011 (Объединенные Арабские Эмираты).

19. Рабочая группа выражает признательность правительствам, предпринявшим положительные шаги и освободившим задержанных лиц, упомянутых в ее мнениях.

4. Просьбы о пересмотре принятых мнений

20. Рабочая группа рассмотрела просьбы правительств о пересмотре следующих мнений: № 54/2011 (Ангола); № 15/2011 и 16/2011 (Китай); № 12/2012 (Египет) и № 46/2011 (Вьетнам).

21. Проведя тщательный и внимательный анализ просьб о пересмотре, Рабочая группа постановила не пересматривать свои мнения в соответствии с пунктом 21 своих методов работы (A/HRC/16/47, приложение, и Согр.1).

5. Репрессивные меры в отношении лица, упомянутого во мнении Рабочей группы

22. Рабочая группа выражает свою обеспокоенность в связи с продолжающимся содержанием под стражей Марии Лурдес Афиуни Моры, о которой речь шла в ее мнении № 20/2010 (Боливарианская Республика Венесуэла) и которая была арестована в 2009 году за вынесение распоряжения об условном освобождении Элихио Седеньо, также упомянутого во мнении Рабочей группы № 10/2009 (Боливарианская Республика Венесуэла). Рабочая группа считает меру, принятую в отношении судьи Афиуни, репрессивной. Она призывает правительство Боливарианской Республики Венесуэла немедленно освободить г-жу Афиуни и обеспечить ей эффективное возмещение.

6. Сообщения, в связи с которыми были направлены призывы к незамедлительным действиям

23. В период с 18 ноября 2011 года по 17 ноября 2012 года Рабочая группа направила 104 призыва к незамедлительным действиям 44 странам в отношении 606 лиц (включая 56 женщин). Призывы к незамедлительным действиям были направлены следующим странам:

Азербайджан (1 призыв к незамедлительным действиям); Алжир (2); Барбадос (1); Бахрейн (4); Боливия (Многонациональное Государство) (1); Венесуэла (Боливарианская Республика) (2); Вьетнам (3); Демократическая Республика Конго (1); Египет (3); Зимбабве (2); Израиль (2); Индия (2); Ирак (3); Иран (Исламская Республика) (4); Казахстан (3); Камбоджа (2); Кипр (1); Китай (6); Колумбия (1); Корейская Народно-Демократическая Республика (1); Кыргызстан (1); Ливия (1); Мавритания (1); Мали (1); Мальдивские Острова (3); Мексика (1); Мьянма (3); Объединенные Арабские Эмираты (5); Оман (2); Пакистан (2); Республика Молдова (1); Российская Федерация (3); Саудовская Аравия (8); Сирийская Арабская Республика (6); Соединенные Штаты Америки (2); Судан (5); Таиланд (2); Турция (4); Уганда (1); Узбекистан (2); Центральноафриканская Республика (1); Экваториальная Гвинея (1); Эритрея (1) и Эфиопия (2).

Полный текст призывов к незамедлительным действиям приводится в совместных докладах по сообщениям².

24. В соответствии с пунктами 22–24 своих пересмотренных методов работы (A/HRC/16/47, приложение, и Согг.1) Рабочая группа, не предпрещая вопроса о том, носило ли задержание произвольный характер, обратила внимание каждого из соответствующих правительств на доведенный до ее сведения конкретный случай и призвала их принять необходимые меры для обеспечения соблюдения прав задержанных лиц на жизнь и физическую неприкосновенность.

25. В тех случаях, когда в призыве шла речь о критическом состоянии здоровья некоторых лиц или о конкретных обстоятельствах, таких, например, как неисполнение судебного постановления об освобождении из-под стражи, Рабочая группа просила соответствующие правительства принять все необходимые меры для освобождения таких лиц. В соответствии с резолюцией 5/2 Совета по правам человека Рабочая группа включила в свои методы работы предписания Кодекса поведения мандатариев специальных процедур Совета по правам человека, связанные с призывами к незамедлительным действиям, и применяет их с тех пор.

26. Рабочая группа хотела бы выразить признательность тем правительствам, которые прислушались к ее призывам и приняли меры для представления ей информации о положении соответствующих лиц, в первую очередь правительствам, которые освободили упомянутых лиц. В других случаях Рабочая группа получила заверения в том, что соответствующим задержанным лицам будут предоставлены гарантии справедливого судебного разбирательства.

В. Поездки в страны

1. Просьбы о посещении

27. Рабочей группе было предложено посетить с официальными визитами Азербайджан, Аргентину (повторное посещение), Бразилию, Буркина-Фасо, Грецию, Индию, Испанию, Ливию, Соединенные Штаты Америки и Японию.

² Призывы к незамедлительным действиям, направленные в период с 1 июня 2011 года по 31 мая 2012 года, см. в документах A/HRC/19/44, A/HRC/20/30 и A/HRC/21/49.

28. Рабочая группа обратилась также с просьбой о посещении Алжира, Бахрейна (повторное посещение), Боливарианской Республики Венесуэла, Египта, Гвинеи-Бисау, Марокко, Науру, Никарагуа (повторное посещение только Блуффилдса), Новой Зеландии, Папуа-Новой Гвинеи, Российской Федерации, Саудовской Аравии, Сирийской Арабской Республики, Таиланда, Туркменистана, Узбекистана, Фиджи, Филиппин и Эфиопии.

2. Последующие меры в связи с посещениями стран Рабочей группой

29. В соответствии со своими методами работы Рабочая группа в 1998 году приняла решение направлять правительствам посещенных ею стран письма с просьбой представить информацию об инициативах, которые соответствующие органы, возможно, предприняли для осуществления рекомендаций Рабочей группы, содержащихся в докладах о результатах посещений этих стран (E/CN.4/1999/63, пункт 36).

30. В 2012 году Рабочая группа обратилась к Армении и Малайзии с просьбой представить соответствующую информацию. Ранее она обращалась также с просьбой о представлении информации к Италии, Мальте и Сенегалу. Она получила информацию от правительства Мальты.

Мальта

31. Правительство Мальты проинформировало Рабочую группу о мерах, принятых в соответствии с рекомендациями, содержащимися в докладе Рабочей группы об ее официальной миссии на Мальту в январе 2009 года (A/HRC/13/30/Add.2).

32. Правительство Мальты сослалось на рекомендацию относительно укрепления статуса и расширения полномочий и функций Омбудсмена в соответствии с Принципами, касающимися статуса национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (Парижские принципы). Мандат Парламентского омбудсмена, предусмотренный Законом об Омбудсмене (Законы Мальты, глава 385), был укреплен с помощью различных инициатив. Важным нормативным изменением стало включение в Конституцию статьи 64 а), на основании которой в функции Омбудсмена входит расследование действий, совершаемых правительством, или от его имени, или любым иным органом, инстанцией или лицом, какие могут быть предусмотрены законом, при осуществлении административных функций. Ранее Омбудсмен не обладал такими полномочиями. Новое положение Конституции может быть изменено или отменено только на основании резолюции, за которую проголосуют две трети членов Палаты представителей. В соответствии с данной поправкой Омбудсмен выступает в качестве независимого органа, уполномоченного контролировать административные действия правительства.

33. Правительство Мальты рассматривает возможность расширения мандата Омбудсмена для придания ему также статуса национального правозащитного учреждения страны вместо создания новой административной структуры, что может оказаться невозможным в силу финансовых и бюджетных ограничений. Омбудсмен представил правительству официальное предложение о принятии такой меры.

34. Палата представителей одобрила проект закона, на основании которого в Закон об Омбудсмене вносятся дополнительные поправки, позволяющие Омбудсмену оказывать административные и следственные услуги специальным уполномоченным, которым поручено расследовать жалобы, касающиеся кон-

кретных областей государственного управления. Назначаемые уполномоченные призваны вносить вклад в укрепление благого управления и предоставлять гражданам дополнительный механизм, содействующий доступу к средствам правовой защиты в случае недобросовестного управления и неправомерных действий. Правительство обязалось выделять необходимые финансовые ресурсы для расширения Управления Омбудсмана.

35. Правительство представило информацию о различных делах, в связи с которыми Омбудсмен смог оказать эффективное содействие в деле защиты различных прав, включая права иммигрантов, чьи ходатайства были отклонены, вступать в брак и создавать семью, право группы мусульман отправлять свои обряды и право иммигрантов с неурегулированным статусом пользоваться гуманитарной защитой и воссоединиться со своими семьями. Омбудсменом были также рассмотрены два дела, касающиеся дискриминации по признаку возраста (в связи с доступом к медицинскому обслуживанию) и отказа в трудоустройстве по признаку сексуальной ориентации³.

С. Последующие меры в связи с совместным исследованием по вопросу о тайном содержании под стражей

36. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, каким образом она может принять участие в последующей деятельности в связи с совместным исследованием по вопросу о тайном содержании под стражей (A/HRC/13/42) в рамках своего мандата, и продолжит обсуждение этого вопроса в 2013 году. Рабочая группа рассмотрела также последующие меры в связи с ее собственными предыдущими докладами и мнениями относительно задержания и мер по борьбе с терроризмом, учтя при этом последовавшие изменения, включая продолжительность содержания под стражей тех или иных лиц.

III. Заключение № 9 об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве

A. Введение и методология

37. Рабочая группа по произвольным задержаниям является единственным органом в международной правозащитной системе, которому бывшей Комиссией по правам человека и Советом по правам человека было поручено выполнение конкретного мандата, охватывающего получение и рассмотрение дел о произвольном лишении свободы. В этом качестве Рабочая группа с 1991 года толкует и применяет международно-правовые нормы, касающиеся лишения свободы, сформировавшиеся в рамках национальной, региональной и международной правовой практики⁴. Для установления определения и тематического охвата

³ Дела № К 0049, G 0028, К 0056 и Н 0457.

⁴ Резолюция 1991/42 Комиссии по правам человека о создании Рабочей группы по произвольным задержаниям и резолюции 6/4 и 15/18 Совета по правам человека. См. также Рабочая группа по произвольным задержаниям, ежегодные доклады, представляемые Совету по правам человека и Генеральной Ассамблее, доклад 2011 года (все доклады размещены в Интернете по адресу www.ohchr.org/EN/Issues/)

концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве Рабочая группа провела обзор права международных договоров и своей собственной правовой практики, а также практики международных и региональных механизмов защиты прав человека.

38. Рабочая группа относит случаи лишения свободы к категории произвольных по смыслу международного обычного права в следующих случаях:

а) когда явно невозможно сослаться на какую-либо правовую основу, оправдывающую лишение свободы;

б) когда лишение свободы является результатом осуществления прав и свобод, гарантированных статьями 7, 13, 14, 18, 19, 20 и 21 Всеобщей декларации прав человека;

в) когда полное или частичное несоблюдение международных норм, касающихся права на справедливое судебное разбирательство и закрепленных во Всеобщей декларации прав человека и соответствующих международно-правовых документах, является столь серьезным, что это придает факту лишения свободы произвольный характер;

г) когда просители убежища, иммигранты или беженцы подвергаются длительному административному задержанию без предоставления возможности административного или судебного пересмотра или средства правовой защиты;

д) когда лишение свободы представляет собой нарушение международного права в виде дискриминации по признаку рождения, гражданства, этнического или социального происхождения, языка, религии, экономического положения, политических или иных убеждений, пола, сексуальной ориентации, инвалидности или иного статуса, целью или следствием которой может стать отрицание равенства с точки зрения прав человека.

39. 31 октября 2011 года Рабочая группа провела консультацию с государствами и гражданским обществом и направила вербальную ноту, предложив в ней всем ответить на два вопроса, касающихся запрещения произвольного лишения свободы в национальном законодательстве⁵.

40. Рабочая группа получила письменные представления от Австралии, Азербайджана, Афганистана, Греции, Грузии, Дании, Иордании, Испании, Канады, Катар, Колумбии, Кыргызстана, Ливана, Литвы, Маврикия, Мавритании, Марокко, Омана, Парагвая, Португалии, Саудовской Аравии, Сербии, Суринама, Турции, Франции, Чили, Швейцарии, Эстонии и Японии. Рабочая группа получила также письменные представления от Международной комиссии юристов и Испанского общества за соблюдение норм международного права прав человека. Кроме того, она с удовлетворением отмечает конструктивное взаимодействие и сотрудничество правительств и организаций гражданского общества, принявших участие в открытой консультации Рабочей группы 22 ноября 2011 года.

Detention/Pages/Annual.aspx). См. также резолюцию 1997/50 о Комиссии по правам человека.

⁵ Эти вопросы были сформулированы следующим образом: 1) отражено ли прямо в законодательстве Вашей страны запрещение произвольного лишения свободы? Если да, просьба указать конкретные законодательные акты; 2) какие элементы принимаются во внимание национальными судьями при квалификации лишения свободы в качестве произвольного? По возможности, просьба представить конкретные примеры судебных решений.

41. На основании выводов, сделанных по итогам обзора своей собственной правовой практики, практики международных и региональных механизмов, консультаций и представлений, полученных в ответ на вербальную ноту, Рабочая группа принимает следующее заключение об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве.

В. Запрещение произвольного лишения свободы в международном праве

42. Запрещение произвольного лишения свободы признается во всех основных международных и региональных договорах в области поощрения и защиты прав человека. К их числу относятся статьи 9 Всеобщей декларации прав человека и Международного пакта о гражданских и политических правах, статья 6 Африканской хартии прав человека и народов (Африканская хартия), пункт 1 статьи 7 Американской конвенции о правах человека (Американская конвенция), статья 14 Арабской хартии прав человека (Арабская хартия) и пункт 1 статьи 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

43. К настоящему времени Международный пакт о гражданских и политических правах ратифицировали 167 государств, и запрещение произвольного лишения свободы закреплено во множестве национальных конституций и законов и в целом соответствует международным нормам и стандартам в этой области⁶. Эта почти всеобщая ратификация положений международного договорного права, касающихся произвольного лишения свободы, а также практически повсеместное включение запрета в национальное законодательство отражают принятую почти во всем мире государственную практику, свидетельствующую об общеправовом характере запрещения произвольного лишения свободы. Кроме того, во многих резолюциях Организации Объединенных Наций содержится *opinio iuris*, подтверждающее общеправовой характер таких норм: во-первых, это резолюции, в которых речь идет о запрещении произвольного задержания в контексте конкретного государства, которое на тот момент не было связано обязательством запрещать произвольное задержание, вытекающим из

⁶ С учетом ответов на вопросник, упоминаемый в пункте 38 настоящего документа, см. раздел 18 Закона о правах человека и раздел 21 Закона о хартии прав и обязанностей человека в Австралии, а также пункт v статьи 75 Конституции Австралии; статью 28 Конституции Азербайджана и статью 14 Уголовно-процессуального кодекса; раздел 9 Канадской хартии прав и свобод; статью 66 Конституции Франции и пункт 4 статьи 432 и последующие статьи Уголовного кодекса Франции; пункт 4 статьи 17 Конституции Испании; пункт 2 статьи 71 Конституционного закона Дании; пункт 7 статьи 19 (7) Конституции Чили; статью 23 Конституции Марокко; статьи 31, 33 и 34 Конституции Японии; статьи 414–417 Уголовного кодекса Афганистана; статьи 11, 12 и 133 Конституции Парагвая; парагвайский Закон № 1500/99 о процедуре хабеас корпус; статьи 18, 40 и 42 Конституции Грузии; статьи 143, 176 и 205 Уголовного кодекса Грузии; статью 6 Конституции Греции и статьи 325–326 Уголовного кодекса Греции; статьи 174–177 Уголовного кодекса Колумбии; статью 146 Уголовного кодекса Литвы; статью 31 Конституции Швейцарии; статьи 90–108 Уголовного кодекса Турции; статью 16 Конституции Кыргызстана и статьи 125 и 324 Уголовного кодекса Кыргызстана; раздел 136 Уголовного кодекса Эстонии; статьи 27–31 Конституции Сербии; статью 27 Конституции Португалии; и раздел 5 Конституции Маврикия.

того или иного договора⁷; во-вторых, это резолюции весьма общего характера в отношении единых для всех государств норм, касающихся произвольного задержания, независимо от договорных обязательств⁸. Эти резолюции демонстрируют консенсус в понимании того, что запрещение произвольного лишения свободы носит универсально обязательный характер в международном обычном праве.

44. Международный Суд в своем решении по делу о дипломатическом и консульском персонале Соединенных Штатов в Тегеране подчеркнул, что "неправомерное лишение людей их свободы и применение к ним мер физического принуждения в условиях лишения само по себе явно не совместимо с принципами Устава Организации Объединенных Наций, а также с основополагающими принципами, закрепленными во Всеобщей декларации прав человека"⁹.

45. Запрещение "произвольного" ареста и задержания признается как в мирное время, так и в условиях вооруженных конфликтов¹⁰. В международном праве задержание или другое жестокое лишение физической свободы признается преступлением против человечности, когда они совершаются в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любых гражданских лиц¹¹.

46. Детально проработанные запреты произвольного ареста и задержания встречаются также во внутреннем законодательстве государств, не являющихся участниками Международного пакта о гражданских и политических правах, включая Китай (статья 37 Конституции), Катар (статья 40 Уголовно-процессуального кодекса), Саудовскую Аравию (статья 36 Основного закона о государственном управлении Саудовской Аравии и статья 35 Закона Саудовской Аравии об уголовной процедуре (Королевский указ № М/39)), Объединенные Арабские Эмираты (статья 26 Конституции) и другие. Подобная практика государств, не являющихся участниками основных договоров в области прав человека, служит дополнительным доказательством общеправового характера запрещения произвольного лишения свободы.

47. Запрещение произвольного лишения свободы и право любого лица, лишённого свободы на разбирательство его или ее дела судом, с тем чтобы оспорить законность задержания, известное в некоторых юрисдикциях как хабеас корпус, носят не допускающий отступлений характер как в договорном, так и в международном обычном праве. Что касается договорного права, то эта норма прямо признается в Арабской хартии, в соответствии с которой право не подвергаться произвольному лишению свободы отнесено к числу прав, не допус-

⁷ Например, резолюции 392 (1976), 417 (1977) и 473 (1980) Совета Безопасности по Южной Африке.

⁸ Например, резолюция 62/159 Генеральной Ассамблеи.

⁹ *Дипломатический и консульский персонал Соединенных Штатов в Тегеране (Соединенные Штаты Америки против Ирана), решения, Доклады МС 1980 год*, стр. 42, пункт 91.

¹⁰ См., например, Совет по правам человека, заключительные замечания по объединенным четвертому и пятому периодическим докладам Шри-Ланки, ССР/СО/79/LKA, пункт 13; заключительные замечания по первоначальному докладу Уганды, ССР/СО/80/UGA, пункт 17; заключительные замечания по третьему докладу Судана, ССР/С/SDN/СО/3, пункт 21. См. также Международный комитет Красного Креста, База данных по обычному международному гуманитарному праву, норма 99 (лишение свободы).

¹¹ Пункт 1 е) статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда; см. также мнения Рабочей группы № 5/2010 (Израиль), № 9/2010 (Израиль) и № 58/2012 (Израиль).

кающих отступлений (пункт 2 статьи 14). Аналогичным образом, в Американской конвенции запрещается приостановление действия "судебных гарантий, необходимых для защиты [не допускающих отступлений] прав" (пункт 2 статьи 27). Возможность отступления от запрещения произвольного лишения свободы исключена в соответствии с Всеобщей декларацией прав человека, Международным пактом о гражданских и политических правах, Африканской хартией и Европейской конвенцией. Это вытекает из условия, которое является общим для всех положений об отступлении в договорах по правам человека и в соответствии с которым любая мера, принимаемая в отступление от обязательств, должна быть необходима для защиты конкретного находящегося под угрозой интереса¹².

48. Произвольное лишение свободы ни при каких обстоятельствах не может быть необходимой или соразмерной мерой, поскольку соображения, на которые может сослаться государство в оправдание отступления от обязательств, уже учтены в самом понятии произвольности. Таким образом, государство ни при каких обстоятельствах не может утверждать, что незаконное, несправедливое или непредсказуемое лишение свободы необходимо для защиты жизненно важных интересов или соразмерно такой цели. Это мнение совпадает со сделанным Комитетом по правам человека выводом о том, что провозглашенные в Пакте право не подвергаться произвольному лишению свободы и право любого лица, лишённого свободы на разбирательства его или ее дела судом, с тем чтобы оспорить законность задержания, не допускают отступлений¹³.

49. Что касается права любого лица, лишённого свободы, обратиться в суд, с тем чтобы оспорить законность задержания, то во всех упомянутых региональных договорах данное право относится к числу не допускающих отступлений¹⁴. Кроме того, как запрещение произвольного лишения свободы, так и право любого лица, лишённого свободы, обратиться в суд, с тем чтобы оспорить законность задержания, закреплены во внутреннем законодательстве государств – членов Организации Объединенных Наций, и, таким образом, задержание какого-либо лица без требуемых законных оснований противоречит принятым нормам практики государств¹⁵. В своем решении по делу *Диалло*, вынесенном в 2010 году, Международный Суд постановил, что положения пунктов 1 и 2 статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах и статьи 6 Африканской хартии (Запрещение произвольного задержания) распространяют-

¹² См., например, пункт 1 статьи 4 Пакта о гражданских и политических правах; пункт 1 статьи 15 Европейской конвенции; пункт 1 статьи 27 Американской конвенции; пункт 1 статьи 4 Арабской хартии прав человека.

¹³ Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 29 (2001 год) об отступлении от обязательств связи с чрезвычайным положением, пункты 11 и 16. Межамериканская комиссия по правам человека также пришла к выводу о том, что запрещение произвольного лишения свободы не допускает отступлений, в своей резолюции, принятой на сессии 1968 года, документ OEA/Ser.L/V/II.19 Doc 32, *Inter-American Yearbook on Human Rights*, pp. 59–61.

¹⁴ Межамериканский суд по правам человека подтвердил этот принцип в отношении Американской конвенции, см., например, *Habeas Corpus in Emergency Situations (arts 27 (2), 25(1) and 7 (6) of the American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-8/87, 1987, Series A, No. 8, paras. 42–44; *Judicial Guarantees in States of Emergency (arts. 27 (2), 25 and 8 of the American Convention on Human Rights)*, Advisory Opinion OC-9/87, 1987, Series A, No. 9, para 41(1); *Neira Alegria et al v. Peru*, Judgement of 19 January 1995, paras 82–84 and 91 (2). См. также, *Habeas Corpus in Emergency Situations*, пункт 35.

¹⁵ См. примечание 5 выше.

ся в принципе на все формы задержания, "независимо от их юридических оснований и преследуемой при этом цели"¹⁶.

50. Кроме того, отступление от предусмотренного в международном обычном праве запрещения произвольного лишения свободы невозможно. Эквивалент права на отступление от своих обязательств в международном обычном праве встречается во вторичных нормах в отношении ответственности государств, в частности в контексте ссылки на состояние необходимости как на основание для исключения противоправности деяния, не соответствующего международно-правовому обязательству¹⁷. В статьях Комиссии международного права об ответственности государств за международно-противоправные деяния подтверждается, что сослаться на такую необходимость можно только в том случае, когда, среди прочего, это "является единственным для государства путем защиты существенного интереса от большой и неминуемой опасности" (пункт 1 а) статьи 25). Что касается права на отступление от обязательств, закрепленного в договорах по правам человека, то непереносимым условием для обоснованной ссылки на предусмотренное в международном обычном праве состояние необходимости является то, что акт несоблюдения того или иного международного обязательства действительно необходим для этой цели и соразмерен ей¹⁸. Как указывалось выше, это ни при каких обстоятельствах невозможно в случаях произвольного лишения свободы.

51. Таким образом, запрещение произвольного лишения свободы является частью договорного права и международного обычного права и представляет собой норму *jus cogens*. Ее конкретное содержание, изложенное в данном заключении, сохраняет свою полную применимость при всех обстоятельствах.

С. Квалификация конкретных ситуаций в качестве лишения свободы

52. В 1964 году комитетом, учрежденным бывшей Комиссией по правам человека, проводилось исследование по вопросу о праве каждого человека на свободу от произвольного ареста, содержания под стражей и высылки. На сегодняшний день данное исследование остается единственным подробным многосторонним исследованием по этому вопросу. Согласно этому исследованию содержание под стражей представляет собой:

¹⁶ *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010, para. 77.*

¹⁷ Комиссия международного права, статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния, A/56/49 (Vol. I) и Согг.4, статья 25. Обычноправовой характер как самой доктрины необходимости, так и перечисленных в статьях Комиссии условий для ссылки на таковую был подтвержден Международным уголовным судом в решении по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, paras. 51 and 52.*

¹⁸ James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text u Commentaries* (Cambridge, Cambridge University Press, 2002), p. 184: "... требование о наличии состояния необходимости неразрывно связано с самой ссылкой: любое поведение, выходящее за рамки того, что является строго необходимым для достижения данной цели, не будет охватываться".

акт заключения лица в определенном месте, будь то в продолжение ареста или безотносительно к таковому, и применение в отношении него ограничений, которые препятствуют его проживанию с семьей или ведению им нормальной трудовой или общественной деятельности¹⁹.

53. В исследовании давалось следующее определение ареста:

акт помещения лица под стражу на основании закона или иного принуждающего действия, включающий в себя период с момента ограничения свободы и до доставки лица в орган, полномочный распорядиться о его дальнейшем содержании под стражей или освобождении²⁰.

54. На момент учреждения Рабочей группы четкого определения термина "задержание" не существовало. Только с принятием резолюции 1997/50 бывшей Комиссии по правам человека удалось временно устранить различия в толковании этого термина. В резолюции предусматривается продление мандата Рабочей группы,

котор[ой] поручено расследование случаев произвольного лишения свободы, если национальные суды не приняли никакого окончательного решения по этим случаям на основе внутреннего законодательства и соответствующих международных норм, изложенных во Всеобщей декларации прав человека, а также действующих международных договоров, участниками которых являются соответствующие государства.

55. Комитет по правам человека в своем замечании общего порядка № 8 (1982 год) о праве на свободу и личную неприкосновенность заключил, что пункт 1 статьи 9 Пакта применим ко "всем случаям лишения свободы", включая случаи, связанные с иммиграционным контролем²¹. Любое заключение или удержание лица, сопровождаемое ограничением его или ее свободы передвижения, даже на относительно короткий срок, может представлять собой фактическое лишение свободы.

56. Рабочая группа неизменно исходила из того, что "в выражении "произвольные задержания" основной смысл [бывшая Комиссия по правам человека] вложила в слово "произвольные", т.е. имеется в виду искоренение произвола, независимо от стадии лишения свободы"²².

57. Рабочая группа рассматривает все формы лишения свободы в качестве задержания и хотела бы вновь подчеркнуть сделанное ею ранее заявление:

Если бы термин "задержание" относился лишь к задержанию до суда, то из этого следовало бы, что во [Всеобщей декларации прав человека] не осуждается произвольное тюремное заключение по решению суда любого характера. Подобное толкование само по себе неприемлемо. Так, в статье 10 Декларации предусматривается на основе полного равенства право каждого человека на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспри-

¹⁹ Department of Economics and Social Affairs, *Study of the right of everyone to be free from arbitrary arrest, detention and exile* (United Nations publication, Sales No. 65.XIV.2), para. 21.

²⁰ *Ibid.*, para. 21.

²¹ Комитет по правам человека, *Торрес против Финляндии*, сообщение № 291/1988, Соображения, принятые 2 апреля 1990 года; *А. против Австралии*, сообщение № 560/1993, Соображения, принятые 3 апреля 1997 года.

²² Доклад Рабочей группы Экономическому и Социальному Совету, E/CN.4/1997/4, пункт 54.

страстным судом. Это также подтверждает, что термин "задержание" в статье 9 относится ко всем ситуациям как до, так и после проведения суда²³.

58. Такое широкое толкование подтверждается и современной практикой государств²⁴.

59. Временное помещение лиц под стражу на вокзалах, в портах и аэропортах или иных учреждениях, где они находятся под постоянным наблюдением, может представлять собой не только ограничение личной свободы передвижения, но и фактическое лишение свободы²⁵. Рабочая группа подтвердила это в своих предыдущих заключениях о домашнем аресте, исправительно-трудовых работах, удерживании в неофициальных центрах для мигрантов или просителей убежища, психиатрических лечебницах и так называемых международных или транзитных зонах в портах или международных аэропортах, центрах сосредоточения или больницах²⁶.

60. В связи с этим тайное содержание под стражей и/или содержание под стражей без общения с внешним миром представляет собой наиболее вопиющее нарушение нормы международного обычного права, предусматривающей защиту права человека на свободу. Такие формы лишения свободы по сути своей произвольны, поскольку такое лицо остается за пределами всех механизмов правовой защиты²⁷.

D. Понятие "произвольное" и его составляющие элементы в международном обычном праве

61. В понятие "произвольное", строго говоря, включено требование о том, чтобы конкретная форма лишения свободы применялась в соответствии с действующими законом и процедурой и чтобы вместе с тем она была соразмерна преследуемой цели, разумна и необходима²⁸. История разработки статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах "подтверждает, что понятие "произвольности" неравнозначно к понятию "противозаконности",

²³ Там же, пункт 66.

²⁴ См., например, материалы, представленные Канадой (*R. v. Swain*, [1991] 1 S.C.R. 933; *R. v. Demers*, [2004] 2 S.C.R. 489, para. 30; *May v. Ferndale Institution*, [2005] 3 S.C.R. 809, para. 76; *Kindler v. Canada* (Minister of Justice), [1991] 2 S.C.R. 779, p. 831; *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143, pp. 148–151); Соединенными Штатами Америки (Restatement (Third) of Foreign Relations Law, section 702 (1987), и *Ma v. Ashcroft*, 257 F.3d 1095, 1114 (9th Cir. 2001); *Martinez v. City of Los Angeles*, 141 F.3d 1373, 1384 (9th Cir. 1998); и *De Sanchez v. Banco Central de Nicaragua*, 770 F.2d 1385, 1397 (5th Cir. 1985)); см. также материалы, представленные правительством Литвы.

²⁵ См. доклад Рабочей группы Экономическому и Социальному Совету, E/CN.4/1998/44, пункт 41; мнение Рабочей группы № 16/2011 (Китай).

²⁶ См. ее заключения № 1, 4, 5 и 7.

²⁷ См. совместное исследование о глобальной практике в связи с тайным содержанием под стражей в условиях борьбы с терроризмом, A/HRC/13/42, стр. 2.

²⁸ См., например, Комитет по правам человека, *A. против Австралии*; *Маркиш ди Мораиш против Анголы*, сообщение № 1128/2002, Соображения, принятые 29 марта 2005 года, пункт 6.1; Inter-American Court of Human Rights, *Gangaram Panday v. Suriname*, Judgment, Ser. C, No. 16, 1994, para. 47; мнения Рабочей группы № 4/2011 (Швейцария); № 3/2004 (Израиль).

а должно толковаться более широко и включать элементы нецелесообразности, несправедливости, непредсказуемости и противозаконности"²⁹.

62. Как указал Комитет по правам человека, "для того чтобы содержание под стражей не было квалифицировано как произвольное, оно не должно продолжаться сверх того срока, в отношении которого государство-участник может представить должное обоснование"³⁰. Правовое обоснование, оправдывающее задержание, должно носить доступный и понятный характер, не иметь обратной силы и применяться последовательно и предсказуемо в отношении всех лиц на равной основе. Кроме того, согласно заключению Комитета по правам человека, важной гарантией защиты от произвольного ареста и содержания под стражей является "разумность" подозрения, на основании которого должен производиться арест. По мнению Европейского суда по правам человека, наличие "разумного подозрения" предполагает существование фактов или информации, которые могли бы убедить объективного наблюдателя в том, что соответствующее лицо, возможно, совершило преступление. При этом то, что в том или ином случае вкладывается в понятие "разумное", будет определяться с учетом всех обстоятельств дела³¹.

63. Понятие "произвольное задержание" в широком смысле может вытекать из самого закона или конкретных действий государственных должностных лиц. Даже когда задержание разрешено законом, оно все равно может считаться произвольным, если оно опирается на произвольный законодательный акт или по сути своей несправедливо, будучи, например, продиктовано дискриминационными соображениями³². Слишком широкий закон, санкционирующий автоматическое и бессрочное задержание без каких-либо стандартов или пересмотра, по определению носит произвольный характер.

64. Законодательство, разрешающее вербовку в вооруженные силы с помощью ареста и задержания вооруженными силами или неоднократное заключение лиц, отказывающихся от несения военной службы по соображениям совести, можно считать произвольным, если при этом не предусмотрены гарантии судебного надзора. Рабочая группа однажды уже делала вывод о том, что задержание лиц, отказывающихся от несения военной службы по соображениям совести, является нарушением, среди прочего, статьи 9 Всеобщей декларации прав человека и статей 9 и 18 Международного пакта о гражданских и политических правах³³.

65. Правовые положения, несовместимые с основными правами и свободами, гарантируемыми международным правом прав человека, также дают основания квалифицировать задержание как произвольное³⁴. В связи с этим национальные

²⁹ Как было отмечено Комитетом по правам человека по делу *Муконг против Камеруна*, сообщение № 458/1991, Соображения, принятые 21 июля 1994 года, пункт 9.8.

³⁰ Комитет по правам человека, *Мадани против Алжира*, сообщение № 1172/2003, Соображения, принятые 28 марта 2007 года, пункт 8.4.

³¹ European Court of Human Rights, *Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom* (application No. 12244/86, 12245/86, 12383/86), *Judgement*, para. 32.

³² См. категорию V категорий произвольного задержания, которыми оперирует Рабочая группа при рассмотрении представляемых ей дел.

³³ См., например, Рабочая группа, мнения № 8/2008 (Колумбия) и № 16/2008 (Турция); см. также Комитет по правам человека, *Юн и Чхве против Республики Корея*, сообщения № 1321/2004 и 1322/2004, Соображения, принятые 3 ноября 2006 года.

³⁴ См., например, Рабочая группа, мнения № 25/2012 (Руанда) и № 24/2011 (Вьетнам).

суды уже используют толкование понятия произвольности, применяемое Комитетом по правам человека³⁵.

66. Рабочая группа отмечает, что понятие срочности по смыслу пункта 3 статьи 9 Международного пакта о гражданских и политических правах является одним из ключевых элементов, с учетом которого задержание может быть признано произвольным. Комитет по правам человека неизменно констатировал нарушения пункта 3 статьи 9 Пакта в случаях, когда доставка лица к судье задерживалась на "несколько дней"³⁶. В то же время Европейский суд по правам человека пояснил, что "возможности для гибкого толкования и применения понятия "срочность" весьма ограничены"³⁷. Суд подчеркнул также, что "органы власти должны привести убедительное обоснование для любого срока задержания, каким бы коротким он ни был"³⁸.

67. Любое продление срока лишения свободы должно быть надлежащим образом подкреплено с приведением подробных обоснований, не носящих абстрактного или общего характера.

68. Особую тревогу вызывает склонность все чаще прибегать к административному задержанию. К видам административного задержания, рассматриваемым Рабочей группой, относятся задержание в превентивном порядке, задержание в чрезвычайных исключительных ситуациях, задержание в контексте борьбы с терроризмом, задержание иммигрантов и административное уголовно-процессуальное задержание. Статья 9 Международного пакта о гражданских и политических правах является одной из ключевых норм, касающихся свободы лиц, задержанных в административном порядке³⁹. В отношении административного задержания может также действовать норма обычного права, закрепленная в статье 14 Пакта, например в случаях, когда предусматриваемые санкции в силу их цели, характера или суровости должны рассматриваться как уголовные, даже если в соответствии с внутренним законодательством задержание квалифицируется как административное.

69. С момента своего создания Рабочая группа рассмотрела огромное количество дел об административных задержаниях. Уже в 1992 году Рабочая группа постановила, что задержание лица на основании положений чрезвычайного законодательства является произвольным и противоречит положению, предусмат-

³⁵ Материалы, представленные правительством Австралии: в решении по делу *Бланделл против Административного совета по исполнению наказаний Австралийской столичной территории* судья Рефшож сослался на понятие произвольности, примененное Советом по правам человека в деле *А. против Австралии*. В числе отличительных признаков произвольности судья Рефшож назвал несоразмерность, своеволие и отсутствие исчерпывающего обоснования.

³⁶ Комитет по правам человека, *Бусруаль против Алжира*, сообщение № 992/2001, Соображения, принятые 30 марта 2006 года, пункт 9.6; *Бандажевский против Беларуси*, сообщение № 1100/2002, Соображения, принятые 28 марта 2006 года, пункт 10.3; *Борисенко против Венгрии*, сообщение № 852/1999, Соображения, принятые 14 октября 2002 года, пункт 7.4.

³⁷ See *Brogan and Others v. The United Kingdom (application 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85)*, *Judgement*, para. 62.

³⁸ European Court of Human Rights, *Belchev v. Bulgaria, Final Judgement (application No. 39270/98)*, *Judgement*, para. 82. See also *Medvedyev and Others v. France (application No. 3394/03)*, *Judgement*, paras. 119, 121 and 122.

³⁹ Международный Суд в своем решении по делу *Диалло* заключил, что положения пунктов 1 и 2 статьи 9 Пакта в принципе применимы к любым формам задержания и не ограничены сферой уголовных разбирательств. См. *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)*, para. 77.

ривающему право на средство правовой защиты и справедливое судебное разбирательство. В последующие годы Рабочая группа неизменно констатировала нарушения различных положений статей 9 и 14 Международного пакта о гражданских и политических правах в случаях административного задержания.

70. В большинстве дел об административных задержаниях, рассмотренных Рабочей группой, внутреннее законодательство, на которое они опираются, не предусматривает предъявление уголовных обвинений или проведение судебного разбирательства. Таким образом, ввиду административной, а не судебной основы для такого вида лишения свободы возникает особый риск того, что подобное задержание будет носить несправедливый, неразумный, ненужный или несоразмерный характер без какой-либо возможности судебного пересмотра такой меры.

71. Хотя признается, что борьба с терроризмом может в весьма ограниченной мере требовать "принятия конкретных мер, ограничивающих некоторые гарантии, включая гарантии, касающиеся задержания и права на справедливое судебное разбирательство", Рабочая группа неоднократно подчеркивала, что "независимо от обстоятельств любая мера лишения свободы должна соответствовать нормам международного права"⁴⁰. В свете этого право любого лица, лишённого свободы, на разбирательство его или ее дела судом для обжалования законности задержания является личным правом, которое "при любых обстоятельствах должно гарантироваться в рамках компетенции обычных судов"⁴¹.

72. Законодательство в области борьбы с терроризмом, разрешающее административное задержание, зачастую допускает использование не предаваемых огласке доказательств в качестве основания для бессрочного задержания. Поскольку это несовместимо с запрещением произвольного лишения свободы, никто не должен лишаться свободы или содержаться под стражей только на основании доказательств, которые задержанный не имеет возможности прокомментировать, в том числе в случаях задержания иммигрантов, задержания в контексте борьбы с терроризмом и других подкатегорий административного задержания. Рабочая группа постановила, что даже в случаях, когда адвокаты задержанного имеют доступ к таким доказательствам, но не вправе предъявить их своему клиенту или обсуждать их с ним, защита права задержанного на свободу⁴² должным образом не обеспечивается.

73. Рабочая группа также вновь подчеркивает, что "применение "административных задержаний" на основании законодательства о государственной безопасности [или] законов о миграции... с последующим лишением свободы на неограниченный или очень длительный срок в качестве средства удержания под стражей лиц, подозреваемых в причастности к терроризму или другим преступлениям, при отсутствии эффективного судебного надзора является практикой, несовместимой с нормами международного права прав человека"⁴³. Практика административного задержания вызывает особую тревогу, поскольку в ее условиях повышается вероятность содержания в одиночном заключении, применения пыток или иных видов неправомерного обращения.

⁴⁰ Доклад Рабочей группы, E/CN.4/2004/3, пункт 84.

⁴¹ Там же, пункт 85.

⁴² Рабочая группа, мнения № 5/2010 (Израиль) и 26/2007 (Израиль).

⁴³ Доклад Рабочей группы, E/CN.4/2005/6, пункт 77.

74. Хотя административное задержание само по себе не равносильно произвольному задержанию, на практике оно применяется слишком широко и при этом в большинстве случаев минимальные процессуальные гарантии должным образом не соблюдаются.

75. В заключение и в свете вышесказанного Рабочая группа по произвольным задержаниям приходит к выводу о том, что все формы произвольного лишения свободы, включая пять категорий произвольного лишения свободы, упомянутых в пункте 38 выше, запрещены международным обычным правом. Рабочая группа делает также вывод о том, что запрещение произвольного лишения свободы представляет собой императивную норму, или *jus cogens*.

IV. Выводы

76. В рамках выполнения своего мандата Рабочая группа приветствует сотрудничество государств в связи с ответами правительств, касающимися случаев, доведенных до их сведения в соответствии с обычной процедурой. В 2012 году Рабочая группа приняла 69 мнений, касающихся 198 лиц в 37 странах. Кроме того, она направила 104 призыва к незамедлительным действиям 44 государствам в отношении 606 лиц (включая 56 женщин).

77. Рабочая группа благодарит соответствующие правительства за направленные ей приглашения посетить страны с официальным визитом. В 2012 году Рабочая группа совершила официальную поездку в Сальвадор. Из общего числа стран, в которые были направлены просьбы о посещении, Рабочая группа получила приглашения от правительств Азербайджана, Аргентины (повторное посещение), Бразилии, Буркина-Фасо, Греции, Индии, Испании, Ливии, Соединенных Штатов Америки и Японии. Она направила также просьбы о приглашении 20 другим странам. Рабочая группа вновь выражает свою уверенность в том, что ее поездки в страны имеют исключительно важное значение для осуществления ее мандата. Для правительств такие посещения служат прекрасной возможностью продемонстрировать изменения и прогресс в обеспечении прав задержанных лиц и уважении прав человека, включая критически важное право не подвергаться произвольному лишению свободы.

78. Рабочая группа вновь отмечает, что предоставление своевременных ответов на ее письма, содержащие утверждения, в соответствии с ее обычной процедурой при полном раскрытии государствами-членами всей информации способствует объективности при вынесении Рабочей группой своих мнений. Рабочая группа выражает сожаление по поводу того, что в ряде случаев ответы правительства ограничиваются представлением информации общего характера, простыми утверждениями об отсутствии в стране случаев произвольного задержания или описанием конституционных положений, которые призваны воспрепятствовать их совершению, но не содержат конкретных сведений в отношении препровожденных утверждений.

79. На своей шестьдесят пятой сессии Рабочая группа приняла заключение № 9 об определении и тематическом охвате концепции произвольного лишения свободы в международном обычном праве. Рабочая группа приходит к выводу о том, что запрещение всех форм произвольного лишения свободы является частью международного обычного права и представляет собой императивную норму, или *jus cogens*. Значительное число государств

приняли и включили в свое внутреннее законодательство строгие запреты в отношении произвольного задержания и стремятся к их соблюдению, в целом следуя положениям статьи 9 Всеобщей декларации прав человека и статей 9 и 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

80. Запрещение произвольности предполагает всестороннее изучение критериев законности, разумности, соразмерности и необходимости любой меры, заключающейся в лишении человека свободы. Вопрос запрещения произвольности может возникнуть на любом этапе судебного разбирательства.

81. Административное задержание допустимо лишь в строго ограниченных случаях. Оно должно быть непродолжительным, отвечать международным и внутренним нормам и не использоваться для продления срока досудебного задержания подозреваемых.

V. Рекомендации

82. Рабочая группа рекомендует государствам:

а) обеспечивать и защищать право каждого человека на свободу, предусмотренное международным обычным правом;

б) обеспечивать, чтобы гарантии, действующие в случае произвольного ареста и задержания, распространялись на все формы лишения свободы, включая домашний арест, исправительно-трудовые работы, продолжительные периоды действия комендантского часа, задержание мигрантов и просителей убежища, содержание под стражей в целях защиты, задержание для целей реабилитации или лечения; и задержание в транзитных зонах, пунктах пограничного контроля и т.д.;

с) обеспечить, чтобы досудебное содержание лиц под стражей не превышало сроков, установленных законом, и при этом соблюдалось требование о срочной доставке таких лиц к судье.

83. Все меры задержания должны быть оправданны, адекватны, необходимы и соразмерны преследуемой цели.

84. Всем лицам, к которым применяется такая мера, как задержание, на всех этапах должен предоставляться доступ к адвокату по его или ее выбору, а также эффективная правовая помощь и представительство.

85. Всем задержанным лицам следует предоставлять все минимальные процессуальные гарантии, включая принцип равенства состязательных возможностей сторон, предоставление достаточного времени и возможностей для подготовки защиты, надлежащий доступ к доказательствам и гарантии защиты от самооговора.