

## Проблемы исполнения Россией постановлений Европейского Суда в делах о выдаче и высылке

Дарья Тренина\*

Настоящая статья посвящена новым похищениям заявителей Европейского Суда по правам человека и другим проблемам с исполнением постановлений Суда по российским делам о выдаче и высылке. В ней анализируются системные нарушения Конвенции, которые вновь были констатированы Судом в недавних постановлениях по делам *Рахимов против России*, *Акрам Каримов против России* и *Исмаилов против России*.

→ *Европейский Суд по правам человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, экстрадиция, Правило 39 Регламента Суда, статья 46 ЕКПЧ, исполнение постановлений ЕСПЧ, право не подвергаться пыткам, бесчеловечному и унижающему человеческое достоинство обращению и наказанию*

### Введение

Согласно устоявшейся практике ЕСПЧ, статья 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, содержащая абсолютный запрет пыток и других видов жестокого обращения, защищает от выдачи и высылки в условия, чреватые применением запрещённого обращения<sup>1</sup>. Ответственность государства в связи с выдачей или высылкой может возникать также по статьям 2 Конвенции (право на жизнь) в случае риска применения к выданному лицу смертной казни<sup>2</sup>, 6 (право на справедливый суд) в случае риска грубого отказа в правосудии в стране назначения<sup>3</sup>, 8 (право

на уважение частной и семейной жизни) при разлучении членов семьи<sup>4</sup>, статья 4 Протокола № 4 к Конвенции, запрещающей коллективную высылку иностранцев<sup>5</sup> и закладывающей, таким образом, основу процедурных гарантий в случае высылки, а также по статье 1 Протокола № 7, устанавливающей сами эти гарантии. Содержание под стражей в ходе любых процедур по принудительному перемещению должно соответствовать пунктам 1(г), 2, 4 статьи 5 Конвенции (гарантии права на свободу и личную неприкосновенность).

Дела о высылке и экстрадиции являются основным источником запросов о применении срочных мер согласно Правилу 39 Регла-

\* Тренина Дарья Владимировна — адвокат Адвокатского бюро «Мусаев и партнёры» (г. Москва), преподаватель кафедры Права Европейского Союза Европейского учебного института при МГИМО (У) МИД России (e-mail: dariatrenina@yandex.ru).

<sup>1</sup> ECtHR. *Soering v. the United Kingdom*. No. 14038/88. Judgment of 07.07.1989; ECtHR. *Saadi v. Italy* [GC]. No. 37201/06. § 125. Judgment of 28.02.2008.

<sup>2</sup> ECtHR. *Soering v. the United Kingdom*. No. 14038/88. Judgment of 07.07.1989; ECtHR (Grand Chamber). *Chahal v. the United Kingdom*. No. 22414/93. Judgment of 15.11.1996; ECtHR (Grand Chamber). *Saadi v. Italy*. No. 58858/00. Judgment of 28.02.2008; ECtHR (Grand Chamber). *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*. Nos. 46827/99 and 46951/99. Judgment of 04.02.2005.

<sup>3</sup> ECtHR. *Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC]. П. 90—91; ECtHR. *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*. No. 61498/08; ECHR 2010. П. 149; ECtHR. *Ahorugeze v. Sweden*. No. 37075/09. Judgment of 27.10.2011. П. 115; ECtHR. *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*. No. 8139/09. Judgment of 17.01.2012. П. 258.

<sup>4</sup> ECtHR. *Gablshvili v. Russia*. No. 39428/12. Judgment of 26.06.2014.

<sup>5</sup> ECtHR. *Georgia v. Russia (I)*. No. 13255/07. Judgment of 03.07.2014; ECtHR. *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*. No. 27765/09. Judgment of 23.02.2012.

мента ЕСПЧ. Значимость Правила 39 для системы Конвенции неустанно подчёркивается самим Судом и Комитетом министров Совета Европы. Применяя это правило в экстрадиционных делах, Суд указывает национальным властям, что решение о принудительном перемещении не подлежит исполнению до последующего уведомления. Несоблюдение предписания Суда, как это неоднократно имело место в российских делах, воспринимается конвенционными органами как подрыв устоев системы и составляет самостоятельное нарушение Конвенции — права подачи индивидуальной жалобы, гарантированного статьёй 34 Конвенции<sup>6</sup>.

В настоящей статье речь пойдёт о нарушениях, констатированных ЕСПЧ в российских делах, носящих системный характер, а именно о нарушениях статей 3 и 5 ЕКПЧ, проблемах с соблюдением предписаний по Правилу 39 и исполнением вступивших в силу постановлений Суда.

### Системный характер нарушений

На сегодняшний день Европейский Суд констатировал как минимум по одному нарушению Европейской Конвенции в 40 с лишним постановлениях по российским делам об экстрадиции и высылке<sup>7</sup>. В большинстве из них Суд постановил, что выдача в ту или иную страну повлечёт или уже повлекла нарушение статьи 3 ЕКПЧ в связи с высоким риском жестокого обращения. Также Суд неоднократно устанавливал нарушения статьи 5 Конвенции в ходе экстрадиционной процедуры и/или процедуры административного выдворения, как вместе с нарушением статьи 3 Конвенции, так без такового, в делах, где вопрос о нарушении статьи 3 не поднимался в связи с отменой решения о выдаче на национальном уровне<sup>8</sup> или Суд не находил нарушения этой статьи.

Говоря о системном характере нарушений Конвенции, необходимо в первую очередь отметить, что на настоящий момент основные проблемы соблюдения гарантий статьи 5 в ходе экстрадиционной процедуры в целом

сняты. Исключение составляет нарушение требования незамедлительности при апелляционном пересмотре решений об избрании и продлении меры пресечения (при установленном УПК РФ сроке в трое суток рассмотрение апелляционной жалобы может состояться через полтора месяца). Однако на месте решённых системных проблем появились новые — в рамках процедуры административного выдворения, которая с некоторых пор применяется повсеместно вместе с экстрадицией или вместо неё, и о которой речь пойдёт ниже.

Список стран, о которых шла речь в практике Суда по российским делам, включает Белоруссию, Колумбию, Афганистан и все государства Центральной Азии, однако наиболее острая ситуация сложилась вокруг дел, в которых заявителями являются граждане Узбекистана и Таджикистана, требуемые к выдаче для уголовного преследования по обвинениям в совершении антигосударственных преступлений на религиозной почве. Статистика рассмотренных и находящихся на рассмотрении ЕСПЧ дел показывает, что именно эти заявители рискуют оказаться на родине, где им грозит обращение, противоречащее статье 3 Конвенции, несмотря на то что все законные способы их принудительного возвращения российскими властями были испробованы и оказались невозможны по формальным основаниям либо в связи с применением Европейским Судом срочных мер или принятием окончательного постановления, в котором констатировано, что высылка повлечёт нарушение Конвенции.

Проблема высылки вопреки применённым Судом срочным мерам и вынесенным им постановлениям уже освещалась в комментарии к постановлению по делу *Савридин Джураев против России*<sup>9</sup>, опубликованном в номере 3 за 2013 год журнала «Международное правосудие» сразу после его вступления в силу в сентябре 2013 года. Савридин Джураев был похищен и тайно, минуя какие-либо формальные процедуры, передан таджикским правоохранительным органам в ходе рассмотрения Судом его жалобы на решение

<sup>6</sup> ECtHR (Grand Chamber). *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*. Applications Nos. 46827/99 and 46951/99. Judgment of 04.02.2005.

<sup>7</sup> Группа дел Гарабаева, ECtHR. *Garabayev v. Russia*. No. 38411/02. Judgment of 07.06.2007.

<sup>8</sup> ECtHR. *Abidov v. Russia*. No. 52805/10. Judgment of 12.06.2012.

<sup>9</sup> ECtHR. *Savridin Dzhurayev v. Russia*. No. 71386/10. Judgment of 25.04.2013.

о выдаче. Как и многие другие похищенные, он был защищён от высылки Правилom 39 Регламента Суда.

Учитывая, что это был далеко не единственный случай, а также принимая во внимание значимость неукоснительного соблюдения государствами его предписаний по Правилу 39 как для конкретного заявителя, так и для эффективности защиты Конвенции в целом, Суд был вынужден обратиться к статье 46 (обязательная сила и исполнение постановлений). Российским властям было предписано принять меры общего характера — создать эффективные средства защиты от незаконного вывоза заявителей Суда в страны — инициаторы розыска и в принципе от нарушения статьи 3 ЕКПЧ при принятии решений о выдаче и выдворении.

С момента вступления в силу указанного постановления прошел год, однако ситуация не только не улучшилась, но даже усугубилась.

В сентябре 2013 года вступило в силу также постановление по делу *Азимов против России*<sup>10</sup>, в котором Европейский Суд пришёл к выводу, что экстрадиция и административное выдворение заявителя в Таджикистан повлечёт нарушение статьи 3 Конвенции. Спустя 3 месяца, в начале декабря 2013 года, Исмон Азимов был похищен из Центра временного размещения иммигрантов ФМС России. В апреле текущего года прямо у офиса Управления Верховного комиссара по делам беженцев ООН в Москве был похищен еще один заявитель ЕСПЧ, Умид Якубов, чью выдачу в Узбекистан Суд запретил в 2011 году<sup>11</sup>.

Оба заявителя, чья судьба до настоящего времени неизвестна, так как расследование не привело пока к ощутимым результатам, предположительно были вывезены из России и переданы властям стран — инициаторов розыска. Как будет показано ниже, это предположение вполне обоснованно.

Весной и летом текущего года Европейский Суд огласил ещё пять постановлений, связанных с высылкой из России в центральноазиатскую страну. Два постановления были вынесены в апреле: по делу Салиева<sup>12</sup>, об экстрадиции этнического узбека в Кыргызстан, и делу Исмаилова<sup>13</sup>, об экстрадиции и выдворении в Узбекистан. 7 мая 2014 года Суд также нашёл нарушения статьи 3 ЕКПЧ в четырёх объединённых в одно дело жалобах, касавшихся выдворения в Узбекистан<sup>14</sup>. В постановлении от 28 мая 2014 года по делу *Акрам Каримов против России*<sup>15</sup> Суд вновь установил, что принудительное возвращение в Узбекистан лица, преследуемого там по обвинениям в причастности к деятельности запрещённой религиозной организации, повлечёт нарушение статьи 3 ЕКПЧ. Судом был также констатирован целый ряд нарушений права на свободу и личную неприкосновенность, гарантированного статьёй 5 ЕКПЧ, в связи с содержанием заявителя под стражей в ходе экстрадиционной и административной процедур. В июне-июле были вынесены постановления по жалобам узбекских граждан Эгамбердиева<sup>16</sup> и Рахимова<sup>17</sup>, в которых Суд нашёл те же самые, уже набившие оскомину нарушения.

Таким образом, с сожалением приходится констатировать, что об эффективном исполнении постановлений ЕСПЧ речи идти не может. Продолжается принятие решений о выдаче и высылке без учёта конвенционных гарантий, выводов ЕСПЧ по российским делам и положений специального постановления Пленума Верховного Суда РФ<sup>18</sup>, посвящённого рассмотрению судами экстрадиционных дел, о чем свидетельствуют как уже рассмотренные жалобы, так и дела, ещё находящиеся на рассмотрении Европейского Суда<sup>19</sup>. Продолжаются, что особенно печально, и похищения лиц, чья выдача или высылка законным способом оказалась невозможна, в том числе тех, кто был защищён Европейским Судом.

<sup>10</sup> ECtHR. *Azimov v. Russia*. No. 67474/11. Judgment of 18.04.2013.

<sup>11</sup> ECtHR. *Yakubov v. Russia*. No. 7265/10. Judgment of 08.11.2011.

<sup>12</sup> ECtHR. *Gayratbek Saliyev v. Russia*. No. 39093/13. Judgment of 17.04.2014.

<sup>13</sup> ECtHR. *Ismailov v. Russia*. No. 20110/13. Judgment of 17.04.2014.

<sup>14</sup> ECtHR. *Nizamov and others v. Russia*. Nos. 22636/13, 24034/13, 24334/13, 24528/13. Judgment of 07.05.2014.

<sup>15</sup> ECtHR. *Akrum Karimov v. Russia*. No. 62892/12. Judgment of 28.05.2014.

<sup>16</sup> ECtHR. *Egamberdiyev v. Russia*. No. 34742/13. Judgment of 26.06.2014.

<sup>17</sup> ECtHR. *Rakhimov v. Russia*. No. 50552/13. Judgment of 10.07.2014.

<sup>18</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 11 от 14 июня 2012 года «О практике рассмотрения судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора, а также передачей лиц для отбывания наказания».

<sup>19</sup> См., например, ECtHR. *Eshonkulov v. Russia*. No. 68900/13. Дело находится на рассмотрении ЕСПЧ.

Подобные дела на слуху, пожалуй, только у довольно узких специалистов, но они, тем не менее, стали настоящей «головной болью» конвенционных органов и заслуживают самого пристального внимания со стороны российских властей. Дело в том, что нарушения, ставшие причиной жалоб в ЕСПЧ, вызваны структурными недостатками российской правовой системы. Это серьёзные недостатки, приводящие к несоблюдению фундаментальных прав человека — праву не подвергаться негуманному обращению и праву на свободу и личную неприкосновенность. Эти структурные проблемы и «пробуксовка» государственной машины при их устранении в делах, о которых идёт речь, особенно отчётливо видны<sup>20</sup>.

### Контекст

Большинство рассмотренных ЕСПЧ российских дел о выдаче и высылке, освещаемых в настоящей статье, касаются лиц, приехавших из стран Центральной Азии в Россию с целью поиска работы и/или чтобы обезопасить себя от преследований за реальные или приписываемые им религиозные или политические убеждения. Как правило, на родине им предъявлены обвинения в участии в запрещённых религиозных организациях и посягательстве на конституционный строй государства на почве религиозного экстремизма. Однако беспристрастный анализ документов, представленных узбекскими либо таджикскими правоохранительными органами Генеральной прокуратуре РФ в ходе экстрадиционной проверки, в абсолютном большинстве случаев позволяет говорить о том, что сами эти документы являются результатом фаль-

сификации, а преследование — не чем иным, как охотой на ведьм<sup>21</sup>.

Не всегда преследование, которому заявители подвергаются на родине, сразу принимает форму уголовного преследования, сначала это могут быть запугивание и поборы. Большинство заявителей — узбеков и таджиков — получали угрозы от местной полиции или сотрудников службы безопасности в связи с «излишней религиозностью», то есть за исповедание религии открыто, заключения мусульманских браков и т.д., или в по причине связей с членами оппозиции, но не подвергались преследованиям, пока не уехали в Россию и решили не возвращаться (или отказались возвращаться по неофициальному требованию полиции или служб безопасности).

Многие из таких де-факто беженцев до самого своего ареста в России не знали о возбуждении уголовных дел и объявлении их в международный розыск, зачастую они могли лишь подозревать об этом на основе информации от родственников, которых навещали полиция или спецслужбы.

### Экстрадиция

В соответствии со статьёй 63 Конституции РФ «выдача лиц, обвиняемых в совершении преступления, а также передача осуждённых для отбывания наказания в других государствах осуществляются на основе федерального закона или международного договора Российской Федерации»<sup>22</sup>. Таким федеральным законом является Уголовно-процессуальный кодекс РФ. Вопросы оказания правовой помощи по уго-

<sup>20</sup> Кроме уже упомянутых постановлений по принудительному возвращению в Узбекистан, см.: ECtHR. *Ergashev v. Russia*. No. 12106/09. Judgment of 20.12.2011; ECtHR. *Rustamov v. Russia*. No. 11209/10. Judgment of 03.07.2012; ECtHR. *Umirov v. Russia*. No. 17455/11. Judgment of 18.09.12; ECtHR. *Abdulkhakov v. Russia*. No. 14743/11. Judgment of 02.10.2012; ECtHR. *Zokhidov v. Russia*. No. 67286/10. Judgment of 05.02.2013; ECtHR. *Ermakov v. Russia*. No. 43165/10. Judgment of 07.11.2013; ECtHR. *Kasymakhunov v. Russia*. No. 29604/12. Judgment of 14.11.2013. По высылке/выдаче в Таджикистан см.: ECtHR. *Khaidarov v. Russia*. No. 21055/09. Judgment of 20.05.2010; ECtHR. *Khodjaev v. Russia*. No. 52466/08. Judgment of 12.05.2010; ECtHR. *Gaforov v. Russia*. No. 25404/09. Judgment of 21.10.2010; ECtHR. *Iskandarov v. Russia*. No. 17185/05. Judgment of 12.05.2010; ECtHR. *Savridin Dzhrayev v. Russia*. No. 71386/10. Judgment of 25.04.2013; ECtHR. *Nizomkhon Dzhrayev v. Russia*. No. 31890/11. Judgment of 03.10.2013; ECtHR. *Sidikovy v. Russia*. No. 73455/11. Judgment of 20.06.2013. О высылке этнических узбеков в Кыргызстан см. ECtHR. *Makhmudzhan Ergashev v. Russia*. No. 49747/11. Judgment of 16.10.2012.

<sup>21</sup> См., например, постановления Суда по делу *Azimov v. Russia*, в котором власти Таджикистана представили своим российским коллегам в начале и в самом разгаре экстрадиционной процедуры два разных комплекта процессуальных документов с одними и теми же реквизитами, датами и подписями должностных лиц (постановления о возбуждении уголовного дела и о привлечении в качестве обвиняемого), отличавшихся по содержанию, или по делу *Savridin Dzhrayev v. Russia*, где заявитель обвинялся в том, что «воспользовался ситуацией» гражданской войны и вступил в преступное сообщество с целью дестабилизации обстановки в государстве в возрасте 7 лет.

<sup>22</sup> Перечень соответствующих международных договоров даётся в приложении к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ.

ловным делам странами — членами СНГ друг другу урегулированы Минской Конвенцией 1993 года<sup>23</sup>.

Положения, регулирующие выдачу для уголовного преследования, содержатся в части 5 главы 54 УПК РФ. Кодекс прямо не предусматривает запрет экстрадиции в связи с риском пыток или других видов жестокого обращения. Не говорится об этом и в Конституции, которая в статье 21 устанавливает запрет пыток в формулировках, близких к формулировкам статьи 3 Конвенции.

В соответствии с частью 3 статьи 63 Конституции не допускается выдача другим государствам лиц, преследуемых за политические убеждения, а также за действия (или бездействие), не признаваемые в Российской Федерации преступлением. Согласно УПК РФ, выдача не допускается, если лицо является гражданином России или ему было предоставлено убежище в России в связи с риском преследования в запрашивающей выдачу стране в связи с расой, вероисповеданием, гражданством, национальностью, принадлежностью к социальной группе или политическими убеждениями.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 11<sup>24</sup>, содержащем разъяснения, которыми суды общей юрисдикции должны руководствоваться при рассмотрении дел о выдаче, подчёркивается, что основания для отказа в удовлетворении запроса об экстрадиции предусмотрены не только в УПК, но и в других законодательных актах и международных соглашениях. В нём говорится, что положения Международного пакта о гражданских и политических правах, Конвенции ООН против пыток и Европейской Конвенции запрещают экстрадицию, если существует риск пыток. При этом, оценивая предполагаемые риски, суды должны принимать во внимание соответствующую информацию различных источников, в частности Министер-

ства иностранных дел и международных организаций.

Таким образом, обязательство не выдавать лиц в страны, где они рискуют подвергнуться пыткам, вытекает непосредственно из международных договоров, в частности из статьи 3 ЕКПЧ в толковании Европейского Суда, правовые позиции которого (по крайней мере содержащиеся в постановлениях против России) обязательны для российских судов, что подчёркивается в постановлении Пленума ВС РФ № 21 от 27 июня 2013 года (п. 2—3)<sup>25</sup>.

В постановлении по делу Савридина Джураева Европейский Суд выразил уверенность в том, что следование судами указаниям Пленума приведёт к соблюдению конвенционных гарантий. Следует отметить, что тщательное применение положений постановления Пленума действительно имеет место, но только в отношении экстрадиционного ареста. Так, в том, что касается гарантий права на свободу и личную неприкосновенность в ходе экстрадиционной процедуры, Европейский Суд продолжает находить практически только нарушения пункта 4 статьи 5 Конвенции<sup>26</sup> в связи с не отвечающим критериям незамедлительности рассмотрением апелляционных жалоб на судебные решения об избрании и продлении меры пресечения в виде содержания под стражей.

Но не успели решить одну проблему (бессрочного содержания под стражей или содержания под стражей без судебного решения в ходе экстрадиционной проверки)<sup>27</sup>, как появилась новая — не обеспеченное гарантиями пунктов 1 и 4 статьи 5 Конвенции содержание под стражей по решению об административном выдворении в делах, где выдача сменяется или, точнее сказать, маскируется под административное выдворение<sup>28</sup> (см. ниже).

В том же, что касается соблюдения гарантий статьи 3 Конвенции, ни о каких позитивных результатах говорить не приходится. Ка-

<sup>23</sup> Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам «Бюллетень международных договоров», № 2, 1995, «Собрание законодательства РФ», 24.04.1995, № 17, ст. 1472.

<sup>24</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 11 от 14 июня 2012 года «О практике рассмотрения судами вопросов, связанных с выдачей лиц для уголовного преследования или исполнения приговора, а также передачей лиц для отбывания наказания».

<sup>25</sup> Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 года № 21, г. Москва, «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней».

<sup>26</sup> Исключение составляет дело Акрама Каримова, в котором мера пресечения была избрана прокурором и Суд установил нарушение пункта 1(г) статьи 5 ЕКПЧ.

<sup>27</sup> ECtHR. *Nasrullojev v. Russia*. No. 656/06. Judgment of 11.10.2007.

<sup>28</sup> *Azimov v. Russia*. ECtHR. *Niyazov v. Russia*. No. 27843/11. Judgment of 16.10.2012.

жется, что российские компетентные органы продолжают отдавать приоритетное значение межгосударственным связям и обязательствам по Минской конвенции о правовой помощи перед обязательствами по защите прав человека по ЕКПЧ и другим международным соглашениям.

Несмотря на неизменную критику ЕСПЧ, решения о выдаче сопровождаются ссылкой на предоставляемые странами — инициаторами розыска ничем не обеспеченные «гарантии» того, что выданное лицо не будет подвергаться жестокому обращению, которые российские суды признают заслуживающими доверия.

Европейский Суд неоднократно выражал свой подход к ссылкам на такие дипломатические заверения, предоставленные государством, где, по сообщениям авторитетных источников, запрещённое обращение применяется широко и систематически, подчёркивая, что они не могут служить достаточной гарантией соблюдения прав лица после его выдачи. Так, в постановлении по делу *Абдулхаков против России*<sup>29</sup> ЕСПЧ указал:

«149. Из судебных решений, касавшихся выдачи, очевидно, что при отклонении доводов заявителя о риске жестокого обращения в Узбекистане суд придал преобладающий вес дипломатическим гарантиям узбекских властей. В связи с этим Суд повторяет, что он уже предостерегал от использования дипломатических заверений о неприменении пыток со стороны государств, где пытки широко распространены или являются систематической практикой. Кроме того, следует отметить, что даже там, где такие гарантии даны, это не освобождает суд от обязанности исследовать, являются ли такие заверения, в их практическом применении, достаточной гарантией того, что заявитель будет защищён от риска обращения, запрещённого Конвенцией (см, *Чахал*, упомянутое выше, § 105; *Саади*, процитированное выше, § 148, и *Отман (Абу Катада) против Соединённого Королевства*, № 8139/09, § 188 и 189, 17 января 2012 года).

150. Суд отмечает, что данные узбекскими властями гарантии были сфор-

мулированы в общих стереотипных выражениях и не указывали на какой-либо механизм контроля. Он находит неудовлетворительной ссылку властей на такие заверения без их детальной оценки на соответствие стандартам, разработанным Судом...»

В уже упоминавшемся постановлении по делу *Азимова* Европейский Суд вновь подтвердил свое отношение к необеспеченным заверениям:

«133. Суд отмечает, что простых ссылок на дипломатические гарантии, членство в международных структурах, запрещающих пытки, и наличия национального механизма, предусматривающего защиту прав человека, недостаточно. ...В современном мире нет практически ни одного государства, которое не заявляло бы о своей приверженности международным нормам в сфере прав человека, таким, как запрет пыток, и которое не имело бы, по крайней мере, каких-то механизмов защиты на национальном уровне. Эти элементы важны, но не могут оцениваться формально. Когда пользующиеся доверием источники сообщают о том, что власти прибегают к практике, явно противоречащей принципам Конвенции, или попустительствуют ей... национальные суды должны критически подходить к дипломатическим заверениям и другой аналогичной «информации из официальных источников».

В обоих процитированных постановлениях Суд ссылается на дело *Отман (Абу Катада) против Соединённого Королевства*<sup>30</sup>, в постановлении по которому были суммированы стандарты приемлемости гарантий, представленных запрашивающей стороной. Так, когда речь идёт о выдаче и представлены гарантии гуманного обращения, Суд прежде всего оценивает качество представленных заверений: были ли они конкретными, обязательными по своей силе для центральных и местных органов власти принимающей страны, были ли они проверены на достоверность национальными судами вышесылающего государства — участника Конвенции, может ли соблюдение этих гарантий

<sup>29</sup> ECtHR. *Abdulkhakov v. Russia*. No. 14743/11. Judgment of 02.10.2012.

<sup>30</sup> ECtHR. *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*. No. 8139/09. Judgment of 17.01.2012. П. 188–189.

быть объективно проверено через механизмы мониторинга, в том числе такие, которые обеспечивали бы беспрепятственный доступ адвокатам заявителя. Далее Суд проверяет, можно ли на них полагаться в свете практики принимающего государства. При этом Суд принимает во внимание, участвует ли государство — инициатор розыска в Конвенции, обеспечивает ли оно эффективную защиту от пыток, готово ли оно сотрудничать с международными механизмами контроля (в том числе международными правозащитными НПО), готово ли оно расследовать заявления о пытках и наказывать виновных, запрещает ли на законодательном уровне жестокое обращение, соблюдало ли оно сходные заверения в прошлом. В деле Отмана Суд принял ссылки на гарантии при условии тщательно проработанного между сторонами на межгосударственном уровне механизма независимого мониторинга, осуществляемого силами организации, обладающей необходимыми возможностями и опытом для проведения соответствующих экспертиз и не заинтересованной в получении какого-либо заведомо определённого результата.

Никакого, тем более независимого, механизма контроля над исполнением заверений в отношениях между Россией и странами, о которых идёт речь в российских жалобах, нет и в помине. При этом применение запрещённого обращения к арестантам со стороны правоохранительных органов констатируется в этих государствах систематически, и какого-либо прогресса не отмечается<sup>31</sup>. Практика

показывает, что такие гарантии получают только тогда, когда риск применения пыток к выданному лицу действительно существует, то есть от правоохранительных органов стран, в которых жестокое обращение со стороны правоохранительных органов констатируется на постоянной основе и процветает в атмосфере безнаказанности.

Возвращаясь к вопросу прямого применения конвенционных норм и обязательности подходов ЕСПЧ для российских судов, следует отметить аргументацию последних в ответ на заявления о риске жестокого обращения в стране, куда должна быть осуществлена выдача, и ссылки на практику Суда. Если среди дел, предшествовавших принятию постановления Пленума ВС РФ № 11, можно найти примеры отмены решений о выдаче, в том числе со ссылкой на риск пыток<sup>32</sup>, то после принятия постановления Пленума ситуация, как ни странно, изменилась не в лучшую сторону<sup>33</sup>.

В новейших делах, рассмотренных судами после принятия постановления Пленума № 11, постановления ЕСПЧ по аналогичным делам и доклады международных организаций, свидетельствующие о ситуации с правами человека и повышенном риске для определённой группы лиц (обвиняемых в антигосударственных преступлениях на почве религиозного экстремизма), в большинстве случаев отвергаются, как не касающиеся непосредственно лица, выдача которого запрашивается.

Так, 19 февраля 2014 года при рассмотрении жалобы Ж. С. Эшонкулова на постановление Мосгорсуда от 28 ноября 2013 года<sup>34</sup>,

<sup>31</sup> См., например, «Заключительные замечания по второму периодическому докладу Таджикистана», документ Комитета ООН по правам человека ССРП/С/ТЖК/СО/2 от 22 августа 2013 года, «Заключительные замечания по второму периодическому докладу Таджикистана», документ Комитета против пыток CAT/С/ТЖК/СО/2 от 21 января 2013 года, «Заключительные замечания, принятые Комитетом по четвёртому периодическому докладу Узбекистана», документ Комитета против пыток CAT/С/УЗБ/СО/4 от 10 декабря 2013 года. См. также ежегодные мировые доклады организаций Human Rights Watch и Amnesty International, а также доклад Amnesty International «Возвращение к пыткам. Экстрадиция, принудительное возвращение и выдворение лиц в страны Центральной Азии», Amnesty International, 2013 год, EUR 04/001/2013.

<sup>32</sup> *Abidov v. Russia, Niyazov v. Russia.*

<sup>33</sup> Можно назвать лишь несколько судебных актов, принятых после постановления Пленума ВС РФ № 11, которыми выдача была отменена: Постановление Московского областного суда по делу К. К. Азимова от 2 декабря 2013 года, кассационное определение ВС РФ от 7 августа 2012 года в отношении М. А. Нематова; кассационное определение ВС РФ от 30 января 2013 года в отношении Н. М. Акбарова, кассационное определение от 18 февраля 2013 года в отношении И. М. Салахидинова. При этом дел, где постановление Пленума было проигнорировано, в несколько раз больше: *Eshonkulov v. Russia*. No. 68900/13, дело находится на рассмотрении Суда, *Kasymakhunov v. Russia* (No. 2). No. 29604/12. Judgement of 14.11.2013, *Mamadaliyev v. Russia*. No. 5614/13 (кассационное определение ВС РФ от 23 января 2013 года, дело находится на рассмотрении Суда), *Mamazhonov v. Russia*. No. 17239/13 (кассационное определение ВС РФ от 12 марта 2013 года, дело находится на рассмотрении Суда), уже упомянутое дело *Gayratbek Saliyev v. Russia* (апелляционное определение ВС РФ от 19 июня 2013 года), *Kadirzhanov v. Russia*. No. 42351/13 (апелляционное определение ВС РФ от 4 июля 2013 года, дело находится на рассмотрении Суда), *Mamashev v. Russia*. No. 47823/13 (апелляционное определение от 29 июля 2013 года), *Mukhitdinov v. Russia*. No. 20999/14 (апелляционное определение ВС РФ от 19 марта 2014 года) — дела о выдаче, а также *Akram Karimov v. Russia*. No. 62892/12 (решение Московского городского суда от 10 октября 2012 года).

<sup>34</sup> *Eshonkulov v. Russia*. No. 68900/13, дело находится на рассмотрении Суда.

которым постановление о его выдаче в Узбекистан было признано законным, Верховный Суд отказал в ходатайстве о приобщении к материалам дела докладов органов ООН, документов международных организаций и переводов постановлений Суда с более чем краткой формулировкой, что они «не относятся к материалу по решению вопроса о выдаче Эшонкулова». Ранее Московский городской суд ответил на доводы о риске применения пыток к Эшонкулову в Узбекистане и ссылки на подходы суда, следующим образом:

*«Доводы Эшонкулова Ж.С. и его адвоката в суде о том, что в Республике Узбекистан имеют место пытки и преследования по политическим мотивам и религиозным мотивам, он может быть подвергнут пыткам и бесчеловечному обращению, и в подтверждение могут быть представлены документы Европейского Суда по правам человека в отношении других лиц, а также иные документы по фактам нарушений прав человека в Республике Узбекистан, суд признаёт необоснованными, так как данные документы имеют отношения к иным лицам и не касаются непосредственно Эшонкулова Ж.С., к тому же эти доводы в отношении Эшонкулова Ж.С. опровергаются вышеуказанным гарантийным письмом прокуратуры Республики Узбекистан, не доверять которому у суда оснований не имеет».*

Кроме того, отвергая доводы о риске пыток, суды, используя разные формулировки, ссылаются, по сути, на то, что заявители не представили объективных доказательств наступления такой возможности. Последнее — требование объективно доказать наступление будущего события — Суд неоднократно называл несоразмерным бременем<sup>35</sup>.

Применение судами положений Постановления Пленума ВС РФ № 21 от 27 июля 2013 года в делах, с материалами которых удалось познакомиться, также не вселяет оптимизма. Отмечая необходимость учитывать правовые позиции ЕСПЧ и даже ссылаясь на относимые постановления Европейского Суда по делам, в которых речь идёт об обстоя-

тельствах, аналогичных рассматриваемым, суды отвергают доводы заявителей, оставляя за скобками логическую цепочку рассуждений.

В уже упоминавшемся деле Ж.С. Эшонкулова Московский городской суд, как при пересмотре решения о выдворении, так и при пересмотре решения Басманного районного суда г.Москвы, принятого в рамках обжалования отказа в предоставлении статуса беженца, отклонил ссылки защиты на постановления ЕСПЧ по схожим делам, как неотносимые, вообще без объяснения причин.

Так, согласно постановлению Мосгорсуда от 27 февраля 2014 года по делу об административном правонарушении в отношении Ж.С. Эшонкулова<sup>36</sup>, «правовая позиция Европейского Суда по правам человека учитывается судом, если обстоятельства рассматриваемого дела являются аналогичными обстоятельствам, ставшим предметом анализа и выводов Европейского Суда, а потому довод защиты на необходимость применения судом постановления ЕСПЧ по делу “Азимов против России”, вступившего в силу 9 сентября 2013 года не может быть признан состоятельным». Союз «потому» выглядит в данном контексте особенно загадочно, если учесть, что суд никак не разъяснил свою позицию о «несостоятельности ссылок», а обстоятельства дел Эшонкулова и Азимова в том, что касается их административного задержания и выдворения, похожи как две капли воды.

В решении от 20 июня 2014 года по апелляционной жалобе Ж.С. Эшонкулова в рамках процедуры предоставления статуса беженца Мосгорсуд указал на постановление ЕСПЧ по делу *Якубов против России*, где также речь шла о религиозно-мотивированном преследовании, как на дело, в котором Европейский Суд сформулировал критерии обоснованности заявлений о риске пыток, но, не раскрывая мотивов такого вывода, признал, что Эшонкулову ничего не угрожает.

Налицо следующая картина, которая только начала формироваться. С одной стороны, суды обязаны ссылаться на постановления ЕСПЧ и учитывать его правовые позиции, а

<sup>35</sup> *Yakubov v. Russia*. П. 99. См. также уже упоминавшиеся постановления по делам *Rustamov v. Russia*. П. 117; *Rakhimov v. Russia*. П. 93; *Azimov v. Russia*. П. 128.

<sup>36</sup> URL: [http://www.mos-gorsud.ru/files/docs/AK/7\\_0986\\_2014\\_\\_\\_Reshenie\\_po\\_jalobe\\_protestu\\_\(oblastnoi\\_sud\).doc](http://www.mos-gorsud.ru/files/docs/AK/7_0986_2014___Reshenie_po_jalobe_protestu_(oblastnoi_sud).doc).



пытки в некоторых государствах — участниках Минской конвенции как применялись, так и применяются, с другой — общую установку на утверждение решений о выдаче/высылке в страны — партнеры по СНГ и непротивление позиции Генеральной прокуратуры РФ никто, видимо, не отменял. Отсюда отсутствие логических связей между ссылками судов на постановления ЕСПЧ и их выводами.

В апреле 2013 года Министерство юстиции РФ опубликовало проект изменений в УПК<sup>37</sup> в части положений, регулирующих выдачу и содержание под стражей в ходе экстрадиционной процедуры, который был представлен правительству в июле 2014 года<sup>38</sup>. Этот законопроект являет собой следующий после принятия постановления Пленума № 11 этап общих мер по реализации гарантий права не подвергаться жестокому обращению, права на свободу и личную неприкосновенность и права на индивидуальную жалобу в ЕСПЧ в ходе экстрадиционной процедуры.

Так, в статью 462 УПК предлагается внести указание на то, что выдача не производится в случае применения ЕСПЧ срочных мер до их отмены либо принятия постановления, констатирующего отсутствие нарушения в случае выдачи. При этом мера пресечения может быть отменена или изменена на период рассмотрения ЕСПЧ жалобы.

В соответствии с предлагаемой новой редакцией статьи 464 УПК (отказ в выдаче) выдача не допускается, если имеются «достаточные основания полагать», что лицо было или будет подвергнуто преследованию, пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим человеческое достоинство видам обращения или наказания.

Статью 463 предлагается дополнить примерным перечнем документов, которые могут быть исследованы судом в качестве «*доказательств отсутствия или наличия на территории запрашивающего государства угрозы применения к лицу, в отношении которого принято решение о выдаче, пыток, иных форм недопустимого обращения, смертной казни*». В него

включены заключение Министерства иностранных дел России о ситуации с соблюдением прав и свобод человека в запрашивающем государстве, гарантии запрашивающего государства, доклады и иные документы, принятые в отношении такого государства международными органами и организациями — Советом по правам человека Генеральной Ассамблеи ООН, Комитетом ООН по правам человека, Комитетом против пыток, Европейским комитетом по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, иными международными органами и организациями. Следует заметить, что перечень, приведённый в постановлении Пленума № 11, значительно скромнее.

В целом необходимо отметить, что предлагаемые изменения — значительный шаг вперёд. Хотя законопроект и не лишён недостатков, их практическое влияние невелико. Так, он сохраняет за прокурором право избрания меры пресечения в ходе экстрадиционной проверки, но только при наличии экстрадиционного запроса и решения иностранного суда об аресте. Эти положения совпадают с предписаниями постановления Пленума ВС № 11, но не соответствуют подходам ЕСПЧ<sup>39</sup>, который неоднократно констатировал, что лишение свободы по постановлению прокурора и решению не российского, а иностранного суда нарушает статью 5 ЕКПЧ. Вместе с тем мера пресечения избирается в самом начале экстрадиционной проверки, то есть в течение 48 часов после задержания разыскиваемого лица. Власти страны — инициатора розыска на этом этапе успевают только приписать письмо, подтверждающее намерение требовать выдачи, а экстрадиционный запрос от них поступает не ранее чем через три-четыре недели. В такой ситуации, поскольку запроса о выдаче нет и быть не может на столь раннем этапе, прокурор не уполномочен избрать меру пресечения сам и обращается с соответствующим ходатайством в суд. Таким образом, хотя потенциально и сохраняется возможность нарушения Конвенции,

<sup>37</sup> Проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (в части совершенствования процедуры выдачи лиц по запросу иностранного государства для уголовного преследования или исполнения приговора), опубликовано 5 апреля 2013 года на интернет-портале «Российской газеты».

<sup>38</sup> Распоряжение Минюста России от 13 марта 2014 года № 432-р «Об утверждении Плана законопроектной деятельности Министерства юстиции Российской Федерации на 2014 год».

<sup>39</sup> *Dzhurayev v. Russia*. No. 38124/07. Judgment of 11.12.2009 (П. 72–74).

если экстрадиционный запрос поступит немедленно после задержания и меру пресечения со ссылкой на заочное решение иностранного суда изберёт прокурор, на практике этого не происходит. Таким образом, с принятием постановления Пленума заключение под стражу всегда назначается российским судом, что вполне соответствует стандарту ЕКПЧ.

### Процедуры предоставления убежища

Постановление Пленума ВС РФ № 11 упоминает «другие законы» как содержащие основания для отказа в выдаче. Таким законом является ФЗ «О беженцах»<sup>40</sup>. В полном согласии с УПК РФ он утверждает принцип, в соответствии с которым в выдаче должно быть отказано, если лицу было предоставлено убежище и причины, по которым оно было предоставлено, сохраняются.

Однако по ФЗ «О беженцах» принцип невыдачи охватывает также искателей убежища, то есть лиц, ходатайствующих о предоставлении статуса беженца и обжалующих отказ (в ФМС России и суды). В УПК, как уже говорилось, речь пока идёт только о тех, кому статус беженца **был предоставлен**. На практике это означает снижение уровня защиты, предоставляемой ФЗ «О беженцах», а вовсе не повышение защиты по УПК.

Генеральная прокуратура РФ и суды, как правило, учитывают процедуру по статусу как основание для того, чтобы подождать с принятием решения о выдаче или признании его законным, но только до того момента, пока в ходатайстве о предоставлении статуса беженца не будет отказано либо пока ФМС России не оставит отказ соответствующего Управления ФМС России в силе.

Судебное обжалование отказа в предоставлении статуса беженца, как правило, игнорируется. Вопрос считается решённым и приостанавливающая сила процедуры по вопросу убежища больше не принимается во внимание ни судом первой инстанции, рассматривающим жалобу на решение о выдаче, ни Верховным Судом РФ в качестве апелляционной инстанции, что противоречит закону о беженцах.

Законопроектом о внесении изменений в УПК РФ предлагается закрепить в статье 462

(ч. 4а) принцип невысылки лиц, подавших ходатайство о предоставлении статуса беженца, до «рассмотрения этого ходатайства в порядке, установленном законодательством Российской Федерации». Указывается, что решение о выдаче в таком случае не должно приниматься или исполняться, что соответствует положениям ФЗ «О беженцах». Однако формулировка до «рассмотрения этого ходатайства в порядке, установленном законодательством» способна свести на нет все благие намерения, если не добавить в неё недвусмысленное указание на этап судебного обжалования решений миграционных властей. Если данная формулировка сохранится в неизменном виде, то есть без прямого указания на судебный этап обжалования, и станет положением закона, никаких положительных изменений на ситуацию, которая описывалась выше, такие новеллы не окажут — Генпрокуратура РФ и суды будут, как и сейчас, учитывать процедуру по статусу беженца только до отказа ФМС. Уровень защиты, предоставляемый УПК РФ, не поднимется до уровня защиты ФЗ «О беженцах», а значит, нарушения этого закона не прекратятся.

Следует отметить, однако, что возможность обращения за статусом беженца или временным убежищем вряд ли может считаться средством защиты от нарушения статьи 3 Конвенции даже в комментируемых делах, в которых речь идёт о религиозно-мотивированном или политическом преследовании, чревато жестоким обращением. Статистика показывает, что, во-первых, статус беженца выходцам из стран СНГ, в отношении которых ведётся экстрадиционная проверка, не предоставляется никогда, а временное убежище предоставляется только тем, в отношении которых Европейский Суд применил Правило 39 своего Регламента или Генеральная прокуратура РФ отказала в выдаче.

Во-вторых, применяемые миграционными органами подходы делают все надежды на защиту иллюзорными. Способное привести к отказу в выдаче в теории, в реальности обращение за статусом беженца может только отсрочить принятие решения об экстрадиции или признании его законным. Потенциальный положительный эффект процедуры — не до-

<sup>40</sup> Федеральный закон от 19 февраля 1993 года № 4528-1. Первоначальный текст документа опубликован в изданиях: Российская газета. № 126. 1997. 3 июня; Ведомости СНД и ВС РФ. № 12. 1993. 5 марта. Ст. 425.

пустить экстрадицию лица, преследуемого по основаниям, указанным в ФЗ «О беженцах» и УПК, — нивелируется исключительно формальным подходом миграционных властей и судов<sup>41</sup>. Многочисленные примеры показывают, что и те и другие исходят из предположения о правомерности уголовного преследования в стране — инициаторе розыска и о том, что лицо обращается за статусом беженца, чтобы избежать уголовной ответственности.

Так, в деле Эшонкулова, о котором уже говорилось выше, Басманный районный суд г. Москвы в решении от 16 декабря 2013 года, не вдаваясь в детали и несмотря на приобщенные по инициативе защиты к материалам дела многочисленные доклады органов ООН и НПО по Узбекистану и переводы постановлений ЕСПЧ, указал, что «Заявитель не привёл убедительных доводов, свидетельствующих о реальной угрозе стать жертвой преследования... Причиной, по которой Эшонкулов не желает возвращаться в Узбекистан, является опасение, что там существует реальная угроза подвергнуться уголовному преследованию, которого он хочет избежать», а также что, «не имеется оснований полагать, что в случае возвращения на родину Эшонкулов может быть подвергнут негуманному обращению». При этом суть и характер обвинений не были даже проанализированы и учтены, как и информация из авторитетных источников, на которую ссылался заявитель, свидетельствующая о том, что к определённой группе лиц, к которой он имеет непосредственное отношение, систематически применяются пытки.

Между тем без такого анализа просто невозможно определить основания преследования, его мотивы и предсказуемые последствия возвращения человека на родину, в том числе риск жестокого обращения.

### Выдворение вместо экстрадиции

Экстрадиция не всегда оказывается возможной по формальным основаниям. Ей могут препятствовать истекшие сроки давности привлечения к уголовной ответственности или тот факт, что вменяемые деяния по российскому уголовному закону не являются пре-

ступлениями. В случае отказа в удовлетворении экстрадиционного запроса основания для ареста отпадают, но, как показывает практика, не отпадает желание правоохранительных органов обеих стран передать объявленного в розыск человека для уголовного преследования. Тогда в действие вступает план «Б» — административное выдворение, осуществляемое таким образом, чтобы не допустить реального освобождения лица и обеспечить его передачу компетентным органам страны — инициатора розыска.

Практика, о которой идёт речь, — подмена экстрадиции административным выдворением — основана на ведомственных инструкциях. Так, в соответствии с пунктом 1.6.4.2. Указания прокуратуры Московской области № 86/81 от 3 июля 2009 года, прокурорам надлежит «во всех случаях освобождения лица из-под стражи в связи с невозможностью его выдачи инициатору розыска, в обязательном порядке решать вопрос о его административном выдворении с территории Российской Федерации с обязательным информированием об этом прокуратуры Московской области средствами факсимильной связи».

Таким образом, как только становится понятно, что лицо, выдача которого была запрошена, подлежит освобождению, а экстрадиция не осуществима, органам прокуратуры надлежит обеспечить «обнаружение» полицией или миграционными властями признаков нарушения миграционного законодательства, наказуемого по КоАП РФ.

Кодекс об административных правонарушениях предусматривает штраф с административным выдворением или без такового за нарушение миграционных правил во всех регионах, кроме Москвы, Московской области, Санкт-Петербурга и Ленинградской области. В указанных городах и областях штраф и выдворение (ст. 18.3 КоАП) применяются только одновременно. На практике, вне зависимости от региона, если речь идёт о лице, в отношении которого осуществлялась или осуществляется экстрадиционная проверка, выдворение всегда сопутствует штрафу.

Соответствующий материал готовится полицией или миграционными властями и рассматривается судом. Роль прокуратуры за-

<sup>41</sup> См. *Rakhimov v. Russia*. П. 40–47, 90–93.

ключается в том, чтобы организовать арест и проверку миграционного статуса сразу после или до фактического освобождения из-под экстрадиционного ареста. К слову, миграционный статус выдворяемого лица и так известен компетентным властям ещё на момент первого задержания в связи с международным розыском: повторно человека задерживает то же отделение полиции, что выявило его в первый раз, а режиссирует полицейскими локальное подразделение прокуратуры, которое, выполняя указания ГП РФ, обеспечивало избрание и продление меры пресечения в ходе экстрадиционной проверки.

В делах о религиозных преследованиях всегда, когда экстрадиционная проверка заканчивалась решением об отказе в выдаче или срок содержания под стражей истекал до вынесения решения о выдаче, полицейский конвой либо встречал подлежащего освобождению человека у следственного изолятора<sup>42</sup>, либо забирал его прямо из следственного изолятора<sup>43</sup>.

Так, в день истечения сроков экстрадиционного ареста полицейский конвой вывез Ж. С. Эшонкулова из СИЗО 77/4 и доставил его в отделение полиции, где постановление об освобождении ему было вручено сотрудником органов прокуратуры, специально прибывшим для этих целей. После «освобождения» и до своего второго задержания, имитации проверки документов и «обнаружения» признаков административного правонарушения Эшонкулов успел сделать несколько шагов за воротами полицейского отделения.

Такая практика вызывает ряд проблем с соблюдением конвенционных гарантий. Так, на дела об административном выдворении не распространяется постановление Пленума ВС № 11. В ходе разбирательства административного дела суды либо вообще игнорируют, либо не анализируют по сути доводы о риске запрещённого обращения в случае возвращения в страну исхода (см. упомянутое выше решение Московского городского суда от 27 февраля 2014 года по административному делу в отношении Ж. С. Эшонкулова).

Аргументы российского правительства, заявляемые обычно на стадии разбирательства в ЕСПЧ, о том, что административное выдворение означает удаление с территории Российской Федерации, а не высылку в конкретную страну, противоречат реальности и не принимаются Судом<sup>44</sup>. На практике, выдворяя узбекского или таджикского мигранта, никто, естественно, не приобретает ему билет в Лондон или Париж, его вернут в страну исхода, где он немедленно будет взят под стражу, так как находится в розыске. При этом даже такие скупые гарантии УПК РФ, как непривлечение к уголовной ответственности за преступления, в выдаче за которые было отказано или выдача за которые не запрашивалась, не будут действовать.

Европейский Суд не проводит никаких различий между формами принудительного возвращения на родину, если там существует реальная угроза жестокого обращения, признавая нарушение статьи 3 Конвенции в случае экстрадиции, в случае выдворения или в случае комбинации из первого и второго. Упомянув комбинацию, следует отметить, что существуют дела, в которых решение о выдворении было принято практически одновременно с решением о выдаче, либо сразу после, либо до, либо вместо такового при неоконченной экстрадиционной процедуре. Момент, к которому приурочивается рассмотрение вопроса о законности пребывания на территории РФ, — это прекращение действия законных оснований для содержания под стражей в целях экстрадиции.

В соответствии с КоАП лицам, подлежащим выдворению, может быть предписано, а в случаях, о которых идёт речь, всегда предписывается содержание под стражей в ожидании исполнения решения суда. Выдворяемые содержатся в специальных учреждениях региональных органов ФМС России в условиях, аналогичных содержанию под стражей в следственных изоляторах<sup>45</sup>.

В Кодексе ничего не говорится о сроках содержания под стражей, возможности или

<sup>42</sup> См., например, *Rakhimov v. Russia*. П. 22–23.

<sup>43</sup> Как в деле *Eshonkulov v. Russia*, которое ещё находится на рассмотрении ЕСПЧ.

<sup>44</sup> См., например, *Rakhimov v. Russia*. П. 96.

<sup>45</sup> Так, по итогам посещения Центра 13 мая 2013 года делегация представителей гражданского общества во главе с председателем Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека М. А. Федотовым отметила, что, несмотря на лишь частичное совпадение цели содержания под стражей, с одной стороны, выдворяемых, и с другой — подозреваемых/обвиняемых, содержащихся в следственных изоляторах, а также на то, что правовой статус первой и второй группы лиц различен: «В настоя-

порядке пересмотра, зато устанавливается двухлетний лимит для исполнения судебного решения о выдворении. Сами же решения о выдворении предписывают содержание под стражей без указания на сроки и без отдельного обоснования необходимости лишения свободы.

В деле *Азимов против России* и во всех последующих делах, где имело место решение об административном выдворении, такое лишение свободы было признано ЕСПЧ не соответствующим гарантиям статьи 5 Конвенции из-за непредсказуемости его длительности и отсутствия процедуры судебного пересмотра правомерности содержания под стражей, как и возможности для заключённого инициировать такой пересмотр.

Кроме того, в деле *Азимова* Суд нашёл нарушение статьи 5 в связи с тем, что реальная цель лишения свободы и его декларируемая цель не совпали. Заявитель настаивал на том, что его задержание прямо у ворот СИЗО 77/4 в Москве после освобождения из-под административного ареста в целях административного выдворения преследовало цель не допустить его освобождения и обеспечить исполнение постановления о выдаче, которое на момент истечения срока экстрадиционного ареста еще не вступило в силу. Сославшись на имевшееся в материалах письма прокуратуры МО, адресованное миграционным властям, в котором говорилось, что выдача заявителя находится «лично на контроле у Президента РФ», Европейский Суд согласился с доводами заявителя и признал, что целью действий властей было любым способом обеспечить выдачу, а не призвать заявителя к ответственности за административное правонарушение.

Кроме того, в постановлении по делу *Исмаилов против России* Суд указал, что он не может не отметить отсутствие в решениях национальных судов какого-либо обоснования применения к заявителю такой меры принуждения, как содержание под стражей в ожидании высылки. Все доводы национальных судов относились лишь к обоснованию

собственно выдворения. Автоматическое лишение свободы лиц, в отношении которых вынесено постановление об административном выдворении, среди прочего повлекло признание в отношении заявителя нарушения пункта 1 статьи 5 Конвенции.

Указанные выше нарушения Конвенции являются структурными, требующими принятия общих мер, включая внесение изменения в КоАП. Это особенно актуально, так как любая несостоявшаяся экстрадиция при отсутствии у человека оснований для законного нахождения на территории России или нарушения им миграционного законодательства до экстрадиционного ареста приводит к принятию решения об административном выдворении, а риски, которые связаны с возвращением на родину, от изменения формы возвращения не исчезают.

Необходимо также отметить, что Европейский Суд не считает оправданием длительного, без судебного пересмотра содержания под стражей по решению об административном выдворении приостановку исполнения этого решения в связи с применением им Правила 39 Суда<sup>46</sup>. Власти, независимо от применённых Судом срочных мер, обязаны обеспечить, чтобы соответствующее лицо не содержалось под стражей неопределённое время без периодического судебного контроля, и рассмотреть применение других, не связанных с лишением свободы мер для обеспечения возможности исполнения постановления о выдаче, если заявитель проигрывает в ЕСПЧ.

## Похищения

Похищения заявителей ЕСПЧ (и не только) и их незаконный вывоз является последним средством обеспечения передачи разыскиваемого лица властям запрашивавшей экстрадицию страны, когда экстрадиционная и административная процедура не привели и уже не могут привести к желаемым результатам.

Суд неоднократно устанавливал причастность российских властей к тайному вывозу в Таджикистан и Узбекистан заявителей, кото-

*щее время на выдворяемых фактически распространены правовые ограничения, установленные ФЗ № 103 "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых" для подозреваемых и обвиняемых. Они содержатся в камерах, лишены возможности покинуть камеру, кроме выхода на прогулку, лишены доступа к мобильной связи, общения друг с другом». См. отчёт о посещении Центра содержания иностранных граждан ГУ МВД по г. Москве, доступный по ссылке URL: <http://www.moskva.onk.su/2145.html>.*

<sup>46</sup> *Akram Karimov v. Russia*. П. 190–194.

рый имел место как сразу после (или вместо) их освобождения из-под стражи, так и через несколько месяцев после такового. Исходя из обстоятельств похищения и перемещения через границу, можно констатировать, что речь идёт о специальных совместных операциях спецслужб.

В недавних делах *Савриддин Джураев против России* и *Абдулхаков против России* заявители, защищённые от выдачи Правил 39 Регламента Суда, были похищены в Москве через несколько месяцев после своего освобождения из-под стражи. Как и Искандаров<sup>47</sup> в своё время, они утверждали, что их доставили на автомобилях прямо к трапу самолёта, стоявшего на лётном поле аэропорта, минуя пограничный контроль и досмотр в целях безопасности, и посадили на самолёт. При этом у обоих не было паспортов — они хранились в Управлении ФМС России по Москве.

В деле *Низомхон Джураев против России* заявитель был похищен немедленно после своего освобождения из-под стражи и, как и двое других упомянутых заявителей, через довольно короткое время оказался в руках таджикских правоохранительных органов. От обоих Джураевых сразу после их доставления на родину были получены показания об их якобы добровольном возвращении в Таджикистан и явке с повинной, однако Суд не принял такую версию событий, как неправдоподобную.

До вынесения Судом постановления по его делу Савриддин Джураев от этих показаний отказался и описал картину своего похищения в красках. В постановлении по его делу, носящем полупилотный характер, Суд назвал неоднократные похищения заявителей «вопиющим пренебрежением верховенством права». В этом деле Суд установил нарушения статьи 3 Конвенции и в том числе нарушение позитивного обязательства по защите Савридина Джураева от незаконного вывоза из страны, поскольку власти были незамедлительно проинформированы о случившемся и у них была возможность предот-

вратить передачу Джураева таджикским властям, но она не была реализована.

Учитывая, что в указанном деле нарушение в связи с высылкой вне каких-либо правовых процедур констатировалось не впервые, Суд обязал российские власти создать действенный механизм предотвращения незаконного вывоза. Однако, если такой механизм и был создан, его неэффективность была доказана очень быстро и неоднократно.

Как уже говорилось, 3 декабря 2013 года прямо из Центра временного размещения иммигрантов ФМС России неизвестными, представившимися полицейскими, был насильственно вывезен Исмон Азимов. Ранее ему в связи с постановлением ЕСПЧ от 18 апреля 2013 года было предоставлено временное убежище, и он был размещён в ЦВР в связи с его многочисленными заявлениями о существовании непосредственного риска похищения с целью передачи таджикским властям. Как и в случае с Савридином Джураевым, властям стало известно о похищении Азимова незамедлительно, однако до сих пор, спустя почти 10 месяцев после похищения, его судьба остается неизвестной.

На заседании в марте 2014 года<sup>48</sup> Комитет министров Совета Европы выразил крайнюю обеспокоенность этим инцидентом. В решении, принятом по итогам заседания 6 марта 2014 года, КМСЕ указал на то, что повторяющийся характер установленных нарушений заставляет предположить, что «определённые органы власти выработали соответствующую практику, идущую вразрез как с гарантиями Конвенции, так и с положениями национального законодательства».

Незадолго до похищения Азимова в сентябре 2013 года<sup>49</sup> по данной группе дел была принята промежуточная резолюция КМСЕ, но сами вопросы неоднократно поднимались ранее — на заседаниях, следовавших за очередным похищением, предыдущий «пик» которых пришёлся на конец 2012 года<sup>50</sup>. КМСЕ неустанно призывает и призывает расследовать инциденты и принять эффективные меры по их пресечению.

<sup>47</sup> *Iskandarov v. Russia*. No. 17185/05. Judgment of 12.05.2010.

<sup>48</sup> CM/Del/OJ/DH(2014)1193/18. CASES No. 18, 119. 3rd meeting — 6 March 2014 Cases against the Russian Federation on 38411/02 GARABAYEV GROUP.

<sup>49</sup> CM/Res/DH(2013)200.

<sup>50</sup> CM/Del/Dec(2012)1136/19, CM/Del/Dec(2012)1144/18, CM/Del/Dec(2012)1157, CM/Del/Dec(2013)1164.

В сентябрьской промежуточной резолюции Комитет выразил глубокое сожаление, что меры, принимаемые Российской Федерацией, оказались недостаточными. Комитет призвал российские власти незамедлительно разработать механизм, способный предотвращать нарушения и защитить заявителей, в частности тех, в отношении которых Суд применил Правило 39 своего Регламента, от неправомерного удаления с территории России и из-под юрисдикции российских судов.

10 января 2014 года<sup>51</sup>, к мартовскому заседанию КМСЕ, российские власти представили План действий, касающийся исполнения постановлений Суда. В нём речь в основном шла о мерах по информированию различных органов и служб о выводах КМСЕ, отражённых в промежуточной резолюции, и его рекомендациях по усилению сотрудничества компетентных структур для предотвращения похищений и принудительного вывоза. Также говорилось о планируемой реформе ФЗ «О беженцах» и предоставлении временного убежища 1400 искателям, о работе ФМС России над установкой дополнительного оборудования для обеспечения безопасности в центрах временного размещения иммигрантов.

Российские власти указали, что применение мер государственной защиты, доступных, по общему правилу, в рамках уголовного дела потерпевшим и свидетелям, может быть распространено на лиц, запрашиваемых для выдачи и защищённых Правил 39 Регламента Суда. Это предложение кажется самым интересным из всего плана.

Наконец, обновлённые списки лиц, к которым ЕСПЧ применены срочные меры, были распространены среди компетентных органов, в том числе Пограничной службы ФСБ России и ВС РФ.

Ничего не говорилось о прогрессе в расследовании уже состоявшихся нарушений, как и о том, что делается для пресечения тайных операций по передаче людей через границу, в том числе в экстренных случаях, когда они уже похищены и их осталось только довести до аэропорта. Очевидно, что распространение списков вряд ли может помочь, когда речь идёт о целенаправленном обходе всех формальных требований и процедур на

границе, если эти эпизоды остаются нерасследованными и безнаказанными.

Через месяц после рассмотрения указанного плана на заседании КМСЕ, в апреле 2014 года, началась новая серия похищений. Как уже говорилось, такая участь постигла заявителя в деле *Якубов против России*. Со слов очевидца, тот был похищен сотрудниками полиции по дороге в офис УВКБ ООН, где у него должно было состояться последнее собеседование по переселению, и увезён в неизвестном направлении. По запросу представителей Якубова ЕСПЧ экстренно применил Правило 39 Регламента, указав на необходимость незамедлительного реагирования со стороны российских властей по недопущению вывоза. В конце мая были похищены ещё двое узбекских граждан — искателей убежища, выдачу которых запрашивала страна исхода<sup>52</sup>. Их ситуация аналогична ситуации других заявителей в ЕСПЧ, включая обстоятельства похищения. Сами они стали заявителями Суда сразу после случившегося: получив ходатайства о применении Правила 39 своего Регламента, Европейский Суд, как и в случае с Якубовым, отреагировал незамедлительно. Однако о судьбе всех троих до сих пор ничего не известно.

Как показывает практика, через некоторое время похищенные заявители (большинство из них, по крайней мере) обнаруживаются в учреждениях пенитенциарной системы стран, запрашивавших выдачу. Хотя есть и такие, чье местонахождение остаётся неизвестным спустя годы.

Во всех подобных случаях Суд констатировал состоявшееся нарушение статьи 3 Конвенции, а также нарушение статьи 34 — права на индивидуальную жалобу в связи с нарушением указаний по Правилу 39 Регламента Суда. В ситуации Азимова и Якубова, если презюмировать, что они были вывезены в страны исхода, а это единственное правдоподобное объяснение случившемуся, есть основания говорить о нарушениях статей 3 и 13 Конвенции, а также статьи 46 в связи с неисполнением вступивших в силу постановлений ЕСПЧ в их отношении.

Представляется, что все вышесказанное не нуждается в дополнительном подведении

<sup>51</sup> DH-DD(2014)58.

<sup>52</sup> Dilshodbek Nazarov. No. 39496/14; Davronbek Mamazhonov. No. 39727/14, дела находятся на рассмотрении ЕСПЧ.

итогах. Тем не менее необходимо ещё раз подчеркнуть, что речь идёт о серьёзных проблемах как с исполнением международных обязательств, так и с соблюдением российского законодательства. Несмотря на определённые усилия властей, практику, нарушающую Европейскую Конвенцию и нормы российского права, побороть пока не удалось. Причины этого кроются, как представляется, в отсутствии системного подхода и подлинной политической воли.

Тезис об отсутствии политической воли по большей части относится к ситуации безнаказанности действий спецслужб. Даже если суды начнут массово отменять постановления о выдаче или УПК будет изменён, как планируется, и ГП РФ перестанет их выносить, не существует, даже в проекте, таких сил или механизмов, которые были бы способны защитить человека, ставшего мишенью спецслужб, от произвола. Это обстоятельство самое пугающее и сводящее на нет все позитивные сдвиги.