



**Конвенция против пыток
и других жестоких, бесчеловечных
или унижающих достоинство видов
обращения и наказания**

Distr.
GENERAL

CAT/C/CHE/6
18 March 2009

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИТЕТ ПРОТИВ ПЫТОК

**РАССМОТРЕНИЕ ДОКЛАДОВ, ПРЕДСТАВЛЕННЫХ ГОСУДАРСТВАМИ-
УЧАСТНИКАМИ В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 9 КОНВЕНЦИИ**

**Шестой периодический доклад, который должен был быть
представлен в 2000 году**

Добавление

ШВЕЙЦАРИЯ^{*, **}

[2 июля 2008 года]

* Четвертый периодический доклад, представленный Швейцарией 18 декабря 2002 года (CAT/C/55/Add.9), охватывает период с 1 июля 1996 года по 30 июня 2000 года. Доклад был рассмотрен Комитетом 21 июня 2005 года. Третий периодический доклад Швейцарии (CAT/C/34/Add.6), представленный Швейцарией 7 ноября 1996 года, охватывает период с 1 июля 1992 года по 30 июня 1996 года. Доклад был рассмотрен Комитетом 14 ноября 1997 года.

** В соответствии с информацией, направленной государствам-участникам в отношении обработки их докладов, настоящий документ до его передачи в службы письменного перевода Организации Объединенных Наций официально не редактировался.

СОДЕРЖАНИЕ

<i>Раздел</i>	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Список сокращений.....		4
I. ОБЩАЯ ЧАСТЬ.....	1–21	6
A. Предварительные замечания	1	6
B. Вступление Швейцарии в Организацию Объединенных Наций.....	2–3	6
C. Швейцария в Совете по правам человека.....	4–5	6
D. Ратификация и подписание международных документов	6–7	7
E. Конституция Швейцарии	8–10	9
F. Основные завершённые законодательные проекты (краткое изложение).....	11	10
G. Разрабатываемые законодательные проекты	12–17	12
H. Визит в Швейцарию представителей Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания	18–19	15
I. Судебная практика Комитета и Европейского суда по правам человека по вопросам, связанным с Конвенцией	20–21	16
II. КОММЕНТАРИИ ПО СТАТЬЯМ КОНВЕНЦИИ	22–192	17
A. Статья 1. Определение "пытка"	22	17
B. Статья 2. Полное запрещение пыток.....	23–25	17
C. Статья 3. Принцип невозвращения	26–104	18
D. Статья 4. Наказания за совершение актов пыток.....	105–107	41
E. Статья 5. Универсальная юрисдикция	108–110	42
F. Статья 6. Меры, направленные на обеспечение присутствия подозреваемого лица	111–115	43
G. Статья 7. Судебное преследование или выдача и гарантия справедливого обращения.....	116–136	44
H. Статья 8. Международное сотрудничество в области выдачи.....	137	51
I. Статья 9. Международная взаимная правовая помощь в области уголовного правосудия	138–139	51
J. Статья 10. Подготовка персонала и должностных лиц, работающих с лицами, лишенными свободы.....	140–155	51
K. Статья 11. Осуществление надзора за условиями содержания под стражей	156–167	54

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

<i>Раздел</i>	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
L. Статья 12. Оперативное и беспристрастное расследование случаев пыток	168–182	56
M. Статья 13. Право на предъявление жалобы и защита истца и свидетелей	183–187	62
N. Статья 14. Право жертвы на справедливую компенсацию	188–189	64
O. Статья 15. Использование доказательств, полученных незаконным путем	190–191	65
Q. Статья 16. Запрещение актов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания	192	65
III. ОТВЕТЫ НА ВЫЗЫВАЮЩИЕ ОБЕСПОКОЕННОСТЬ ВОПРОСЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ, СФОРМУЛИРОВАННЫЕ КОМИТЕТОМ В СВОИХ ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ЗАМЕЧАНИЯХ И РЕКОМЕНДАЦИЯХ (CAT/C/CR/34/CNE)	193–206	65
A. Отсутствие определения пытки	194–196	65
B. Проект федерального закона об использовании мер принуждения	197–198	66
C. Выводы Комитета как основание для пересмотра дела	199	66
D. Гарантия права на справедливое судебное разбирательство и на осуществление социально-экономических прав для просителей убежища	200	66
E. Необоснованное использование "дипломатических гарантий"	201–205	67
F. Продолжать вносить взносы в Фонд добровольных взносов Организации Объединенных Наций для жертв пыток	201–205	68

Список сокращений

Законодательные акты^а

пУК	Прежний Уголовный кодекс Швейцарии от 21 декабря 1937 года
ЕКПЧ	Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года
УК	Уголовный кодекс Швейцарии от 21 декабря 1937 года
УПК	Уголовно-процессуальный кодекс Швейцарии от 5 октября 2007 года
Конституция	Федеральная конституция Швейцарской Конфедерации от 29 мая 1874 года
ЗУПН	Федеральный закон об уголовном праве в отношении несовершеннолетних от 20 июня 2003 года
ЗУ	Закон об убежище от 26 июня 1998 года
ЗПЖП	Федеральный закон от 4 октября 1991 года о помощи жертвам правонарушений
ФЗИ	Федеральный закон об иностранцах от 16 декабря 2005 года
ФЗТР	Федеральный закон о тайных расследованиях от 20 июня 2003 года
ЗМВБ	Федеральный закон о принятии мер, направленных на поддержание внутренней безопасности от 21 марта 1997 года
ЗКПТ	Федеральный закон о контроле за почтовой перепиской и средствами телекоммуникации от 6 октября 2000 года
ЗПППИ	Федеральный Закон о пребывании и постоянном проживании иностранцев от 26 марта 1931 года
ЗППКК	Федеральный закон об использовании мер принуждения и полицейских мер в областях, относящихся к компетенции Конфедерации, от 20 марта 2008 года
ЗФАС	Федеральный Закон о Федеральном административном суде от 17 июня 2005 года
ЗФС	Федеральный закон о Федеральном суде от 17 июня 2005 года
ЗФУС	Федеральный закон о Федеральном уголовном суде от 4 октября 2002 года
ПИИ	Постановление об интеграции иностранцев от 13 сентября 2000 года
ФПКПП	Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 18 декабря 2002 года
ЗУСП	Федеральный закон об уголовном судопроизводстве от 15 июня 1934 года
ЗУСН	Федеральный закон, регулирующий процедуру судопроизводства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Сборники законодательных и судебных актов, посланий Федерального совета^a

ATF	Сборник постановлений Федерального суда Швейцарии
FF	Федеральный бюллетень
RO	Официальный сборник федеральных законов
RS	Систематический сборник федерального права
STE	Серия европейских договоров

^a Текст Федеральной конституции, а также все тексты законов и документов, которые цитируются или упоминаются в настоящем докладе можно получить в Федеральном департаменте юстиции (Сектор управления уголовного права, Отдел уголовно-процессуального права) по адресу: Bundesrain 20, 3003 Berne.

Федеральные органы, международные организации, комитеты и комиссии

ЕАСТ	Европейская ассоциация свободной торговли
КПП	Комитет Организации Объединенных Наций против пыток
КДКДЮП	Конференция директоров кантональных департаментов юстиции и полиции
ЕСПЧ	Европейский суд по правам человека
ЕКПП	Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания
КАУ	Швейцарская Комиссия по апелляциям по вопросам предоставления убежища
ДОЗНС	Федеральный департамент обороны, защиты населения и спорта
ФДИД	Федеральный департамент иностранных дел
ФДГЭ	Федеральный департамент государственной экономики
ФДВД	Федеральный департамент внутренних дел
ФДЮП	Федеральный департамент юстиции и полиции
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ООН	Организация Объединенных Наций
ФУМ	Федеральное управление по вопросам миграции
ООН	Организация Объединенных Наций
ФАС	Федеральный административный суд
ЕС	Европейский Союз

I. ОБЩАЯ ЧАСТЬ

A. Предварительные замечания

1. Четвертый и последний представленный периодический доклад Швейцарии от 18 декабря 2002 года (CAT/C/55/Add.9) охватывает период с 1 июля 1996 года по 30 июня 2000 года и содержит актуальную информацию по конкретным вопросам. Доклад был рассмотрен Комитетом 21 июня 2005 года. Заключительные замечания Комитета были опубликованы в документе **CAT/C/CR/34/CHE**. Комитет обратился с просьбой к Швейцарии представить дополнительные сведения, которые были направлены ему почтой 15 июня 2005 года, 10 мая 2007 года и 27 ноября 2007 года (см. документы CAT/C/CHE/CO/4/Add.1 и 2). Настоящий доклад охватывает период с 1 июля 2000 года по 30 апреля 2008 года.

B. Вступление Швейцарии в Организацию Объединенных Наций

2. 3 марта 2002 года на референдуме, которому предшествовала острая политическая дискуссия, большинство граждан (54,6 процента) и большинство кантонов (11 2/2 голосов против 9 4/2) поддержали народную инициативу "За вступление Швейцарии в Организацию Объединенных Наций"¹.
3. 10 сентября 2002 года Швейцария стала членом Организации Объединенных Наций. Вхождение в эту организацию было одной из приоритетных задач Федерального совета на период 1999–2003 годов².

C. Швейцария в Совете по правам человека

4. Швейцария была избрана в Совет по правам человека 9 мая 2006 года 140 голосами из 191. Она принимала активное и конструктивное участие в работе Совета, результатом которой стало принятие Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций резолюции 60/251. В соответствии с этой резолюцией:

а) Швейцария обязуется в полной мере сотрудничать с Советом по правам человека в целях его превращения в сильный, эффективный и руководствующийся принципами справедливости орган Организации Объединенных Наций по поощрению и защите прав человека и, в частности, твердо обязуется добиваться реализации

¹ Согласно пункту 1b статьи 140 Федеральной конституции, вопросы о вступлении в организации коллективной безопасности или в наднациональные сообщества выносятся на голосование народа и кантонов.

² FF 2000 2168.

гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие на равной основе.

b) Кроме того, Швейцария подтверждает свою поддержку Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека и других фондов, программ и учреждений Организации Объединенных Наций, в особенности, путем содействия предпринимаемым в настоящее время усилиям по проведению системы договорных органов, и, в частности, путем оценки целесообразности представления расширенного базового документа, дополняемого специальными докладами, которые должны представляться каждому из договорных органов.

c) Кроме того, Швейцария обязуется содействовать соблюдению прав человека на международном уровне, в частности, путем оказания помощи государствам в их деятельности по осуществлению их обязательств в области прав человека посредством проведения диалогов о правах человека, обмена экспертами, технического сотрудничества и предоставления консультационных услуг.

d) Наконец, Швейцария признает свое обязательство содействовать соблюдению прав человека на национальном уровне, в частности, путем рассмотрения возможности ратифицировать Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, которая была подписана Швейцарией в июне 2004 года.

5. В числе одной из первых стран Швейцария прошла 8 мая 2008 года процедуру универсального периодического обзора на заседании Совета по правам человека. Национальный доклад Швейцарии (A/HRC/WG.6/2/CHE/1) представляла, в частности, Начальник Федерального департамента иностранных дел. Совет по правам человека принял доклад по Швейцарии 13 мая 2008 года (A/HRS/8/41). Из 30 сформулированных рекомендаций Швейцария приняла пять и отклонила две рекомендации, 23 рекомендации были приняты к рассмотрению (см. A/HRC/8/41/Add.1).

D. Ратификация и подписание международных документов

6. В период после составления четвертого периодического доклада Швейцария ратифицировала или подписала следующие международные документы о защите от пыток:

a) Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, ратифицирован 26 июня 2002 года и вступил в силу для Швейцарии 26 июля 2002 года³;

b) Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, подписан 25 июня 2004 года;

c) Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, ратифицирован 19 сентября 2006 года и вступил в силу для Швейцарии 19 октября 2006 года⁴;

d) Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности подписана 12 декабря 2000 года, и дополняющие ее Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху ратифицированы 27 октября 2006 года и вступили в силу 26 ноября 2006 года⁵.

e) Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин подписан 15 февраля 2007 года.

7. Кроме того, следует упомянуть о подписании, ратификации и/или вступлении в силу на региональном уровне следующих международных документов о защите прав человека:

a) Протоколы № 1 и № 2 к Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания вступили в силу 1 марта 2002 года⁶;

b) Дополнительный протокол от 18 декабря 1997 года к Конвенции о передаче осужденных лиц вступил в силу для Швейцарии 1 октября 2004 года⁷;

³ RS 0.107.1.

⁴ RS 0.107.2.

⁵ RS 0.311.54 ; RS 0.311.541 ; RS 0.311.542.

⁶ RO 2003 2581 et 2584.

⁷ RS 343.1.

с) Протокол № 13 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, направленный на отмену смертной казни в любых обстоятельствах (STE 187), вступил в силу для Швейцарии 1 июля 2003 года⁸;

д) Протокол № 14 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, дополняющий контрольную систему Конвенции, ратифицирован 25 апреля 2006 года (еще не вступил в силу);

е) Конвенция о киберпреступности (STE 185) подписана 23 ноября 2001 года (пункт 169);

ф) Дополнительный протокол к Конвенции о киберпреступности в отношении криминализации деяний расистского и ксенофобского характера, осуществляемых при помощи компьютерных систем (STE 189), подписан 9 октября 2003 года.

Е. Конституция Швейцарии

8. 1 января 2000 года вступила в силу Федеральная конституция Швейцарской Конфедерации (далее – Конституция). Среди важных изменений следует отметить реформу судебной системы Швейцарии.

9. Судебная реформа направлена на то, чтобы сохранить рабочий потенциал Федерального суда, укрепление правовой защиты граждан и формирование основы унификации уголовного судопроизводства Швейцарии. Реформа проводится в несколько этапов, и работа в этой области продолжается до сих пор. Введены в действие:

а) 1 апреля 2003 года: конституционные основы, необходимые для унификации уголовного судопроизводства (статья 123 Конституции) и создания Федерального уголовного суда (статья 191а, пункт 1 Конституции);

б) 1 сентября 2005 года: конституционная основа для создания Федерального административного суда (статья 191а, пункт 2 Конституции);

с) 1 января 2007 года: в частности, гарантия доступа к судье (статья 29а, 191b Конституции) и гарантия независимости судебных органов (статья 191с Конституции).

10. На референдуме 8 февраля 2004 года народ и кантоны проголосовали за "Пожизненное заключение для признанных особо опасными и не поддающимися

⁸ RS 0.101.093.

исправлению правонарушителей". Сразу же после референдума в Конституцию была введена новая статья 123а следующего содержания:

Статья 123а

1. Если лицо, совершившее сексуальное преступление или насилие, признано особо опасным и не поддающимся исправлению по результатам экспертизы, необходимой для вынесения судебного постановления, это лицо подлежит пожизненному заключению на основании высокого риска совершения нового преступления. Всякое досрочное освобождение и условно-досрочное освобождение данного лица исключаются.

2. Повторная экспертиза проводится только в том случае, если на основании новых научных знаний может быть установлено, что правонарушитель подлежит реабилитации, после чего не будет представлять опасности для общества. Судебный орган, который выносит решение об отмене пожизненного заключения, несет ответственность в случае совершения освобожденным из заключения лицом нового преступления.

3. Всякая экспертиза в отношении лица, совершившего преступление, проводится по крайней мере двумя независимыми экспертами, которые учитывают все соответствующие факторы.

Е. Основные завершенные законодательные проекты (краткое изложение)

11. В период после составления четвертого периодического доклада Швейцария приняла следующие законодательные проекты:

а) Пересмотр 24 марта 2006 года Федерального закона о принятии мер, направленных на поддержание внутренней безопасности (ЗМПВ) (введение положений о подстрекательстве к насилию и о проявлении насилия во время спортивных мероприятий, пункты 189 и 251, вступил в силу 1 января 2007 года)⁹;

б) Федеральный закон об иностранцах (далее Закон об иностранцах, ФЗИ), вступил в силу 1 января 2008 года)¹⁰;

⁹ RO 2006 3703.

¹⁰ RO 2007 5437.

c) Пересмотр некоторых положений Федерального закона о предоставлении убежища (далее Закон об убежище, ПУ)¹¹ от 26 июня 1998 года, вступили в силу 1 января 2004 года в рамках Федерального закона о сокращении бюджета от 19 декабря 2003 года¹²;

d) Частичный пересмотр от 16 декабря 2005 года Федерального закона о предоставлении убежища (ПУ) от 26 июня 1998 года¹³, вступил в силу частично 1 января 2007 года и частично 1 января 2008 года¹⁴;

e) Федеральный закон о Федеральном суде (ЗФС) от 17 июня 2005 года, вступил в силу 1 января 2007 года¹⁵;

f) Федеральный закон о Федеральном уголовном суде (ЗФУС) от 4 октября 2002 года, вступил в силу 1 апреля 2004 года¹⁶;

g) Уголовный кодекс Швейцарии (УК) от 21 декабря 1937 года¹⁷:

- Общая часть Уголовного кодекса с внесенными изменениями, вступила в силу 1 января 2007 года);
- внесение изменений в положения, касающиеся пожизненного заключения особо опасных преступников¹⁸, вступление в силу планируется 1 июля 2008 года;
- статьи 123, 189 и 190, вступили в силу 1 апреля 2004 года;
- статья 182, вступила в силу 1 декабря 2006 года;
- статья 386, вступила в силу 1 января 2006 года.

¹¹ RS 142.31.

¹² RO 2004 1647; FF 2003 5091.

¹³ RS 142.31.

¹⁴ RO 2006 4745; FF 2002 6359.

¹⁵ RS 173.110.

¹⁶ RS 173.71.

¹⁷ RS 311.0.

¹⁸ RO 2007 5437.

h) Федеральный закон от 20 июня 2003 года, регламентирующий положение несовершеннолетних в уголовно-правовых отношениях (далее Закон об уголовном праве в отношении несовершеннолетних (ЗУПН), вступил в силу 1 января 2007 года)¹⁹;

i) Частичный пересмотр Федерального закона от 4 октября 1991 года о помощи жертвам правонарушений (ЗПЖП), вступил в силу 1 октября 2002 года²⁰;

j) Полный пересмотр Федерального закона от 4 октября 1991 года о помощи жертвам правонарушений, вступил в силу 1 января 2009 года²¹;

k) Уголовно-процессуальный кодекс Швейцарии от 5 октября 2007 года (далее Уголовно-процессуальный кодекс (УПК), вступил в силу планируется в 2010 году)²².

G. Разрабатываемые законодательные проекты

1. Процессуальное право

12. 22 августа 2007 года Федеральный совет утвердил переработанный вариант Закона об уголовном судопроизводстве в отношении несовершеннолетних (ЗУСН). Было принято решение повторно обсудить первоначальный проект с практическими работниками кантонов, с тем чтобы в большей степени учесть требования по его осуществлению. Этот новый вариант закона обсуждался Советом кантонов 11 декабря 2007 года, который внес в него ряд изменений. Обсуждение закона в Национальном совете планируется провести в ходе летней сессии 2008 года. Такой порядок принят для того, чтобы данный закон вступил в силу одновременно с Уголовно-процессуальным кодексом.

2. Уголовное право

13. 23 апреля 2008 года Федеральный совет принял послание о внесении изменений в федеральные законы с целью осуществления положений Римского статута Международного уголовного суда²³. Этот проект предусматривает включение в Уголовный кодекс нового вида преступлений против человечности и специального перечня особо тяжких военных преступлений. Также предусмотрено новое распределение полномочий между гражданскими и военными органами власти в вопросах уголовного

¹⁹ RS 311.1.

²⁰ RS 312.5.

²¹ RO 2008 1607.

²² FF 2007 6583; срок на проведение референдума истек и не был использован.

²³ FF 2008 ...

преследования за преступления геноцида, за преступления против человечности и за военные преступления. Полномочия по уголовному преследованию лиц, совершивших такие преступления, будут распределены следующим образом: органы гражданского правосудия будут уполномочены осуществлять уголовное преследование и рассматривать дела в отношении швейцарских гражданских лиц и иностранцев (гражданские лица или военнослужащие). Военные органы будут уполномочены осуществлять уголовное преследование и рассматривать дела только в отношении военнослужащих швейцарской армии и гражданских лиц (граждане Швейцарии или иностранцы, гражданские лица или военнослужащие), совершивших одно из вышеуказанных преступлений в отношении военнослужащего швейцарской армии. Если Швейцария находится в состоянии войны, то все полномочия возлагаются на военные органы власти. Послание будет рассмотрено парламентом в течение 2008 года.

14. 27 июня 2007 года Федеральный совет принял Послание по вопросу о народной законодательной инициативе "О неприменимости срока давности по преступлениям, связанным с детской порнографией" и Федеральном законе о сроке давности уголовного преследования в отношении преступлений против детей²⁴. Федеральный совет отклонил предложение авторов инициативы, а именно, о неприменимости срока давности по преступлениям сексуального характера в отношении детей, но при этом внес предложение о продлении действующих в настоящее время сроков давности, начиная отсчет срока давности только с момента наступления совершеннолетия жертвы преступления, физической или половой неприкосновенности которой был нанесен ущерб, если на момент совершения преступления возраст жертвы не достиг 16 лет. Это предложение в точности повторяет не только то, что предусматривается в большинстве законодательств европейских стран, но и в Конвенции Совета Европы о защите детей от эксплуатации и надругательств сексуального характера, принятой Комитетом министров 12 июля 2007 года²⁵. 6 марта 2008 года Национальный совет отклонил эту народную законодательную инициативу и принял косвенный контрпроект Федерального совета. 13 мая 2008 года Комиссия по правовым вопросам Совета кантонов единогласно отклонила народную законодательную инициативу и одобрила косвенный контрпроект Федерального совета. Дело будет рассматриваться Федеральным советом в ходе летней сессии 2008 года.

²⁴ FF 2007 5099.

²⁵ С текстом Конвенции и Пояснительного доклада к ней можно ознакомиться по адресу:
http://www.coe.int/t/f/affaires_juridiques/coopération_juridique/Lutte_contre_l'exploitation_sexuelle_des_enfants/

3. Публичное право

15. 24 июня 2004 года Швейцария подписала Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. 8 декабря 2006 года Федеральный совет принял Послание об утверждении и осуществлении данного Протокола²⁶. В этом Послании предлагается, по согласованию с кантонами, создать Федеральную комиссию по предупреждению пыток в качестве "национального превентивного механизма". После тщательного рассмотрения предложения о создании децентрализованных органов были отклонены. Комиссия должна включать 12 членов, назначаемых на четыре года. Ее задачи и полномочия в значительной мере определены положениями Факультативного протокола. Члены Комиссии, в частности, будут иметь безоговорочное право посещать все места заключения, включая сооружения и оборудование, где могут содержаться лица, лишённые свободы. Проект рассматривается в парламенте, который должен его утвердить в течение 2008 года.

16. 20 марта 2008 года парламент принял в последнем чтении Закон об использовании мер предупреждения и полицейских мер в областях, относящихся к компетенции Конфедерации (ЗПМКК)²⁷. Этот закон направлен на унификацию применения полицией мер принуждения в областях, относящихся к компетенции Конфедерации, в частности в рамках репатриации иностранцев, а также обеспечение пропорциональности любого применения мер принуждения. Применение физической силы, вспомогательных средств и оружия должно быть пропорционально обстоятельствам и в максимальной возможной степени гарантировать личную неприкосновенность соответствующего лица. В результате весьма продолжительной процедуры устранения противоречий применение обездвиживающих устройств ("тазеров") допускается только при жестких условиях. И напротив, запрещаются методы и способы применения физической силы, которые могут вызвать нарушение функционирования дыхательных путей или причинить серьезный вред здоровью соответствующих лиц. Медикаментозные препараты могут назначаться или предписываться только по медицинским показаниям и не могут применяться в качестве вспомогательных средств с тем чтобы успокоить или усыпить человека. Для проведения операций, связанных с применением мер принуждения, органы власти могут задействовать только прошедших специальную подготовку лиц. Закон применяется в отношении любого федерального органа, который вынужден применять принуждение или полицейские меры в рамках исполнения своих задач.

17. В течение определенного времени ведется дискуссия о том, следует ли удовлетворять потребности в информации только для оценки ситуации и принятия

²⁶ FF 2007 261.

²⁷ FF 2008 2095; сроки проведения референдума истекают 10 июля 2008 года.

необходимых решений или также и для своевременного обнаружения скрытой опасности. Осуществляемый в настоящее время пересмотр Федерального закона о принятии мер, направленных на обеспечение внутренней безопасности (ЗПВБ II), должен учитывать динамику угроз в Западной Европе. Пересмотр предпринят для расширения целевой деятельности оперативных служб по добыванию информации для обеспечения их соответствия европейским стандартам в этой области. Применение этих новых мер будет находиться под строгим контролем. Федеральный совет принял свое Послание парламенту 15 июня 2007 года²⁸.

Н. Визит в Швейцарию представителей Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания

18. Четвертый последующий проверочный визит представителей Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ЕКПП) в Швейцарию состоялся 20–24 октября 2003 года. Цель визита заключалась в посещении отделения тюрьмы аэропорта Цюрих-Клотен, в которой содержатся ожидающие выдворения из страны лица (тюрьма № 2), а также транзитной зоны международного аэропорта Цюриха. По окончании визита делегация заявила представителям Конфедерации и кантона Цюрих, что она не обнаружила каких-либо признаков, свидетельствующих о применении пыток или жестокого обращения. В докладе, который ЕКПП передал Федеральному совету в марте 2004 года, содержалось обстоятельное описание положения в тюрьме № 2 и в транзитной зоне аэропорта Цюриха и ряд рекомендаций, комментариев и просьб о предоставлении информации, адресованных швейцарским органам власти. В своих решениях от 27 февраля 2002 года и от 27 октября 2004 года Федеральный совет, с одной стороны, представил информацию о принятых мерах по осуществлению рекомендаций и, с другой стороны, ответил на комментарии и просьбы о предоставлении информации²⁹.

19. В период с 24 сентября по 5 октября 2007 года состоялся пятый визит представителей ЕКПП в Швейцарию. В ходе этого визита делегация уделила особое внимание условиям содержания лиц, в отношении которых были приняты меры в виде заключения или институциональные терапевтические меры, а также условиям в подразделениях сил безопасности. Делегация также осуществила проверку положения

²⁸ FF 2007 4773.

²⁹ Доклад ЕКПП и позиция Федерального совета опубликованы на сайте Федерального управления юстиции http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/themen/staat_und_buerger/menschenrechte2/europaeische_antifolterkonvention.html.

несовершеннолетних лиц и молодых людей, помещенных в воспитательные учреждения. Если Федеральный совет примет решение, доклад ЕКПП будет опубликован одновременно с официальной позицией Швейцарии в течение последнего квартала 2008 года.

I. Судебная практика Комитета и Европейского суда по правам человека по вопросам, связанным с Конвенцией

20. За рассматриваемый период были представлены 29 новых сообщений, касающихся Швейцарии. При этом три сообщения были признаны неприемлемыми, а шесть исключены. В трех случаях было установлено нарушение статьи 3 Конвенции о высылке и опровергнуто в семи случаях. После того как Комитет установил нарушение статьи 3 Конвенции, два подателя сообщений получили разрешение на временное пребывание, а один получил статус беженца.

21. За рассматриваемый период Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) сообщил только об одной индивидуальной жалобе и запросил уточнения по жалобе, в которой сообщалось о нарушении статьи 3 ЕКПЧ. По этой жалобе ЕСПЧ в одном случае установил нарушение статьи 2 ЕКПЧ (право на жизнь) в связи с тем, что органы власти не провели эффективного расследования обстоятельств смерти сына заявителей. В отношении жалобы на нарушение статьи 3 суд пришел к выводу об отсутствии нарушения этого положения по фактическим обстоятельствам дела и об отсутствии какого-либо отдельного вопроса в отношении процедурного аспекта этого положения вследствие идентичности обстоятельств дела обстоятельствам по жалобе, связанной со статьей 2 (постановление по делу "Скавуццо–Хагер и другие против Швейцарии" от 7 февраля 2006 года, номер жалобы 41773/98). В другом случае суд признал жалобу неприемлемой вследствие того, что не были использованы все способы обжалования в своей стране (решение по делу "Шериджиан против Швейцарии" от 14 июня 2005 года, номер жалобы 13791/02).

II. КОММЕНТАРИИ ПО СТАТЬЯМ КОНВЕНЦИИ

A. Статья 1. Определение "пытка"

22. В отношении этой статьи следует сделать ссылку на пункт 8 первоначального доклада (CAT/C/5/Add.17), пункты 6–12 третьего периодического доклада (CAT/C/34/Add.6), а также пункты 9–13 четвертого периодического доклада (CAT/C/55/Add.9).

B. Статья 2. Полное запрещение пыток

23. По-прежнему остается актуальной информация, представленная в пунктах 34–37 первоначального доклада, за исключением следующих уточнений.

24. Статья 32 прежнего Уголовного кодекса Швейцарии (ПУК), в которой говорилось, что действия, предписанные законом и должностными обязанностями или профессиональным долгом, не являются преступлением, была заменена статьей 14 Уголовного кодекса следующего содержания: "Лицо, действующее в соответствии с тем, как это предписывает или разрешает закон, поступает законным образом, [...]". Эта новая статья ограничивает основание для оправдания действий обусловленными законом обязательствами и разрешениями. В статье более не упоминается выполнение должностных обязанностей и профессионального долга, каковое выполнение не является, по единодушному мнению ученых, отдельным основанием для оправдания. Упоминание о должностных обязанностях и профессиональном долге может только ввести в заблуждение, наводя на мысль о том, что выполнение этих обязанностей может явиться основанием для нарушения, даже если оно не опирается на закон"³⁰.

25. В унифицированном Уголовно-процессуальном кодексе также закреплено полное запрещение пыток или жестокого обращения в рамках уголовного судопроизводства. Фактически в подпунктах с) и d) пункта 2 статьи 3 Уголовно-процессуального кодекса от уголовных органов требуется, чтобы они следовали "правилу, требующему обеспечения гарантий справедливого обращения и права быть заслушанным для всех лиц, участвующих в судебном разбирательстве" и "запрещения применять следственные методы, которые затрагивают человеческое достоинство". Наряду с этим, статья 140 Уголовно-процессуального кодекса запрещает применение средств принуждения, силы, угроз, обещаний, обмана и таких средств, которые могут подавлять мыслительные способности и волю лица при представлении доказательств, даже если это лицо дало свое

³⁰ Послание Федерального совета в связи с внесением изменений в Уголовный кодекс Швейцарии от 21 сентября 1998 года, FF 1999 1787.

согласие на их применение. Доказательства, представленные в нарушение этих принципов (статья 141 УПК) использоваться не могут.

С. Статья 3. Принцип невозвращения

26. В качестве вступления следует сослаться на пункты 38–41 и 43–44 первоначального доклада, на пункты 8–16 второго периодического доклада (CAT/C/17/Add.12) и пункты 15–16 третьего периодического доклада, а также на пункты 16 и 17 четвертого периодического доклада.

1. Выдача

27. За рассматриваемый период была подана только одна жалоба от 18 октября 2002 года, в которой оспаривалось решение Швейцарии о выдаче. Решением от 7 мая 2003 года Комитет постановил, что выдача просительницы убежища в Испанию не является нарушением статей 3 и 16 Конвенции.

2. Частичный пересмотр Закона об убежище и полный пересмотр Закона об иностранцах

28. Новый Закон об убежище (ЗУ), вступивший в силу в октябре 1999 года, был частично пересмотрен в 2005 году и принят по итогам референдума в сентябре 2006 года 67 процентами участвовавших в голосовании граждан. Основными элементами этого пересмотра Закона об убежище являются: положения, касающиеся принципа безопасного третьего государства; полная процедура предоставления убежища в регистрационных центрах и аэропортах, включая возможное предоставление средств правовой защиты; новый статус лиц, имеющих разрешение на временное пребывание в стране; а также новый порядок финансирования.

29. Некоторые положения, включенные в Закон об убежище в результате частичного пересмотра, уже вступили в силу 1 января 2007 года. Речь идет, в частности, о новой формулировке причины принятия решения от отказе в рассмотрении по существу в случае отсутствия проездных документов или документов, удостоверяющих личность. Кроме того, уже вступило в силу новое положение о предоставлении убежища в случае крайней необходимости. Остальные законоположения вступили в силу в январе 2008 года. Процедура предоставления убежища в аэропорту теперь аналогична процедуре, применяемой на границе.

30. В декабре 2005 года парламент Швейцарии принял проект о полном пересмотре Федерального закона о пребывании и постоянном проживании (ЗПППИ) 1931 года. По итогам референдума 24 сентября 2006 года 68 процентами граждан был принят новый

Закон об иностранцах (ЗИ), который вступил в силу в январе 2008 года. Основные цели закона заключаются в следующем:

- a) продолжение политики ограничения разрешения на въезд выходцев из государств - нечленов ЕС-25 только высококвалифицированными специалистами;
- b) улучшение правового статуса иностранцев и укрепление политики интеграции;
- c) укрепление положений, направленных на борьбу со злоупотреблениями правом.

31. Новый закон об иностранцах направлен на упрощение законодательства в отношении иностранцев в одних областях и на его укрепление в других областях. Закон, в частности, предусматривает ускоренное воссоединение семей, имеющих детей в возрасте до 12 лет, с тем чтобы упростить их скорейшую интеграцию. Законом сохраняется разрешение на проживание в случае разделения семьи или развода, если иностранец прожил в Швейцарии не менее трех лет и успешно интегрировался в общество. Насилие в семье также служит причиной, которая может служить основанием для выдачи ставшему жертвой лицу разрешения на дальнейшее пребывание в Швейцарии после развода или разделения семьи. При этом кантоны имеют возможность выдавать разрешение на проживание или на кратковременное пребывание только тем лицам, которые, например, занимаются на курсах изучения языка. Сотрудник отдела записи актов гражданского состояния может теперь, опираясь на новый закон, отказать в регистрации явного фиктивного брака.

32. Кроме того, был улучшен статус лиц, получивших разрешение на временное пребывание. При этом в целях обеспечения гарантии осуществления высылки были усилены меры принуждения.

3. Новые положения в Законе об убежище

a) *Несопровождаемые несовершеннолетние лица*

33. В результате частичного пересмотра ЗУ были улучшены условия защиты несовершеннолетних лиц, обращающихся с просьбой о предоставлении убежища. Отныне несопровождаемым несовершеннолетним лицам назначаются доверенные лица, которые оказывают им помощь в осуществлении всех действий, связанных с процессом принятия решения.

34. В соответствии с Конвенцией о правах ребенка, несопровождаемые несовершеннолетние лица имеют право на особую защиту. Согласно прежнему Закону об

убежище компетентные кантональные органы власти тоже были обязаны принимать меры по опеке таких лиц. В отсутствие возможности незамедлительного назначения опекуна или попечителя, доверенное лицо должно было осуществлять защиту интересов несовершеннолетнего лица в процессе прохождения процедуры предоставления убежища. Однако, согласно прежнему закону, принятие мер по опеке и назначение доверенного лица предполагало приписку несовершеннолетнего лица к определенному кантону.

35. В соответствии с новым законом меры по опеке должны приниматься, а доверенное лицо должно назначаться немедленно в случае, если осуществляются процессуальные действия по принятию решения о предоставлении убежища, не считая собеседования общего характера, в рамках процедуры в аэропорту или в центре регистрации беженцев, в результате чего обеспечивается представление интересов ребенка с самого начала процедуры предоставления убежища (статья 17, пункт 3 ЗУ). Доверенное лицо осуществляет руководство и поддержку в отношении несопровождаемого несовершеннолетнего лица в рамках процедуры предоставления убежища и возвращения. Вместе с тем действие его мандата прекращается в момент назначения попечителя или опекуна по смыслу Гражданского кодекса или в момент достижения совершеннолетия заинтересованным лицом. Как и ранее, в случае подачи несопровождаемым несовершеннолетним лицом заявления о предоставлении убежища, компетентные службы аэропорта (например, полиция аэропорта) или центра регистрации беженцев информируют кантональные органы власти о том, что те могут безотлагательно назначить доверенное лицо и предпринять иные необходимые меры по опеке. Со своей стороны кантональный орган власти сразу же сообщает в Федеральное управление миграции (ФУМ) и в Федеральный административный суд, а также несовершеннолетнему лицу фамилию назначенного доверенного лица и информируют их обо всех принятых мерах по опеке.

b) *Случаи крайней необходимости предоставления убежища*

36. Согласно пункту 2 статьи 14 ЗУ, кантон может обратиться в ФУМ для признания случая крайней необходимости предоставления убежища для просителей убежища в силу значительной интеграции соответствующего лица. Такая процедура предусматривается в тех случаях, если, независимо от стадии процедуры предоставления убежища, иностранец проживает в Швейцарии не менее пяти лет с момента подачи ходатайства о предоставлении убежища, если властям всегда известно его место пребывания и установлена его личность. Эта процедура также распространяется на просителей убежища, которые проходят обычную процедуру или открытую специальную процедуру, а также на просителей убежища, в отношении которых принято решение об отказе в рассмотрении по существу в страну, а также на просителей убежища, ходатайство которых не было удовлетворено и которые в силу этого должны покинуть территорию

Швейцарии. Однако эти лица не могут инициировать данную процедуру, они получают статус участника только в том случае, если кантон подал в ФУМ ходатайство о признании случая крайней необходимости предоставления убежища в отношении этих лиц.

37. Новый пункт 2 статьи 14 ЗУ вступил в силу 1 января 2007 года. В течение 2007 года в ФУМ было подано 948 ходатайств о признании случая крайней необходимости предоставления убежища. На 1 января 2008 года 800 ходатайств были удовлетворены, 40 были отклонены и 108 находились в стадии рассмотрения.

с) Процедура предоставления убежища в аэропорту

38. С 1 января 2008 года процедура предоставления убежища в аэропортах Цюрих-Клотен и Женева-Куантрин осуществляется таким же образом, что и процедура на границе, или процедура в центре регистрации беженцев, или процедура в рамках Конфедерации. В соответствии с прежним Законом об убежище возвращение беженца в третье государство или страну происхождения осуществлялось в случае явной неправдоподобности или бездоказательности доводов заинтересованного лица и отсутствия каких бы то ни было препятствий к его возвращению. До уведомления о своем решении о возвращении лица ФУМ консультировалось с Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ), которое имело "право вето" (пункт 3 статьи 23 пЗУ). При въезде в Швейцарию заинтересованное лицо направлялось в регистрационно-процедурный центр Конфедерации, где продолжалось осуществление процедуры предоставления убежища. В настоящее время пункт 1 статьи 23 ЗУ предусматривает возможность принятия отрицательного решения или решения об отказе в рассмотрении непосредственно в аэропорту. В случаях, предусмотренных ЗУ, собеседование с просителем убежища о мотивах получения убежища проходит в присутствии представителя организации помощи беженцам. Извещение о принятом решении должно поступить в течение 20 дней (ранее – в течение 15 дней) с момента подачи ходатайства о предоставлении убежища. В случае невозможности принять в указанные сроки решение, ФУМ приписывает просителя убежища к кантону (пункт 2 статьи 23 ЗУ). Заинтересованное лицо в течение пяти рабочих дней с даты извещения о принятом решении может подать жалобу в Федеральный административный суд как на отрицательное фактическое решение о предоставлении убежища с последующим решением о выдворении из страны, так и на решение о невъезде. Максимальный срок пребывания в жилом помещении транзитной зоны аэропорта теперь составляет 60 дней (ранее – 25 дней). Согласно пунктам 3 и 4 статьи 22 ЗУ, проситель убежища может в любое время обратиться с просьбой о рассмотрении вопроса о законности назначения в качестве места пребывания аэропорта или другого соответствующего места и пригодности назначенного места. Задержание (согласно подпункту 1b пункта 5 статьи 76 ЗУ) может быть обжаловано на таких же условиях.

d) *Консультант по юридическим вопросам в центрах регистрации беженцев и в аэропортах*

39. В соответствии с пунктом 4 статьи 17 ЗУ Федеральный совет урегулировал вопрос об обеспечении доступа к консультанту по юридическим вопросам в центрах регистрации беженцев и в аэропортах. Так, ФУМ информирует просителей убежища, которые подают ходатайства о предоставлении убежища в аэропорту или в центре регистрации беженцев, в письменной или иной соответствующей форме и на понятном им языке, о том, что они имеют возможность обратиться к консультанту по юридическим вопросам или к законному представителю. ФУМ предоставляет в их распоряжение соответствующие средства связи, а также указывает необходимые адреса. Встречи с консультантом по юридическим вопросам или законным представителем могут проходить в центрах регистрации беженцев в часы посещений. Просители убежища могут осуществлять поиск информации юридического характера за пределами того места, в котором они проживают. В международных аэропортах Цюрих-Клотен и Женева-Куантрин консультанту по юридическим вопросам оказывают содействие организации взаимопомощи.

e) *Средства правовой защиты*

40. В рамках пересмотра Закона об убежище были предусмотрены меры с целью унифицирования и ускорения процедуры обжалования в Федеральном административном суде (ФАС) – судебной инстанции, которая с 1 января 2007 года заменила Швейцарскую комиссию по апелляциям по вопросам предоставления убежища. В вопросах предоставления убежища ФАС выносит решения в последней инстанции по жалобам на решения Федерального управления миграции.

41. Конкретно любое отрицательное решение или решение об отказе в рассмотрении по существу, принимаемое ФУМ, может быть обжаловано в ФАС. Как правило, жалоба подается на отказ в предоставлении убежища или временной защиты и на решение о возвращении. Статья 108 ЗУ предусматривает также возможность обжалования решения об отказе во временном пребывании или о назначении аэропорта в качестве места пребывания (статьи 22 и 23 ЗУ). В соответствии с пунктом 1 статьи 108 ЗУ жалоба должна быть подана в течение 30 дней с момента уведомления о принятом решении. Срок подачи жалоб на решение об отказе в рассмотрении и на решение о возвращении в рамках ускоренной процедуры, осуществляемой в аэропорту, устанавливается в пределах пяти рабочих дней с момента уведомления. В принципе любая жалоба имеет отлагательное действие, в том числе жалоба на решения об отказе в рассмотрении и на решения, принимаемые во время процедуры в аэропорту. И напротив, применение средства правовой защиты или чрезвычайного средства правовой защиты не приостанавливает исполнение решения о возвращении, если только компетентный орган не примет иного

решения (статья 112 ЗУ). Это, в частности, случай, когда заявление о пересмотре решения имеет благоприятную перспективу.

4. Прочие новые конкретные положения в области предоставления убежища

а) *Внесение платы за подачу ходатайства о пересмотре решения*

42. Было отмечено, что ходатайства о пересмотре решения, поданные в ФУМ, оказываются в основном необоснованными и даже неправомерными. Это, в частности, относится к тем случаям, когда очевидно, что ходатайство о пересмотре решения было подано с единственной целью – помешать неизбежному исполнению решения о возвращении. Исходя из этого в пересмотренный закон было внесено положение, предусматривающее внесение определенной платы при подаче ходатайства о пересмотре решения в первой инстанции, включая обязательное внесение аванса на покрытие расходов (статья 17b ЗУ). Если по окончании процедуры предоставления убежища и принятия решения о возвращении лица это лицо подает ходатайство о пересмотре решения, ФУМ теперь будет взимать за это плату, за исключением случаев частичного или полного удовлетворения поданного ходатайства. Освобождаются от внесения уплаты неимущие лица, ходатайства которых имеют благоприятную перспективу. Сумма, подлежащая внесению лицом, подавшим ходатайство, указывается в постановляющей части решения, принятого по ходатайству о пересмотре решения.

43. При подаче ходатайства о пересмотре решения ФУМ, помимо этого, может взимать аванс на покрытие расходов, сумма которого соответствует предполагаемым расходам, связанным с процедурой. Учитывая, что ходатайства о пересмотре решения должны рассматриваться в предельно короткие сроки, ФУМ имеет возможность оценить последствия взимания аванса на покрытие расходов. Фактически, в зависимости от сроков задержки начала процедуры, вызванной взиманием аванса на покрытие расходов, и от величины связанных с этой задержкой расходов для ФУМ может оказаться предпочтительным отказ от взимания аванса на покрытие расходов. Если лицо не вносит надлежащий аванс на покрытие расходов, то по его ходатайству о пересмотре решения принимается решение о невъезде, которое может быть обжаловано в ФАС. ФУМ отказывается от взимания аванса на покрытие расходов, если речь идет о неимущем лице и если ходатайство лица о пересмотре решения имеет благоприятную перспективу. Оно также отказывается от взимания аванса на покрытие расходов в рамках процедур, касающихся несопровождаемых несовершеннолетних лиц, если ходатайство такого лица имеет благоприятную перспективу.

44. Сумма платы, взимаемой за процедуру пересмотра решения и внесения аванса на покрытие расходов, как правило, составляет 1200 швейцарских франков.

45. Новое положение о внесении платы также применяется в тех случаях, когда лицо подает новое ходатайство о предоставлении убежища по завершении процедуры или после отзыва ходатайства о предоставлении убежища, при условии, что заявитель не успел вернуться в свое государство происхождения.

b) *Понятие безопасного третьего государства*

46. С 1 января 2008 года просители убежища, которые до подачи ходатайства о предоставлении убежища находились в безопасном третьем государстве, в которое они могут вернуться, могут быть возвращены назад в это безопасное государство без рассмотрения их ходатайства (пункт 2 статьи 34 ЗУ). Федеральный совет уполномочен определять безопасные третьи государства.

47. При приведении данной причины для неразрешения въезда в принципе должны быть соблюдены определенные условия: с одной стороны, заинтересованные лица должны проживать в вышеупомянутой стране и, с другой стороны, должны иметь возможность получить в этой стране защиту. Понятие безопасного третьего государства также распространяется на те страны, в которых заявитель уже получал убежище или фактическую сопоставимую защиту (первые страны убежища) до приезда в Швейцарию. Принимая во внимание, что принцип безопасного третьего государства, в частности, имеет определяющее значение для эффективного исполнения решений о возвращении, необходима гарантия приема конкретного лица обратно в третье государство.

48. В этом новом положении проводится четкое разграничение между безопасными государствами вообще и теми государствами, которые Федеральный совет определяет в качестве безопасных государств. Что касается первых государств, то компетентные органы по вопросам предоставления убежища должны в каждом случае возвращения или высылки конкретно доказать, что данная страна является безопасной страной, то есть она соблюдает принцип невозвращения. Что касается вторых стран, то нет необходимости доказывать их безопасность, поскольку она уже определена. Вместе с тем проситель убежища может оспорить эту презумпцию безопасности.

49. 14 декабря 2007 года Федеральный совет определил в качестве безопасных третьих государств все государства Европейского союза и Европейской ассоциации свободной торговли (ЕАСТ) (Норвегия, Исландия, Лихтенштейн).

50. Новое положение отменяет положение о превентивном возвращении в третье государство, которое действовало до 31 декабря 2007 года. Так, решение о невъезде и о возвращении в третье государство окончательно определяется процедурой в Швейцарии, и эта процедура включает следующее гарантии: становится невозможным немедленное

возвращение просителя убежища в третье государство, и проситель может находиться в Швейцарии до вступления в силу решения о невъезде; кроме того, жалоба имеет отлагательное действие.

51. Закон предусматривает следующие случаи применения данного положения:

- a) проситель убежища может вернуться в безопасное третье государство, определенное Федеральным советом, в котором он проживал до этого;
- b) проситель убежища может вернуться в третье государство, в котором он проживал до этого и которое в отдельных случаях соблюдает принцип невозвращения;
- c) проситель убежища может продолжать следовать в третье государство, виза которого у него уже имеется и в котором он может запросить предоставление защиты;
- d) проситель убежища, на основании международного соглашения, может проследовать в третье компетентное государство и пройти там процедуру предоставления убежища и возвращения; это будет осуществляться в рамках Дублинской процедуры, которая вступит в силу с 1 ноября 2008 года;
- e) проситель убежища может продолжать следовать в третье государство, где проживают его близкие родственники или лица, с которыми он поддерживает тесные отношения.

52. Однако в законе предусмотрены три исключения из этих правил. Так, отказ в рассмотрении по существу или возвращение в третье государство не допускаются, если:

- a) близкие родственники просителя убежища или лица, с которыми он поддерживает тесные отношения, живут в Швейцарии;
- b) проситель убежища имеет статус беженца;
- c) ФУМ располагает данными, согласно которым третье государство не обеспечивает эффективную защиту в соответствии с принципом невозвращения.
- c) *Отказ в рассмотрении по существу в связи с отсутствием документов, удостоверяющих личность*

53. В Законе об убежище уже содержалось положение об отказе в рассмотрении по существу, которое применялось с 1998 года в отношении ходатайств о предоставлении убежища, поданных лицами, которые не представляли проездных документов или иных

документов, позволяющих органам власти установить их личность в течение 48 часов после подачи ходатайства о предоставлении убежища. Однако практика показала, что это положение не принесло ожидаемых результатов и не стимулировало просителей убежища представлять имеющиеся у них документы.

54. Принимая во внимание вышесказанное, в пересмотренном законе была предусмотрена новая формулировка этой причины отказа в рассмотрении (пункт 2а и пункт 3 статьи 32 ЗУ), которая позволяла применять ее более систематически в целях увеличения числа предъявляемых документов и гарантировать таким образом установление личности просителей убежища.

55. С этой целью теперь принимаются только проездные документы и документы, удостоверяющие личность в прямом смысле этого слова. Другие документы не принимаются.

56. Предложенная формулировка соответствует международному праву в отношении исключений, предусмотренных для отказа в рассмотрении по существу: если отсутствие документов оправдывают уважительные причины, если статус беженца является очевидным или если возникает необходимость в проведении более тщательного расследования. Так, в данной формулировке учитывается положение беженцев, которые могут привести соответствующие достоверные причины, позволяющие рассмотрение по существу на основании их заявлений даже в случае отсутствия у них документов, либо в силу того, что их статус беженца мог быть установлен в ходе собеседования, либо в силу того, что оказалось невозможным принять решение по их ходатайству о предоставлении убежища в результате собеседования и возникает необходимость в других следственных действиях для установления их статуса беженца. Также соблюдается положение о запрещении выдворения, если рассмотрение по существу было проведено на основании заявления, по которому невозможно вынести решение о возвращении и требуется предварительно осуществить другие следственные действия, с тем чтобы выявить наличие возможных препятствий для осуществления возвращения.

57. Кроме того, в отличие от прежнего закона, отказ в рассмотрении также не применяется в тех случаях, когда проситель убежища убедительно доказывает невозможность представления документов в течение 48 часов по уважительным причинам. Во всех случаях собеседование с просителем о мотивах получения убежища происходит в присутствии представителя организации взаимопомощи. Кроме того, с 1 апреля 2004 года немедленное исполнение решения о возвращении более невозможно, а жалоба на отказ в рассмотрении по существу имеет автоматическое отлагательное действие. Срок обжалования составляет пять рабочих дней.

5. Новые положения в Законе об иностранцах

а) *Возвращение из Швейцарии*

58. Аналогично прежнему Закону об иностранцах компетентные органы власти могут возвращать иностранца из Швейцарии без формального решения (пункт 1 статьи 64 и пункт 1 статьи 65 ЗИ). Но, согласно новому закону, компетентный орган должен выносить решение сразу по получении ходатайства (пункт 2 статьи 64 и пункт 2 статьи 65 ЗИ). На границе решение может быть обжаловано в течение трех дней после уведомления о принятом решении. Но жалоба в этом случае не имеет отлагательного действия. Орган по рассмотрению жалоб должен в десятидневный срок принять решение о восстановлении отлагательного действия жалобы (пункт 2 статьи 64 ЗИ). В аэропорту решение может быть обжаловано в течение 48 часов после уведомления о принятом решении. Орган по рассмотрению жалоб должен принять решение в течение 72 часов (пункт 2 статьи 65 ЗИ). Жалоба имеет отлагательное действие.

59. В перспективе присоединения Швейцарии к Шенгенскому соглашению (планируется 1 ноября 2008 года) уведомление о решении о возвращении, принятом на внешних границах Шенгенской зоны или в Швейцарии, в аэропортах, в которые прибывают пассажиры из стран, не входящих в Шенгенскую зону, должно вручаться в форме документа стандартного образца, в котором указаны правовые средства защиты. Возможная жалоба не будет иметь отлагательного действия, и в принципе решение о возвращении подлежит незамедлительному исполнению.

б) *Право на воссоединение семьи в отношении лиц, временно проживающих в стране*

60. Пункт 7 статьи 85 ЗИ предоставляет возможность супругу/супруге и не достигшим 18 лет и не находящимся в браке детям лиц, временно проживающих в Швейцарии, пользоваться правом на воссоединение семьи и, следовательно, тем же статусом, который имеет лицо, уже проживающее в Швейцарии, при следующей совокупности условий:

- лицо, временно проживающее в Швейцарии, может подать заявление о воссоединении по истечении трех лет после получения разрешения на временное проживание;
- это лицо должно вести совместное хозяйство в Швейцарии с лицами, пользующимися правом на воссоединение семьи;
- вся семья должна иметь соответствующее жилое помещение;

- вся семья не зависит от социальной помощи.

61. Статистические данные в этой области отсутствуют. Однако можно отметить, что за первый год применения этого законодательного положения ФУМ рассмотрело всего несколько дел.

с) *Представление разрешения на пребывание лицам, имеющим разрешение на временное пребывание*

62. Любой иностранец, находящийся в Швейцарии более пяти лет и имеющий разрешение на временное пребывание, может подать в органы власти кантона своего местожительства ходатайство о предоставлении разрешения на пребывание в соответствии с пунктом 5 статьи 84 ЗИ. Кантон может удовлетворить это ходатайство или отказать в его удовлетворении. В случае отказа в удовлетворении ходатайства может быть возбуждено производство в отношении кантональных властей. Если кантон удовлетворяет ходатайство о предоставлении разрешения на пребывание, он должен направить дело в ФУМ вместе с предварительным положительным заключением. Если ФУМ признает факт предоставления убежища случаем крайней необходимости (углубленное рассмотрение дела на основе информации, представленной кантоном, и федерального дела, особенно с учетом уровня интеграции данного иностранца в Швейцарии, его семейного положения и наличия права требовать его возвращения в страну выезда), оно дает разрешение кантону предоставить разрешение на пребывание и прекращает действие разрешения на временное пребывание. В течение 2007 года этим положением воспользовались 3395 человек.

6. Оказание помощи

а) *Социальная помощь и экстренная помощь в области предоставления убежища*

63. Включение в число лиц, лишаящихся социальной помощи, лиц, в отношении которых принято и вступило в силу отрицательное решение о предоставлении убежища и решение о возвращении, является одним из главных изменений, внесенных в результате пересмотра в ЗУ. Это положение уже применялось к лицам, в отношении которых было принято решение об отказе в рассмотрении по существу, с апреля 2004 года.

64. Исключение из числа лиц, получающих социальную помощь, означает, что лица, в отношении которых вступило в силу отрицательное решение о предоставлении убежища, сопровождаемое решением о возвращении, и лица, в отношении которых вступило в силу решение об отказе в рассмотрении по существу, сопровождаемое решением о возвращении, исключаются из системы предоставления социальной помощи в соответствии с Законом об убежище. Эти лица обязаны покинуть Швейцарию

самостоятельно. В случае необходимости и по заявлению они могут получить экстренную помощь. Кантоны обладают полномочиями предоставлять экстренную помощь.

В основном речь идет о введении ограничения для лиц, получивших отказ в предоставлении убежища, с тем чтобы побудить их выполнить обязательство покинуть Швейцарию (что ставит их в невыгодное положение по сравнению с лицами, в отношении которых приостановлена процедура предоставления убежища и которые могут ожидать решения, оставаясь в Швейцарии).

65. Экстренная помощь, гарантированная статьей 12 Конституции, конкретно означает предоставление простого жилья (в центрах экстренного предоставления жилья, в убежищах для защиты гражданского населения и т. д.), обеспечение питанием в структурах приема лиц, выдачу талонов на питание или ежедневных пособий, а также, в случае необходимости, оказание срочной медицинской помощи. В каждом случае экстренная помощь оказывается с учетом потребностей конкретного лица. Положение уязвимых лиц (например, несопровождаемых несовершеннолетних лиц, больных) может также приниматься во внимание (например, проживание в квартире вместо проживания в центре экстренного предоставления жилья). Рассматриваемое лицо может пользоваться обычными средствами правовой защиты (от кантональных учреждений до Федерального суда) в случае отказа в предоставлении экстренной помощи или недостаточного объема экстренной помощи.

b) *Интеграция иностранцев*

66. Согласно Федеральному закону об иностранцах и Постановлению об интеграции иностранцев, лица, имеющие разрешение на временное пребывание в стране, могут также повторно воспользоваться системой интеграционных мер. Кантоны обладают полномочиями в вопросах интеграции. Конфедерация предоставляет кантонам единовременные денежные средства на расходы, связанные с интеграцией. Социальная и профессиональная интеграция являются приоритетными задачами.

c) *Помощь в возвращении*

67. Новый Федеральный закон об иностранцах (ЗИ) и пересмотренный Закон об убежище (ЗУ) внесли ряд изменений в вопросы оказания помощи в возвращении. Впервые в официальных предписаниях особо упоминаются консультационные услуги по вопросам возвращения (статья 93 ЗУ) и советники по вопросам возвращения в центрах регистрации беженцев. Так законодатель признал их значение. После прекращения социальной помощи лица, в отношении которых вступило в силу решение об отказе в рассмотрении по существу, более не исключаются из числа лиц, получающих помощь в возвращении, и им выплачиваются пособия даже в том случае, если срок, установленный для выезда из

Швейцарии, уже истек. Таким образом, начиная с 2008 года все просители убежища в полном объеме получают пособия на помощь в возвращении. Единственными причинами исключения из числа лиц, получающих помощь в возвращении, являются преступная деятельность, нарушение обязательства сотрудничать и факт наличия достаточных финансовых средств или значительных имущественных ценностей.

68. Разрабатываемый в настоящее время экспериментальный проект предусматривает для некоторых групп лиц, которые подпадают под действие Закона об иностранцах, возможность получения помощи в возвращении, поскольку впервые в истории вступление в силу статьи 60 Закона об иностранцах позволяет оказывать помощь особо уязвимым лицам, которые на основании предписания добровольно покидают Швейцарию. Рассчитанный на два года, этот экспериментальный проект предназначен для защиты жертв и свидетелей торговли людьми, а также для лиц, особо подвергающихся опасности эксплуатации при осуществлении своей оплачиваемой деятельности.

69. Отныне, в соответствии с пунктом 2 статьи 92 ЗУ, программы, реализуемые за границей, могут быть также направлены на предупреждение незаконной миграции. Предупреждение незаконной миграции способствует краткосрочному сокращению опасности первичной или вторичной миграции в Швейцарии. В Послании по вопросу о частичном пересмотре Закона об убежище в связи с этим уточняется, что приоритетной задачей является предложение лицам, бежавшим от конфликта или спасшимся в катастрофе, места проживания в регионе их выезда и организация информационно-разъяснительных кампаний. Наряду с проектами оказания структурной помощи, которые до настоящего времени осуществлялись в рамках специальных программ для некоторых стран при посредстве Управления развития и сотрудничества, предупреждение незаконной миграции приобретет в будущем еще большее значение.

7. Защита данных в области предоставления убежища

70. В соответствии с пунктом 1 статьи 97 ЗУ запрещается передавать персональные данные в страну происхождения или в страну выезда, если такая передача подвергает опасности указанное лицо или его близких родственников. Также запрещается сообщать в страну происхождения или в страну выезда сведения, касающиеся подачи ходатайства о предоставлении убежища (конец пункта 1 статьи 97).

71. При проведении мероприятий по отъезду лица компетентный орган, в случае необходимости, лишь уточнит, что заинтересованное лицо не имеет требуемого разрешения на пребывание в Швейцарии. Следует отметить, что этот орган может связаться с государством происхождения или выезда для получения проездных документов, необходимых для исполнения возвращения, сразу же после принятия первой

инстанцией отрицательного решения или решения об отказе в рассмотрении. Иными словами, эти мероприятия могут проводиться еще до формального вступления в силу решения первой инстанции. Кроме того, мероприятия, связанные с получением проездных документов, не прекращаются в случае подачи жалобы или использования средства чрезвычайной правовой защиты.

72. С целью исполнения решения о возвращении лица органы власти обязаны сообщить государству происхождения или выезда определенные персональные данные (а также биометрические данные) этого лица. Частичный пересмотр ЗУ дал возможность пополнить каталог данных, необходимых для более эффективного учета требований, которые возникают на практике. В частности, было предусмотрено расширение числа передаваемых данных и включение в них также информации, касающейся проводимых в Швейцарии уголовно-процессуальных действий. Однако передача такой информации не должна носить систематический характер. Фактически, на основании пункта 3g статьи 97 ЗУ передача данных об уголовно-процессуальных действиях допустима только в отдельных случаях, когда "это необходимо для процедуры повторного разрешения и для поддержания безопасности и публичного порядка в стране происхождения и когда это не представляет какой-либо опасности для соответствующего лица". Следует при этом напомнить, что передача данных уголовного характера регламентируется Федеральным законом о международной взаимопомощи по уголовным делам.

8. Меры принуждения

73. При пересмотре Закона об иностранцах были ужесточены положения, касающиеся применения мер принуждения. Были введены новые основания для задержания (задержание, задержание с целью осуществления возвращения или высылки из центров регистрации беженцев, задержание с целью возвращения или высылки в случае отказа в сотрудничестве для получения проездных документов, задержание за неподчинение, назначение места жительства и запрет на появление в определенных местах, если в отношении заинтересованного лица принято решение о возвращении или высылке и если это лицо не соблюдает установленный для него срок выезда из страны), а максимальный срок задержания был увеличен с 12 до 24 месяцев. С 1 января 2007 года ЗИ предусмотрены следующие принуждения:

а) *Задержание (статья 73 ЗИ)*

74. Решение о задержании (статья 73 ЗИ) принимается федеральными и кантональными органами власти. Это задержание, с одной стороны, дает возможность уведомить лицо о решении, касающемся его статуса пребывания, например о решении о предоставлении убежища. Однако задержание в основном применяется для установления личности лица,

которое обязано сотрудничать с органами власти по этому вопросу. Срок задержания определяется сроком, необходимым для проведения расследования или для уведомления о принятом решении (включая время проезда), но не может превышать трех дней.

b) Назначение места жительства и запрет на появление в определенных местах (статья 74 ЗИ)

75. Назначение места жительства и запрет на появление в определенных местах (статья 74 ЗИ) выполняют две функции. С одной стороны, эта мера является инструментом борьбы с иностранцами, которые нарушают порядок или представляют угрозу национальной безопасности и публичному порядку (в частности, в случае нарушения закона о наркотических средствах), но не могут быть незамедлительно высланы из Швейцарии. С другой стороны, эта форма задержания применяется в отношении лиц, возвращение или высылка которых не может быть приведена в исполнение, но появление которых в данном месте органы власти тем не менее хотели бы не допустить. С 1 января 2007 года решение о назначении места жительства принимается в том случае, если в отношении иностранца принято решение о возвращении или высылке и если он не соблюдает установленный для него срок отъезда из страны.

c) Задержание на подготовительном этапе (статья 75 ЗИ)

76. Целью задержания на подготовительном этапе (статья 75 ЗИ) является обеспечение исполнения процедуры возвращения или подготовка решения о пребывании. Решение о задержании может быть принято, если указанное лицо пребывает в Швейцарии нелегально и возникает одно из оснований для его задержания, предусмотренных в пунктах a–h статьи 75 ЗИ (отказывается назвать свою фамилию в ходе процедуры предоставления убежища или возвращения, подает сразу несколько ходатайств о предоставлении убежища под разными фамилиями, проникает в запрещенную для него зону, представляет серьезную угрозу для других лиц и т. д.). 1 января 2007 года максимальный срок задержания на подготовительном этапе был увеличен с трех до шести месяцев включительно.

d) Задержание с целью возвращения или высылки (статья 76 ЗИ)

77. Задержание с целью возвращения или высылки (статья 76 ЗИ) применяется в случаях, если было направлено уведомление о принятии решения о возвращении или высылке, не являющееся обязательным к исполнению, если исполнение решения о возвращении является неизбежным и если указана причина задержания (указанное лицо покидает назначенный для него район проживания, проникает в запрещенную для него зону, нарушает запрет на въезд в Швейцарию и не может быть немедленно выслано,

представляет серьезную угрозу для других лиц и т. д.). Исполнение решения о возвращении должно быть объективно возможным и осуществимым даже против желания указанного лица. Компетентный орган власти обязан незамедлительно принять необходимые меры с целью осуществления возвращения (принцип оперативности). 1 января 2007 года максимальный срок задержания с целью возвращения или высылки был продлен с 9 до 18 месяцев. Срок задержания несовершеннолетних лиц в возрасте от 15 до 18 лет не может превышать 12 месяцев. С 1 января 2008 года задержание лица, кроме того, стало возможным и в тех случаях, когда о решении о возвращении, принятом на основании решения об отказе в рассмотрении по существу, направляется уведомление в центр регистрации беженцев, и исполнение решения о возвращении становится неизбежным. Срок задержания данного вида не может превышать двадцати дней.

e) *Задержание с целью возвращения или высылки в случае отказа в сотрудничестве для получения проездных документов (статья 77 ЗИ)*

78. Это новое конкретное положение, касающееся задержания с целью возвращения или высылки и включенное в закон (статья 77 ЗИ), применяется с 1 января 2007 года. Данный вид задержания может назначаться с целью исполнения решения о возвращении или высылке при следующих условиях: исполнительное решение принято, но указанное лицо не покинуло Швейцарию в установленный срок, и органы власти сами должны обеспечить проездные документы. Эта мера, в частности, применяется в тех случаях, когда существует риск перехода иностранца на нелегальное положение, как только органы власти получают проездные документы. Срок задержания данного вида не может превышать 60 дней.

f) *Задержание за неподчинение (статья 78 ЗИ)*

79. Введенное в действие 1 января 2007 года, задержание за неподчинение направлено на то, чтобы изменить поведение иностранца, обязанного покинуть Швейцарию, если, несмотря на предпринимаемые органами власти усилия, исполнение решения о возвращении или высылке заинтересованного лица не может быть осуществлено без сотрудничества со стороны этого лица. Задержание за неподчинение является крайней мерой, к которой прибегают в отсутствие иных мер принуждения, способных заставить лицо, незаконно пребывающее в Швейцарии, вернуться против своей воли в страну происхождения или выезда. Решение о таком задержании может быть принято, в частности, если иностранец, имеющий необходимые проездные документы, не может быть возвращен без его согласия в данную страну. Вместе с тем этот вид задержания может также побудить иностранца пойти на сотрудничество с целью получения требуемых проездных документов или установления своей личности. Срок задержания за неподчинение составляет один месяц, после чего продлевается на два месяца, затем еще

на два месяца и так через каждые два месяца. Максимальный срок задержания за неподчинение составляет 18 месяцев и 9 месяцев для несовершеннолетних лиц в возрасте от 15 до 18 лет.

g) Статистические данные

80. На данный момент в Федерации не существует подробных статистических данных относительно мер принуждения, принимая во внимание, что эти меры являются прерогативой кантонов. Вместе с тем с 1 января 2008 года, после вступления в силу статьи 15а Постановления об исполнении возвращения и высылки иностранцев (ПВВИ)³¹ (OERE; RS 142.281) компетентные кантональные органы обязаны представлять в ФУМ следующие данные, касающиеся мер принуждения:

- a) количество решений о задержании и продолжительность каждого задержания;
- b) количество прямых возвращений задержанных;
- c) количество освобождений;
- d) гражданство задержанных лиц;
- e) пол и возраст задержанных лиц.

81. Представление этих данных поможет оценить эффективность мер принуждения, принимаемых в соответствии с Законом об иностранцах, особенно в случае административного задержания с целью возвращения.

82. ФУМ ставит перед собой задачу ввести эти данные непосредственно в Централизованную информационную систему по вопросам миграции, создаваемую в настоящее время. Для выполнения этой задачи ФУМ взаимодействует с кантонами. По всей вероятности, разработка программного обеспечения для этой автоматизированной системы будет завершена в конце 2009 года.

³¹ RS 142.281.

9. Судебная практика апелляционной инстанции по вопросам предоставления убежища

a) *Преследование негосударственного характера: теория защиты*

83. Своим принципиальным решением от 8 июня 2006 года бывшая швейцарская Комиссия по апелляциям по вопросам предоставления убежища (КАУ) обусловила существенное изменение судебной практики в отношении преследования негосударственного характера в том, что касается признания статуса беженца, решив применять теорию защиты вместо теории вменения в вину. Отныне главный вопрос заключается в том, может ли преследуемое или опасющееся преследований лицо получить адекватную защиту в стране происхождения. Теперь определяющим элементом для признания статуса беженца является не субъект преследования, а отсутствие защиты в случае преследования или опасности преследования, независимо от того, является ли преследование результатом преднамеренных или непреднамеренных действий государства. Отныне следует ставить себя в положение жертвы преследования и определять, может ли такое лицо получить защиту государственных органов в стране происхождения. Этот новый подход стирает разницу между прямым государственным преследованием и косвенным негосударственным преследованием.

84. Это переломное изменение судебной практики, в частности, имело последствия для жалоб лиц, ставших жертвами преследований со стороны третьих лиц и прибывших из государств, неспособных обеспечить им защиту, или из несуществующих де-факто государств (*failed States*). Прежняя судебная практика, как правило, не признавала за этими лицами права на получение статуса беженца, но их возвращение заменялось альтернативной мерой (выдачей разрешения на временное пребывание). В настоящее время за этими лицами может быть предоставлен статус беженца, если соблюдены все другие условия, связанные с предоставлением убежища.

b) *Преследования, которым подвергаются женщины*

85. В решении от 2006 года КАУ постановила, что имеется также и другая причина преследования, связанного с предоставлением убежища, если такое преследование обусловлено исключительно гендерным аспектом. Случаи похищения невест в Эфиопии свидетельствуют о том, что женщины, особенно проживающие в сельской местности, в принципе не обеспечены адекватной защитой со стороны государства. Для них существует лишь возможность получить внутреннее убежище, в частности, в Аддис-Абебе. Эта возможность определяется обстоятельствами в каждом конкретном случае, но, в любом случае, она становится неосуществимой, если требуется защита от лица, облеченного властью или имеющего связи в национальном масштабе.

с) Жертвы пыток и изнасилования: достоверность поздних свидетельств

86. В двух своих решениях КАУ отразила свою позицию в отношении достоверности поздних свидетельств. Так, в деле одной из жертв, вероятно подвергавшейся жестокому обращению, тот факт, что она скрыла, руководствуясь чувством стыда, детали пыток (в данном деле – прижигание интимных частей тела) в ходе слушаний и рассказала об этом подробно только на стадии обжалования, не обязательно опровергает достоверность ее утверждений. Аналогично, факт заявления об изнасиловании только на стадии чрезвычайной апелляционной процедуры можно объяснить чувством вины и стыда, а также механизмами защиты, которые разработала жертва. В подобном случае, поскольку остальные материалы дела позволяют допустить достоверность совокупности фактов в связи с этим новым заявлением, ходатайство о пересмотре решения в ревизионном порядке или о повторном рассмотрении дела не может быть отклонено на том единственном основании, что это заявление могло бы быть сделано на стадии обычной процедуры.

д) Неподчинение и дезертирство: их существенность для предоставления убежища

87. Возможное наказание за неподчинение или дезертирство может считаться преследованием, определяющим предоставление убежища, только в том случае, если по одной из причин, указанных в статье 3 ЗУ, данное лицо понесло более суровое наказание, чем другое лицо, оказавшееся в аналогичной ситуации (завышенное наказание), или примененная мера наказания является непропорционально строгой, или же несение военной службы наносит ущерб рассматриваемому лицу по смыслу вышеуказанного положения, или вынуждает это лицо участвовать в действиях, запрещенных международным правом.

88. Опираясь на эти разъяснения, КАУ посчитала, что в Эритрее наказание за отказ служить в армии или за дезертирство является чрезмерно суровым; оно относится к наказаниям, мотивированным соображениями политического характера ("абсолютно завышенное наказание"). Лица, имеющие обоснованные опасения подвергнуться такому наказанию, должны признаваться в качестве беженцев.

е) Статья 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод

89. Опираясь на судебную практику Европейского суда по правам человека, КАУ неоднократно выражала свое мнение по вопросу о совместимости осуществления возвращения лица, характеризующегося неудовлетворительным состоянием здоровья, с соблюдением статьи 3 ЕКПЧ. Так, высылка лица, больного СПИДом в терминальной

стадии, может в чрезвычайных обстоятельствах привести к нарушению статьи 3 ЕКПЧ. Вместе с тем высылка больного СПИДом является во всех случаях законной по смыслу статьи 3 ЕКПЧ до тех пор, пока не наступила терминальная стадия заболевания. Аналогично при некоторых определенных условиях осуществление высылки получившего отказ просителя убежища, характеризующегося неудовлетворительным физическим или психическим состоянием здоровья или имеющего склонность к суициду, может стать нарушением статьи 3 ЕКПЧ.

f) *Несовершеннолетние лица*

90. При рассмотрении разумного характера подлежащего исполнению решения о высылке наилучшее обеспечение интересов ребенка является фактором, который следует прежде всего принимать во внимание. Значительная интеграция ребенка в Швейцарии существенно затрудняет реализацию возможности его социальной интеграции (или реинтеграции) в стране происхождения, что может сделать невозможным осуществление возвращения всей его семьи.

91. Доверенное лицо, обладающее знаниями в области права, должно обеспечивать защиту интересов несопровождаемого несовершеннолетнего лица в рамках процедуры предоставления убежища. С этой основной функцией связаны определенные требования, касающиеся квалификации и подготовки доверенного лица, а также порядка выполнения им своих обязанностей. Если доверенное лицо явным образом действовало против интересов несопровождаемого несовершеннолетнего лица или с очевидной целью воздерживалось от действий, которые требовались для защиты интересов этого несовершеннолетнего лица, следует считать, что данное доверенное лицо не справилось со своей задачей и что его поведение привело к нарушению права несовершеннолетнего лица быть выслушанным. Если в решении ФУМ допущены нарушения, жалоба на которые имеет благоприятную перспективу, защита интересов несопровождаемого несовершеннолетнего лица требует, чтобы ему была объяснена суть нарушений, допущенных в этом решении, и оказано содействие в подаче жалобы, не ограничиваясь направлением этого несовершеннолетнего лица в юридическое бюро для получения консультации.

g) *Право быть выслушанным*

92. Право быть выслушанным включает различные возможности, в том числе возможность заинтересованного лица высказать свою точку зрения до принятия неблагоприятного для него решения и возможность представить доказательства фактов, которые могут повлиять на решение, и потребовать приобщить их к материалам дела. Право быть выслушанным не препятствует органу, принимающему решение, провести

упреждающую проверку фактов и отказать в приобщении доказательств к материалам дела, если можно предположить, что эти доказательства заведомо не могут привести к принятию решения, более благоприятного для заявителя.

93. Нарушение права быть выслушанным возникает в тех случаях, когда, например, орган власти не предоставляет заинтересованному лицу возможности полностью изложить свое мнение в отношении существенности представленных им доказательств, и не указывает причины, по которой он отказывает в приобщении доказательств к материалам дела.

94. В другом решении КАУ сделала следующие уточнения: право стороны быть выслушанной до вынесения решения неразрывно связано с обязательством органа принятия решения принимать во внимание доводы этой стороны и обстоятельно объяснить при изложении мотивов решения причины, по которым эти доводы были отклонены. Обязательство изложения мотивов требует от органа принятия решения изложения мотивов, на которых он основывает свое решение, с тем чтобы ходатайствующая сторона могла подать жалобу, зная обстоятельства дела, а апелляционный орган мог вынести постановление о законности принятого решения.

h) Средства правовой защиты

95. Право на эффективные средства правовой защиты, предусмотренное статьей 13 ЕКПЧ, не нарушается на основании того лишь факта, что жалоба на решение об отказе в рассмотрении по существу должна быть подана в течение пяти рабочих дней. Однако невозможность для лица вовремя подать жалобу в силу стечения неблагоприятных обстоятельств (слишком сжатые сроки, установленные для подачи жалобы; спорное решение, требующее перевода; невозможность найти доверенное лицо) может явиться препятствием, не составляющим вины этого лица, и оправдать, таким образом, возобновление срока подачи жалобы. Сжатый срок подачи жалобы на решение об отказе в рассмотрении по существу требует от органа первой инстанции особенно строгого соблюдения применяемых процессуальных норм.

10. Осуществление возвратов

96. За последние четыре года Швейцария подписала девять соглашений о повторном приеме лиц с целью формализации сотрудничества между Швейцарией и странами назначения репатрируемых лиц. На настоящее время действуют 42 соглашения о повторном приеме. В этих соглашениях определены рамочные условия возвращения высылаемого лица, не унижающие его достоинство и обеспечивающие его безопасность.

97. Если в период после 2002 года количество ходатайств о предоставлении убежища значительно уменьшилось, то количество ходатайств кантонов перед Конфедерацией об осуществлении возвращения отнюдь не сократилось. Деятельность Отдела по вопросам репатриации, созданного в 1997 году с задачей оказания поддержки кантонам в области установления личности и возвращения граждан иностранного государства, находящихся в Швейцарии на незаконном положении, постоянно совершенствуется в профессиональном аспекте, равно как и деятельность подразделений кантональной полиции, занимающихся вопросами организации специальных авиарейсов. В этих рамках 11 апреля 2002 года Конференция директоров кантональных департаментов юстиции и полиции (КДКДЮП) утвердила различные мероприятия, касающиеся гармонизации осуществления возвращения в принудительном порядке (директивы о принудительной репатриации воздушным транспортом). С 1 июля 2003 года кантональные и федеральные органы власти, занимающиеся вопросами осуществления возвращения, действуют на основе соглашения между КДКДЮП и Федеральным департаментом юстиции и полиции (ФДЮП) о проведении репатриации под конвоем и воздушным транспортом (Соглашение о создании конвойных команд), которое было заключено в целях повышения эффективности сотрудничества и административной взаимопомощи в вопросах исполнения решений о возвращении и высылке воздушным транспортом. В Швейцарии действует специальная группа, в состав которой входят более 200 сотрудников полиции, специально подготовленных для проведения операций по принудительной репатриации.

98. На осенней ассамблее 2003 года КДКДЮП утвердила создание Комитета экспертов "Возвращение и осуществление возвращения", который пришел на смену рабочей группе "Осуществление возвращений". 2 февраля 2004 года директор ФДЮП и президент КДКДЮП подписали документ о полномочиях этого Комитета экспертов. Задача этого Комитета заключается в проведении оперативных мероприятий, направленных на совершенствование процесса осуществления возвращения в институциональном и организационном аспектах. Основные задачи Комитета:

- a) адаптировать существующие документы в области осуществления возвращения и, в частности, продолжать разработку этих документов;
- b) анализировать изменение ситуации в области возвращения и осуществления возвращений;
- c) определять меры и улучшения, которые следует предпринять.

99. С целью нормального выполнения спецрейсов Комитет экспертов "Возвращение и осуществление возвращения", в частности, создал осенью 2004 года рабочую подгруппу "Организация необходимого наземного механизма" с задачей разработать для аэропортов

Берн-Бельп, Женева-Куантрин и Цюрих-Клотен минимальных единообразных норм, направленных на регламентирование предоставления специальных услуг на месте. Рабочая группа, которая разработала эти единообразные нормы для главных аэропортов Швейцарии, была сохранена. В настоящее время эта группа занимается вопросами обмена опытом между различными подразделениями полиции, обслуживающими разные аэропорты, и обсуждением проблем, которые возникают или могут возникнуть при посадке, в полете или в процессе повторного приема в стране происхождения. Кроме того, Группа готовит решения для Комитета экспертов "Возвращение и осуществление возвращения".

100. С сентября 2005 года служба аэропортового обслуживания ФУМ, на которую возлагается задача по организации отправлений (swissREPAT), в настоящее время также оказывает в аэропорту Женева-Куантрин все услуги, связанные с самостоятельным отъездом или отправкой в принудительном порядке воздушным транспортом (например, организация возвращения, выплата подъемных и уплата налоговых сборов в рамках помощи в возвращении), для всех кантонов.

101. С 1 июля 2006 года в осуществлении репатриации воздушным транспортом могут быть задействованы только те полицейские, которые прошли обязательные курсы по подготовке конвоиров или начальников конвойных команд. Кантон, который не может выделить необходимое число сотрудников сопровождения, должен обратиться с просьбой о выделении дополнительных агентов в другие подразделения полиции в рамках административной взаимопомощи.

102. 18 августа 2006 года компания "Юник" (АО "Аэропорт Цюрих") и ФУМ заключили договор о выделении медицинской бригады (дипломированный врач скорой помощи и санитар, имеющий диплом Ассоциации спасателей Швейцарии и Швейцарского Красного Креста (IAS/CRS) при принудительной репатриации воздушным транспортом лиц, получивших отказ в убежище. Поскольку осуществление возвращения является прерогативой кантонов, эта бригада выделяется по заявке кантонов и по предписанию врача.

103. В перспективе вступления в силу 1 января 2008 года нового Закона об убежище и продления сроков пребывания в транзитной зоне аэропорта Комитет экспертов занимался вопросом предоставления надлежащих и соответствующих требованиям Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ) помещений для просителей убежища в международной зоне аэропортов Цюрих-Клотен и Женева-Куантрин.

104. Что касается количества принудительных репатриаций, то в 2007 году около 13 процентов лиц, покинувших Швейцарию, были репатриированы в принудительном

порядке (10 процентов вернулись в свои страны происхождения добровольно). Исчезновение лиц составляет наибольшую часть, а именно 44 процента лиц, покинувших Швейцарию.

D. Статья 4. Наказания за совершение актов пыток

105. Информация, представленная в пунктах 46–50 первоначального доклада, а также дополнения и изменения, указанные в пунктах 18–28 второго периодического доклада, в пунктах 55–57 третьего периодического доклада и в пункте 62 четвертого периодического доклада могут быть дополнены следующим образом.

106. Вступление в силу для Швейцарии Конвенции о предупреждении преступления геноцида и о наказании за него потребовало внесения ряда изменений в Уголовный кодекс. Так, в Уголовный кодекс была включена новая статья о наказании за геноцид. Эта статья устанавливает наказание в виде пожизненного лишения свободы или лишения свободы на срок до 10 лет. При этом геноцид отныне рассматривается как подготовка к совершению уголовного деяния согласно пункту 1 статьи 260^{bis} Уголовного кодекса. Принимая во внимание тяжесть преступления геноцида, оно относится к федеральной юрисдикции (статья 336, пункт 2 УК). В случае совершения лицом более одного преступления, ряд которых относятся к военной юрисдикции, а другие – к обычной юрисдикции, Федеральный совет может передавать судопроизводство по этим преступлениям в военные трибуналы или в обычные суды (статья 221 Военного уголовного кодекса (ВУК)³²).

107. В положения о давности уголовного преследования также были внесены изменения. С 1 октября 2001 года статья 97 УК (статья 70 пУК) предусматривает, что в случае совершения тяжких преступлений в отношении половой неприкосновенности детей срок давности в любом случае действует до достижения жертвой 25 лет. Это изменение направлено на то, чтобы дать возможность жертве в раннем возрасте освободиться от физической и/или экономической зависимости, от своего истязателя, а также дать ей возможность провести определенную психологическую подготовку, прежде чем решиться сделать заявление об этом преступлении. Как упоминалось ранее, проект об установлении срока давности уголовного преследования с момента достижения жертвой совершеннолетия в настоящее время находится на рассмотрении парламента³³.

³² RS 321.0

³³ См. выше пункт 14.

Е. Статья 5. Универсальная юрисдикция

108. Сведения, представленные Швейцарией в пункте 52 ее первоначального доклада, следует дополнить следующими пунктами.

109. Со времени вступления в силу нового Уголовного кодекса 1 января 2007 года условия его территориального применения регламентируются статьями 3–7 УК. В целом новый УК повторяет прежний УК (пУК), но существуют и некоторые различия. Статья 3 УК в целом соответствует статье 3 пУК и предусматривает применение Уголовного кодекса в отношении лиц, совершающих правонарушение или преступление в Швейцарии (принцип территориальности). Если преступление совершено на борту морского судна, следующего под швейцарским флагом, пункт 2 статьи 4 Закона о морском судоходстве (ЗМС)³⁴ предусматривает, что в этом случае применимо швейцарское право. Аналогичное положение предусмотрено для воздушного судна в пункте 1 статьи 97 Закона об авиации³⁵. Статья 4 УК повторяет статью 4 пУК и предусматривает применение Уголовного кодекса в отношении лиц, совершающих за рубежом правонарушение или преступление против государства и национальной обороны. Статья 5 УК является новой статьей. Она дает возможность подвергать уголовному преследованию в Швейцарии, независимо от иностранного права (двойное признание деяния преступлением не требуется), лиц, виновных в совершении тяжких преступлений сексуального характера в отношении несовершеннолетних лиц за рубежом. Виновные в преступлении будут преследоваться в Швейцарии независимо от их гражданства при условии того, что их местопребывание или постоянное местожительство находится в Швейцарии. Статья 6 УК в основном соответствует статье 6^{bis} пУК и предусматривает юрисдикцию Швейцарии, когда преступление совершено за рубежом и когда Швейцария взяла на себя обязательство преследовать виновного в преступлении на основании международного соглашения (универсальная юрисдикция). Однако следует отметить два очень важных изменения в области применения наиболее благоприятного права: 1) швейцарский суд обязан оценивать и сравнивать общие последствия наказаний, которые он выносит, и 2) швейцарский суд более не обязан применять иностранное право. И наконец, статья 7 УК повторяет содержание статей 5 и 6 пУК и предусматривает, таким образом, юрисдикцию Швейцарии в отношении преступлений, совершаемых за границей, если виновник или жертва преступления является гражданином Швейцарии (принцип активной правосубъектности, пассивной ответственности) или, в противном случае, если виновник не выдан и если он совершил особо тяжкое преступление, осуждаемое международным сообществом (принцип делегированной юрисдикции). Во всех этих случаях Уголовный

³⁴ Федеральный закон о морском судоходстве под швейцарским флагом от 23 сентября 1953 года; RS 747.30

³⁵ Федеральный закон об авиации от 21 декабря 1948 года; RS 748.0

кодекс будет применяться, если деяние наказуемо в государстве, в котором оно было совершено (требование двойного признания деяния преступлением), если виновник преступления находится в Швейцарии или передан Швейцарии за совершение этого деяния и если, согласно швейцарскому праву, это деяние может служить основанием для выдачи, но виновник преступления не выдан. Следовательно, юрисдикция Швейцарии устанавливается для всех случаев, предусмотренных статьей 5 Конвенции.

110. Военная юстиция, основываясь на положениях пункта 1 статьи 3, пункта 9 и пунктов 108–114 ВУК, вынуждена преследовать в уголовном порядке и рассматривать дела предполагаемых военных преступников (нарушение Женевских конвенций от 12 августа 1949 года). В течение рассматриваемого периода военная юстиция была вынуждена рассмотреть 25 дел этого типа. Из 14 дел, связанных с бывшей Югославией, в 11 случаях было отказано в возбуждении уголовного дела, в одном случае дело было прекращено в связи с отсутствием состава преступления, одно дело завершилось оправдательным приговором в 1997 году и одно дело находится на рассмотрении. Из шести дел, связанных с Руандой, в трех случаях было отказано в возбуждении уголовного дела, два дела были переданы в Международный уголовный трибунал по Руанде и одно дело завершилось обвинительным приговором. Из двух дел, связанных со Сьерра-Леоне, в одном случае в возбуждении уголовного дела было отказано, а в другом случае требуется юридическая взаимопомощь государств. В стадии рассмотрения находятся еще три дела (Конго и Кот-д'Ивуар).

Е. Статья 6. Меры, направленные на обеспечение присутствия подозреваемого лица

111. Пункт 5 первоначального доклада следует дополнить следующими пунктами.

112. Новый Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает различные возможности для обеспечения присутствия лица, подозреваемого в совершении одного из преступлений, указанных в пункте 4 Конвенции.

113. Временное задержание на основании статьи 217 и последующих статей Уголовно-процессуального кодекса дает возможность полиции без ордера на арест лишать свободы лицо, которое в силу веских оснований подозревается в совершении преступления (лицо застигнуто на месте преступления или непосредственно после совершения преступления, имеется надежная информация о совершении этим лицом преступления и т. д.). Цель этой меры пресечения заключается в том, чтобы дать возможность полиции провести предварительное расследование и определить, следует ли незамедлительно освободить это лицо или передать его дело в прокуратуру. Если подозрения и мотивы задержания подтверждаются результатами предварительного расследования, это лицо передается в

прокуратуру. В пункте 1 статьи 219 УПК уточняется, что полиция должна информировать лицо о его правах по смыслу статьи 158 УПК (в частности, о его праве на молчание и праве на адвоката). Срок временного задержания не может превышать 24 часов.

114. Сразу после передачи лица в прокуратуру производится его допрос и представляются имеющиеся доказательства (статья 224, пункт 1 УПК). После этого прокурор предлагает суду избрать меру пресечения в виде временного заключения под стражу или альтернативную меру пресечения. Согласно статье 221 УПК, временное заключение под стражу допускается только в том случае, если подследственный подозревается в совершении преступления или правонарушения или если есть серьезные опасения, что это лицо скроется от уголовного преследования или уклонится от возможного наказания, что оно будет препятствовать установлению истины или будет представлять серьезную угрозу безопасности других лиц, совершив новые тяжкие преступления или правонарушения. В период заключения под стражей при проведении допросов и при представлении доказательств может присутствовать защитник подследственного. Что касается подследственного, он может в любое время и без надзора общаться со своим защитником в устной или письменной форме (статья 223 УПК).

115. Судья может избрать менее суровые меры пресечения, чем временное заключение под стражу, если они будут способствовать достижению той же цели (статья 237 УПК). Такие меры, в частности, могут включать внесение залога, изъятие документов, удостоверяющих личность, или иных официальных документов, назначение места жительства или обязанность регулярно являться в административную службу.

Г. Статья 7. Судебное преследование или выдача и гарантия справедливого обращения

1. Введение

116. Сведения, представленные Швейцарией в пунктах 55–59 первоначального доклада, в пункте 32 второго периодического доклада, в пунктах 63–69 третьего периодического доклада, а также в пунктах 64–74 четвертого периодического доклада могут быть дополнены следующим образом.

2. Федеральное право

117. После вступления в силу 1 января 2007 года новой пересмотренной общей части Уголовного кодекса применение принципа *aut dedere aut judicare* регламентируется статьями 5–7 УК. Швейцарский Уголовный кодекс также применяется в отношении лиц,

совершивших за границей преступления или правонарушения, предусмотренные этими положениями, при условии, что не осуществлена выдача этих лиц.

118. Изменения в Военном уголовном кодексе и в военно-уголовном судопроизводстве (ВУС)³⁶, указанные в пункте 63 четвертого периодического доклада, вступили в силу 1 марта 2004 года³⁷. Так, статья 190 ВУК предусматривает, что срок дисциплинарного ареста не может превышать 10 дней, а срок временного заключения под стражу не может превышать 24 часа с момента задержания³⁸.

119. Изменения в военно-уголовном судопроизводстве в отношении защиты свидетелей, указанные в пункте 64 четвертого периодического доклада, вступили в силу 1 июня 2004 года³⁹. Статья 98а и последующие статьи ВУК теперь дают возможность следственному судье или председателю суда с одобрения военного кассационного суда принимать меры по обеспечению анонимности лица, вызываемого для дачи свидетельских показаний.

120. Новый Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает принятие единой модели уголовного процесса (модель "прокуратора"), единое определение предметной (родовой) подсудности уголовных судов, а также унификацию системы средств правовой защиты.

121. С целью еще большего укрепления гарантии справедливого обращения Уголовно-процессуальный кодекс значительно расширяет права защиты и, исходя из этого, процессуальные гарантии для лиц, подозреваемых в совершении преступлений, как это требуется пунктом 3 статьи 7 Конвенции. Среди важных новшеств следует отметить следующие положения.

а) Статья 3, пункт 1 УПК. Правоприменительные органы уважают достоинство лиц, участвующих в судебном разбирательстве, на всех этапах этого разбирательства. Они, в частности, соблюдают запрещение применять методы расследования, посягающие на человеческое достоинство.

б) Статья 4, пункт 1 УПК. Правоприменительные органы являются независимыми в применении уголовного права и подчиняются только нормам права и справедливости.

³⁶ RS 322.1

³⁷ RO 2004 921

³⁸ Более подробную информацию см. в пояснениях к пункту 114 и последующим пунктам настоящего доклада.

³⁹ RO 2004 2691

c) Статья 129 УПК. Во всех процедурах уголовного судопроизводства и на любой его стадии подследственный имеет право на получение юридических консультаций от своей защиты [...].

d) Статья 140 УПК. Средства принуждения, применение силы, угрозы, обещания, обман и средства, которые могут ограничить умственные способности или волю человека, запрещены при представлении доказательств.

e) Статья 141 УПК. Доказательства, представленные в нарушение статьи 140, не могут использоваться в каком бы то ни было случае.

f) Статья 149 УПК. Если имеются основания, что [...] подследственный [...] [может] по причине [его] участия в судебном разбирательстве подвергаться серьезной опасности, угрожающей [его] жизни или телесной неприкосновенности, или иным серьезным неприятностям, лица, ответственные за производство по делу, могут принимать соответствующие меры по его защите на основании заявления или по своей инициативе.

g) Статья 158 УПК. Перед началом первого допроса в полиции или в прокуратуре подследственного информируют на понятном ему языке: a) что он может отказаться давать показания или сотрудничать со следствием; b) что он имеет право обратиться к помощи защитника или просить защитника по назначению.

h) Статья 159 УПК. В ходе допроса в полицейском участке подследственный имеет право на то, чтобы его защитник присутствовал на допросе и мог задавать вопросы.

i) Статья 200 УПК. Применение силы допускается только в крайнем случае с целью применения мер принуждения; применение силы должно отвечать принципу пропорциональности.

j) Статья 219 УПК. Незамедлительно после задержания полицейский орган устанавливает личность задержанного, информирует его на понятном ему языке о причинах его ареста и сообщает ему о его правах по смыслу статьи 158. Далее о задержании данного лица безотлагательно сообщается в прокуратуру.

122. Следует также отметить, что унифицированный Уголовно-процессуальный кодекс включает ключевые положения новейших федеральных законов: Федерального закона

о тайных расследованиях (ФЗТР)⁴⁰ и Федерального закона о контроле за почтовой перепиской и средствами телекоммуникации (ЗКПОТС)⁴¹.

123. ФЗТР вступил в силу 1 января 2005 года. Тайное расследование заключается в том, что сотрудники полиции, в которых невозможно распознать полицейских, проникают в среду под чужими именами с целью расследования преступлений. Федеральный закон учитывает требования эффективности уголовного преследования, гарантируя законность его проведения в аспекте соблюдения норм правового государства. Использование тайных агентов ограничивается расследованием особо тяжких преступлений, исчерпывающим образом перечисленных в законе. Кроме того, операции, в которых задействованы тайные агенты, должны быть соизмеримы совершенным преступлениям и санкционированы судьей.

124. ЗКПТ вступил в силу 1 января 2002 года. Условия, в которых может быть разрешен такой контроль, теперь одинаковы на всей территории Швейцарии: необходимо, чтобы в отношении указанного лица имелись серьезные подозрения в совершении одного из уголовных преступлений, конкретно перечисленных в законе. Кроме того, необходимо, чтобы степень тяжести деяния оправдывала установление контроля и чтобы такой контроль был санкционирован судебным органом.

125. 24 марта 2006 года Федеральные палаты приняли решение о первом пересмотре Федерального закона от 21 марта 1997 года о принятии мер, направленных на поддержание внутренней безопасности (ЗМВБ 1: введение положений о подстрекательстве к насилию и о насилии во время спортивных мероприятий). Новые положения, вступившие в силу 1 января 2007 года, закладывают основы для обуздания насилия во время спортивных мероприятий и расширяют возможности в отношении наложения запрещения на распространение пропагандистских материалов, подстрекательских к насилию. Законом, в частности, предусматривается централизованный ввод данных о лицах, известных своим агрессивным поведением во время спортивных мероприятий, в национальную информационную систему "HOOGAN"). Новые превентивные меры (запрещение появляться на территории стадионов, запрещение выезда в указанную страну, обязанность являться в полицию, задержание на срок до 24 часов), кроме того, направлены на недопущение агрессивного поведения лиц во время спортивных мероприятий. Юридические основы, которые составляют три вида мер (запрещение появляться на территории стадионов, обязанность являться в полицию, задержание на срок до 24 часов) имеют срок действия до конца 2009 года. 30 августа 2006 года Федеральный совет принял решение ввести в действие с 1 января 2007 года

⁴⁰ RS 312.8.

⁴¹ RS 780.1.

изменения в закон и в свое Исполнительное постановление. В конце августа 2007 года Совет принял Послание о конституционном положении, касающемся хулиганских действий, которое направлено на продление действия трех временных мер⁴². Параллельно с этим кантоны рассматривают вопрос о возможности заключении конкордата. В случае принятия такого решения Федеральный совет намеревается отозвать свое послание.

126. Был осуществлен второй пересмотр Федерального закона о принятии мер, направленных на обеспечение внутренней безопасности (ЗМВБ 2, пункт 23: введение положений, направленных на расширение сферы деятельности специальных служб по поиску информации). В исключительных сферах борьбы с терроризмом – передача запретной информации политического или военного характера и незаконная торговля радиоактивными веществами – будет возможно в случае конкретной угрозы осуществлять превентивный контроль почтовой переписки и средств телекоммуникации, вести наблюдение за представляющими опасность лицами в местах, запрещенных для свободного доступа, в том числе с применением технических средств, и проводить скрытый просмотр информации в компьютерных системах. В ходе консультационной процедуры по этому проекту были высказаны отдельные замечания. Послание Федерального совета парламенту было принято 15 июня 2007 года⁴³.

3. Кантональное право

127. До вступления в силу Уголовно-процессуального кодекса Швейцарии, уголовное судопроизводство регулируется кантонами. За рассматриваемый период некоторые швейцарские кантоны пересмотрели положения своих Уголовно-процессуальных кодексов, в частности, включив в них новейшие судебные решения Европейского суда по правам человека.

128. В кантоне Ааргау пункт 1 новой статьи 62 УПК кантона Ааргау (УПК АГ) предусматривает, что подследственный должен быть информирован в ходе первого задержания о своем праве хранить молчание, о своем праве быть представленным защитником, а также о своем праве пользоваться услугами адвоката по назначению и требовать присутствия переводчика. Что касается новой статьи 67 Постановления об исполнении наказаний, она предусматривает обеспечение достаточного медицинского обслуживания и дополнительных медицинских услуг в соответствии с медицинскими показаниями. Кроме того, в статье предусмотрено, что задержанный имеет право ежедневно совершать прогулки на свежем воздухе, а также соблюдать соответствующие

⁴² FF 2007 6111.

⁴³ FF 2007 4773.

правила личной гигиены. И наконец, кантон осуществляет контроль за страхованием задержанных от несчастных случаев и заболеваний.

129. Уголовно-процессуальный кодекс кантона Люцерн пересматривался за последние годы дважды. Первый пересмотр был связан с включением в Уголовно-процессуальный кодекс Постановления о судье, выносящем решение о задержании (Hafttrichterverordnung), а затем – положений Федерального закона о тайных расследованиях (ФЗТР), Федерального закона о профилях ДНК⁴⁴ и Закона о контроле за почтовой перепиской и средствами телекоммуникации (ЗКПТ). Второе изменение было связано с введением новой общей части Уголовного кодекса.

130. Кантон Швиц ввел в статью 23 УПК кантона Швиц (УПК ШЦ) право подследственного хранить молчание в момент задержания (изменение вступило в силу 1 января 2003 года). Наряду с этим были внесены изменения в Постановление об исполнении мер принуждения (изменения вступили в силу 1 января 2007 года), в частности, право задержанного консультироваться с адвокатом, врачом и общаться с близкими родственниками.

131. В кантоне Золотурн новая статья 41^{quater} УПК кантона Золотурн (УПК ЗО) предусматривает незамедлительное уведомление близких родственников арестованного лица о факте ареста. Кроме того, новый пункт 1 статьи 93 УПК ЗО дает подследственному право хранить молчание, имея при этом в виду, что он должен знать об этом праве до допроса. Статья 15 Внутреннего регламента тюрьмы предварительного заключения городов Золотурн и Ольтен дает заключенному право требовать оказания медицинской помощи.

132. В кантоне Тургау Уголовно-процессуальный кодекс в период после последнего периодического доклада Швейцарии пересматривался дважды. Изменения после первого пересмотра вступили в силу 7 октября 2006 года. Они упрощают процедуру проверки Обвинительной палатой апелляционного суда условий содержания под стражей или безопасности. Второй пересмотр закона осуществлялся, с тем чтобы учесть новые положения, внесенные в пересмотренную новую общую часть Уголовного кодекса и в Федеральный закон об уголовном праве в отношении несовершеннолетних. В результате был полностью пересмотрен вводный закон к Уголовному кодексу, а также Постановление об исполнении наказаний и мер принуждения (Justizvollzugsverordnung). Это постановление предусматривает, что лицо, содержащееся под стражей, должно быть информировано о своих правах немедленно по поступлении в учреждение лишения

⁴⁴ RS 363.

свободы, а также регламентирует условия прохождения медицинских обследований, предоставление увольнительных и контакты с внешним миром.

133. Кантон Тичино внес изменения в свой Кантональный регламент об исполнении наказаний и мер принуждения в отношении совершеннолетних лиц. Эти изменения вступили в силу 9 марта 2007 года. В статье 37 данного регламента за лицом, содержащимся под стражей, признается право на медицинское обслуживание, а точнее, это лицо должно пройти медицинское обследование в течение семи дней с момента его заключения под стражу и в течение второй недели, предшествующей его освобождению из под стражи.

134. В кантоне Во было внесено изменение в Уголовно-процессуальный кодекс кантона, которое вступило в силу 1 января 2006 года. В преамбуле его первого издания определяется, что подследственный должен быть информирован не только о том, что он является стороной в судебном процессе, и о преступлении, которое ему инкриминируется, но и о его правах как стороны в процессе, в частности, о его праве хранить молчание (пункт 1 статьи 190 УПК кантона Во (УПК ВО)).

135. Что касается кантона Цюрих, новая статья 11 УПК кантона Цюрих (УПК ЦХ) устанавливает за каждым арестованным лицом право хранить молчание и обращаться к помощи адвоката. В статье 63 УПК ЦХ указано, что арестованное лицо имеет право на контакт с близким родственником, если это не ставит под угрозу ведение следствия. В Постановлении об исполнении наказаний и мер принуждения, вступившим в силу 1 января 2007 года, в частности, предусмотрено, что лицо, содержащееся под стражей, должно быть информировано о его правах и обязанностях и пройти медицинское обследование незамедлительно по поступлении в учреждение лишения свободы. В период содержания под стражей это учреждение должно следить за поддержанием в норме физического и умственного состояния здоровья содержащихся под стражей лиц. Эти принципы также распространяются на лиц, подвергшихся предварительному заключению, на лиц, подвергшихся заключению под стражу по причинам безопасности или с целью выдворения. Им гарантирована возможность переписки с близкими родственниками и разрешены посещения не реже одного раза в неделю.

136. В кантоне Цуг право хранить молчание закреплено в пункте 1 статьи 25 УПК ЦГ. Право обращаться за помощью адвоката предусмотрено статьей 10^{bis} УПК ЦГ (с 1 января 2008 года пунктом 3 статьи 12 УПК ЦГ), а право на общение с близкими родственниками – статьей 19 УПК ЦГ.

Н. Статья 8. Международное сотрудничество в области выдачи

137. Сведения, представленные в первоначальном докладе, по-прежнему являются актуальными (пункты 60–63).

I. Статья 9. Международная взаимная правовая помощь в области уголовного правосудия

138. Сведения, представленные в первоначальном докладе, по-прежнему являются актуальными (пункты 60–63) за исключением уточнения, внесенного в нижеследующий пункт.

139. 1 февраля 2005 года для Швейцарии вступил в силу Второй дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам⁴⁵. Этот Второй протокол направлен на то, чтобы привести документы по вопросам взаимной судебной помощи в соответствие с новыми обстоятельствами (глобализация рынков, развитие технологий и т. д.). Однако присоединение к этому международному документу не является действительным новшеством для Швейцарии, поскольку большинство его положений уже вошли в международные соглашения, заключенные с соседними государствами или в Закон о международной взаимной помощи по уголовным делам (ЗМВПУ) от 21 марта 1981 года⁴⁶.

J. Статья 10. Подготовка персонала и должностных лиц, работающих с лицами, лишенными свободы

140. Следует сделать ссылку на сведения, представленные Швейцарией в пунктах 69 и 70 ее первоначального доклада, в пункте 36 дополнительного доклада, в пунктах 72–74 третьего периодического доклада и в пунктах 77–81 четвертого периодического доклада.

141. 21 ноября 2002 года глава Федерального департамента внутренних дел утвердил новое Положение об экзамене на получение диплома сотрудника пенитенциарного учреждения. Этот экзамен завершает трехлетний цикл практического и теоретического обучения и дает возможность получить федеральный диплом сотрудника пенитенциарного учреждения. Курс обучения включает следующие основные дисциплины: психология, пенитенциарные системы, право и психиатрия или медицина.

⁴⁵ RS 0.351.12.

⁴⁶ RS 351.1; более подробную информацию см. в Послании Федерального совета относительно Второго дополнительного протокола к Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам, FF 2003 2873.

142. 11 января 2006 года Комитет министров Совета Европы принял новую Рекомендацию о Европейских тюремных правилах⁴⁷. Эта рекомендация, в частности, учитывает опыт работы Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ЕКПП), а также достижения в области развития европейского уголовного права и вносит изменения в прежнюю Рекомендацию № R (87) 3 Комитета министров от 12 февраля 1987 года. В порядке напоминания: Федеральный суд часто прибегает к этим Правилам, поскольку они отражают известные юридические традиции государств-членов⁴⁸.

143. Конкордат кантонов северо-восточной и центральной частей Швейцарии и Восточный конкордат предусматривают, что кантоны следят за обеспечением достаточной численности персонала и его начальной подготовкой, организацией курсов повышения квалификации и соответствующим непрерывным обучением (соответственно статьи 12 и 8 конкордатов). Что касается конкордата франкоязычных кантонов Швейцарии, он предусматривает, что Конференция директоров кантональных департаментов юстиции и полиции выпускает рекомендации по вопросам безопасности, руководства, обслуживания, подготовки и работы различных типов пенитенциарных учреждений или отделений этих учреждений, предназначенных для исполнения наказаний, связанных с лишением свободы, и мер принуждения (статья 12 конкордата).

144. На основании требований указанного конкордата Конституционный совет кантона Ааргау внес изменения в свое Постановление об исполнении наказаний и мер принуждения, которое вступило в силу 1 января 2007 года. В пункте с статьи 3 Постановления указано, что Государственный совет поощряет начальную подготовку, курсы повышения квалификации и курсы непрерывного обучения в соответствии с руководящими принципами конкордата. В указанных руководящих принципах содержатся конкретные ссылки на Конвенцию Организации Объединенных Наций против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

145. В кантоне Берн большинство сотрудников прошли обучение в Швейцарском центре подготовки персонала пенитенциарных учреждений в городе Фрибуре. Подготовка осуществлялась в рамках двухлетнего цикла базового обучения (с вручением федерального диплома), а также на курсах повышения квалификации или на курсах непрерывного обучения, среди которых, в частности, можно упомянуть курсы по

⁴⁷ Rec(2006)2F, можно найти на веб-сайте:
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=955547&Site=COE&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75>

⁴⁸ ATF 124 I 231, соображение 2b/aa и цитируемая судебная практика.

следующим тематикам: "Обращение с заключенными, страдающими психическими расстройствами" (7 недель), "Урегулирование ситуаций, связанных с насилием", "Урегулирование ситуаций, связанных с межкультурными конфликтами".

146. В рамках введения новой концепции исполнения наказаний и мер принуждения, основанной на "агогических" принципах, в тюрьме Вицвиль персонал специально проходит подготовку в этой области (агогика – это теория управления лицами и вовлечения их в мир труда).

147. Во всех учреждениях лишения свободы регулярно организуются внутренние курсы по таким тематикам, как "Близость и дистанцирование", "Управление лицами с психическими расстройствами", "Предупреждение насилия", "Предупреждение суицида" и "Действия в кризисной ситуации".

148. Наконец, ряд сотрудников постоянно проходят подготовку в области социальной педагогики и общественного труда.

149. Что касается кантона Фрибур, следует отметить, что коэффициент активности среднего медперсонала тюрем увеличился с 50 до 70 процентов в связи с возросшими потребностями в области санитарии. С другой стороны, для персонала была создана программа внутреннего обучения, которая гарантирует всему персоналу непрерывное обучение с учетом современных требований.

150. В кантоне Гларус персонал пенитенциарных учреждений проходит непрерывную подготовку. Неотъемлемой частью программы подготовки являются медицинские и психологические аспекты. Кроме того, членам персонала юридически гарантированы моральная поддержка и социальная помощь.

151. В кантоне Юра надзиратели регулярно обучаются на курсах подготовки, организованных Швейцарским центром подготовки персонала пенитенциарных учреждений в городе Фрибуре. Персонал службы исполнения наказаний и мер принуждения также участвует в семинарах в рамках непрерывного обучения, организуемых Конкордатом франкоязычных кантонов Швейцарии. Что касается медицинского персонала, тюрьму округа Поррентруи обслуживает врач, который поддерживает контакт со своими коллегами из Конкордата франкоязычных кантонов.

152. В кантоне Золотурн подготовка персонала осуществляется в Швейцарском центре подготовки персонала пенитенциарных учреждений в городе Фрибуре. Медицинский персонал составляют независимые врачи, которые ведут прием в своих собственных кабинетах. Лечение назначается полностью независимым образом.

153. В кантоне Вале каждый сотрудник, сопровождающий воздушный транспорт, проходил специальную подготовку в Женеве (конвоиры из Нижнего Вале) и в Цюрихе (конвоиры из Верхнего Вале). При отборе лиц для работы конвоирами всегда соблюдались следующие критерии. Лицо должно:

- a) прослужить в течение нескольких лет в полиции;
- b) обладать навыками выше среднего уровня общения с людьми и иметь такт; обладать подтвержденными психическими качествами; уметь противостоять стрессу и чувству фрустрации;
- c) быть в хорошей физической форме.

154. Наряду с этим, старшие таких команд должны обладать способностями переговорщика и уметь навязать свою волю. Кроме того, в целях обеспечения постоянной актуализации для сотрудников кантона Вале, сопровождающих воздушный транспорт, в подразделении ежегодно организуются курсы "обновления памяти".

155. В кантоне Цюрих каждый новый сотрудник управления исполнения наказаний должен пройти обязательные курсы обучения, на которых обращается внимание на общие принципы исполнения наказаний (уважение человеческого достоинства, запрещение пыток, запрещение произвола, право на равенство), а также на условия, которые следует соблюдать при ограничении основных прав человека. Что касается содержания под стражей, следует отметить, что персонал надзирателей должен пройти процедуру отбора и закончить трехмесячные курсы подготовки. На этих курсах обучают тому, как обеспечивать уважение человеческого достоинства задержанных лиц.

К. Статья 11. Осуществление надзора за условиями содержания под стражей

156. Сведения, представленные Швейцарией в ее первоначальном докладе, по-прежнему являются актуальными (пункт 71).

157. В кантоне Цюрих летом 2007 года в психиатрической клинике Рейнау было введено в эксплуатацию отделение особо строгого режима для лиц, в отношении которых возбуждено уголовное дело (*forensische Sicherheitsstation*). В него входят три отделения на девять мест каждое: отделение неотложной помощи и экстренной хирургии, стационарное отделение для лиц с психическими расстройствами и одно отделение для пациентов, подвернутых принудительному лечению. Кроме того, в настоящее время ведется строительство новой тюрьмы "Лимматтал" на 72 места, открытие которой запланировано на 2009 год.

158. В кантоне Берн была проведена реорганизация сети тюрем и пункта надзора в больнице Иль. В результате, за исключением небольшой тюрьмы в округе Фраубруннен, были закрыты все окружные тюрьмы. Заключенные были распределены по пяти региональным тюрьмам (Берн, Бьенн, Бургдорф с окружной тюрьмой Фраубруннен, Тун и Мутье). В 2001 году вступила в строй новая региональная тюрьма Тун. Капитальный ремонт региональной тюрьмы Бургдорф был отложен по финансовым соображениям, но возобновлены планировочные работы. Открытие запланировано на 2011 год. Позднее, в том же году планируется закрытие тюрьмы Фраубруннен. В 2004 году был открыт новый пункт надзора в больнице Иль.

159. Также была проведена реорганизация пенитенциарных учреждений и интернатов для подростков. Был проведен капитальный ремонт в отделении особо строгого режима и в отделении социальной интеграции в тюрьме Хиндельбанк, которые вновь открылись в 2002 году. В 2006 году был проведен полный комплекс очистных работ внешнего интерната Штайнхоф. В 2001 году было открыто закрытое ранее наблюдательно-сортировочное отделение пенитенциарного учреждения Сен-Жан. В двух вышеуказанных пенитенциарных учреждениях за отчетный период была значительно расширена диверсификация рабочих мест. В 2004 году был проведен полный комплекс очистных работ во всех отделениях воспитательных интернатов Лори. Кроме того, было введено новое отделение полуоткрытого типа. Планируется проведение полного комплекса очистных работ в воспитательном интернате Прель и разрабатывается его новая концепция. Поэтапное открытие планируется на 2009–2011 годы.

160. В кантоне Швиц в начале 2007 года было введено в эксплуатацию отделение строгого режима (Sicherheitsstützpunkt) в Бибербрюнге. Оно предназначено для заключенных из тюрьмы предварительного заключения; для лиц, приговоренных к краткосрочному заключению и для административного заключения иностранцев (Конкордат СМС).

161. В кантоне Цуг в 2003 году открылась новая кантональная тюрьма. Что касается межкантонального пенитенциарного учреждения Бостадель в городе Мензингене, оно полностью было введено в эксплуатацию в 2006 году, после его расширения до двух отделений более строгого режима.

162. В кантоне Фрибур поблизости от учреждений Бельшасс ведется строительство пенитенциарного учреждения для досрочного исполнения наказаний. Открытие этого нового учреждения, строительство которого обусловлено введением нового Уголовного кодекса, планируется в 2009 году.

163. В кантоне Санкт-Галлен была полностью реконструирована тюрьма Саксерриет, а тюрьма Битци переоборудована в центр исполнения мер принуждения. Недавно завершившееся строительство региональной тюрьмы в коммуне Альтштеттен дало возможность закрыть небольшие тюрьмы, которые уже не обеспечивали в полной мере условия заключения, не унижающие человеческого достоинства. Кроме того, в 2006 году были завершены работы по расширению здания и очистные работы в воспитательном интернате для молодых людей Платаненхоф, коммуна Оберуцвиль. Интернат располагает новой инфраструктурой для исполнения наказаний в виде лишения свободы.

164. В кантоне Гризонс в 2006 году были завершены очистные работы в кантональной тюрьме Реалта в коммуне Кацис. Эти работы велись в течение пяти лет.

165. В кантоне Тургау в 2007 году вступил в строй филиал кантональной тюрьмы в округе Фрауэнфельд. Это дало возможность закрыть небольшие окружные тюрьмы, не располагающие соответствующей инфраструктурой.

166. В Тичино вступила в строй кантональная тюрьма предварительного заключения "Ла Фарера" на 72 места. Планируется проведение очистных работ в пенитенциарном учреждении "Ла Стампа".

167. 18 января 2008 года в кантоне Женева состоялось торжественное открытие новой тюрьмы "Ла Бренац" на 62 места. Здание тюрьмы находится неподалеку от тюрьмы Шам-Доллон, в результате чего появится возможность разгрузить эту тюрьму.

L. Статья 12. Оперативное и беспристрастное расследование случаев пыток

168. Сведения, представленные в пунктах 72 и 73 первоначального доклада, следует уточнить в свете введения нового Уголовно-процессуального кодекса.

169. Согласно статье 5 УПК, правоприменительные органы должны возбуждать и проводить уголовное судопроизводство в установленные сроки, не допуская задержки, за исключением случаев, когда такая задержка обоснована. По заключении подследственного под стражу судебное разбирательство должно быть проведено в приоритетном порядке. Судебное преследование приобретает императивный характер. Так, правоприменительные органы обязаны возбудить провести уголовное судопроизводство в случае получения информации о правонарушении или о признаках, дающих основание предположить наличие правонарушения (статья 7 УПК).

170. Во избежание какой бы то ни было пристрастности при проведении следствия по делу или в рамках судебного разбирательства, Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает различные основания для отвода. Так, любое должностное лицо органа

уголовного правосудия обязано заявить самоотвод, если оно имеет личные интересы в этом деле, если оно действовало в этом деле в другом качестве, например в качестве члена какого-либо органа, консультанта по юридическим вопросам одной из сторон, эксперта или свидетеля, либо если существуют какие-либо иные причины, на основании которых возможно усомниться в беспристрастности этого лица (статья 5 УПК). Наряду с тем, что отвод в принципе является обязательным (статья 57 УПК), статья 58 УПК дает сторонам возможность подать ходатайство об отводе. Кроме того, в статье 59 УПК уточняется, что действия, в которых принимало участие лицо, обязанное заявить самоотвод, аннулируются и восстанавливаются, если одна из сторон обратится с соответствующим ходатайством в срок, не превышающий пяти дней после получения сообщения о самоотводе.

171. Согласно статье 302 УПК, органы уголовного преследования обязаны сообщать компетентным органам обо всех нарушениях, которые были ими установлены или о которых им стало известно при исполнении своих служебных обязанностей, если эти органы сами не полномочны возбуждать уголовное преследование.

172. Уголовно-процессуальный кодекс не ставит возбуждение уголовного судопроизводства в зависимость от знания правонарушителя или его присутствия на территории Швейцарии. Предварительное расследование, в частности, и проводится для того, чтобы установить правонарушителя или правонарушителей. Вместе с тем в случае если, несмотря на проведенное предварительное следствие, правонарушитель или его местонахождение остаются неизвестными, прокуратура может временно приостановить следствие (статья 314 УПК) и должна его возобновить, если более не существует оснований для его приостановления (статья 315 УПК). Если правонарушитель установлен, но не является на слушание дела в суде первой инстанции после направления двух последовательных вызовов, судебное разбирательство может проводиться в его отсутствие (судебное разбирательство в отсутствие ответчика, статья 366 и последующие статьи УПК).

173. В кантоне Аппенцель-Ауссерроден прокуратура рассмотрела четыре жалобы на жестокое обращение (со стороны полиции). Две жалобы, которые касались случаев, происшедших более шести лет назад и связанных с инцидентами, имевшими место при задержании, оказались необоснованными. Третье разбирательство касалось конфликта между полицейским и близким родственником лица, совершившего убийство. Расследование этой жалобы было поручено следственному судье по особо важным делам из другого кантона, и дело завершилось мировым соглашением сторон. Рассмотрение последней жалобы, которая была подана предполагаемым пострадавшим от действий полиции, еще не завершено. Однако из дела следует, что заявитель подал эту жалобу исключительно в силу своей склонности к конфликтам.

174. В кантоне Базель-Штадт суды рассмотрели несколько жалоб на действия полицейских при исполнении ими своих служебных обязанностей.

a) Апелляционный суд оправдал в силу сомнения в объективности двух полицейских, осужденных судом первой инстанции за злоупотребление властью, и одного из них – за нанесение легких телесных повреждений. По мнению суда, заявления сторон (предполагаемых правонарушителей и жертв) и свидетелей не позволили с достоверностью установить виновников преступления.

b) Председатель Уголовного суда кантона Базель-Штадт приговорил одного полицейского за злоупотребление властью по смыслу статьи 312 УК к наказанию в виде лишения свободы на срок 30 дней (условно) с испытательным сроком два года. Этот полицейский, в частности, во время процедуры задержания российского гражданина, совершившего мелкую кражу, оскорблял его, угрожал ему и грубо с ним обращался.

c) Председатель Уголовного суда кантона Базель-Штадт оправдал двух полицейских, руководивших проведением операции по проверке документов, удостоверяющих личность, около ста членов одной из националистических организаций, которые были собраны на террасе ресторана и удерживались там в течение примерно одного часа. В обоснование своего решения председатель объяснил, что эта операция была оправданной, поскольку была направлена на предупреждение возможных актов насилия со стороны проверяемых лиц.

d) Рассмотрев дело гражданского лица, обвинявшего двух полицейских в применении грубой силы при надевании наручников, в результате чего ему было нанесено повреждение плеча, Апелляционная палата вернула дело в прокуратуру для представления дополнительных доказательств. Прокуратура закрыла это дело на основании того, что действия с применением излишней силы двух полицейских во время проверки документов были законными и не требуют дополнительного расследования, о чем просит Апелляционная палата.

175. В кантоне Фрибур Управление следственных судей зарегистрировало 22 случая судебного разбирательства в отношении одного или нескольких сотрудников Национальной полиции. Этим сотрудникам были предъявлены обвинения в совершении следующих нарушений: нанесение легких телесных повреждений, применение силы, угроза причинить вред другому лицу, диффамация, клевета и/или нарушение неприкосновенности жилища. Производство по пятнадцати делам было прекращено постановлением за отсутствием состава преступления, по пяти делам – постановлением об отказе в возбуждении уголовного судопроизводства и по одному делу – постановлением о прекращении дела. Помимо органов уголовного преследования несколько жалоб были

направлены непосредственно в Управление безопасности и правосудия (УБП). Эти жалобы, в частности, были поданы в связи с условиями содержания лиц в учреждениях полузакрытого режима и чересчур высокой температурой в полицейских фургонах при перевозке заключенных. УБП рассмотрело эти жалобы и приняло соответствующие меры (новые процедуры контроля для лиц, содержащихся в учреждениях полузакрытого режима; усовершенствование системы вентиляции в полицейских фургонах).

176. Кантон Невшатель упоминает о пяти делах:

а) Жалоба заявителя, который обвинял полицейских в применении к нему насилия, была отклонена. Жалобы двух полицейских, которые были осуждены судом первой инстанции за злоупотребление властью, были приняты к рассмотрению Федеральным судом на том основании, что в ходе судебного разбирательства не соблюдалось их право быть заслушанными. Приступив к рассмотрению того же дела, Обвинительная палата апелляционного суда отменила решение о прекращении производства по делу. Судебное разбирательство не завершено.

б) Один из подследственных обжаловал вынесенный в отношении него приговор о наказании в виде лишения свободы на четыре месяца и замену этого наказания помещением в больницу. Он сослался при этом на декларацию Организации Объединенных Наций от 9 сентября 2005 года (резолюция 3452) и ее статью 2, которая запрещает любое действие, представляющее собой пытку или другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания, утверждая, что, принимая во внимание состояние его здоровья на текущий момент, заключение его в психиатрическую клинику является пыткой. В своем постановлении Кассационный суд отметил, что эта мера обращения полностью основана на законе и не является действием, запрещенным статьей 7 Международного пакта о гражданских и политических правах (положение, которое, в частности, содержится в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года).

с) Если в данном случае нельзя говорить о пытке, то можно говорить о противоправном обращении, посредством которого полиция оказала содействие кантональному управлению миграции, принявшему решение о высылке иностранной гражданки и ее несовершеннолетнего ребенка, находящихся в Швейцарии на незаконном положении. Именно это отметил Кассационный суд в своем постановлении. При этом суд указал руководителю кантонального департамента, которому подчиняется полиция, что он разделяет обеспокоенность адвоката заявительницы в связи с тем, "чтобы были приняты необходимые меры к недопущению повторного использования таких недобросовестных методов, недостойных правового государства".

d) В двух других делах силовые действия полиции, о которых сообщалось в жалобах истцов, были признаны пропорциональными ситуации. Что касается первого дела, то Обвинительная палата Апелляционного суда вновь отменила решение о прекращении производства по делу о жалобе на сотрудников полиции.

177. В кантоне Тичино было возбуждено двадцать дел по заявлениям о жестоком обращении со стороны властей. Пять дел находятся в стадии судебного разбирательства, а пятнадцать были закрыты прокурором за отсутствием состава преступления. Эти постановления о прекращении производства по делу, вынесенные после тщательного и глубокого рассмотрения заявлений, были мотивированы отсутствием одного или нескольких элементов состава преступления и удовлетворенностью заявителя. Как правило, речь идет о делах в отношении действий сотрудников кантональной или коммунальной полиции, связанных с нарушениями, выражающимися в насильственных действиях, в причинении легких телесных повреждений, а также с преступлениями против чести и злоупотребления властью.

178. Следует также отметить, что одно уголовное дело против двух сотрудников кантональной полиции было возбуждено еще в 2005 году. Эти полицейские неоднократно совершали кражи, а в одном из случаев, кроме этого, лишили свободы и избили просителей убежища. Суд присяжных Лугано 19 июня 2007 года полностью подтвердил обвинительное заключение, вынесенное Генеральным прокурором, и таким образом признал, что два сотрудника полиции, которые на начальной стадии расследования были на несколько недель подвергнуты предварительному заключению, были виновны в неоднократном совершении краж, лишении свободы и похищении людей, злоупотреблении властью и совершении насильственных действий. В отношении одного из них суд выдвинул обвинение в совершении преступления на почве расовой дискриминации. Исходя из этого, суд определил одному из полицейских наказание в виде лишения свободы на срок 20 месяцев (условно) с испытательным сроком четыре года, а другому – в виде лишения свободы на срок 15 месяцев (условно) с испытательным сроком три года.

179. В Цюрихе за последние годы просители убежища также подавали жалобы на ряд полицейских. Прокуратура выносила постановление или возбуждала уголовное судопроизводство лишь в редких случаях. Как правило, проведенные предварительные расследования завершались приостановлением производства по делу. Это дает основания полагать, что в большинстве случаев подача жалобы использовалась как средство защиты или как последняя попытка избежать высылки.

180. Вместе с тем следует обратить внимание на три дела.

a) В первом деле подследственный обвинил одного из сотрудников полиции в том, что тот слишком сильно затянул ему наручники, что причиняло ему боль. Затем указанный полицейский сопровождал подследственного в тюрьму предварительного заключения и якобы называл его "грязным иностранцем" и "грязным негром". Судом первой инстанции этот сотрудник полиции вначале был приговорен к уплате штрафа в размере 800 швейцарских франков, а затем в конце концов был оправдан Обвинительной палатой Апелляционного суда за невозможностью достоверного установления его вины.

b) Во втором деле один из полицейских был осужден за принуждение просительницы убежища к сексуальным отношениям сначала в своем кабинете, а затем в спальном помещении терминала А в транзитной зоне аэропорта Цюрих. Окружной суд приговорил указанного полицейского к наказанию в виде лишения свободы на срок шесть месяцев (условно) с испытательным сроком два года за нарушение пункта 1 статьи 189 УК. Рассмотрев жалобу полицейского, Обвинительная палата Апелляционного суда подтвердила вердикт присяжных о виновности подсудимого, но сократила срок заключения до пяти месяцев (условно) с испытательным сроком два года.

c) В рамках третьего дела два сотрудника полиции обвинялись в непропорциональном применении силы при проверке одного из лиц, подозреваемых в причастности к делу, связанному с наркотическими средствами. По кассационной жалобе истца Обвинительная палата Апелляционного суда подтвердила решение Окружного суда об оправдании этих сотрудников полиции. Фактически из действий этих полицейских не вытекало, что они превысили пределы допустимого насилия при задержании данного лица, которое к тому же проявило агрессивность при задержании.

181. Что касается жалоб лиц, содержащихся под стражей, кантон Цюрих приводит следующие данные.

a) Один из заключенных тюрьмы аэропорта Цюрих подал заявление о привлечении к уголовной ответственности нескольких полицейских, а также директора тюрьмы в связи с тем обращением, которому он был подвергнут при выводе из своей камеры перед высылкой. Истец утверждал, что ему были нанесены телесные повреждения и было допущено злоупотребление властью. Окружной суд округа Бюлах отклонил жалобу истца на основании постановления прокуратуры о прекращении уголовного дела.

b) В отношении агрессивного поведения одного из сотрудников зоны безопасности тюрьмы в местечке Пфаффикон было проведено внутреннее расследование.

По завершении расследования указанному сотруднику было объявлено предупреждение и он был переведен в тюрьму аэропорта Цюрих.

с) Несколько заключенных подали жалобы на ненадлежащее обращение со стороны персонала тюрьмы. Расследования, проведенные вышестоящими инстанциями (дирекция учреждения, руководство управления, руководство департамента), показали, что эти жалобы в принципе были необоснованными.

d) В 2006 году заключенные пенитенциарного учреждения в местечке Пошвис направили петицию, состоящую из 17 пунктов, в которой они подвергли критике регламент этого учреждения и поведение персонала. Руководство департаментов юстиции и внутренних дел представило ответы по каждому из этих пунктов, а также ответило на предложения заключенных, и эти ответы, в частности, нашли отражение в позиции, изложенной Управлением исполнения наказаний и мер принуждения. Данная позиция была также опубликована в Интернете. Некоторые из этих жалоб были отклонены по юридическим, техническим, экономическим соображениям или по соображениям безопасности, а по некоторым сразу же были приняты решения (например, по поводу одежды и о допуске семей в комнаты посещения).

182. Омбудсмен не зарегистрировал ни одной жалобы на жестокое обращение со стороны органов власти.

М. Статья 13. Право на предъявление жалобы и защита истца и свидетелей

183. Информацию, содержащуюся в предыдущих докладах, следует дополнить нижеследующими пунктами.

184. В отношении защиты свидетелей статья 149 УПК гласит, что лица, ответственные за производство по делу могут принимать соответствующие меры в случае наличия оснований предполагать, что свидетель; лицо, вызванное для дачи показаний; эксперт; письменный или устный переводчик могут подвергаться серьезной опасности, связанной с угрозой для их жизни и телесной неприкосновенности. Среди таких мер следует, в частности, указать обеспечение анонимности соответствующего лица, проведение слушания в отсутствие сторон или при закрытых дверях либо изменение внешности и голоса защищаемого лица или его сокрытие.

185. В отношении защиты жертв наиболее важные положения в этой области содержатся в Законе о помощи жертвам правонарушений (ЗПЖП). Согласно этому закону, органы власти должны защищать личность жертвы на всех стадиях уголовного судопроизводства (статья 5 ЗПЖП). При этом фамилия свидетеля, помимо слушания в суде, может быть

разглашена только в случае необходимости в интересах уголовного преследования или с согласия самой жертвы. Закрытые судебные заседания проводятся, если этого требуют преобладающие интересы жертвы. И наконец, органы власти не должны разрешать встречу жертвы с обвиняемым даже по просьбе жертвы. Жертву может сопровождать доверенное лицо, во время ее допроса в качестве свидетеля или в качестве лица, дающего показания. Потерпевшее лицо может отказаться от дачи показаний по фактам, которые касаются сферы его личной жизни (статья 7 ЗПЖП).

186. Изменения, внесенные в результате частичного пересмотра ЗПЖП, вступили в силу 1 октября 2002 года. Эти изменения направлены на укрепление защиты детей в рамках уголовного судопроизводства. В частности, запрещена очная ставка правонарушителя с потерпевшим, если речь идет о преступлении против половой неприкосновенности или если это может нанести психическую травму ребенку (статья 10b ЗПЖП). В этих изменениях также предусмотрено, что количество слушаний дела ребенка не должно превышать двух, причем первое слушание должно быть проведено в возможно краткие сроки (статья 10c ЗПЖП). При этом орган, занимающийся отправлением уголовного правосудия, может принять решение закрыть производство по делу, если этого требуют интересы ребенка, и если эти интересы явно преобладают над интересами государства в проведении уголовного преследования. В таком случае компетентные органы власти следят за тем, чтобы в случае необходимости были приняты меры для защиты ребенка (статья 10d ЗПЖП).

187. ЗПЖП также подвергается глубокому пересмотру, и изменения к нему должны вступить в силу 1 января 2009 года. Касающиеся статуса и защиты жертвы в ходе уголовного процесса положения большей частью идентичны положениям действующего закона, но теперь они включены в раздел 6 (статьи 34–40 ЗПЖП). После вступления в силу УПК, раздел 6 будет упразднен, поскольку входящие в него положения включены непосредственно в УПК (статья 116 и последующие статьи, а также статья 152 и последующие статьи УПК). В рамках этого переноса существенных изменений не произошло. Аналогично ЗПЖП, УПК разрешает присутствие доверенного лица потерпевшего на всех стадиях судебного разбирательства. Кроме того, УПК определяет, что органы уголовного преследования не должны допускать очную ставку жертвы с подследственным. Жертва преступления против половой неприкосновенности может требовать, чтобы ее допрашивало лицо того же пола. Следует отметить, что в УПК проведено различие между жертвой и лицом, понесшим ущерб. Жертвой считается лицо, которое подверглось прямому посягательству на свою психическую, физическую или половую неприкосновенность (статья 116 УПК). В остальных случаях речь идет о лице, понесшем ущерб (статья 115 УПК). Разница существенная, так как жертва имеет дополнительные права в уголовном судопроизводстве, такие как право на защиту личности; права, указанные в вышеупомянутой статье 152 и последующих статьях УПК;

право отказаться от свидетельствования; право на информацию и право на особый состав суда (статья 117 УПК). Лицо, понесшее ущерб, если оно является участником судебного разбирательства, пользуется мерами защиты, указанными в статье 149 и последующих статьях УПК, а также в пункте 185 настоящего доклада. Согласно устоявшейся практики, жертва может выступать в качестве гражданского лица и таким образом предъявлять гражданский иск виновнику преступления.

N. Статья 14. Право жертвы на справедливую компенсацию

188. Следует сделать ссылку на о сведения, представленные Швейцарией в пунктах 76–78 первоначального доклада, а также в пунктах 52–57 второго периодического доклада, которые по-прежнему являются актуальными, за исключением нижеследующих уточнений.

189. Полный пересмотр ЗПЖП, о котором говорилось выше в пункте 187, в достаточной степени изменил систему возмещения ущерба жертве. Этот пересмотр имел целью устранить некоторые пробелы в законе, а также улучшить его структуру. Среди главных изменений материального характера следует отметить продление с двух до пяти лет срока, предусмотренного для подачи иска о компенсации и о моральном возмещении. Несовершеннолетние жертвы, пострадавшие в результате тяжких преступлений, в частности против половой неприкосновенности, пользуются специальным режимом: они могут подавать жалобу до достижения ими 25-летнего возраста. Кроме того, проведено более четкое различие между долгосрочной помощью, предоставляемой консультационными центрами, и пособиями по возмещению ущерба. Так, долгосрочная помощь предоставляется до восстановления здоровья жертвы, устранения или компенсации, по мере возможности, других последствий преступления (статья 13). Что касается пособий по возмещению ущерба, они будут покрывать стоимость медицинских услуг и лечения до восстановления здоровья жертвы, а также упущенную выгоду; потери, связанные с утратой кормильца; расходы на ритуальные услуги (статья 19 и последующие статьи). Жертвы преступлений будут как и ранее получать пособия по возмещению морального ущерба, но будет установлен верхний предел таких пособий (статья 22 и последующие статьи). И наконец, в результате пересмотра было полностью отменено всякое право на возмещение убытков и морального ущерба, если преступление было совершено за границей (статья 3), при этом жертвы и их близкие родственники, проживающие в Швейцарии, получают право, как и ранее, на пособия, предоставляемые консультационными центрами (статья 17).

О. Статья 15. Использование доказательств, полученных незаконным путем

190. Пункты 79–82 первоначального доклада следует уточнить нижеследующим пунктом.

191. Как было сказано выше⁴⁹, доказательства, полученные в результате применения и использования мер принуждения, силы, угроз, обещаний, обмана или таких средств, которые могут подавлять умственные способности и волю лица, не могут использоваться в любом случае (статья 140 вместе с пунктом 1 статьи 141 УПК).

Q. Статья 16. Запрещение актов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания

192. Следует сделать ссылку на пункт 82 первоначального доклада, который по-прежнему является актуальным.

**III. ОТВЕТЫ НА ВЫЗЫВАЮЩИЕ ОБЕСПОКОЕННОСТЬ ВОПРОСЫ
И РЕКОМЕНДАЦИИ, СФОРМУЛИРОВАННЫЕ КОМИТЕТОМ
В СВОИХ ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ЗАМЕЧАНИЯХ
И РЕКОМЕНДАЦИЯХ (CAT/C/CR/34/CHE).**

Предварительные замечания

193. 15 июня 2005 года и 27 ноября 2007 года Швейцария уже изложила свою позицию по ряду вызывающих беспокойство вопросов и рекомендаций (см. документы CAT/C/CHE/CO/4/Add.1 и 2). Следующие замечания, таким образом, касаются только тех пунктов, на которые не были даны ответы в указанных документах, или пояснений к ранее изложенной позиции.

А. Отсутствие определения пытки

194. Как уже неоднократно заявляла Швейцария, введение нормы уголовного права, специально устанавливающей наказания за применение пыток, не представляется необходимым в связи с тем, что в действующих в нашей стране положениях уголовного права предусмотрены суровые наказания за совершение всех действий, которые могут квалифицироваться как акты пыток (преступления против жизни, преступления против физической неприкосновенности, преступления против свободы, преступления против половой неприкосновенности, преступления против чести, злоупотребление властью и т. д.).

⁴⁹ См. выше пункт 25.

195. Швейцария убеждена, что эта система не является препятствием в деле предупреждения и эффективного выявления актов пыток, и что, исходя из этого, она обеспечивает достижение цели Конвенции.

196. Для справки: в случае, когда правонарушитель совершает более одного преступления, имеет место то, что называется совокупностью преступлений. В случае совокупности преступлений судья может на основании статьи 49 УК вынести правонарушителю наказание, предусмотренное для самого тяжкого преступления, и увеличить его в справедливой пропорции. Однако судья не может увеличить его более чем на половину максимального наказания, предусмотренного за это преступление.

В. Проект федерального закона об использовании мер принуждения

197. Как указано в пункте 16 настоящего доклада, 20 марта 2008 года парламент принял Закон об использовании мер принуждения, сроки проведения референдума по которому истекают 10 июля 2008 года.

198. Что касается присутствия независимого лица при высылке, мы позволим себе сослаться на нашу позицию от 27 ноября 2007 года, содержащую исчерпывающий анализ данной проблемы.

С. Выводы Комитета как основание для пересмотра дела

199. Наряду с тем, что федеральное право прямо предусматривает прием индивидуальной жалобы как основание для пересмотра дела *per se*, следует уточнить, что назначение пересмотра касается только апелляционной инстанции (Федерального административного суда по вопросам предоставления убежища). С другой стороны, в области предоставления убежища при отсутствии оснований для пересмотра орган первой инстанции – Федеральное управление миграции (ФУМ), должно учитывать выводы Комитета. Так, в тех случаях, когда насильственное возвращение просителя убежища осуществляется в нарушение статьи 3 Конвенции, высылка является незаконной, и ФУМ в этом случае предписывает как минимум: предоставить разрешение на временное пребывание.

D. Гарантия права на справедливое судебное разбирательство и на осуществление социально-экономических прав для просителей убежища

200. В отношении этой статьи следует обратиться к информации, изложенной в пункте 27 и последующих пунктах настоящего доклада, в частности, в пунктах 32–42 и 72–77.

Е. Необоснованное использование "дипломатических гарантий"

201. Швейцария всегда осуждала использование дипломатических гарантий в качестве одного из путей, позволяющих обходить абсолютный запрет пыток, в том числе в современном контексте борьбы с терроризмом. Она отстаивала эту позицию в Совете Европы и в Организации Объединенных Наций.

202. На практике проводится четкое различие между возвращением и выдачей. Дипломатические гарантии могут являться надлежащим средством только в случае выдачи, поскольку государство, которое требует выдачи, абсолютно заинтересовано в соблюдении предоставленных гарантий. В случае возвращения, согласно Закону об убежище и Закону об иностранцах, такие гарантии не предоставляются.

203. Перед выдачей лица Швейцария проводит тщательный анализ рисков в каждом конкретном случае, когда рассматриваемое лицо ссылается на опасность подвергнуться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или когда этого требуют особые обстоятельства или общая обстановка в области соблюдения прав человека в рассматриваемой стране. Если на основании анализа делается вывод о невозможности исключения риска нарушения прав человека, рассматривается вопрос о возможности устранения этого риска путем получения дипломатических гарантий.

204. Швейцария требует формальных дипломатических гарантий, которые могут включать механизм контроля, дающий возможность представителям страны участвовать в судебном разбирательстве в отношении выдаваемого лица и посещать это лицо без предварительного уведомления, когда оно находится в заключении. В случае необходимости гарантии также включают информирование швейцарских властей о любом изменении места заключения и о состоянии здоровья лица, а также право лица свободно и без надзора общаться с защитником, по своему выбору и в любое время устанавливать контакт с представителями Швейцарии (см. постановление 1C_205/2007 Федерального суда от 18 декабря 2007 года, публикация которого планируется и в котором содержатся ссылки на ряд предыдущих постановлений). В случае необходимости гарантии даются в юридически обязательной форме в соответствии с международным правом.

205. До настоящего времени известен единственный случай несоблюдения затребованных Швейцарией дипломатических гарантий. Речь идет о выдаче в Индию двух граждан Турции в 1997 году. Однако нарушение касалось не запрещения пыток, а принципа оперативности. После этих нарушений Швейцария больше не принимала от Индии ходатайств о выдаче.

**Г. Продолжать вносить взносы в Фонд добровольных взносов Организации
Объединенных Наций для жертв пыток**

206. С 2000 по 2004 год Швейцария ежегодно вносила в Фонд добровольных взносов Организации Объединенных Наций для жертв пыток в размере 80 000 швейцарских франков. В 2005 и 2006 годах эта сумма составила 50 000 швейцарских франков, а в 2007 году – 100 000 швейцарских франков.
