

**ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА
ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ
И В ПОСТКОНФЛИКТНЫХ СИТУАЦИЯХ:
МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**

*Ответственные редакторы:
Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов*

Институт права и прав человека
Баку - 2023

Ответственные редакторы:
У. Маммадов, Т. Гусейнов
Редакторы:
С. Гулузаде, А. Маммадова, У. Ахмедова
Верстка:
А. Мустафаев
Дизайн и концепция обложки:
Т. Гусейнов

Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку: Институт права и прав человека, 2023. - 1111 с.

В книге рассматриваются как общие вопросы международного права прав человека и международного гуманитарного права, так и вопросы защиты отдельных прав и свобод человека во время вооруженных конфликтов, а также особенности их восстановления и осуществления в постконфликтный период. В работе широко использованы международно-правовые документы, практика, прецеденты судебных и квазисудебных органов универсального и регионального уровня, а также доктрина.

Книга предназначена, прежде всего, для студентов магистерских программ по правам человека, а также может быть использована студентами, докторантами и преподавателями университетов, курсантами и слушателями военных или правоохранных учебных заведений, специалистами и всеми, кто интересуется международно-правовыми аспектами защиты прав и основных свобод человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

Мнения, выраженные в этой книге, принадлежат авторам и не обязательно отражают позицию Института права и прав человека.

ISBN

© Маммадов У., Гусейнов Т., Шайбакова К., Гарафова Д., Хасанова Л., Шарипов Р., 2023
© Институт права и прав человека, 2023

СОДЕРЖАНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	17
РАЗДЕЛ 1. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО: ПОНЯТИЕ, ИСТОЧНИКИ, ПРИНЦИПЫ И СУБЪЕКТЫ.....	21
Глава 1.1. Понятие международного права прав человека и международного гуманитарного права	
<i>Узейир Маммадов.....</i>	<i>22</i>
1.1.1. Понятие “права человека”	22
1.1.2. Международное право прав человека как система принципов и норм, предназначенных для обеспечения защиты индивида	26
1.1.3. Международное гуманитарное право как комплекс международных принципов и норм, нацеленных на защиту индивида в ситуации вооруженных конфликтов	33
1.1.4. Особенности международного права прав человека и международного гуманитарного права	35
1.1.5. Нормы международного права о защите беженцев и нормы о защите внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) и их соотношение с нормами международного гуманитарного права и международного права прав человека	37
Глава 1.2. Источники международного права прав человека и международного гуманитарного права	
<i>Узейир Маммадов.....</i>	<i>42</i>
1.2.1. Понятие “источники международного права”: краткий обзор	42
1.2.2. Источники международного права прав человека.....	43
1.2.3. Значение актов международных организаций и конференций для защиты прав человека	51
1.2.4. Источники международного гуманитарного права	54
1.2.5. Различие и связь между Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительными протоколами к ним 1977 г. и 2005 г. ...	57
1.2.6. Нормы “мягкого права” в международном гуманитарном праве ...	59
1.2.7. Источники международного права о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев).....	60

Глава 1.3. Принципы международного права прав человека и международного гуманитарного права

<i>Узейир Маммадов</i>	62
1.3.1. Понятие “принципы” в международном праве: краткий обзор	62
1.3.2. Основные принципы международного права прав человека	63
1.3.3. Основные принципы международного гуманитарного права	64
1.3.4. Отличие принципов международного гуманитарного права от принципов Красного Креста.....	69

Глава 1.4. Субъекты международного права прав человека и международного гуманитарного права

<i>Узейир Маммадов</i>	70
1.4.1. Понятие “субъект международного права”: краткий обзор	70
1.4.2. Понятие и особенность субъектов международного права прав человека.....	72
1.4.3. Правообладатели, дестинаторы и бенефициарии в области прав человека; акторы международно-правовых отношений в сфере права прав человека.....	81
1.4.4. Понятие и особенности субъектов международного гуманитарного права.....	85
1.4.5. Стороны международных договоров в сфере международного гуманитарного права и акторы вооруженных конфликтов	88

РАЗДЕЛ 2. НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТАХ.....

90

Глава 2.1. Понятие “вооруженный конфликт” и классификация вооруженных конфликтов

<i>Узейир Маммадов</i>	91
2.1.1. Понятие “вооруженный конфликт”: краткий обзор	91
2.1.2. Понятие и виды международных вооруженных конфликтов и применяемые к ним нормы международного гуманитарного права.....	92
2.1.3. Понятие и признаки вооруженных конфликтов немеждународного характера.....	102
2.1.4. Понятие ситуаций внутренних беспорядков и внутренней напряженности.....	105
2.1.5. Отграничение немеждународных вооруженных конфликтов от ситуаций внутренних беспорядков и внутренней напряженности.....	107

2.1.6. Вооруженные конфликты с иностранным вмешательством и особенности применения к ним норм международного гуманитарного права.....	108
2.1.7. Многонациональные операции, операции ООН по поддержанию или восстановлению мира и вопросы применения норм международного гуманитарного права.....	116
2.1.8. Современные вооруженные конфликты	120
Глава 2.2. Пространственная сфера применения международного гуманитарного права и международного права прав человека	
<i>Узейир Маммадов</i>	122
2.2.1. Театр войны и военных действий и применение международного гуманитарного права	122
2.2.2. Территории, которые не могут быть театром войны и военных действий	124
2.2.3. Пространственная сфера действия прав человека	125
2.2.4. Концепция экстратерриториального действия норм международного права прав человека	128
2.2.5. Стандарты контроля для определения экстратерриториального действия норм о защите прав человека	136
Глава 2.3. Ограничения в отношении применения гарантий защиты, закрепленных в международном праве прав человека	
<i>Узейир Маммадов</i>	150
2.3.1. Возможность и условия отступления от обязательств согласно нормам международного права прав человека	150
2.3.2. Международные договоры по правам человека, предусматривающие действие их норм во время вооруженных конфликтов	157
2.3.3. Международные договоры, не содержащие положения об отступлении от обязательств в области защиты прав человека.....	159
2.3.4. Законные ограничения в отношении осуществления отдельных прав человека.....	160
2.3.5. Оговорки и заявления в отношении договоров в области международного права прав человека и международного гуманитарного права	163
Глава 2.4. Вопросы взаимодействия международного права прав человека и международного гуманитарного права	
<i>Узейир Маммадов</i>	167

2.4.1. Концепции соотношения международного права прав человека и международного гуманитарного права в ситуациях вооруженного конфликта	167
2.4.2. Одновременное применение международного права прав человека и международного гуманитарного права и принцип <i>lex specialis</i>	170
2.4.3. Практические аспекты взаимодействия международного права прав человека и международного гуманитарного права.....	177
2.4.4. Применение норм международного права о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц в ситуациях вооруженного конфликта	179
РАЗДЕЛ 3. БЕЗУСЛОВНЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ.....	180
А. Некоторые абсолютные запрещения	182
Глава 3.1. Право на жизнь и запрещение произвольного лишения жизни во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	182
3.1.1. Право на жизнь как фундаментальное право и понятие “произвольное лишение жизни”	182
3.1.2. Договорные положения, предусматривающие право на жизнь, и общие принципы, касающиеся запрещения произвольного лишения жизни	185
3.1.3. Лишение жизни правительственными силами	193
3.1.4. Лишение жизни негосударственными вооруженными формированиями и вопрос об ответственности государства.....	205
3.1.5. Вооруженный конфликт и произвольное лишение жизни	209
Глава 3.2. Запрещение пыток, бесчеловечного обращения, унижения человеческого достоинства во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	215
3.2.1. Международно-правовые рамки запрещения пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания	215
3.2.2. Понятие “пытки, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание” и различные формы практики их осуществления	218
3.2.3. Экстрадиция, невыдворение и чрезвычайная передача	236
3.2.4. Превентивные и сдерживающие меры. Посещение мест содержания лиц	243

3.2.5. Свобода от пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания в вооруженных конфликтах.....	251
Глава 3.3. Запрещение насильственных исчезновений во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	257
3.3.1. Понятие “насильственное исчезновение” и международно-правовые нормы о запрещении насильственного исчезновения	257
3.3.2. Насильственное исчезновение как комплексное нарушение прав человека	260
3.3.3. Превентивные и сдерживающие меры, посещение мест содержания лиц	291
Глава 3.4. Запрещение ретроспективного применения закона (преступления и принцип законности) во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	295
3.4.1. Международно-правовые основы принципов “наказание исключительно на основании закона” и “недопустимость придания обратной силы закону” (“запрещение ретроспективного применения закона”)	295
3.4.2. Понятия “преступление” и “международное преступление” (“преступление по международному праву”)	297
3.4.3. Международно-правовые основы и особенности судебного преследования и наказания	301
3.4.4. Принцип индивидуальной уголовной ответственности и запрещения коллективных наказаний	310
Глава 3.5. Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом и элементы справедливого суда во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	312
3.5.1. Нормативные основы права на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом	312
3.5.2. Понятие и признаки термина “компетентный, независимый и беспристрастный суд”	317
3.5.3. Военные и специальные суды	324
3.5.4. Право на доступ к правосудию	326
3.5.5. Право на доступ к правосудию и суверенный иммунитет	332
3.5.6. Право на доступ к правосудию и амнистии	342

3.5.7. Понятие справедливого суда. Принципы справедливого суда: презумпции невиновности, равенство сторон, открытость суда и т.д.	344
3.5.8. Невыдача несправедливому суду	364
Б. Ограничиваемые права	367
Глава 3.6. Право на свободу и запрещение произвольного задержания или содержания под стражей (ареста) во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	367
3.6.1. Нормативные основы права на свободу и личную неприкосновенность	367
3.6.2. Понятие “лишение свободы”	368
3.6.3. Основания и процедура задержания	371
3.6.4. Административное задержание (содержание под стражей) по соображениям безопасности. Информация о причинах задержания	378
3.6.5. Habeas corpus	385
3.6.6. Условие законности ареста	393
РАЗДЕЛ 4. ОБУСЛОВЛЕННЫЕ (КВАЛИФИЦИРОВАННЫЕ) ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ	402
Глава 4.1. Права, связанные с участием в общественной жизни, во время вооруженных конфликтов: свобода выражения мнения, свобода ассоциации и свобода совести	
<i>Узейир Маммадов</i>	404
4.1.1. Правовые основы свободы выражения мнения, свободы ассоциации и свободы совести	404
4.1.2. Понятия “свобода выражения мнения”, “свобода ассоциации” и “свобода совести”	406
4.1.3. Ограничения на свободу выражения мнения в связи с вооруженным конфликтом	414
4.1.4. Ограничения на свободу ассоциаций и собраний в связи с вооруженным конфликтом	423
4.1.5. Отказ от военной службы, агитация пацифизма и дисциплина в вооруженных силах в контексте свободы совести	424
4.1.6. Ограничения собраний и митингов в связи с вооруженным конфликтом	429
4.1.7. Ограничения во время оккупации	431

**Глава 4.2. Право на уважение частной и семейной жизни
во время вооруженных конфликтов**

<i>Узейир Маммадов</i>	435
4.2.1. Нормативные основы права на уважение частной и семейной жизни	435
4.2.2. Понятие права на уважение частной и семейной жизни	436
4.2.3. Наблюдение, прослушивание, обыски.....	444
4.2.4. Ограничения в отношении задержанных лиц	458
4.2.5. Право на уважение семейной жизни при высылке и переселении в связи с вооруженным конфликтом	459

**Глава 4.3. Право на уважение жилища, свободы передвижения
и выбора места проживания во время вооруженных конфликтов**

<i>Узейир Маммадов</i>	465
4.3.1. Нормативные рамки права на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места жительства	465
4.3.2. Понятие права на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места жительства	468
4.3.3. Уничтожение жилища, принудительное выселение или внутреннее переселение в результате или в связи с военными операциями	474
4.3.4. Утрата жилища, ограничение свободы передвижения во время оккупации.....	479

Глава 4.4. Право собственности во время вооруженных конфликтов

<i>Узейир Маммадов</i>	482
4.4.1. Нормативные основы права на уважение собственности	482
4.4.2. Понятие “права на уважение собственности”	483
4.4.3. Уничтожение имущества в результате или в связи с военными операциями	486
4.4.4. Ограничение права пользования имуществом или его утрата во время оккупации	488

**РАЗДЕЛ 5. ПОСТУПАТЕЛЬНО ОСУЩЕСТВЛЯЕМЫЕ
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И ПРАВА ОТДЕЛЬНЫХ ГРУПП
ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ.....**

493

**Глава 5.1. Защита экономических, социальных и культурных
прав человека во время вооруженных конфликтов**

<i>Узейир Маммадов</i>	494
5.1.1. Нормативные рамки экономических, социальных и культурных прав	494

5.1.2. Понятие “экономические, социальные и культурные права”	497
5.1.3. Применимость экономических, социальных и культурных прав в ситуации вооруженного конфликта	498
5.1.4. Толкование норм о защите экономических, социальных и культурных прав в контексте вооруженных конфликтов	512
Глава 5.2. Защита прав отдельных уязвимых (неблагополучных) групп во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов</i>	526
5.2.1. Уязвимые (неблагополучные) группы и нормативные основы защиты их прав	526
5.2.2. Гендерная дискриминация и вооруженные конфликты	528
5.2.3. Защита женщин в ситуации вооруженного конфликта	538
5.2.4. Защита детей в ситуации вооруженного конфликта.....	549
5.2.5. Защита прав лиц с ограниченными возможностями (инвалидов) во время вооруженных конфликтов	567
5.2.6. Защита прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов во время вооруженных конфликтов	571
РАЗДЕЛ 6. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В СИТУАЦИЯХ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ В СВЕТЕ СОВРЕМЕННЫХ ВЫЗОВОВ И ТЕНДЕНЦИЙ	585
Глава 6.1. Запрещение рабства и подневольного состояния во время вооруженных конфликтов	
<i>Камила Шайбакова</i>	586
6.1.1. Рабство, подневольное состояние и вооруженные конфликты: новые вызовы и тенденции.....	586
6.1.2. Понятие “рабство” и международно-правовые основы его запрещения во время вооруженных конфликтов	587
6.1.3. Понятие “подневольное состояние” и международно-правовые рамки его запрещения в ситуации вооруженного конфликта.....	594
6.1.4. Понятие “принудительный труд” и международно-правовые основы его предупреждения во время вооруженных конфликтов	596
6.1.5. Увод в рабство и международно-правовые рамки его запрещения в ситуации вооруженного конфликта.....	602
6.1.6. Сексуальное рабство и международно-правовые основы борьбы с ним в ситуации вооруженного конфликта	603
6.1.7. Дети-солдаты и международно-правовое регулирование явления	615

6.1.8. Торговля людьми и международно-правовые основы борьбы с ней	619
Глава 6.2. Защита связанных с окружающей средой прав человека во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов</i>	622
6.2.1. Состояние окружающей среды, вооруженные конфликты и права человека: краткая постановка вопроса	622
6.2.2. Международно-правовая защита окружающей среды во время вооруженных конфликтов.....	624
6.2.3. Правовые основы связанных с окружающей средой прав человека в контексте вооруженных конфликтов	628
6.2.4. Юридическая природа обязательств государств по правам человека, связанным с окружающей средой, и вопросы юрисдикции	638
6.2.5. Практика международных механизмов по защите связанных с окружающей средой прав человека в контексте вооруженных конфликтов.....	643
Глава 6.3. Защита прав человека во время вооруженных конфликтов в контексте изменения климата	
<i>Диляра Гарафова</i>	656
6.3.1. Изменение климата, права человека и вооруженные конфликты: краткое обозначение проблемы	656
6.3.2. Понятийный аппарат	658
6.3.3. Правовые основы.....	659
6.3.4. Общие положения и особенности защиты прав человека во время вооруженных конфликтов в контексте изменения климата	674
6.3.5. Защита прав отдельных категорий лиц во время вооруженного конфликта в контексте изменения климата.....	688
Глава 6.4. Цифровые технологии, искусственный Интеллект и права человека в ситуации вооруженных конфликтов	
<i>Лилия Хасанова</i>	700
6.4.1. Права человека в эпоху цифровой трансформации и в ситуации вооруженных конфликтов: краткое обоснование актуальности.....	700
6.4.2. Понятия цифровых технологий и искусственного интеллекта	704
6.4.3. Нормативные основы отдельных прав и свобод человека в эпоху цифровизации в ситуации вооруженных конфликтов	706

6.4.4. Право на доступ в Интернет в контексте свободы выражения мнения и доступа к информации	713
6.4.5. Право на неприкосновенность частной жизни и защита персональных данных во время и после вооруженного конфликта.	720
6.4.6. Право на неприкосновенность частной жизни и слежка (surveillance).....	726
Глава 6.5. Обязательства негосударственных вооруженных групп в области прав человека	
<i>Руслан Шарипов</i>	732
6.5.1. Вооруженные группы, вооруженные конфликты и права человека	732
6.5.2. Проблема обеспечения государствами прав человека во время вооруженного конфликта с негосударственными вооруженными группами.....	733
6.5.3. Концепции возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы	737
6.5.4. Объем обязательств по правам человека, возлагаемый на вооруженные группы	748
6.5.5. Вопросы возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы в практике международных органов.....	759
6.5.6. Механизмы обеспечения соблюдения и выполнения обязательств в области прав человека вооруженными группами	770
Глава 6.6. Бизнес и права человека во время вооруженных конфликтов	
<i>Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов</i>	778
6.6.1. Бизнес, права человека и вооруженные конфликты: краткое обозначение проблемы	778
6.6.2. Некоторые основные понятия, касающиеся деятельности предприятий (корпораций) в контексте прав человека	782
6.6.3. Правовые рамки обязательств бизнеса в сфере прав человека	787
6.6.4. Некоторые особенности предпринимательской деятельности в период вооруженных конфликтов в контексте защиты прав человека	792
6.6.5. Краткий обзор отдельных вопросов прав человека в связи предпринимательской деятельностью во время вооруженных конфликтов	799

РАЗДЕЛ 7. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В ПОСКОНФЛИКТНЫХ СИТУАЦИЯХ 810

Глава 7.1. Понятие и содержание постконфликтного регулирования

Узейир Маммадов..... 812

7.1.1. Понятия “постконфликтный период”
и “постконфликтное регулирование” 812

7.1.2. Необходимость национального примирения, реформ институтов, способствовавших конфликту или служивших опорой авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, как путь к упрочению мира, построению демократии, установлению верховенства права, защите прав и свобод человека..... 817

7.1.3. Комплексный подход к реформам в процессе постконфликтного регулирования и роль международных участников 828

Глава 7.2. Укрепление прав человека в процессе постконфликтного регулирования

Узейир Маммадов..... 830

7.2.1. Восстановление веры в права человека 830

7.2.2. Поощрение уважения и защиты прав человека 831

7.2.3. Реформы законодательства в области прав человека 832

7.2.4. Институциональные реформы..... 833

7.2.5. Построение и укрепление институтов демократии 835

7.2.6. Установление верховенства права 840

7.2.7. Национальные комиссии по расследованию нарушений прав человека 847

7.2.8. Институты уполномоченных по правам человека и отдельным категориям лиц..... 850

Глава 7.3. Осуществление правосудия переходного периода в постконфликтной ситуации

Узейир Маммадов..... 854

7.3.1. Понятие “правосудие переходного периода” 854

7.3.2. Меры судебного преследования лиц, совершивших грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права..... 857

7.3.3. Вопросы иммунитетов, ареста, выдачи лиц, виновных в грубых нарушениях международных норм

в области прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права	861
7.3.4. Амнистия, ее понимание и пределы в процессе постконфликтного регулирования	865
7.3.5. Реформирование и укрепление сектора правосудия: судов, полиции и прочих правоохранительных органов, органов юстиции, пенитенциарной системы, института адвокатуры и т.д.	869
7.3.6. Кадровые ресурсы и профессиональная подготовка	876
7.3.7. Деятельность уголовных и гражданских судов	878
7.3.8. Специальные, смешанные и гибридные суды	881
7.3.9. Альтернативные формы правосудия.....	883
7.3.10. Комиссии по установлению истины и примирению	884
7.3.11. Механизмы возмещения ущерба.....	892

Глава 7.4. Восстановление прав жертв нарушения прав человека

<i>Узейир Маммадов</i>	901
7.4.1. Понятие и нормативные основы средств правовой защиты	901
7.4.2. Доступ к информации	904
7.4.3. Доступ к правосудию	905
7.4.4. Программы по восстановлению прав жертв нарушений прав человека	907
7.4.5. Понятие “ущерб” в контексте нарушения прав человека	908
7.4.6. Виды грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, дающие право на возмещение ущерба	909
7.4.7. Категории жертв, которые имеют право на возмещение ущерба.....	910
7.4.8. Виды возмещения ущерба	912

РАЗДЕЛ 8. КОНТРОЛЬ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА, УСТАНОВЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И РОЛЬ ООН В УКРЕПЛЕНИИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА 920

Глава 8.1. Контроль за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права

<i>Узейир Маммадов</i>	922
8.1.1. Понятие контроля в международном праве прав человека и международном гуманитарном праве	922

8.1.2. Правовые основы контроля в международном праве прав человека и международном гуманитарном праве	924
8.1.3. Контрольные механизмы в международном гуманитарном праве	925
8.1.4. Контрольные механизмы в международном праве прав человека.....	932
8.1.5. Негосударственные контрольные механизмы за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта	946
Глава 8.2. Ответственность государств за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права	
<i>Узейир Маммадов</i>	948
8.2.1. Принципы, нормы и источники международно-правовой ответственности государств за нарушение международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженно-го конфликта	948
8.2.2. Присвоение нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права в связи с вооруженным конфликтом	959
8.2.3. Обстоятельства, исключающие противоправность, и основные формы ответственности государств за нарушение международного права прав человека и международного гуманитарного права.....	968
Глава 8.3. Индивидуальная ответственность за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права	
<i>Узейир Маммадов</i>	976
8.3.1. Принципы, нормы и источники индивидуальной ответственности за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов	976
8.3.2. Международная уголовная ответственность за преступления по международному праву вследствие грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права.....	987

8.3.3. Обязанности государств в отношении преступлений по международному праву	993
8.3.4. Международная и универсальная юрисдикции в отношении международных преступлений	998
Глава 8.4. Вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях в системе ООН	
<i>Узейир Маммадов</i>	1002
8.4.1. ООН и права человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: краткий обзор.....	1002
8.4.2. Генеральная Ассамблея	1003
8.4.3. Совет Безопасности	1007
8.4.4. Секретариат и Генеральный секретарь	1012
8.4.5. Совет по правам человека.....	1014
8.4.6. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека	1017
8.4.7. Другие элементы системы ООН в сфере защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.....	1020
ПЕРЕЧЕНЬ ЦИТИРУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ	1026
МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ.....	1026
Универсальные договоры:	1026
Региональные договоры:.....	1030
Двусторонние договоры:	1033
КОММЕНТАРИИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ:.....	1034
АКТЫ ОРГАНОВ ООН:	1035
ДОКУМЕНТЫ ДОГОВОРНЫХ ОРГАНОВ:	1052
АКТЫ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ:	1055
Универсальные международные организации:	1055
Региональные международные организации:	1055
АКТЫ КОНФЕРЕНЦИЙ:.....	1058
ПРОЧИЕ АКТЫ:.....	1059
СПИСОК ДЕЛ, РАССМОТРЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМИ СУДЕБНЫМИ И КВАЗИСУДЕБНЫМИ ОРГАНАМИ:.....	1061
СПИСОК ДЕЛ, РАССМОТРЕННЫХ НАЦИОНАЛЬНЫМИ СУДАМИ	1076
НАЦИОНАЛЬНЫЕ АКТЫ:.....	1078
БИБЛИОГРАФИЯ	1080
СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ:	1101

ПРЕДИСЛОВИЕ

Мир, свобода, уважение прав человека и достоинства личности, а также верховенство права и демократия являются важнейшими идеалами и ценностями нашей эпохи. Современное право, как международное, так и национальное, пропитано идеей защиты прав человека и основных свобод. В международных и национальных актах в качестве наивысшей ценности декларируются различные права и свободы человека. Очевидно, что только при полном и всеобъемлющем обеспечении, уважении и защите прав и свобод человека без какого бы то ни было неблагоприятного различия можно достигнуть всеобщего процветания и благополучия. Это во многом зависит от глобального развития, а также международного мира и безопасности. В настоящее время признана прочная связь и взаимодействие между развитием, миром, безопасностью и правами человека¹. На фоне изменений в представлениях о правах человека происходит процесс универсализации прав человека.

Однако происходящие в тех или иных регионах мира вооруженные конфликты различной интенсивности и масштаба, оккупации территорий других государств и иные обстановки вооруженного насилия, сопровождающиеся жертвами, разрушениями и хаосом, а также постконфликтные и переходные ситуации, которым присуща высокая степень неопределенности и нестабильности, зачастую становятся испытанием для прав человека и основных свобод. История Второй мировой войны служит ярким примером того, каковы могут быть масштабы и степень чудовищности нарушений прав человека. Однако, видимо, человечество не смогло в должной степени извлечь уроки из истории, поскольку конец XX и начало XXI века ознаменовались новыми страшными и массовыми нарушениями прав человека во время вооруженных конфликтов, например, на территории бывшей Югославии, в Азербайджане, Грузии, Руанде, Сирии, Йемене, Ливии, Судане, Украине и других государствах. Все это является достаточно отчетливым индикатором того, что защита прав человека и основных свобод требует постоянной и кропотливой деятельности и сотрудничества различных акторов на глобальном, региональном, национальном и местном уровнях. Развитие, имплементация, внедрение в практику, информи-

¹ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1 of 16 September 2005) (§ 72) // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/outcome2005_ch3.shtml#t1

рование, просвещение, пропаганда прав человека и основных свобод должны осуществляться постоянно и повсеместно. Возможно, эти меры не искоренят полностью все нарушения прав человека и основных свобод, но они непременно способны в значительной степени сократить количество и масштабы таких нарушений.

Настоящая книга преследует цель внести вклад в распространение базовых знаний о защите прав человека и основных свобод. Работа охватывает лишь определенную сферу защиты прав человека – международно-правовую защиту прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Это обусловлено тем, что именно в чрезвычайных условиях права и свободы человека подвергаются настоящему испытанию – значительному риску масштабных и серьезных нарушений. В основу книги легли положения лекций, прочитанных одним из авторов, которые впоследствии были дополнены и переработаны. Свой вклад в книгу внесли и новые авторы (соавторы), написавшие отдельные главы к новому разделу.

Настоящая книга в значительной степени построена на рассмотрении прав человека во взаимосвязи с международным гуманитарным правом. В книге рассматриваются как общие вопросы о понятии, источниках, нормах и принципах, субъектах международного права прав человека и международного гуманитарного права, условиях, ограничениях и последствиях одновременной их применимости в вооруженных конфликтах, так и вопросы защиты отдельных прав и свобод человека во время вооруженных конфликтов, а также особенности постконфликтного и переходного периода. Книга во многом базируется на обосновании содержащихся в ней тезисов, доводов и аргументов посредством использования не только международно-правовых документов, но и практики, прецедентов судебных и квазисудебных органов универсального и регионального уровня. Обращение к конкретным ситуациям или отсылки к ним не являются случайными. Однако не все прецеденты, которые рассматриваются либо к которым делается отсылка, относятся к ситуациям вооруженного конфликта или постконфликтного регулирования. В некоторых случаях для раскрытия содержания и сути тех или иных прав и свобод использовались прецеденты, относящиеся к мирному времени. Тем не менее, изложенное в них понимание и толкование прав и свобод человека, а также сформулированные стандарты, критерии и принципы могут быть применены и в условиях вооруженного конфликта или в постконфликтных ситуациях.

Следует отметить, что не все вопросы, касающиеся прав человека в ситуации вооруженных конфликтов и постконфликтного регулирования, которые представляют интерес, затронуты в рамках настоящей книги. В силу различных причин в книге не удалось отдельно рассмотреть целый ряд прав человека, уважение, защита и осуществление которых остаются актуальными в ситуации

вооруженного конфликта и постконфликтного регулирования. К числу таких прав можно отнести, например, права пожилых людей (*rights of old people*), права человека мигрантов, беженцев, внутренне перемещенных лиц (*human rights of refugees and IDPs*), право на участие в ведении государственных дел и в целом право на демократическое управление (*right to democratic governance*), право на вступление в брак (*right to marry*), цели в области устойчивого развития (ЦУР) (*Sustainable Development Goals (SDG)*)¹ и др. Остается надеется, что в будущем, возможно, при подготовке новой редакции книги, если она будет востребована, удастся восполнить это упущение.

Предотвращение нарушений прав человека и основных свобод во время вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуациях требует наличия особых знаний не только у военнослужащих, но и у сотрудников правоохранительных органов, судей, государственных и муниципальных служащих, адвокатов, правозащитников и иных гражданских активистов, а также у широкого круга лиц. По этой причине данная книга предназначена, прежде всего, для использования в образовательной деятельности при преподавании специального курса, посвященного защите прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Настоящая книга или отдельные ее главы (разделы) также могут быть использованы при преподавании других курсов по правам человека или по международному гуманитарному праву. Книга адресована магистрантам, студентам, курсантам и слушателям военных или правоохранительных учебных заведений, докторантам, преподавателям, специалистам и всем, кто интересуется международно-правовыми аспектами защиты прав и основных свобод человека во время вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуациях.

Все изложенное в настоящей книге и ее отдельных главах (разделах) является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно конкретным авторам, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также издательства. Точка зрения конкретных авторов отдельных глав настоящей книги не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения авторов не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См.: Резолюция 70/1, принятая Генеральной Ассамблеей 25 сентября 2015 г., “Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года” (UN Doc. A/RES/70/1, 21 October 2015). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: Цели в области устойчивого развития: 17 целей для преобразования нашего мира. // URL: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/ru/>

Тем не менее, хочется верить, что представленная книга будет интересна и полезна для читателей и внесет лепту в развитие уважения и усиление защиты прав и свобод человека.

Приятного прочтения!

Уzeyир Маммадов и Тургай Гусейнов

Баку, 2023 г.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО: ПОНЯТИЕ, ИСТОЧНИКИ, ПРИНЦИПЫ И СУБЪЕКТЫ*

Несмотря на усилия, предпринимаемые прогрессивной частью человечества, к сожалению, в мире продолжает происходить вооруженное насилие, имеют место факты попрания достоинства личности, прав человека и основных свобод. Именно ситуации вооруженного насилия являются средой, благоприятствующей массовому нарушению прав человека и основных свобод. Ответной реакцией на это стало формирование в международном праве нормативных систем, призванных смягчить бедствия вооруженных конфликтов, защитить индивида, его достоинство, права и свободы. К таким системам относятся международное гуманитарное право, международное право прав человека, международное уголовное право и т.д. Если международное уголовное право в значительной степени обеспечивает ex-ante предупреждение грубых нарушений международного права и ex-post наказание виновных лиц и восстановление нарушенных прав жертв, то международное гуманитарное право применяется прежде всего в ситуации вооруженных конфликтов, а международное право прав человека продолжает действовать в такой ситуации, защищая достоинство, права и свободы человека. По этой причине для понимания защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях необходимо иметь представление об общих положениях двух систем, – международного права прав человека и международного гуманитарного права, – в сравнительном контексте. Это предполагает сопоставление понятия, источников, принципов и субъектов двух указанных систем. В данном разделе будут рассмотрены понятие, источники, принципы и субъекты международного права прав человека и международного гуманитарного права.

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

Глава 1.1. Понятие международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

1.1.1. Понятие “права человека”

Права человека олицетворяют собой сформировавшуюся в результате эволюции идей, теорий, философии, религии, права, практики сложную концепцию, основанную на высшей ценности человеческой личности, уважении ее достоинства, а также присущих ей прав и свобод.

Термин “права человека” представляет собой достаточно объемное, сложное и многоплановое понятие, охватывающее различные сферы человеческой жизни и деятельности. Данное обстоятельство порождает проблемы с формулировкой приемлемого определения прав человека. Соответственно, высказываются суждения о том, что “не существует универсально принятой и авторитетной дефиниции прав человека”.¹

В узком, юридическом смысле под правами человека принято понимать права и свободы, которыми обладает каждый человек. В этом смысле права человека выражают юридическое признание человеческого достоинства и равноправия людей, определяют условия, необходимые для полноценного развития личности². Согласно определению, изложенному в Учебном пособии по контролю за соблюдением прав человека, “права человека – это универсальные правовые гарантии, охраняющие отдельных лиц и группы лиц от действий органов власти, которые нарушают основные свободы и оскорбляют человеческое достоинство”.³

Каждый человек, кем бы он ни был и где бы ни находился, имеет основные права и свободы, имманентные общей человеческой природе, которые

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 1.1. Понятие международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 22 - 41.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 111.

² См.: Буше-Сольные Ф. Практический словарь гуманитарного права. - М.: Издательство “МИК”, 2004. С. 347.

³ Учебное пособие по контролю за соблюдением прав человека. Серия публикаций по вопросам профессиональной подготовки № 7. [HR/P/PT/7] - Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, - 2002. С. 8 (§ 23), URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training7part1ru.pdf>

необходимы для того, чтобы жить достойно. Эти права человека находят закрепление и выражение в праве.

В определенном смысле подобное общее понимание прав человека в той или иной степени релевантности прослеживается в основных международно-правовых актах, содержащих положения о правах человека. К примеру, в преамбуле Устава ООН выражается решимость “утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций”.¹ В ст. 1 Устава ООН в качестве целей Организации провозглашается осуществление международного сотрудничества “в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера и в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии”. Согласно ст. 55(с) Устава ООН с целью создания условий стабильности и благополучия, необходимых для мирных и дружеских отношений между нациями, основанных на уважении принципа равноправия и самоопределения народов, ООН содействует всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии. Небезосновательно, что схожие положения содержатся в основных документах по правам человека, принятых в рамках ООН. В преамбуле Всеобщей декларации прав человека 1948 г. особо подчеркивается, что “признание достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира”.² Данные положения воспроизведены в преамбуле Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. и дополнены признанием того, что “эти права вытекают из присущего человеческой личности достоинства”.³

В Справочнике терминологии по международному праву прав человека дается следующее описание прав человека: “Права человека принадлежат человеческим существам как признаки их человеческой личности, а не как права, дарованные какой бы то ни было человеческой властью, будь то государственной, монархической или другой властью, светской или религиозной. Они являются

¹ Устав Организации Объединенных Наций, подписан 26 июня 1945 года в Сан-Франциско, URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text>

² Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

³ Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml ; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

правами, которые позволяют человеческим существам защищать присущее их человеческой личности достоинство от злоупотреблений властью государства или от негосударственных акторов, от которых индивид имеет право на государственную защиту. Существенными характеристиками прав человека является то, что они универсальны, т.е. каждый обладает ими; они неотъемлемые, т.е. индивиды рождаются с ними; они не дарованные кем-то; и они неотчуждаемые, т.е. они не могут быть переданы или отняты, хотя они могут быть ограничены в определенных ситуациях.

Они также именуются “основные свободы” или встречаются в словосочетании “права человека и основные свободы””.¹

В контексте общих характеристик прав человека следует отметить, что в международном праве прав человека подчеркивается, что все права человека “универсальны, неделимы, взаимозависимы и взаимосвязаны”.² *Универсальность* означает, что все индивиды в равной степени имеют право на принадлежащие им права человека. *Неотъемлемость* (*неотчуждаемость*) прав человека предполагает, что индивиды не могут быть лишены своих прав, за исключением конкретных ситуаций, на основе права и в соответствии с надлежащей правовой процедурой. *Неделимость* прав человека подразумевает, что все права человека имеют равный статус и не могут быть поставлены в иерархический порядок; отказ в одном праве неизменно препятствует полному осуществлению других прав. *Взаимозависимость и взаимосвязанность* прав человека означают, что каждый из них способствует реализации человеческого достоинства; осуществление одного права часто полностью или частично зависит от осуществления других прав.

Права и свободы человека не находятся в статичном состоянии; они, их содержание, понимание и практика осуществления эволюционируют вместе с развитием человеческого сообщества. По сути, в процессе такой эволюции идеи воплощаются в правовые нормы, трансформируются в юридические установки, которые впоследствии регламентируют социальные отношения. Во многом этот процесс зависит от согласия и решимости международного сообщества к поступательному развитию прав человека посредством разработки новых стандартов в данной области. Современные международные стандарты в области поощрения и защиты прав человека являются результатом консенсуса, достигнутого международным сообществом, и готовности

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 111.

² Венская декларация и Программа действий. Приняты на Всемирной конференции по правам человека, Вена, 25 июня 1993 года, (§ 5), URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/viennedec93.shtml

государств принять на себя новые международные обязательства, которые подлежат имплементации в национальном праве.

Поощрение и защита прав человека зависят, прежде всего, от усилий государств как основных носителей обязательств в области прав человека. Однако на результативность усилий государств в деле поощрения и защиты прав человека во многом могут оказывать серьезное влияние также и условия, в которых происходит осуществление таких прав. Очевидно, что условия мира и стабильности способны более благоприятно сказываться на осуществлении прав человека, нежели условия войны и иного вооруженного насилия.

В Женевской декларации о вооруженном насилии и развитии, принятой 7 июня 2006 г., отмечается, что жизнь в свободе от угрозы вооруженного насилия является базовой необходимостью. Это есть предусловие для человеческого развития, достоинства и благополучия. Обеспечение человеческой безопасности для собственных граждан является основной обязанностью правительств.¹ В Итоговом документе Всемирного саммита 2005 г. мировыми лидерами были признаны прочная связь и взаимодействие между развитием, миром, безопасностью и правами человека.²

Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019) отметил, что войны и другие акты массового насилия по-прежнему являются бедствием человечества и ежегодно уносят жизни тысяч людей.³

Связь между вооруженными конфликтами и нарушениями прав человека не является только однонаправленной, она может быть и обратной. Нарушения прав человека могут быть как причиной, так и следствием насильственного конфликта.⁴

Индивид нуждается в защите как в мирное время, так и в ситуации войны. Вместе с тем, особенности условий мира или войны могут предопределять специфику правовой защиты индивида. Кодификация и прогрессивное развитие международного права способствовали достаточно детальной регламентации правовой защиты индивида. Следствием этого стали сформировавшиеся в

¹ See: Geneva Declaration on Armed Violence and Development, 7 June 2006, URL: <https://www.refworld.org/docid/494a3e7e2.html>

² См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1 of 16 September 2005) (§ 72), URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/outcome2005.shtml

³ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 - Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 69). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

⁴ See: Sriram, Chandra Lekha; Martin-Ortega, Olga and Herman, Johanna. *War, conflict, and human rights: theory and practice* – London and New York: Routledge Taylor & Francis Group, - 2010. P. 3.

системе современного международного права два относительно самостоятельных комплекса норм, нацеленных на защиту индивида: *международное гуманитарное право* и *международное право прав человека*.

“Происходящие вооруженные конфликты и массовые нарушения фундаментальных прав человека сводят на нет усилия международного сообщества по их предотвращению. ... Очевидно, право прав человека и международное гуманитарное право не предлагают простых ответов относительно того, как предотвратить нарушение достоинства и неприкосновенности всех индивидов во время войны и мира. Они представляют разумные попытки сформулировать стандарты, которые в идеале станут универсально признанными и ориентируют международное сообщество в его оценке и реакции на такие нарушения”.¹

Таким образом, в ситуации вооруженного конфликта международное гуманитарное право и международное право прав человека призваны обеспечить основную защиту индивида, его прав, свобод и достоинства, хотя и другие отрасли международного права могут содействовать такой защите.

1.1.2. Международное право прав человека как система принципов и норм, предназначенных для обеспечения защиты индивида

В процессе кодификации и прогрессивного развития международного публичного права, который значительно ускорился после создания в 1945 г. ООН, сформировался комплекс принципов и норм, нацеленных на защиту прав человека и основных свобод. Указанному нормативному комплексу присущ ряд определенных признаков. К таковым можно отнести следующие признаки: относительно самостоятельный предмет регулирования; относительная гомогенность юридической природы норм; однородность отношений, составляющих предмет регулирования норм; определенная устойчивая взаимосвязь между такими нормами; наличие специальных принципов; особенность источников и т.д. В юридической литературе комбинация таких признаков позволяет характеризовать такой относительно автономный комплекс международно-правовых норм и принципов, как отрасль международного права.² В данном контексте можно говорить о международном праве прав человека как отрасли современного международного права.

Международное право прав человека (МППЧ) можно охарактеризовать как отрасль современного международного права, представляющую собой свод международно-правовых норм и принципов, призванных обеспечить поощрение

¹ Provost, René. *International Human Rights and Humanitarian Law*. – Cambridge University Press. 2002. P. 1.

² См., например: Фельдман Д.И. Система международного права. – Казань: Изд-во Казан. Ун-та, 1983. С. 47; Усенко Е.Т. О системе международного права // Советское государство и право. 1988. № 4. С. 125; Курс международного права. В 7 т. Т. 1. - М.: Наука, 1989. С. 267. и др.

и защиту прав и основных свобод человека и групп индивидов. В некотором смысле схожее определение международного права прав человека дается в Справочнике терминологии по международному праву прав человека.¹ Согласно еще одной точке зрения, “международное право прав человека определяется как право, касающееся защиты индивидов и групп от нарушений их международно-признанных гарантий прав и поощрения таких прав”.²

В настоящее время нормы и принципы международного права прав человека содержат различные права и основные свободы человека. Многообразие существующих прав и свобод человека позволяет классифицировать их на отдельные группы в зависимости от выбранного критерия классификации. Так, исходя из характера и содержания прав человека, они могут быть разграничены на гражданские, политические, экономические, социальные, культурные и т.д. По своей юридической природе некоторые права человека могут быть безусловными (*unqualified*) и обусловленными (*квалифицированными* – *qualified*).

Безусловные права – это права, которые не могут быть сбалансированы с потребностями других лиц или с какими-либо общими публичными интересами.³ При этом такие права могут быть ограничиваемыми (т.е. к ним могут применяться особые исключения) или абсолютными, содержащими абсолютные запрещения (т.е. вообще не подлежать отступлениям). К первым можно отнести, например, право на свободу и личную неприкосновенность согласно ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., которое при определенных условиях может подлежать ограничениям, а ко вторым – права, проистекающие из запрещения пыток, бесчеловечного или унижающего человеческого достоинства обращения и наказания, предусмотренные в ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

Обусловленные (*квалифицированные*) права – это права, в которые может быть осуществлено вмешательство в целях защиты прав другого лица или более широких публичных интересов.⁴ К таким правам, например, можно отнести

¹ “Такая часть свода норм международного публичного права, которая устанавливает международные правовые нормы, правила, принципы о защите прав человека и основных свобод каждой отдельной человеческой личности”. See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 134.

² Buergenthal, Thomas; Shelton, Dinah; Stewart, David. *International Human Rights in a Nutshell*, 4th ed. St. Paul, MN: West Group, 2009. P. 1.

³ Council of Europe: Some definitions. Toolkit, URL: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/definitions>

⁴ Council of Europe: Some definitions. Toolkit, URL: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/definitions>.

право на частную и семейную жизнь, закрепленную в ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. или ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

Существует схожий подход, согласно которому гражданские и политические права “можно разделить на различные типы прав:

- *абсолютные права*, которые не допускают ограничения или вмешательства ни при каких обстоятельствах;
- *права с ограничениями*, которые могут быть ограничены в пределах, подробно описанных в конкретной статье МПГПП или ЕКПЧ, в которой излагается данное право;
- *существенно-квалифицированные права*, или права, допускающие ограничения в целях достижения равновесия между индивидом и обществом или двумя конфликтующими правами. Любое ограничение этих прав должно иметь конкретную цель”.¹

Кроме того, некоторые права могут быть частично ограничиваемыми при определенных обстоятельствах в соответствии с договорами в области прав человека.²

Нормы и принципы международного права прав человека закрепляют права и свободы за индивидами и отдельными группами лиц. В связи с этим их разграничивают на *индивидуальные* и *коллективные*. Закрепленные в нормах международного права прав человека индивидуальные права и свободы человека принадлежат каждому лицу в отдельности. Такими правами и свободами обладают все лица без какой бы то ни было неблагоприятной дискриминации по полу, языку, религии, расе и т.д.

Коллективные права человека адресованы общности людей, объединенных определенными признаками. К таким правам относятся права народов, коренных народов и т.д. Это права человека, которыми обладают коллективы/группы в интересах индивидуальных членов коллектива/группы или обладает каждый индивидуальный член коллектива/группы, но коллективно в интересах всего коллектива/группы.³ “Эти права в общем отличаются от индивидуальных прав, которыми обладает каждая индивидуальная личность безотносительно его или ее принадлежности к группе. Некоторые права, такие как права меньшинств или коренных народов, считаются “коллективными” или

¹ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 75, 76.

² См.: Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С.76.

³ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 35.

“групповыми” правами. Концепция коллективных/групповых прав является противоречивой и не принята всеми”.¹ При этом следует отметить, что в отличие от прав народов, которые действительно принадлежат определенной общности в целом, правами меньшинств наделены всё же индивидуальные члены группы, но реализация данных прав возможна, главным образом, в рамках соответствующей группы.

Права человека не однообразны, их природа, содержание, осуществление и т.д. имеют определенные отличия. Данное обстоятельство позволяет классифицировать их по различным критериям. Наиболее распространенной является классификация прав по их характеру – выделяют *гражданские* и *политические* права, а также *экономические*, *социальные* и *культурные* права. Гражданские права охватывают группу прав, которые связаны с физической неприкосновенностью. К ним относятся право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность, право не подвергаться пыткам, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению и наказанию, произвольному задержанию и аресту, высылке (выдворению), рабству и подневольному состоянию, вмешательству в частную жизнь, ограничению свободы передвижения, а также свободы мысли, совести и религии. К числу гражданских прав относится еще одна группа прав, определяемых общим понятием “права на надлежащую правовую процедуру”. К данной категории прав относятся право на публичное разбирательство независимым и беспристрастным судом, презумпция невиновности, принцип *ne bis in idem* (недопустимость повторного привлечения к ответственности), принцип *nullum crimen nulla poena sine lege* (нет преступления, нет наказания без закона) и т.д.

Политические права в самом общем смысле означают права людей участвовать в политической жизни своих общин и общества. Они включают право принимать участие в управлении своей страной, право голосовать и быть избранным на подлинных периодических выборах, проводимых тайным голосованием, и т.д.

Экономические, социальные и культурные права обеспечивают условия, необходимые для процветания и благополучия. Экономические права касаются, например, права на труд, которое человек свободно выбирает или принимает, права на справедливую заработную плату, разумное ограничение рабочего времени и профсоюзных прав. Социальные права – это права, необходимые для обеспечения надлежащего уровня жизни, включая права на здоровье, жилище, питание, социальное обеспечение и т.д. В самом общем смысле культурные

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 35.

права – это права, которые защищают развитие и выражение индивидуальных и коллективных представлений о мире.

В зависимости от правообладателей можно выделить права, адресованные всем лицам, и права, адресованные определенным группам лиц (права женщин, детей, инвалидов, пожилых людей, меньшинств и т.д.). Достаточно популярной в доктрине является классификация прав человека по *поколениям* (права первого поколения, второго поколения, третьего поколения и т.д.). *Права первого поколения* связаны со свободой и в основном касаются гражданских и политических прав. *Права второго поколения* связаны с равенством, включая экономические, социальные и культурные права. *Права третьего поколения* или *права солидарности* охватывают групповые и коллективные права, которые включают, в частности, право на развитие, право на мир и право на чистую окружающую среду. Однако такая классификация нередко вызывает критику как создающая путаницу.¹

Разграничивают позитивные и негативные права человека. *Позитивные права* позволяют обладателю прав совершать действия без вмешательства правительства и могут обязывать государство делать что-то для правообладателя. При этом государство должно воздерживаться от совершения действий против индивида.²

Негативные права – права человека, которые разрешают его обладателю не совершать что-то, к совершению чего он не должен быть принужден государством и что он не желает и не может быть легально принужден сделать. Негативное право обязывает государство воздержаться от совершения чего-то, чтобы принудить или разрешить другим принудить индивида сделать что-то, что он имеет право не делать. Иногда также понимается как право человека препятствовать государству совершать действия против личности.³ Примерами таких прав могут служить право невмешательства в частную жизнь, не вступать в профсоюз, не проповедовать религию, не подвергаться пыткам и т.д.

Международное право прав человека адресует индивидам прав и основные свободы. В то же время наличие у индивидов (или групп) прав и основных свобод корреспондируется, прежде всего, с обязательствами государств. В частности, на государства возлагаются основные обязательства *уважать, защищать и*

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 90.

² See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 200.

³ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 171-172.

осуществлять права и основные свобод человека. “Обязательство уважать означает, что государства должны воздерживаться от создания помех или ограничений для пользования правами человека. Обязательство защищать предписывает государствам защищать отдельных лиц и группы лиц от нарушений их прав человека. Обязательство осуществлять означает, что государства должны принимать позитивные меры для содействия пользованию правами человека”.¹

Обязательства, возлагаемые на государства согласно нормам международного права прав человека, могут быть позитивными и негативными. *Позитивные обязательства* государств предполагают юридическую обязанность действовать определенным образом. В данном случае государства должны совершать определенные действия согласно нормам о правах человека. Примером может служить обязанность не допустить или предотвратить посягательство на жизнь человека другим лицом (убийство). Позитивные обязательства государств обычно включают в себя обязанности предупредить, пресечь, расследовать, привлечь к ответственности и наказать виновных, восстановить нарушенные права жертвы, взыскать в пользу нее компенсацию вреда и т.д. *Материальный (субстантивный)* аспект позитивных обязательств предполагает принятие мер, направленных на обеспечение пользования правом. Выделяют также *процедурный* аспект или *процедурные обязательства*, предполагающие обязанность государства совершить в рамках установленных правовых процедур определенные действия по выяснению обстоятельств нарушения прав человека, устранению последствий, привлечению к ответственности виновных и т.д.

Негативные обязательства государств предписывают им воздержаться от определенных действий в отношении индивида. Это, прежде всего, обязанность государств не совершать определенные действия. Примером может служить обязанность не осуществлять пытки, произвольное лишение жизни и т.д.

Характер позитивных и негативных обязательств государств в отношении индивида зависит от конкретных прав человека. В то же время в зависимости от прав человека одни и те же права могут предусматривать позитивные и негативные обязательства государств.

Наличие у индивидов (или групп) прав и основных свобод, которые корреспондируются, в основном, с обязательствами государств, не означает, что отдельные лица не несут никаких обязанностей. Отдельные лица наделены не только правами человека, но каждый должен также уважать права человека,

¹ Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 15, 16. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf. См. также: Правосудие переходного периода и экономические, социальные и культурные права. – Нью-Йорк, Женева, 2014. С. 13. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR-PUB-13-05_RU.pdf

принадлежащие другим индивидам. Более того, международное право прав человека запрещает злоупотребление правами, что, в частности, прямо предусмотрено ст. 5(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. или ст. 17 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. К примеру, свобода выражения мнений не может реализовываться в ущерб правам других людей.

Международное право прав человека является не просто систематизированным сводом прав человека, адресованных индивидам. Одним из важных факторов существования системы защиты прав человека является их *действенность*, а это требует, чтобы права человека были *осуществимыми на практике и эффективными*. В этом смысле стандарты в области прав человека предназначены для того, чтобы гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а права, *осуществимые на практике и эффективные*. Простое утверждение существования прав не является достаточным для того, чтобы выдерживать проверку на осуществимость и эффективность, они должны быть по настоящему *доступными*.

Как цельная система международное право прав человека оперирует *автономными понятиями*. В данном контексте некоторые конкретные термины, имеющие отношение к правам человека, являются *автономными понятиями*. Это значит, что понятие является неизменным независимо от того, как какое-либо государство определяет его в отдельных конкретных случаях. Соответственно, государства не могут по своему усмотрению изменять смысл и содержание понятий, на которых основаны конкретные права человека.

Помимо основных понятий, выделяют еще и дополнительные понятия, имеющие отношение к правам человека. В процессе своей деятельности международные механизмы по защите прав человека вносят существенный вклад в развитие международного права прав человека, конкретизируя и расширяя отдельные права, а также вырабатывая стандарты, которые способствуют пониманию и применению прав человека. К таким стандартам, к примеру, относятся:

- *Крайняя необходимость*. Это критерий, позволяющий оправдать применение силы со смертельным исходом при соблюдении права на жизнь. Это наиболее строгий критерий, подразумевающий максимальный контроль со стороны судов и наличие оправдывающих обстоятельств в пользу лиц, применяющих силу со смертельным исходом.
- *Строгая необходимость*. Это критерий, используемый для ограничения права на справедливое судебное разбирательство и права на свободу в тех случаях, когда статьи договоров в области прав человека, защищающие эти права, позволяют наложение на них ограничений.
- *Разумная необходимость в интересах общества*. Согласно этому критерию, часто применяемому к имущественным правам, государства

должны доказать, что любое действие, ограничивающее права, является как разумно необходимым, так и служащим интересам общества. Эта концепция обычно предполагает менее жесткий судебный контроль, чем в ситуации крайней необходимости или строгой необходимости”.¹

В целом следует отметить, что права человека и, следовательно, международное право прав человека не находятся в статичном состоянии. Международное право прав человека развивается, что выражается в процессе кодификации и прогрессивного развития данной отрасли и международного права в целом. Вместе с тем, сами существующие права человека также эволюционируют. Существенное значение для понимания действия прав человека имеет принцип, согласно которому для того, чтобы эти права не утратили своего значения, их необходимо толковать в развитии или в динамике.² В данном контексте Европейский суд по правам человека неоднократно указывал на тот факт, что Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. – это “*живой инструмент*”. В частности, Европейский суд по правам человека в деле *Тайрер против Соединенного Королевства* (*Tyrer v. The United Kingdom*) отметил: “Суд должен также напомнить, что Конвенция – это живой инструмент, который, как справедливо отметила Комиссия, должен толковаться в свете условий сегодняшнего дня”.³

1.1.3. Международное гуманитарное право как комплекс международных принципов и норм, нацеленных на защиту индивида в ситуации вооруженных конфликтов

В процессе развития международного права происходило формирование законов и обычаев войны, которые были нацелены на внесение порядка в хаос вооруженного насилия. При этом цель и смысл таких законов и обычаев были продиктованы гуманитарными соображениями, т.е. необходимостью, насколько это возможно, гуманизации войны и уменьшения ее разрушительных последствий.

После Второй мировой войны, на заре формирования современного международного права, было изначальное нежелание заниматься вопросами, касающимися правового регулирования вооруженных конфликтов в рамках ООН, – факт, который помогает объяснить, почему отношение между двумя отраслями права иногда явно не учитывалось в ранних международных договорах по

¹ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 88.

² См.: Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 74, 75.

³ ECtHR: *Case of Tyrer v. The United Kingdom* (Application no. 5856/72) Judgment, 25 April 1978 (§ 31) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57587>

правам человека.¹ В частности, в 1949 г. Комиссия международного права отказалась изучать право вооруженных конфликтов, поскольку некоторые ее члены сочли этот предмет несовместимым с принципами и целями ООН.² Переломным моментом, изменившим установившуюся в то время парадигму, стала Тегеранская международная конференция по правам человека 1968 г.³

Тем не менее, эволюция классического международного права в XIX веке и в первой половине XX века, в особенности кодификация и прогрессивное развитие современного международного права способствовали формированию достаточно стройного комплекса норм и принципов, регулирующих ведение военных действий и защиту лиц и объектов во время вооруженных конфликтов. Данному нормативному комплексу присущи: сравнительная однородность отношений, составляющих относительно самостоятельный предмет правового регулирования норм; относительная гомогенность юридической природы норм; определенная устойчивая взаимосвязь между такими нормами; наличие специальных принципов; особенность источников и т.д. Все это позволяет говорить о международном гуманитарном праве как отрасли современного международного права. В самом общем смысле международное гуманитарное право призвано ограничить насилие при ведении военных действий, а также уменьшить неблагоприятные последствия войны. Международное гуманитарное право сформировалось как свод международно-правовых принципов и норм, нацеленных на защиту индивидов и объектов в ситуации вооруженных конфликтов, а также на регламентацию ведения военных действий.

Международное гуманитарное право (МГП) – это отрасль современного международного права, представляющая собой совокупность международно-правовых принципов и норм, которые регулируют поведение сторон вооруженного конфликта с целью защиты лиц и объектов, ограничения средств и методов ведения войны, а также ответственности за их нарушение. Данная система “включает нормы международного права, устанавливающие минимальные стандарты гуманности, которые должны уважаться в любой ситуации вооруженного конфликта”.⁴

¹ See: Schabas, William A. The Right to Life in *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Ed. by Andrew Clapham and Paola Gaeta. - Oxford: Oxford University Press, 2014. P. 371.

² See: Summary record of the 6th meeting: Programme of work / Extract from the Yearbook of the International Law Commission: - 1949, vol. I. (UN Doc. A/CN.4/SR.6) (§§ 45-67) // URL: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/summary_records/a_cn4_sr6.pdf

³ См.: Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля – 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41, 1 August 1968) С. 56. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCONF.32%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ Мельцер Н. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 19.

В современном международном гуманитарном праве условно выделяют составные части, которые включают в себя нормы международного права, регламентирующие те или иные аспекты вооруженных конфликтов. Основное место среди таковых, конечно, занимают группы норм, предусматривающие защиту лиц и объектов и регулирующие ведение военных действий. Первая группа норм и принципов международного гуманитарного права нацелена на защиту лиц, которые не принимают участие в военных действиях (гражданские лица, медицинский и духовный персонал и т.д.) или прекратили принимать в них участие в силу различных причин (например, по причине ранения, болезни, прекращения сопротивления и сдачи во власть неприятеля и т.д.). Имеются также нормы и принципы международного гуманитарного права, которые призваны предоставить защиту сражающимся, комбатантам, отдельным объектам и т.д. Вторая группа норм международного гуманитарного права регулирует ведение военных действий посредством установления ограничений или запретов в отношении применения тех или иных средств и методов ведения военных действий. После Второй мировой войны и в особенности в последние несколько десятилетий предмет регулирования международного гуманитарного права стал в определенной степени охватывать также и вопросы, касающиеся ответственности за нарушение законов и обычаев войны.

Тем не менее, основной массив норм и принципов международного гуманитарного права нацелен на защиту индивидов в ситуации вооруженных конфликтов. Собственно, этим и обусловлено название данного свода норм и принципов, который длительное время именовался правом вооруженных конфликтов или правом войны.

1.1.4. Особенности международного права прав человека и международного гуманитарного права

Несмотря на то, что обе отрасли международного права – международное право прав человека и международное гуманитарное право – нацелены на защиту индивида, вместе с тем каждая из них обладает своей особенностью. Наличие особенностей каждой отрасли обусловлено целым рядом факторов. В частности, к таким факторам можно отнести ситуационную сферу применения основного массива норм отрасли, специфику предлагаемой нормами отрасли правовой защиты и т.д.

Особенностью международного гуманитарного права является то, что оно главным образом применяется в ситуации вооруженного конфликта. К примеру, нормы о защите покровительствуемых лиц (раненых, больных, лиц, потерпевших кораблекрушение, военнопленных, гражданского населения, медицинского духовного персонала и др.) начинают применяться с развязыванием вооруженного конфликта и до завершения военных действий (или освобождения,

репатриации, устройства определенных лиц либо прекращения оккупации территории). К примеру, это следует из положений Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.¹ и Дополнительных протоколов к ним 1977 г.² и, в частности, ст. ст. 2, 5 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. ст. 2, 4 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. ст. 2, 5 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. ст. 2, 6 Женевской конвенции IV (1949 г.) и ст. ст. 1, 3 Дополнительного протокола I (1977 г.); ст. ст. 1, 2 Дополнительного протокола II (1977 г.). В то же время отдельные нормы международного гуманитарного права могут применяться и в мирное время. К данной категории норм относятся отдельные нормы общего, организационного характера, которые применяются и в мирное время, например, ст. 83 Дополнительного протокола I (1977 г.) или ст. 47 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 48 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 127 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 144 Женевской конвенции IV (1949 г.). Тем самым данный свод международно-правовых норм и принципов сформирован для защиты индивидов, а также объектов в чрезвычайной ситуации масштабного вооруженного насилия. Международное гуманитарное право призвано защищать индивида от действий сторон конфликта. В данном случае речь идет о защите лиц от вооруженных сил или организованных вооруженных групп неприятеля, являющегося стороной вооруженного конфликта.

Особенностью международного права прав человека является то, что его нормы и принципы призваны защищать неотъемлемые права и основные свободы человека как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов. Данный свод международно-правовых принципов, прежде всего, нацелен на обеспечение и защиту прав и основных свобод человека для всех индивидов, без какой-либо негативной дискриминации, во всем мире посредством возложения соответствующих обязательств главным образом на государства. При этом обязательства по обеспечению и защите прав человека и основных свобод человека

¹ Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция I); Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция II); Женевская конвенция об обращении с военнопленными (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция III); Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны 1949 г. (Женева 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция IV) / Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и Дополнительные протоколы к ним. – 5 изд., доп. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. С. 17-206.

² Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) (Женева, 08 июня 1977) и Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) (Женева 08 июня 1977) / Женевские конвенции от 12 августа 1949 года и Дополнительные протоколы к ним. – 4 изд., испр. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2005. С. 207-315.

и проистекающую из этих обязательств ответственность несут, прежде всего, государства, на территории и/или под юрисдикцией (контролем) которых находятся такие индивиды.

Различие и особенности между международным гуманитарным правом и международным правом прав человека проявляются также и в иных аспектах, например, в истории формирования, принципах и источниках этих отраслей, а также условиях, ограничениях и пространственных сферах их применения.

1.1.5. Нормы международного права о защите беженцев и нормы о защите внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) и их соотношение с нормами международного гуманитарного права и международного права прав человека

В контексте международно-правовой защиты прав человека во время вооруженных конфликтов важное значение придается также и своду международно-правовых норм и принципов, обеспечивающих защиту лиц, которые именуются “беженцы”. Данный свод норм иногда называют “право беженцев” или “беженское право” (*Refugee law*).

Беженцы (Refugees) – это лица, покинувшие государство происхождения или гражданства (или постоянного проживания) в силу обоснованных опасений подвергнуться преследованиям по причинам расовой, религиозной, социальной принадлежности, гражданства или политических убеждений. Нормативное определение понятия “беженец” дано в ст. 1 Конвенции о статусе беженцев 1951 г.,¹ с поправками, внесенными Протоколом, касающимся статуса беженцев 1967 г.,² а также в §6 Устава Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев 1950 г.³ В зависимости от того, каким документом определяется статус беженца, указанных лиц разграничивают на “конвенционных” и “мандатных”.

От беженцев следует отличать *внутренне перемещенных лиц (Internally Displaced Persons (IDP))*, которые обычно в поиске защиты вынуждены перемещаться в другие регионы в пределах государства своего гражданства или постоянного проживания. Определение “внутренне перемещенные лица” было сформулировано в Руководящих принципах по вопросу о перемещении лиц внутри

¹ Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml

² Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees_prot.shtml

³ Резолюция 428 (V), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1950 г., “Устав Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев” (UN Doc. A/RES/428(V), 14 December 1950) // https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/unhcr_statute.shtml

страны,¹ являющихся добавлением к Докладу представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга (*Francis M. Deng*), представленного во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека в 1998 г. Данное определение используется и в принятых позднее резолюциях Генеральной Ассамблеи по вопросам внутренне перемещенных лиц.²

Внутренне перемещенными лицами (перемещенными внутри страны лицами) считаются “лица или группы лиц, которых заставили или вынудили бросить или покинуть свои дома или места обычного проживания, в частности, в результате или во избежание последствий вооруженного конфликта, повсеместных проявлений насилия, нарушений прав человека, стихийных или вызванных деятельностью человека бедствий, и которые не пересекали международно-признанных государственных границ”.³

Определение понятия “внутренне перемещенные лица” было сформулировано также и в договорных актах регионального уровня. Так, в ст. 1(k) Конвенции Африканского союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция) 2009 г. дается следующее определение данной группы: ““Лица, перемещенные внутри страны” – лица или группы лиц, которые были принуждены или вынуждены бежать из своих домов или мест обычного проживания или покинуть их, в частности, вследствие вооруженного конфликта, ситуаций массового насилия, нарушений прав человека или природных или антропогенных катастроф, или для того, чтобы избежать последствий таковых, и которые не пересекали международно-признанную границу

¹ Доклад представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга, представленный во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека. Добавление.

Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны. 11 февраля 1998 г., E/CN.4/1998/53/Add.2 (UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 February 1998) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1998%2F53%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См., например: Резолюция 68/180, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 года, “Защита внутренне перемещенных лиц и оказание им помощи” (UN Doc.

A/RES/68/180, 30 January 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F68%2F180&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Доклад представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга, представленный во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека. Добавление.

Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны. 11 февраля 1998 г., E/CN.4/1998/53/Add.2 (UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 February 1998) (§ 2) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1998%2F53%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

государства”.¹ При этом в ст. 1(1) той же Конвенции содержится определение “перемещение внутри страны”, под которым понимается “принудительное или вынужденное перемещение, эвакуация или переселение лиц или групп лиц внутри международно-признанных границ государств”. Как видно, в целом определение понятия “внутренне перемещенные лица”, данное в Конвенции Африканского союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция) 2009 г., полностью аналогично определению, сформулированному в Руководящих принципах по вопросу о перемещении лиц внутри страны 1998 г.

В отдельных региональных соглашениях, в частности, в Соглашении о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г.,² и национальных актах, например, в Законе Российской Федерации от 19 февраля 1993 г. №4530-I “О вынужденных переселенцах”,³ используется другой термин – “*вынужденные переселенцы*”.

В соответствии со ст. 2 Соглашения о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г. *вынужденный переселенец* – это лицо, которое, являясь гражданином государства, предоставившего убежище, было вынуждено покинуть место своего постоянного жительства на территории другого государства вследствие совершенного в отношении него или членов его семьи насилия или преследования в иных формах, либо реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, политических убеждений, а также принадлежности к определенной социальной группе в связи с вооруженными и межнациональными конфликтами.

Положения ст. 1 Закона Азербайджанской Республики от 21 мая 1999 года № 668-IQ “О статусе беженцев и вынужденных переселенцев (лиц, перемещенных внутри страны)” содержат определения терминов, в частности:

“Беженец – лицо, не являющееся гражданином Азербайджанской Республики, находящееся за пределами страны своего гражданства из-за вполне обоснованных опасений стать жертвой преследования по признаку расы,

¹ Африканский Союз: Конвенция Африканского союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция). (Принята Специальным саммитом Африканского Союза, прошедшим в Кампале, Уганда, 22 октября 2009 г.) // URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/54e454094.html> / African Union: African Union Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa (Kampala Convention) (Adopted by the Special Summit of the Union held in Kampala, Uganda, 22nd October 2009) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36846-treaty-kampala_convention.pdf

² Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам от 24 сентября 1993 г. // URL: <https://cis.minsk.by/reestr2/doc/254#text>

³ Закон РФ от 19 февраля 1993 г. № 4530-I “О вынужденных переселенцах” (с изменениями и дополнениями) // URL: https://base.garant.ru/10105693/#block_1

национальности, религиозных убеждений, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, не имеющее возможности или не желающее из той же предосторожности воспользоваться покровительством этой страны, либо не имеющее определенного гражданства, оказавшееся в результате аналогичных обстоятельств за пределами страны, где прежде обычно проживало, не имеющее возможности или не желающее туда вернуться из-за соблюдения предосторожности.

Вынужденный переселенец (внутренне перемещенное лицо / лицо, перемещенное внутри страны) – лицо, которое было вынуждено покинуть свое постоянное место жительства и переехать в другое место в результате военной агрессии, природного и техногенного бедствия на территории Азербайджанской Республики.

Гражданину Азербайджанской Республики, прибывшему в Азербайджанскую Республику и вынужденному покинуть место постоянного жительства в другой стране на основании части первой настоящей статьи, по решению соответствующего органа исполнительной власти может быть предоставлен статус вынужденного переселенца”.¹

Вместе с тем, понятие “вынужденный переселенец” отличается от понятия “внутренне перемещенное лицо”. Использование второго, как универсально признанного термина, видится более целесообразным. Однако и оно не лишено определенных недостатков. В частности, если лицо, являющееся гражданином или резидентом государства, имеющего эксклав, по всем перечисленным в определении основаниям покинет дом или место постоянного проживания и пересечет международно признанные государственные границы, чтобы переместиться из эксклава на основную территорию государства, может не попасть под буквальный смысл определения “внутренне перемещенное лицо”. В то же время оно не будет подпадать под определение “беженец”.

В целом отличие беженцев и внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) заключается в том, что, если первые вынуждены спасаться и находить покровительство на территории и под юрисдикцией другого государства, то вторые, соответственно, находят спасение в пределах территории и под юрисдикцией государства гражданства или постоянного проживания. Статус беженцев регулируется международным и национальным правом, а статус внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) регулируется

¹ Закон Азербайджанской Республики О статусе беженцев и вынужденных переселенцев (лиц, перемещенных в пределах страны). 21 мая 1999 года. № 668-IQ / “Qaçqınların və məcburi köçkünlərin (ölkə daxilində köçürülmüş şəxslərin) statusu haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu. 21 may 1999-cu il № 668-IQ. // URL: <https://e-qanun.az/framework/4757>

преимущественно национальным правом, хотя им могут быть адресованы отдельные нормы международных правовых актов.

Международно-правовые нормы о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) иногда рассматривают как часть международного гуманитарного права или международного права прав человека. Отчасти такие концепции обоснованы, поскольку в международном гуманитарном праве существуют отдельные нормы, посвященные защите и гарантиям в отношении беженцев и, соответственно, налагающие на стороны вооруженного конфликта обязательства по подобающему обращению с такой группой лиц. Такие положения содержатся, к примеру, в ст. ст. 4, 44, 70 Женевской конвенции IV (1949 г.) и в ст. ст. 73, 75(1), 85(2) Дополнительного протокола I (1977). По этим основаниям беженцы охватываются термином *покровительствуемые лица*.

В некотором смысле подобным же образом права беженцев рассматривают в контексте международного права прав человека. Данный подход в какой-то мере также не лишен смысла, поскольку нормы о правах беженцев предназначены для защиты определенных групп индивидов, и в широком смысле, как и нормы о правах человека, они призваны обеспечить поощрение и защиту прав и основных свобод человека. В целом же, в ситуации вооруженного конфликта нормы о правах беженцев (нормы *беженского права*) применяются вместе с нормами международного гуманитарного права и международного права прав человека, как взаимодополняющие друг друга и тем самым обеспечивающие комплексную защиту индивидов в такой экстремальной ситуации, как война.

Глава 1.2. Источники международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

1.2.1. Понятие “источники международного права”: краткий обзор

Под источниками международного права понимают внешние формы закрепления и выражения норм международного права. В определенном смысле неким ориентиром источников международного права может служить ст. 38 Статута Международного суда ООН.¹ В современном международном праве выделяют основные и вспомогательные источники. К основным источникам международного права относят международный договор (двусторонний, региональный, субрегиональный, универсальный) и международно-правовой обычай – доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы.

Международный договор – это “международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования”.² Сторонами международного договора могут быть не только государства, но и другие субъекты международного права, например, международные организации.³

Другим источником международного права является правовой *обычай*, который в самом общем виде определяется как доказательство всеобщей практики (*usus*), признанной в качестве правовой нормы (*opinion juris*) (ст. 38(1)(b) Статута Международного суда ООН).

Следует упомянуть и *общие принципы права*, которые с некоторыми оговорками также могут рассматриваться как источники международного права. К

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 1.2. Источники международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 42-61.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Статут Международного Суда // URL: <https://www.un.org/ru/icc/statut.shtml>

² Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 года) (ст. 2) // https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

³ Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Принята 21 марта 1986 г.) // URL: <https://base.garant.ru/2541089/>

так называемым *вспомогательным источникам* международного права относят судебные решения и доктрину. К ним можно приравнять также отдельные *акты международных организаций и конференций*.

Достаточно важную роль в международном праве играют акты, содержащие нормы “*мягкого права*”.

1.2.2. Источники международного права прав человека

Основными источниками международного права прав человека являются универсальные и региональные международные договоры и международные обычаи.

Во многом основы ряда значимых договорных источников международного права прав человека были заложены в декларативных актах. В частности, к таковым относятся: Всеобщая декларация прав человека 1948 г.,¹ Американская декларация прав и обязанностей человека 1948 г.² и др. Они внесли большой вклад в развитие международного права прав человека и дали толчок к принятию важных международных универсальных и региональных договоров по правам человека.

Существующие *универсальные* международные договоры по международному праву прав человека можно условно классифицировать на:

1) договоры, которые призваны предотвращать, предупреждать и пресекать грубые или массовые нарушения прав человека:

- Конвенция о рабстве 1926 г.³; Протокол о внесении изменений в Конвенцию о рабстве, 1953 г.⁴; Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, 1956 г.⁵;

¹ Резолюция 217 А (III), принятая Генеральной Ассамблеей 10 декабря 1948 г., “Всеобщая декларация прав человека” (UN Doc. A/RES/217A (III), 10 December 1948) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

² American Declaration of the Rights and Duties of Man (Adopted by the Ninth International Conference of American States, Bogotá, Colombia, on 2 May 1948) // URL: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/English/Basic2.American%20Declaration.htm>

³ Конвенция о рабстве (Подписана в Женеве 25 сентября 1926 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention_slavery.shtml

⁴ Протокол о внесении изменений в Конвенцию о рабстве, подписанную в Женеве 25 сентября 1926 года (Одобрен резолюцией 794 (VIII) Генеральной Ассамблеи от 23 октября 1953 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol_slavery.shtml

⁵ Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml

- Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г.¹;
- Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.²;
- Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 г.³;
- Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 г.⁴;
- Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.⁵ и Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г.⁶;
- Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.⁷

2) договоры, которые устанавливают общие стандарты в области прав человека:

-
- ¹ Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Принята резолюцией 260 (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1948 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide.shtml
 - ² Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Принята резолюцией 2106 (XX) Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 1965 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/raceconv.shtml
 - ³ Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества (Принята резолюцией 2391 (XXIII) Генеральной Ассамблеи ООН от 26 ноября 1968 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/warcrimes_limit.shtml
 - ⁴ Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него (Принята резолюцией 3068 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи ООН от 30 ноября 1973 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/apartheid1973.shtml
 - ⁵ Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принята резолюцией 39/46 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1984 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml
 - ⁶ Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принят резолюцией 57/199 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 2002 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml
 - ⁷ Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (Принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 2006 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disappearance.shtml

- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.¹; Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 2008 г.²;
- Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г.³; Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г.⁴; Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни 1989 г.⁵

3) договоры, которые закрепляют дополнительные права для отдельных, как правило уязвимых, групп населения (женщины, дети, апатриды, трудящиеся-мигранты, инвалиды и т. д.):

- Конвенция о статусе апатридов 1954 г.⁶;
- Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.⁷; Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1999 г.⁸;

¹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

² Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 63/117 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 2008 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/optprotocol_icescr.shtml

³ Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

⁴ Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpro1.shtml

⁵ Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни (Принят резолюцией 44/128 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1989 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/deathpro.shtml

⁶ Конвенция о статусе апатридов (Принята 28 сентября 1954 года Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 526 А (XVII) Экономического и Социального Совета от 26 апреля 1954 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/apatride.shtml

⁷ Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принята резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml

⁸ Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принят резолюцией 54/4 Генеральной Ассамблеи от 6 октября 1999 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/womendiscrim_prot.shtml

- Конвенция о правах ребенка 1989 г.¹; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г.²; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г.³;
- Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.⁴;
- Конвенция о правах инвалидов 2006 г.⁵; Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов 2006 г.⁶
- и др.

Универсальные международные договоры по правам человека дополняются региональными международными договорами, которые отражают специфику отдельных регионов, а иногда даже продвигают стандарты прав человека. *К региональным договорным источникам международного права прав человека относятся, к примеру:*

- Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.⁷ и протоколы к ней;

¹ Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

² Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol1.shtml

³ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml

⁴ Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Принята резолюцией 45/158 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1990 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/migrant.shtml

⁵ Конвенция о правах инвалидов (Принята резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disability.shtml

⁶ Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов (Принят резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 г.) // URL:

<https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccoptprotr.pdf>

⁷ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // URL:

https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

- Европейская социальная хартия 1961 г.¹; Европейская социальная хартия (пересмотренная) 1996 г.² (ETS №163);
- Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.³;
- Американская конвенция о правах человека 1969 г.⁴; Дополнительный протокол к Американской конвенции о правах человека в области экономических, социальных и культурных прав ("Протокол Сан-Сальвадора") 1988 г.⁵;
- Межамериканская конвенция о запрещении пыток и наказании за них 1985 г.⁶;
- Межамериканская конвенция о предупреждении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г.⁷;
- Межамериканская конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г.⁸;
- Межамериканская конвенция против расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости 2013 г.⁹;

¹ Европейская социальная хартия (Турин, 18 октября 1961 г.) (ETS No. 035) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168006b7f0>

² Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 г.) (ETS No. 163) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007c9f6>

³ Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 г.) (ETS No. 126) // URL: <https://rm.coe.int/16806dbac5>

⁴ American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica" (B-32) (Adopted in San Jose, Costa Rica on November 22, 1969) // URL: https://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights.htm

⁵ Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador" (Adopted in San Salvador on November 17, 1988) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

⁶ Inter-American Convention on Prevent and Punish Torture (A-51) (Adopted at Cartagena de Indias, Colombia, on December 9, 1985 at the XV session of the General Assembly of the Organization of American States) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-51.html>

⁷ Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women ("Convention of Belem Do Para") (A-61) (Adopted at Belem Do Para, Brazil, on June 9, 1994 at the Twenty-Fourth Regular Session of the General Assembly to the Organization of American States) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-61.html>

⁸ Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons With Disabilities (A-65) (Adopted at Guatemala City, Guatemala, on June 8, 1999 at the Twenty-Ninth Regular Session of the General Assembly of the Organization of American States) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-65.html>

⁹ Inter-American Convention Against Racism, Racial Discrimination and Related Forms of Intolerance (A-68) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on June 5, 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly) // URL: https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-68_racism.pdf

- Межамериканская конвенция против всех форм дискриминации и нетерпимости 2013 г.¹;
- Межамериканская конвенция о защите прав человека пожилых людей 2015 г.²;
- Африканская хартия прав человека и народов 1981 г.³; Протокол к Африканской хартии прав человека и народов о создании Африканского суда по правам человека и народов 1998 г.⁴; Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке 2003 г.⁵; Протокол к Африканской хартии прав человека и народов о правах инвалидов в Африке 2018 г.⁶;
- Африканская хартия прав и основ благополучия ребенка 1990 г.⁷;

¹ Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (A-69) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on June 5, 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly) // URL:

https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-69_discrimination_intolerance.pdf

² Inter-American Convention on Protecting the Human Rights of Older Persons (A-70) (Adopted at Washington, D.C., United States of America, on June 15, 2015 at the Forty-fifth regular session of the of the OAS General Assembly) // URL:

https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-70_human_rights_older_persons.pdf

³ African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)) // URL:

https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

⁴ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights (Adopted in Ouagadougou, Burkina Faso on 10 June 1998) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36393-treaty-0019_-_protocol_to_the_african_charter_on_human_and_peoplesrights_on_the_establishment_of_an_african_court_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

⁵ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (Adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the African Union in Maputo, Mozambique on 11 July 2003) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/37077-treaty-charter_on_rights_of_women_in_africa.pdf

⁶ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Persons with Disabilities in Africa (Adopted by the Thirtieth Ordinary Session of the Assembly, held in Addis Ababa, Ethiopia on 29 January 2018) // URL: <https://au.int/en/treaties/protocol-african-charter-human-and-peoples-rights-rights-persons-disabilities-africa>

⁷ African Charter on the Rights and Welfare of the Child (Adopted by the 26th Assembly of Heads of State and Governments of the Organization of African Unity in Addis Ababa, Ethiopia, on 11 July 1990) (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36804-treaty-african_charter_on_rights_welfare_of_the_child.pdf

- Протокол о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2008 г.¹; Протокол о поправках к Протоколу о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2014 г.²;
- Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г.³;
- Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г.⁴;
- и др.

Положения о защите прав человека и основных свобод могут проистекать и из других источников общего международного права. Так, к примеру, положения ст. 36(1)(b) Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г., предусматривающие право на доступ арестованных, заключенных в тюрьму или взятых под стражу в ожидании судебного разбирательства или же задержанных в каком-либо ином порядке иностранных граждан к консульским учреждениям собственного государства, если эти лица этого потребуют, а также на получение информации о таком праве, могут рассматриваться и толковаться как создающие индивидуальные права иностранных граждан и должны считаться как права человека по отношению к иностранцам. Международный суд ООН в своем решении постановил, что ст. 36(1) Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. создает индивидуальные права.⁵

Многие нормы о правах человека признаются как *обычные нормы* международного права. В частности, значительное число прав, закрепленных во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., признается в качестве норм международно-правового обычая. Кроме того, из позиции Комитета по правам человека, высказанной в Замечании общего порядка № 24 от 1994 г., следует, что некоторые положения Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. могут рассматриваться как представляющие собой обычное между-

¹ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 1st July 2008) // URL: <https://au.int/en/treaties/protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights>

² Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 27th June 2014) // URL: <https://au.int/en/treaties/protocol-amendments-protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights>

³ Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (Заключена в Минске 26 мая 1995 г.) (вместе с "Положением о Комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств", утв. 24 сентября 1993 г.) // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6966/

⁴ Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам (г. Москва, 24 сентября 1993 г.) // URL: <https://cis.minsk.by/reestr2/doc/254#text>

⁵ See: ICJ: *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 466. (§§ 75-77) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/104/104-20010627-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 2004, p. 12. (§ 40) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/128/128-20040331-JUD-01-00-EN.pdf>

народное право.¹ В практике международных уголовных трибуналов *ad hoc*, к примеру, определенные положения, касающиеся грубого нарушения прав человека, признавались как имеющие обычно-правовой характер. В частности, Международный уголовный трибунал по Югославии отметил, что “порабощение как преступление против человечности в обычном международном праве состояло из осуществления любых или всех правомочий, относящихся к праву собственности над лицом”.²

Отдельные нормы в области прав человека, содержащиеся в договорных или обычных источниках международного права, относят к *jus cogens*, т.е. нормам, имеющим императивный характер. Как известно, согласно ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. норма *jus cogens* как “императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер”. Соответственно, отклонение от таких норм не допускается ни при каких обстоятельствах. Например, к нормам императивного характера (*jus cogens*) относится запрещение геноцида, что, в частности, было отмечено Международным судом ООН в решении по делу *Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda))*.³ Некоторые универсальные нормы международного права прав человека, закрепленные в договорных или обычных источниках, содержат обязательства общего международного права *erga omnes*, т.е. обязательства по отношению ко всему

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 24 - Вопросы, касающиеся оговорки, сделанных при ратификации Пакта и Факультативных протоколов к нему или при присоединении к ним или в связи с заявлениями, предусмотренными статьей 41 Пакта (1994 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 271. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² ICTY: *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković* (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgement, 22 February 2001. (§ 539) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf> Данное мнение было подтверждено в судебном решении: ICTY: *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23 and IT-96-23/1, Judgement, 12 June 2002. (§ 124) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/acjug/en/kun-aj020612e.pdf>

³ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 64) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1951, p. 15, P. 23 // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf>

международному сообществу в целом. Международный суд ООН отнес к обязательствам *erga omnes*, к примеру, обязательства о запрещении геноцида, рабства, расовой дискриминации и т.д.¹

Важное значение имеют также *общие принципы права*, которые выражают самые базовые, фундаментальные правовые идеи и начала. Зачастую они выступают как “юридические аксиомы” и могут способствовать должному толкованию и применению норм международного права прав человека.

В современном международном праве и международной практике особое значение в качестве вспомогательных источников имеют *судебные решения* и *доктрина*. Они способствуют определению правовой нормы, содержащейся в договорных или обычных источниках международного права, расширительному или узкому толкованию прав, установлению стандартов, применяемых в отношении тех или иных прав и обязательств. В настоящее время невозможно представить работу международных судебных органов и в особенности международных механизмов защиты прав человека без достаточно широкого использования указанных вспомогательных источников в их практике.

1.2.3. Значение актов международных организаций и конференций для защиты прав человека

Большое значение для защиты прав человека имеют акты международных организаций, в частности, резолюции Генеральной Ассамблеи, Совета Безопасности, Совета по правам человека и др., а также акты международных региональных организаций. Особый вклад в развитие прав человека вносят также акты международных конференций.² Наряду с ними не менее важную роль в

¹ Международный суд ООН отметил: “В частности, существенное различие должно быть проведено между обязательствами государства в отношении международного сообщества в целом и теми, которые возникают в отношении другого государства в области дипломатической защиты. По своей природе первые касаются всех государств. Ввиду важности затронутых прав все государства могут иметь правовой интерес в их защите; они являются обязательствами *erga omnes*. ... Такие обязательства проистекают, например, в современном международном праве из запрещения актов агрессии и геноцида, а также из принципов и норм, касающихся основных прав человеческой личности, включая защиту от рабства и расовой дискриминации. Некоторые из соответствующих прав на защиту были включены в свод норм общего международного права (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23), другие предусмотрены международными договорами универсального и квази-универсального характера”. See: ICJ: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3. (§§ 33, 34) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

² См., например: Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля – 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41, 1 August 1968) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCONF.32%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

деле защиты прав человека играют также решения и иные акты договорных органов по конкретным случаям, доклады правозащитных специальных процедур, декларации, руководящие принципы, кодексы поведения и другие акты. Большинство из таких актов рассматриваются как документы, содержащие нормы “мягкого права”, т.е. акты, включающие в себя правила поведения, не имеющие юридически обязательной силы, но положениям которых многие государства и другие субъекты международного права считают необходимым следовать или придерживаться в своей практике. К ним, например, можно отнести Минимальные стандартные правила обращения с заключенными 1955 г.¹ (в настоящее время Минимальные стандартные правила обращения с заключенными действуют в новой редакции – Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)²); Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 г.³; Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г.⁴; Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г.⁵; Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких,

¹ См.: Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (Приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 году, и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 С (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison.shtml

² См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169, 17 December 1979) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа — 7 сентября 1990 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

⁵ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1982 г.¹; Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества 1973 г.²; Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней 1989 г.³; Основные принципы обращения с заключенными 1990 г.⁴; Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (“Стамбульский Протокол”) 1999 г.⁵ и т.д.

Подобные акты “способствуют разъяснению, доработке и принятию принципиальных руководящих положений о нормах и стандартах в области прав человека, хотя они и не содержат имеющих юридическую силу обязательств *per se*, за исключением тех, которые представляют собой нормы международного обычая”.⁶

-
- ¹ См.: Резолюция 37/194, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1982 г., “Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания” (UN Doc. A/RES/37/194, 18 December 1982) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F37%2F194&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ² См.: Резолюция 3074 (XXVIII), принятая Генеральной Ассамблеей 3 декабря 1973 г., “Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества” (UN Doc. A/RES/3074(XXVII), 3 December 1973) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3074\(XXVIII\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3074(XXVIII)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)
 - ³ См.: Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней / Резолюция 1989/65 Экономического и Социального Совета ООН от 28 мая 1989 г. (UN Doc. E/RES/1989/65). (Приложение). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/execut.shtml
 - ⁴ См.: Резолюция 45/111, принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1990 г., “Основные принципы обращения с заключенными” (UN Doc. A/RES/45/111, 14 December 1990) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F45%2F111&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ⁵ См.: Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (“Стамбульский Протокол”) (Представлен Верховному комиссару Организации Объединенных Наций по правам человека 9 августа 1999 г.) / Управление Верховного комиссара ООН по правам человека: Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (“Стамбульский Протокол”), 2004, HR/P/PT/8/Rev.1 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training8Rev1ru.pdf>
 - ⁶ Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 10. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

Так, в резолюции 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г., которой были утверждены “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”, в частности, подчеркивается их обычно-правовой характер и отмечается, что положения данного документа не создают “новых международных или внутренних правовых обязательств, а определяют механизмы, формы, процедуры и методы осуществления имеющихся правовых обязательств в соответствии с международными нормами в области прав человека и международного гуманитарного права”.¹

1.2.4. Источники международного гуманитарного права

Хотя кодификация и прогрессивное развитие международного гуманитарного права начались относительно недавно, в настоящее время международное гуманитарное право является достаточно кодифицированной отраслью международного права. Основными источниками международного гуманитарного права являются *международный договор* и *международный обычай*.

Среди важных *договорных источников* международного гуманитарного права можно выделить следующие:

- Санкт-Петербургская декларация об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г.;
- Гаагская декларация о запрещении применять пули, легко разворачивающиеся или сплюсчивающиеся в человеческом теле, 1899 г.;
- Гаагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (с приложением: Положение о законах и обычаях сухопутной войны);
- Конвенция о положении неприятельских торговых судов при начале военных действий 1907 г.;
- Конвенция об обращении торговых судов в суда военные 1907 г.;
- Конвенция об открытии военных действий 1907 г.;
- Конвенция о постановке подводных, автоматически взрывающихся от соприкосновения мин 1907 г.;
- Конвенция о бомбардировании морскими силами во время войны 1907 г.;

¹ См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (Преамбула) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

- Конвенция о некоторых ограничениях в пользовании правом захвата в морской войне 1907 г.;
- Женевская конвенция о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 г.;
- Правила о действиях подводных лодок по отношению к торговым судам в военное время 1936 г.;
- Нионское соглашение о мерах борьбы с пиратскими действиями подводных лодок 1937 г.;
- Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 г.:
 - I. Конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях 1949 г. (Женевская конвенция I);
 - II. Конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море 1949 г. (Женевская конвенция II);
 - III. Конвенция об обращении с военнопленными 1949 г. (Женевская конвенция III);
 - IV. Конвенция о защите гражданского населения во время войны 1949 г. (Женевская конвенция IV);
- Дополнительные протоколы 1977 г. к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г.:
 - I. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) 1977 г.;
 - II. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) 1977 г.;
 - III. Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся принятия дополнительной отличительной эмблемы (Протокол III) 2005 г.;
- [Гагская] Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.;
- Конвенция о запрещении производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 г.;
- Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения и имеющими неизбирательное действие, 1980 г. и пять протоколов к ней:
 - I. Протокол о не обнаруживаемых осколках;

- II. Протокол о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств с поправками, внесенными 03 мая 1996 г.;
- III. Протокол о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия;
- IV. Протокол об ослепляющем лазерном оружии;
- V. Протокол по взрывоопасным пережиткам войны от 2003г.;
- Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и его уничтожении 1993 г.;
- Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении [Оттавская конвенция] 1997 г.;
- Конвенция по кассетным боеприпасам 2008 г.

Однако развитие техники и технологий – процесс необратимый и международному гуманитарному праву часто приходится “поспевать” с регламентацией новых достижений в области вооружений, что приводит к внесению поправок в действующие договоры.

Спецификой договоров в области международного гуманитарного права является то, что в отношении них не действует принцип взаимности, и нарушение положений договора неприятельской стороной не дает основания для прекращения или приостановления их действия. Кроме того, денонсация государствами договоров в области международного гуманитарного права в период вооруженного конфликта не допускается.

Другим источником международного гуманитарного права является правовая *обычай*. Несмотря на степень кодификации, обычай продолжает существовать как источник международного гуманитарного права. Это может быть обусловлено целым рядом факторов, а именно – не все ситуации предусмотрены в международных договорах, не все государства являются стороной договорных источников и т.д. Однако обычай не остается неизменным. Большинство обычно-правовых норм международного гуманитарного права в процессе кодификации трансформировалось в нормы современных международных договоров в области международного гуманитарного права. Помимо этого, в связи со значимостью положений Гаагских и Женевских конвенций, значительное число договорных норм преобразуется в обычно-правовые нормы. Такое взаимодействие именуется “обычай-договор-обычай”¹. В подтверждение значения правового

¹ Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 31. С.62.

обычая в международном гуманитарном праве авторы проведенного под эгидой Международного Комитета Красного Креста (МККК) всеобъемлющего исследования “Обычное международное гуманитарное право”¹ (ОМГП), которое было издано в 2005 г., показали, что “преобладающее число норм Женевских конвенций и Дополнительных протоколов к настоящему моменту приобрели характер норм обычного права”.²

В качестве вспомогательных источников международного гуманитарного права могут рассматриваться решения международных судов³ и трибуналов,⁴ а также доктрины наиболее квалифицированных специалистов в области международного права, в том числе разрабатываемые в рамках МККК. В этом смысле новые комментарии к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительным протоколам к ним,⁵ думается, способны в качестве вспомогательных средств внести определенную ясность в понимание содержащихся в них положений и тем самым способствовать лучшей трактовке и осуществлению норм международного гуманитарного права.

К специальным источникам международного гуманитарного права могут быть отнесены отдельные документы, принимаемые в рамках международных организаций и конференций, а также международных конференций Красного Креста и Красного Полумесяца.

1.2.5. Различие и связь между Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительными протоколами к ним 1977 г. и 2005 г.

Основными договорными источниками международного гуманитарного права являются четыре Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 г. и два Дополнительных протокола к ним 1977 г., а также Дополнительный протокол III (2005 г.). Между этими документами существуют различия и связь. Четыре Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 г. были приняты после

¹ Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. *Обычное международное гуманитарное право*. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006.

² Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карп, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. *Правовая защита во время войны*. В четырех томах. Том I. – М.: МККК, 2008. С.148.

³ See: ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226. (§ 25) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 70) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

⁵ For more details, see: *Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols to the 21st Century*. 12-07-2012 Interview // URL: <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/interview/2012/geneva-conventions-commentaries-interview-2012-07-12.htm>

Второй мировой войны и во многом были ответом на вызовы того времени. В частности, они имели целью устранить и восполнить выявившиеся во Второй мировой войне недостатки действовавших в то время договорных норм международного гуманитарного права, а также подтвердить и усилить нормы, зарекомендовавшие себя на практике как действенные. Вместе с тем во второй половине XX века стала очевидной необходимость дальнейшего совершенствования норм Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. Принятые в связи этим Дополнительные протоколы 1977 г. лишь дополняют и развивают положения Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. Так, к примеру, в преамбуле Дополнительного протокола I (1977 г.) прямо указывается, что государства считают “необходимым подтвердить и развить положения, предусматривающие защиту жертв вооруженных конфликтов, и дополнить меры, направленные на обеспечение более эффективного их применения”.

Кроме того, Дополнительные протоколы 1977 г. были приняты по итогам Дипломатической конференции по вопросу о подтверждении и развитии международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, которая проходила в 1974–1977 гг. “Как вытекает из самого ее названия, эта Конференция, с одной стороны, кодифицировала (в порядке “подтверждения”) обычные нормы, с другой – ввела (в порядке “развития”) новые нормы, относящиеся к праву вооруженных конфликтов. Среди первых присутствуют, в частности, нормы, относящиеся к методам ведения боевых действий и защите гражданского населения непосредственно от военных действий; среди вторых – такие нормы, как интернационализация национально-освободительных войн, распространение статуса военнопленного в некоторых условиях на новые категории комбатантов, определение действий, которые отныне относятся к нарушениям права вооруженных конфликтов, и т.д.”.¹

Связь Дополнительных протоколов 1977 г. и 2005 г. с Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. выражается, к примеру, в том, что они не заменяют, а лишь дополняют конвенции. В качестве примеров различий между Дополнительными протоколами 1977 г. и 2005 г. с Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. может служить тот факт, что положения протоколов, в отличие от положений конвенций, содержат не только нормы, относящиеся к “*Праву Женевы*” (свод норм о защите покровительствуемых лиц и объектов), но и нормы, относящиеся к “*Праву Гааги*” (свод норм, регулирующих ведение военных действий, т.е. ограничение или запрещение использования определенных средств и методов ведения войны). Кроме того, нормы

¹ Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 25. С.55.

Дополнительных протоколов содержат ссылки и упоминания прав человека, например, Преамбула Дополнительного протокола II (1977 г.) содержит прямое указание на то, что “международные документы, касающиеся прав человека, предоставляют основную защиту человеческой личности”. В некотором смысле схожим образом положения ст. 72 Дополнительного протокола I (1977 г.) также содержат упоминание других применяемых норм международного права, относящихся к защите основных прав человека в период международных вооруженных конфликтов.¹

1.2.6. Нормы “мягкого права” в международном гуманитарном праве

В последние десятилетия наблюдается устойчивая тенденция роста значения актов, содержащих нормы “мягкого права”. К таким актам международного гуманитарного права могут быть отнесены отдельные документы, принимаемые в рамках международных конференций Красного Креста и Красного Полумесяца или под эгидой МККК. Примером таких актов являются Руководящие принципы для военных уставов и инструкций по охране окружающей среды в период вооруженных конфликтов, подготовленные Международным Комитетом Красного Креста и представленные Генеральному секретарю ООН, 1994 г.² В настоящее время МККК подготовлено новое Руководство по охране природной среды в вооруженных конфликтах,³ опубликованное в 2020 г. К источникам, содержащим нормы “мягкого права”, следует отнести также и Руководство Сан-Ремо по международному праву, применимому к вооруженным конфликтам на море 1994 г.⁴ или Руководство по международному праву, применимому к воздушной и ракетной войне 2009 г.⁵

¹ See: Pilloud C., Sandoz Y., Swinarski C., Zimmermann B. and International Committee of the Red Cross. *Commentary on the additional protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*. - Geneva: International Committee of the Red Cross, 1987. §§ 2927-2935. P. 842-844.

² Руководящие принципы для военных уставов и инструкций по охране окружающей среды в период вооруженных конфликтов, подготовленные Международным Комитетом Красного Креста и представленный Генеральному секретарю ООН, Приложение к Докладу Генерального секретаря о десятилетии международного права Организации Объединенных Наций, (UN Doc. A/49/323, 19 August 1994) / URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F49%2F323&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ ICRC *Guidelines on protection of natural environment in armed conflict*. - Geneva: International Committee of the Red Cross, 2020. - 128 с.

⁴ См.: Руководство Сан-Ремо по международному праву, применимому к вооруженным конфликтам на море / Документ по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. С. 163–224;

⁵ See: *HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare* (Bern, 15 May 2009) // URL: https://www.researchgate.net/profile/Claude-Bruderlein/publication/264036862_Manual_on_International_Law_Applicable_to_Air_and_Missile_Warfare/links/59a911d50f7e9b27900e2f0e/Manual-on-International-Law-Applicable-to-Air-and-Missile-Warfare.pdf

Не имея юридически обязательной силы, нормы “мягкого права”, тем не менее, оказывают влияние на поведение государств и таким образом способствуют формированию единообразной практики. Они также могут оказывать определенное влияние на судебную практику. В связи с этим нормы “мягкого права” содержат в себе определенный нормативно-правовой потенциал в том смысле, что со временем они могут лечь в основу кодифицированных актов.

1.2.7. Источники международного права о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев)

В настоящее время в международном праве сформировался комплекс норм, регулирующих статус беженцев, которые кодифицированы в договорных источниках международного права, который иногда именуют “беженское право”. В частности, к таким актам относятся Устав Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ ООН)¹, Конвенция о статусе беженцев 1951 г.² и Протокол, касающийся статуса беженцев, 1967 г.³

Наряду с универсальными источниками, регулирующими статус беженцев, существуют также региональные источники. К таковым, в частности, относятся: Конвенция, определяющая государство, ответственное за рассмотрение заявлений о предоставлении убежища, поданных в одном из государств – членов Европейских Сообществ (Дублинская конвенция) 1990 г.⁴; Конвенция 1969 г. по конкретным аспектам проблем беженцев в Африке⁵ и др.

Нормы о защите внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев) закреплены преимущественно в источниках национального права.⁶ Однако в отдельных международных актах могут содержаться нормы о защите внутренне перемещенных лиц или вынужденных переселенцев. К таким актам можно отнести принятую Генеральной Ассамблеей ООН 18 декабря 2013 г.

¹ См.: Резолюция 428 (V), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1950 г., “Устав Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев” (UN Doc. A/RES/428(V), 14 December 1950) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/unhcr_statute.shtml

² См.: Конвенция о статусе беженцев 1951 г. (Женева, 28 июля 1951 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml

³ См.: Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees_prot.shtml

⁴ См.: Европейский Союз: Европейская Комиссия, Конвенция, определяющая государство, ответственное за рассмотрение заявлений о предоставлении убежища, поданных в одном из государств – членов Европейских Сообществ (Дублинская конвенция), 15 июня 1990 г. // URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/5204dbc94.html>

⁵ Африканский Союз: Конвенция 1969 года по конкретным аспектам проблем беженцев в Африке, 10 сентября 1969 г., 1001 U.N.T.S. 45 // URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/528634864.html>

⁶ См., например: Закон РФ от 19 февраля 1993 г. N 4530-I “О вынужденных переселенцах” (с изменениями и дополнениями) // URL: https://base.garant.ru/10105693/#block_1

резолюцию 68/180 “Защита внутренне перемещенных лиц и оказание им помощи”,¹ Конвенцию Африканского союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция) 2009 г.² или Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г.³

¹ См., например: Резолюция 68/180, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 года, “Защита внутренне перемещенных лиц и оказание им помощи” (UN Doc. A/RES/68/180, 30 January 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F68%2F180&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: African Union: African Union Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa (Kampala Convention) (Adopted by the Special Summit of the Union held in Kampala, Uganda, 22nd October 2009) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36846-treaty-kampala_convention.pdf

³ См.: Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам (г. Москва, 24 сентября 1993 г.) // URL: <https://cis.minsk.by/reestr2/doc/254#text>

Глава 1.3. Принципы международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

1.3.1. Понятие “принципы” в международном праве: краткий обзор

В общем смысле под принципами понимают основополагающие идеи, руководящие положения, которые определяют сущность, содержание и направления правового регулирования. “Принципы являются формулировками общего характера, вытекающими из правовых норм, для установления обычного определения оснований таких норм”.¹ В международном праве выделяют *общие принципы права, основные принципы международного права и специальные (отраслевые) принципы международного права*.

Под *общими принципами права* понимают принципы, которые являются общими для большинства правовых систем. Пройдя проверку правовой практикой большинства государств, они сформировались и в настоящее время признаются как определенные юридические максимы или аксиомы. Такие принципы являются общими не только для правовых систем большинства государств, но и для международного права.

Основные (общепризнанные) принципы международного права часто определяют как основополагающие, общепризнанные и общеобязательные правила поведения участников межгосударственных отношений. Эти принципы носят нормативно-правовой характер и обладают высшей юридической силой. Они составляют юридическое ядро всей нормативной системы международного права и имеют универсальную сферу действия. Данные принципы обеспечивают системность как правового регулирования, так и функционирования международного правопорядка. Высшая юридическая сила основных принципов международного права выражается в том, что они относятся к категории императивных норм (*jus cogens*).

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 1.3. Принципы международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 62-69.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 205.

Специальные (отраслевые) принципы международного права – это обобщенные правила поведения, которые выражают базовые положения, особенности и содержание правового регулирования определенной отрасли международного права и обладают высшей юридической силой. Каждая отрасль международного права обладает своими специальными (отраслевыми) принципами.

1.3.2. Основные принципы международного права прав человека

Международное право прав человека как отрасль современного международного права обладает специальными принципами, присущими данной отрасли и отражающими ее специфику. В качестве таких отраслевых принципов международного права прав человека различные исследователи и специалисты могут выделять и признавать те или иные принципы. Однако некоторые из таких принципов рассматриваются как основные и не вызывают особых дискуссий.

К числу основных специальных (отраслевых) принципов международного права прав человека относится *принцип универсальности прав человека*. Согласно данному принципу, международные нормы о правах человека закрепляют определенные минимальные стандарты, которые признаются обязательными практически в каждом государстве и, соответственно, подлежат имплементации в национальном праве и практике. Этот принцип призван обеспечить единый подход к пониманию и обеспечению прав человека, независимо от различий между регионами и государствами.

Другим специальным (отраслевым) принципом международного права прав человека является *принцип недискриминации*. Он применяется в отношении как всех индивидов вообще, так и между членами определенных групп индивидов. Данный принцип проистекает из равенства и равноправия всех индивидов при обеспечении и защите прав человека. Следовательно, согласно этому принципу, предусматривается запрещение любого умаления, ограничения или лишения прав индивидов (групп индивидов) по какому бы то ни было неблагоприятному признаку, как-то пол, раса, религия, этническая принадлежность, национальность, физические особенности или недостатки и т.д. Это означает полное запрещение любой *“негативной дискриминации”*. Не рассматривается как дискриминация установление дополнительных прав и привилегий для отдельных, как правило, уязвимых групп индивидов, которые были объектом дискриминации в прошлом или обладают качествами, не позволяющими им в полной мере пользоваться правами, т. е. *“позитивная дискриминация”* или *активные практические меры (позитивные меры)*. Это предполагает наличие определенных правовых актов, политики, принципов, административных правил и т.д., позволяющих государству и другим субъектам международного и национального права проводить курс на принятие *активных практических мер*

(*affirmative actions*) в отношении таких индивидов и групп индивидов с целью восстановления и улучшения их положения.¹

Еще одним специальным (отраслевым) принципом является *принцип взаимосвязанности, взаимозависимости и неделимости*. Согласно этому принципу, все права человека одинаково важны. Права человека – это не сумма самостоятельных прав. Наоборот, права человека находятся в тесной взаимной связи. На связь между различными правами человека неоднократно указывалось конвенционными органами по правам человека и, в частности, Комитетом по правам человека.² Поскольку все права находятся во взаимной связи и зависимости, они являются неделимыми и, следовательно, осуществление прав не должно носить альтернативного характера (т.е. реализации одних прав за счет других или в ущерб таким другим правам).

1.3.3. Основные принципы международного гуманитарного права

Международное гуманитарное право как отрасль международного права обладает особым набором специальных (отраслевых) принципов, адаптированных к сфере вооруженных конфликтов и направленных на смягчение жестокости войны и проявление заботы о ее жертвах. Принципы международного гуманитарного права закреплены в различных международных договорах и обычаях. Не существует нормативно установленного перечня принципов международного гуманитарного права. В связи с этим у различных авторов или специалистов те или иные принципы могут признаваться в качестве принципов международного гуманитарного права. Однако некоторые из них могут рассматриваться как основные принципы международного гуманитарного права.

К числу специальных (отраслевых) принципов международного права можно отнести *оговорку Мартенса*. Согласно предложенной Ф.Ф.Мартенсом оговорке, которая в настоящее время рассматривается в качестве принципа, в случае

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 18 - Недискриминация (1989 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 253. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См., например: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 12 - Статья 1 (право на самоопределение) (1984 г.) (§ 1) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 235 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf; См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 25 - Статья 25 (участие в ведении государственных дел и право голосовать) (1996 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 277 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

возникновения ситуаций, прямо не предусмотренных международным гуманитарным правом, “население и воюющие стороны остаются под охраной и действием начал международного права, поскольку они вытекают из установившихся между образованными народами обычаев, из законов человечности и требований общественного сознания”. Оговорка Мартенса вошла в ст. 63 Женевской конвенции I (1949 г.), ст. 62 Женевской конвенции II (1949 г.), ст. 142 Женевской конвенции III (1949 г.), ст. 158 Женевской конвенции IV (1949 г.), а также в ст. 1(2) Дополнительного протокола I (1977 г.) и преамбулу Дополнительного протокола II (1977 г.) и в положения других норм международного гуманитарного права.

К основным специальным (отраслевым) принципам международного гуманитарного права можно отнести следующие принципы: гуманность, военная необходимость, соразмерность, проведение различия, принятие мер предосторожности, запрещение причинения излишних страданий, независимость *jus in bello* от *jus ad bellum*, недискриминации.

Гуманность (человечность) в самом общем смысле означает человеколюбие и предусматривает предотвращение и облегчение страданий людей, защиту их жизни и здоровья, а также уважение к человеческому достоинству. Этот принцип, будучи главенствующим, пронизывает все международное гуманитарное право и является также самым важным принципом Движения Красного Креста и Красного Полумесяца. Принцип гуманности (человечности) нашел нормативное закрепление во всех основных документах международного гуманитарного права, а именно: преамбула и ст. 8 Гаагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.; ст. 63 Женевской конвенции I (1949 г.), ст. 62 Женевской конвенции II (1949 г.), ст. 142 Женевской конвенции III (1949 г.), ст. ст. 100, 158 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 1(2) Дополнительного протокола I (1977 г.) и преамбула и ст. 4 Дополнительного протокола II (1977 г.). К указанному принципу можно отнести “элементарные соображения гуманности”, сформулированные Международным судом ООН в решении по *Делу о проливе Корфу (Corfu Channel case)*¹ и подтвержденные в решении по *делу Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против Соединенных Штатов Америки) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))*.² Обращение к понятию “элементарные соображения гуманности” нашло отражение также в

¹ “Такие обязательства основаны ... на некоторых общих и широко признанных принципах, а именно: элементарных соображениях гуманности, даже более настоятельных в мирное время, нежели в войне”. See: ICJ: *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I.C.J. Reports 1949*, p. 4. P. 22. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/1/001-19490409-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986*, p. 14. (§ 218) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

практике трибуналов *ad hoc*, в частности, Международного уголовного трибунала по Югославии (МУТЮ) в решении по делу *Прокурор против Душко Тадича* (*Prosecutor v. Duško Tadić*) 1995 г.¹ В настоящее время принцип гуманности часто рассматривается и применяется как нерушимый принцип международного обычного права.

Принцип *военной необходимости* проистекает из законной цели войны, впервые сформулированной еще в Санкт-Петербургской декларации об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г., в которой, в частности, отмечалось, что “единственная законная цель, которую должны иметь государства во время войны, состоит в ослаблении военных сил неприятеля”. В самом общем виде военная необходимость означает, что во время вооруженных конфликтов нападения должны быть продиктованы исключительно необходимостью достижения цели войны и ограничиваться ею. “Старый девиз права войны “Причины неприятелю весь возможный ущерб” уступил место новому императиву “Не причиняя неприятелю больший ущерб, чем этого требует цель войны”. Согласно принципу военной необходимости объектом нападений могут быть только военные объекты, и сила должна применяться лишь в той степени, которая позволяет достичь военного преимущества над противником. Этот принцип получил развитие и закрепление в Дополнительном протоколе I (1977 г.) (ст. 52).

Принцип *соразмерности* призван сбалансировать интересы, продиктованные, с одной стороны, военной необходимостью, а с другой – требованиями гуманности, когда права и запреты не являются абсолютными. Согласно данному принципу, запрещаются нападения, которые, как можно ожидать, попутно повлекут за собой потерю жизни среди гражданского населения, ранения гражданских лиц и ущерб гражданским объектам или то и другое вместе, которые были бы чрезмерны по отношению к конкретному и непосредственному военному преимуществу, которое предполагается таким образом получить. Этот принцип закреплен в ст. 23 (1(д)) Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.; ст. ст. 35(2), 51(5(b)), 56(1), 57(2(a(iii))), 57(2(b)) Дополнительного протокола I (1977 г.). Он признается в качестве обычной нормы международного гуманитарного права (норма 14 ОМПП²). Умышленное нарушение принципа соразмерности, согласно ст. 85 (3 (a, b)) Дополнительного протокола I (1977 г.), рассматривается как серьезное нарушение.

¹ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 102, 119, 129) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

² См. Хенкерте, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. *Обычное международное гуманитарное право*. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 59-64.

Принцип *проведения различия* означает, что стороны, находящиеся в конфликте, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против комбатантов и военных объектов. Данный принцип закреплен в ст. ст. 48, 44(3) Дополнительного протокола I (1977 г.) и преамбуле к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г., а также рассматривается в качестве обычной нормы международного гуманитарного права (нормы 1 и 7 ОМГП¹).

Основы принципа *запрещения причинения излишних страданий* были заложены в Санкт-Петербургской декларации об отмене употребления взрывчатых и зажигательных пуль 1868 г., которая устанавливала, что употребление оружия, которое “по нанесении противнику раны без пользы увеличивает страдания людей, выведенных из строя, или делает смерть их неизбежной, должно признавать не соответствующим” цели ослабления военных сил неприятеля.

Принцип *принятие мер предосторожности* означает, что при проведении военных операций должны проявляться забота, чтобы щадить гражданское население, гражданских лиц и гражданские объекты. При этом стороны вооруженного конфликта должны принять все возможные меры, чтобы избежать случайных потерь жизни среди гражданского населения, ранения гражданских лиц и случайного ущерба гражданским объектам или, во всяком случае, свести их минимуму. Для соблюдения данного принципа сторонам вооруженного конфликта при планировании и осуществлении атак необходимо выяснить характер объекта нападения, выбрать соответствующие средства и методы ведения войны, провести предварительную оценку последствий нападения, осуществлять контроль в ходе проведения нападения, заблаговременно предупреждать о готовящемся нападении и принимать другие меры. Данный принцип предусмотрен ст. ст. 57 и 58 Дополнительного протокола I (1977 г.), а также признается в качестве нормы обычного международного гуманитарного права (нормы 15-21 ОМГП²).

Принцип *независимости jus in bello от jus ad bellum* предполагает проведение основополагающего различия между нормами о законности применения силы (*jus ad bellum*) и гуманитарными нормами, которые подлежат соблюдению во время ведения войны (*jus in bello*). В данном случае международное гуманитарное право касается непосредственно самого

¹ См. Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. *Обычное международное гуманитарное право*. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 3-10, 32-37.

² См. Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. *Обычное международное гуманитарное право*. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 65-86.

вооруженного конфликта и не обусловлено причинами и законностью применения силы. Несмотря на запрет применения силы в современном международном праве в целом, тем не менее, в мире периодически происходят войны и международное гуманитарное право преследует лишь цель обеспечения защиты жертв таких войн, не вдаваясь в вопросы установления виновного и определения правомерности или неправомерности права на применение силы (*jus ad bellum*) или его неприменение (*jus contra bellum*). Международное гуманитарное право ограничивается регламентацией исключительно гуманитарных аспектов вооруженного конфликта (*jus in bello*). При этом международное гуманитарное право не делает различий между сторонами вооруженного конфликта по вопросу правомерности использования ими силы (*jus ad bellum* или *jus contra bellum*) и предусматривает применение его положений (*jus in bello*) одинаково ко всем сторонам в вооруженном конфликте, независимо от причин возникновения и справедливости войны. Это обуславливает необходимость проведения различия между *jus in bello* и *jus ad bellum*, а главное - независимость *jus in bello* от *jus ad bellum*.

Принцип *недискриминации* действует и в международном гуманитарном праве, однако он имеет достаточно специфическое понимание, несколько отличное от международного права прав человека. Данный принцип применяется преимущественно в отношении индивидов, но “внутри” определенных категорий лиц, обладающих тем или иным правовым статусом (как правило, статусом покровительствуемых лиц – раненые, больные и потерпевшие кораблекрушение, военнопленные, гражданские лица и т.д.) согласно нормам международного гуманитарного права. К примеру, ст. 3, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., предусматривает, что лица, которые непосредственно не принимают участия в военных действиях или сложили оружие либо перестали принимать участие в военных действиях вследствие болезни, ранения, задержания или по любой другой причине, должны при всех обстоятельствах пользоваться гуманным обращением без всякой дискриминации по причинам расы, цвета кожи, религии или веры, пола, происхождения или имущественного положения или любых других аналогичных критериев. В ст. 16 Женевской конвенции III (1949 г.) предусматривается, что с учетом положений, касающихся звания и пола, держащая в плену держава должна со всеми военнопленными обращаться одинаково, без какой-либо дискриминации по причинам расы, национальности, вероисповедания, политических убеждений и всем другим причинам, основанным на аналогичных критериях, за исключением случаев привилегированного режима, который она могла бы установить для военнопленных по состоянию их здоровья, их возрасту или квалификации.

1.3.4. Отличие принципов международного гуманитарного права от принципов Красного Креста

В ситуации вооруженного конфликта стороны такого конфликта должны строго придерживаться принципов международного гуманитарного права. Вместе с тем, если в выполнении гуманитарных задач в театре военных действий задействован персонал МККК или национальных обществ,¹ то такой персонал руководствуется основополагающими принципами Международного Движения Красного Креста и Красного Полумесяца. В связи с этим необходимо проводить различие между принципами международного гуманитарного права и основополагающими принципами Красного Креста, которыми руководствуются все составные Международного Движения Красного Креста и Красного Полумесяца (МККК, МФОККиКП,² национальные общества). Основные принципы международного гуманитарного права носят официальный характер, закреплены преимущественно в источниках международного гуманитарного права и регулируют отношения между государствами или сторонами, находящимися в состоянии вооруженного конфликта. Основополагающие принципы Красного Креста являются основными началами, которыми руководствуются составные Международного Движения Красного Креста и Красного Полумесяца как неправительственные организации в своей повседневной деятельности. Они закреплены в Декларации основополагающих принципов Красного Креста 1965 г., принятой и впоследствии пересмотренной на Международной конференции Красного Креста и Красного Полумесяца. К основополагающим принципам Красного Креста относят семь принципов: *гуманность, беспристрастность, нейтральность, независимость, добросовестность, единство и универсальность*.

¹ Национальные общества Красного Креста или Красного Полумесяца.

² Международная Федерация обществ Красного Креста и Красного Полумесяца.

Глава 1.4. Субъекты международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

1.4.1. Понятие “субъект международного права”: краткий обзор

Вопрос о субъектах международного права длительное время был и до сих пор остается одним из дискуссионных в доктрине международного права. Под *субъектами международного права* в самом общем смысле можно понимать образование и лиц, которые наделены субъективными правами и обязанностями согласно нормам международного права. Хотя согласно достаточно распространенному в западной доктрине подходу субъекты – это образования, имеющие международные права и обязанности и обладающие способностью (а) защищать свои права посредством подачи международных претензий и (b) нести ответственность за нарушение ими обязательства, будучи подвергнутыми таким претензиям.¹

В международном праве выделяют традиционных (типичных), устоявшихся субъектов международного права, чья правосубъектность не вызывает сомнений. К традиционным или типичным субъектам относят прежде всего государства, а также международные межправительственные организации, народы, государствовподобные образования (например, Святой Престол), а также международные судебные органы (например, Международный уголовный суд). Наряду с этим в международном праве существует дискуссия относительно наличия международной правосубъектности у ряда лиц и образований, которых нередко рассматривают в качестве нетрадиционных или нетипичных субъектов международного права. К таковым можно отнести индивидов, международные неправительственные организации, субъекты федеративных государств и автономные образования унитарных государств, транснациональные корпорации, международные судебные органы и т.д. Кроме того, несмотря на тенденции к постепенному признанию охраны как окружающей среды в целом, так и

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 1.4. Субъекты международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 70-89.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ See: Crawford, James. *Brownlie's Principles of Public International Law*. – Oxford: Oxford University Press, 2012. P. 115.

отдельных объектов природы в национальном и международном праве, животные не могут признаваться субъектами права и соответственно нести юридические права и обязанности.¹

Понятие “субъект международного права” и понятие “субъект международных правоотношений” являются несколько отличными, хотя и взаимосвязанными. В первом случае, как было указано выше, речь идет о лицах, наделенных субъективными правами и обязанностями, а, следовательно, *потенциально* способными реализовать их в конкретных правоотношениях. Во втором случае речь идет о *реальных* участниках конкретных правоотношений, в рамках которых они реализуют свои субъективные права и обязанности.

С понятием “субъект международного права” тесно связан термин “международно-правовой статус”, который характеризует правовое положение лица, определяемое субъективными правами и обязанностями по международному праву.

Еще одним понятием, тесно связанным с понятием “субъект международного права”, является “международная правосубъектность”. В международном праве правосубъектность рассматривается в двух аспектах: как качественная характеристика (свойство) субъекта международного права и как элемент системы международного права.² Международная правосубъектность как качественная характеристика субъекта международного права означает юридическое свойство, выражающееся в принадлежности лица к категории субъекта международного права, что определяется наличием у такого лица признаков, качеств, характеризующих его как субъекта международного права. Согласно теории права к таким качествам, например, можно отнести внешнюю обособленность, персонификацию (т.е. выступление вовне в виде единого лица/персоны) и способность вырабатывать, выражать и осуществлять персонифицированную волю.³ Достаточно большой массив норм, определяющих международно-правовой статус

¹ See: U.S. United States District Court for the Northern District of California: *Naruto v. Slater* – 888 F.3d 418 (9th Cir. 2018).

² См.: Мамедов У. Ю. Международная правосубъектность: (основные тенденции развития): автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10. Казан. гос. ун-т. – Казань, 2002. – 25 с. С. 15.

³ См.: Алексеев С. С. Общая теория права: учебник. – М.: Проспект, 2008. С. 378-380; Кожевников В. В. Понятие субъекта права в контексте соотношения философско-правовых категорий «правовая возможность» и «правовая действительность». // Аграрное и земельное право. 2020. № 1 (181). С. 75. Однако последнее качество – способность вырабатывать, выражать и осуществлять персонифицированную волю – представляется несколько спорной. Это обусловлено тем, что в данном случае использован соединительный союз «и», что подразумевает наличие всех трех компонентов. Такое толкование может явно идти вразрез с правом и практикой, т.к., к примеру, люди с ограниченными возможностями могут испытывать определенные сложности с выработкой, выражением и самостоятельным осуществлением персонифицированной воли, но при этом они остаются субъектами права.

различных субъектов, комплексный характер, относительная однородность и специфика предмета их регулирования позволяют рассматривать международную правосубъектность в качестве элемента системы международного права. Международная правосубъектность как элемент системы международного права представляет собой общесистемный институт международного права наряду с институтами нормотворчества, контроля и т.д.

1.4.2. Понятие и особенность субъектов международного права прав человека

Термин “субъекты международного права прав человека” в собирательном смысле означает образования и лиц, наделенных субъективными правами и обязанностями в области прав человека в силу норм международного права. Договорные и обычные нормы международного права прав человека закрепляют за такими субъектами определенные субъективные права и обязанности. Объем и характер субъективных прав и обязанностей могут отличаться в зависимости от субъекта международного права прав человека.

Государства как основные субъекты международного права, конечно, выступают в качестве основных субъектов и международного права прав человека. В области международного права прав человека государства участвуют в разработке и принятии международных договоров, а также посредством единообразной и повторяющейся практики они формируют определенные правила поведения и признают их в качестве правовых норм. При этом государства являются основными носителями обязательств по международному праву прав человека. Обязательства, налагаемые на государства нормами международного права прав человека, могут быть позитивными – обязательства совершить определенные действия, или негативными – обязательства воздержаться от определенного действия. Государства являются носителями данных обязательств независимо от государственного устройства и системы органов власти. В этом смысле государства остаются ответственными за осуществление обязательств, даже если непосредственными исполнителями являются уполномоченные государством частные лица, группы лиц или образования. На государства также возлагается обязанность осуществлять расследования в связи с нарушениями прав человека, преследовать и наказывать виновных лиц, а также восстанавливать права жертв нарушений.

Государственный суверенитет не должен абсолютизироваться и, тем самым, становится оправданием для невыполнения или игнорирования государством своих обязательств по уважению, осуществлению и защите прав человека на территории и под юрисдикцией соответствующего государства. Он не должен также служить прикрытием или становиться некой “индульгенцией” в том, что касается ответственности государства в лице его органов и агентов за прямое

нарушение или попустительство нарушения прав человека на территории или под юрисдикцией соответствующего государства. “Это было бы пародией на право и предательством всеобщей необходимости в правосудии, если бы концепции государственного суверенитета было позволено успешно возвыситься по отношению к правам человека. Границы не должны рассматриваться как щит от достигаемости права и как защита для тех, кто растоптал самые элементарные права человека”.¹

Вместе с тем государства являются также обладателями определенных прав в области международного права прав человека. На практике это служит основанием для процедуры межгосударственных жалоб в международных механизмах по защите прав человека (например, по ст. 33 (Межгосударственные дела) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.).

Хотя государства являются основными носителями обязательств по международному праву прав человека, но вместе с тем круг носителей таких обязательств не ограничивается только ими.

К субъектам международного права прав человека относятся также *международные организации* универсального и регионального характера. Центральное место в числе таких субъектов, конечно, занимает ООН в лице ее органов. Наряду с ООН к субъектам международного права прав человека можно отнести также специализированные учреждения и иные универсальные международные организации. Субъектами международного права прав человека являются также и региональные международные организации, чья сфера деятельности охватывает вопросы прав человека. К таким региональным международным организациям, к примеру, можно отнести Совет Европы.

Субъектами международного права прав человека являются также и *государствоподобные образования* и, в частности, Святой Престол (Ватикан). Это выражается в том, что такие образования могут быть носителями субъективных прав и обязательств в области прав человека в силу норм, закрепленных в договорных и обычных источниках международного права. В частности, Святой Престол (Ватикан) является стороной ряда международных договоров, в том числе в области прав человека, к примеру, Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных

¹ ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 58) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.¹ (с 20 июня 2002 г.) или Конвенции о правах ребенка 1989 г.² (с 20 апреля 1990 г.).

К субъектам международного права прав человека относятся и *народы*. Это обусловлено тем, что они являются носителями субъективных прав и обязанностей в силу норм международного права. В частности, ст. 1, общая для Международных пактов 1966 г., адресует народам право на самоопределение. Кроме того, народы не могут освобождаться от обязательств, проистекающих из императивных норм общего международного права (*jus cogens*), которые рассматриваются как нормы обычая. Это касается, в числе прочего, и обязательств в области международного права прав человека. В данном контексте следует подчеркнуть, что на практике зачастую происходит смешение понятий “народ”, “нация” и “этнос” (“этническая группа”). Вследствие этого происходит смешение права народов на самоопределение с правами, предусмотренными ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.³ Согласно международному праву правом на самоопределение обладают именно народы, независимо от их расового, этнического, религиозного или языкового состава. Этнические, религиозные и языковые группы, составляющие меньшинства в масштабах отдельных государств, не обладают правом на самоопределение, даже если они составляют большинство в определенном регионе соответствующего государства.⁴ Такие этнические, религиозные и языковые меньшинства наделены правами, предусмотренными ст. 27 (т.е. “совместно с другими членами той же группы пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, а также пользоваться родным языком”), а не правом на самоопределение по ст. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.⁵

¹ См. статус Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. // URL: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&clang=_en

² См. статус Конвенции о правах ребенка 1989 г. // URL: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&clang=_en

³ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 23 - Статья 27 (права меньшинств) (1994 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 265, 266. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁴ См.: HRCte (CCPR): *John Ballantyne and Elizabeth Davidson, and Gordon McIntyre v. Canada*. Communications Nos. 359/1989 and 385/1989, Views, 31 March 1993 [CCPR/C/47/D/359/1989 and 385/1989/Rev.1 of 5 May 1993] (§ 11.2.). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/181326>

⁵ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 23 - Статья 27 (права меньшинств) (1994 г.) (§§ 3.1, 3.2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 266. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Индивиды, как основные обладатели субъективных прав по международному праву прав человека, являются субъектами данной отрасли. На индивидов возлагаются также и субъективные обязательства, правда, в менее выраженной форме. К примеру, в преамбуле Международных пактов по правам человека 1966 г. отмечается наличие у каждого человека “обязанности в отношении других людей и того коллектива, к которому он принадлежит”. Помимо субъективных материальных прав и обязательств индивиды обладают определенными международными процессуальными правами, что выражается в процедуре индивидуальных жалоб в международные судебные и внесудебные органы по защите прав человека. Кроме того, за серьезные нарушения норм международного гуманитарного права и грубые нарушения норм международного права прав человека индивиды могут нести международную ответственность перед международными судебными органами в соответствии с нормами международного права. В частности, это нашло отражение в положениях Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. и в деятельности Международного уголовного суда.

Вместе с тем, в доктрине встречаются воззрения, согласно которым индивиды не рассматриваются в качестве субъектов международного права.¹ Причина существования таких воззрений, возможно, объясняется отчасти несколько этатистским мировоззрением, позитивистским видением права, а также восприятием прав человека не как естественных, а как дарованных основными субъектами международного права – государствами.

Развивающаяся практика деятельности влиятельных международных организаций, главным образом ООН в лице ее органов, свидетельствует о тенденции признания за *негосударственными акторами* обязательств по международному праву прав человека² и ответственности за их нарушение. В частности, Советом Безопасности принимались резолюции, в которых в различных формулировках содержались обязательства, адресованные не только государствам, но и негосударственным акторам (вооруженным группам) либо в целом всем сторонам конфликта.³ К

¹ Обзор отдельных таких воззрений см.: Mälksoo, L. "Theory of International Law in Contemporary Russia", *Russian Approaches to International Law* (Oxford, 2015; online edn, Oxford Academic, 21 May 2015), <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198723042.003.00031> P. 77-146.

² См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 27, 28. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

³ См., например: Резолюция 1790 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5808-м заседании 18 декабря 2007 года. (UN Doc. S/RES/1790 (2007), 18 December 2007) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1790\(2007\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1790(2007)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

примеру, в резолюции “Положение в области прав человека в Судане” Генеральная Ассамблея настоятельно призвала “все стороны в конфликте” “уважать и защищать права человека и основные свободы, в полной мере соблюдать нормы международного гуманитарного права, в частности, необходимость обеспечить защиту гражданских лиц и гражданских объектов, способствуя тем самым добровольному возвращению, репатриации и реинтеграции беженцев и лиц, перемещенных внутри страны, в свои дома, а также обеспечить привлечение к суду лиц, ответственных за нарушения прав человека и норм международного гуманитарного права”.¹ В некотором смысле схожую тенденцию можно наблюдать и в практике договорных органов по правам человека.²

Применение стандартов в области прав человека к негосударственным субъектам особенно актуально в ситуациях, когда они осуществляют определенный контроль над какой-либо конкретной территорией и населением.³ Вменение негосударственным акторам обязательств в области международного права человека и возложение на них ответственности за осуществление международных стандартов по правам человека диктуется прагматическими соображениями и, в частности, стремлением избежать правового вакуума в вопросе обеспечения прав человека на территориях, не контролируемых центральными властями соответствующего государства.

В контексте прав и обязательств негосударственных акторов в области прав человека, а также защиты таких прав в отношении государств и других субъектов авторы нередко обращаются к концепции *Drittwirkung* (*Drittwirkung der Grundrechte*), которая берет свое начало в германской доктрине конституционного права. В отношении данной концепции часто используют также термины “действие в отношении третьей стороны” (*third party effect*) или “горизонталь-

¹ Резолюция 57/230, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2002 г. “Положение в области прав человека в Судане” (UN Doc. A/RES/57/230, 27 February 2003) (§ 3(b)) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/482020>

² Например, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 20 - Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) отметил, что “государства-участники, представляя свои доклады, должны сообщать о положениях своего уголовного права, запрещающих пытки и жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание, и указывать, какие меры наказания применяются в отношении таких действий, совершенных официальными или иными лицами, выступающими от имени государства, или частными лицами” (§ 13). См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 - Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 13) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 258 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 29.

ное действие” (*horizontal effect; horizontality*). Концепция *Drittwirkung* в некотором смысле проистекает из идеи, что конституция может возлагать правовые обязательства на частных лиц в их частных правоотношениях. “Согласно этой концепции, которая основана на предположении, что фундаментальные права являются преимущественно “защитными” правами граждан по отношению к государству, германский Основной закон (*Grundgesetz*, 1949) образует ценностную систему, пронизывающую всю правовую систему. Эти конституционные ценности понимаются как распространяющиеся на все сферы частного права, требуя от судей как органов государства толковать закон в соответствии с конституцией”.¹ При этом данная концепция порождает вопросы, касающиеся, в частности, природы конкретных прав, затрагиваемых концепцией, или субъектов, которые сами могут применять права и, соответственно, прибегнуть к их защите, или субъектов, в отношении которых могут быть применены права, и т.д. С учетом сторон, складывающихся при этом отношений и природы возлагаемых на них обязательств, в теории выделяют *вертикальное* и *горизонтальное* действие прав человека. В свою очередь второе подразделяют на *прямое* и *непрямое* (*mittelbare and unmittelbare Drittwirkung*).

Наиболее распространенным и традиционным является действие норм о правах человека в отношении индивидов и государств, что в целом предусматривает предоставление индивидам прав и возложение на государства обязательств по уважению, защите и осуществлению прав человека. Прежде всего это предполагает защиту индивида от государства. Такое действие прав человека рассматривается как их *вертикальная прямая применимость* (*vertikale unmittelbare Anwendbarkeit*).²

Горизонтальное прямое действие (*unmittelbare Drittwirkung*, или *horizontal direct effect*, или *horizontale Anwendbarkeit*) в целом предполагает применение публично-правовых норм непосредственно к правоотношениям между частными лицами.³ Во Франции, Индии, Ирландии, Италии, Намибии, Южной Африке, Испании или Швеции конституционно или международно закреп-

¹ Nowak, Manfred and Januszewski, Karolina Miriam. *Non-State Actors and Human Rights / Non-State Actors in International Law*. Edited by Math Noortmann, August Reinisch and Cedric Ryngaert. – Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2015. P. 148.

² For more details, see: Engle, Eric. Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*) // *Hanse Law Review* (HanseLR) Vol. 5 No. 2 December 2009. P. 165. // URL : <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol5No2Art02.pdf> . See also: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 71.

³ For more details, see: Engle, Eric. Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*) // *Hanse Law Review* (HanseLR) Vol. 5 No. 2 December 2009. P. 165, 166. // URL : <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol5No2Art02.pdf>

ленным правам человека в различных формах и степени придается прямое горизонтальное действие.¹

Непрямое горизонтальное действие (mittelbare Drittwirkung или indirect horizontal effect) в самом общем смысле означает использование публично-правовых норм в качестве некоего руководства по толкованию для определения частных правоотношений между индивидами.² В этом случае частные правовые обязательства толкуются в контексте фундаментальных прав публичного права.

Утверждается, что результатом концепции горизонтального действия прав человека (*Drittwirkung*) является следующее: (1) на государство может быть возложена ответственность за определенные действия частных лиц, которые оно не смогло или отказалось пресечь или предупредить; (2) частные лица имеют права на средства защиты против частных лиц, нарушивших их права человека.³

В международном праве прав человека, когда речь идет об отношениях индивидов и государств, доминируют нормы, рассчитанные на вертикальное прямое применение, в которых предусматриваются обязательства государств и корреспондирующие им права индивидов. Тем не менее, негосударственным акторам могут адресоваться определенные обязательства, но не прямо (без прямого горизонтального действия), а через наложение обязательств на государств (посредством непрямого горизонтального действия). Вместе с тем, отдельные договорные источники международного права прав человека могут содержать не столь однозначные положения.

Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. закрепляет обязанность каждого человека “относиться к своим согражданам с уважением, без дискриминации и поддерживать отношения, направленные на развитие, защиту и укрепление взаимного уважения и терпимости”.⁴ Наряду с этим другие положения Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. налагают обязательства на родителей и законных опекунов ребенка в том, что касается становления и развития ребенка с учетом его интересов.⁵

Положения Африканской хартии прав и благополучия ребенка 1990 г. предусматривают обязательства в отношениях между индивидами. В частности,

¹ See: Oliver, Dawn and Fedtke, Jörg. *Comparative Analysis / Human Rights and Non-State Actors*. Edited by Andrew Clapham. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: An Elgar Research Collection, 2013. P. 285-337.

² For more details, see: Engle, Eric. Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*) // *Hanse Law Review* (HanseLR) Vol. 5 No. 2 December 2009. P. 166. // URL : <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol5No2Art02.pdf>

³ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 108.

⁴ Ст. 28 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.

⁵ См.: Ст. 18(1) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.

ст. 20(1) налагает на родителей прямые обязательства в отношении ребенка, а ст. 31 – наоборот, налагает на ребенка обязательства в отношении семьи.

В Протоколе к Африканской хартии прав человека и народов, касающемся прав женщин в Африке, 2003 г.¹ предусматриваются обязательства государств, явно охватывающие угрозы со стороны частных лиц или в частной сфере, такие как запрещение женского генитального обрезания, принудительного вступления в брак и насилия в отношении женщин.²

Положения Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2002 г. закрепляют, что негосударственные вооруженные группы “ни при каких обстоятельствах не должны вербовать или использовать в военных действиях лиц, не достигших 18-летнего возраста”.³ Хотя в следующем пункте указанной статьи на государства возлагается обязанность по принятию мер, касающихся предупреждения и криминализации такой практики, тем не менее, положения первого пункта, скорее, могут толковаться как адресующие соответствующие обязательства негосударственным акторам (негосударственным вооруженным группам).

Кроме того, в последнее время широкое распространение получает признание наличия у *предприятий (корпораций)* определенных обязанностей в области прав человека. В некотором смысле международной нормативной основой данного процесса выступают “Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты””,⁴ разработанные Специальным представителем Генерального секретаря ООН по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях в 2011 г. Тем самым предприятиям (корпорациям) как негосударственным акторам предъявляются требования по соблюдению всех действующих законов и уважению прав человека.

¹ См.: ст. ст. 3-7 Протокола к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке 2003 г.

² For more details, see: Nowak, Manfred and Januszewski, Karolina Miriam. *Non-State Actors and Human Rights / Non-State Actors in International Law*. Edited by Math Noortmann, August Reinisch and Cedric Ryngaert. – Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2015. P. 151.

³ Ст. 4 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающейся участия детей в вооруженных конфликтах, 2002 г.

⁴ Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

И все же, при всей привлекательности концепции *Drittwirkung* с теоретической точки зрения, тем не менее, не прямое горизонтальное действие норм международного права прав человека в отношении негосударственных акторов, скорее исключение, нежели правило. В отношении негосударственных акторов преимущественно действуют нормы “мягкого права”, содержащие субъективные права и обязанности, не имеющие юридически обязательной силы, а также правила поведения рекомендательного характера, закрепленные в различных резолютивных и декларативных актах, принимаемых международными межправительственными или неправительственными организациями.¹

Кроме того, деяния негосударственных акторов могут присваиваться государствам, в том числе и за нарушение обязательств по международному праву прав человека. Такая возможность предусмотрена проектом статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, в частности, ст. ст. 8, 9 и 10.²

Появившаяся вскоре после создания ООН и получившая распространение практика учреждения *миссии* для проведения операций по поддержанию мира или принуждения к миру значительно расширилась. Впоследствии миссии ООН обогатились различными задачами военного, полицейского, гуманитарного и иного характера. Многонациональные миссии, осуществляющие операции в различных государствах, часто соприкасаются с ситуациями, связанными с правами человека. В связи этим постановка вопроса о наличии или отсутствии у таких миссий обязательств в сфере прав человека становится неизбежной. В пользу наличия у многонациональных миссий определенных обязательств по соблюдению прав человека свидетельствуют положения Конвенции о безопасности персонала Организации Объединенных Наций и связанного с ней персонала 1994 г. В частности, согласно ст. 20(а) указанной конвенции, ничто в ней “не влияет на применимость международного гуманитарного права и общепризнанных стандартов в области прав человека, содержащихся в международных документах, в связи с защитой операций и персонала Организации Объединенных Наций и

¹ См., например: Институт международного права: “Применение международного гуманитарного права и фундаментальных прав человека в вооруженных конфликтах, в которых негосударственные образования являются стороной”. Резолюция принята на сессии в Берлине 25 августа 1999 г. / Institut De Droit International: The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights, in Armed Conflicts in which Non-State Entities are Parties. (Fourteenth Commission, Rapporteur: Mr Milan Šahovice). Session of Berlin - 1999 // URL: https://www.idi-il.org/app/uploads/2017/06/1999_ber_03_en.pdf

² См.: Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г. “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

связанного с ней персонала или на обязанность такого персонала соблюдать такое право и такие стандарты”. Однако следует отметить, что миссии, учреждаемые Советом Безопасности ООН, должны рассматриваться как его вспомогательные органы, создаваемые в соответствии со ст. 29 Устава ООН. Схожей юридической природой обладают и другие миссии, создаваемые международными региональными организациями. В этом смысле такие миссии не являются самостоятельными субъектами международного права. Субъектом международного права выступают ООН и в целом международные организации. Миссии по поддержанию мира, которые формируются и состоят из контингентов национальных вооруженных сил государств-участников, действуя согласно мандату Совета Безопасности ООН или международной организации, вместе с тем, испытывают также определенное влияние национальных правовых режимов. В Замечании общего порядка № 31 от 2004 г. Комитет по правам человека, рассматривая вопрос международных обязательств в области прав человека, отметил, что согласно ст. 2(1) Международного пакта о гражданских и политических правах “от государств-участников требуется уважать и обеспечивать признаваемые в Пакте права всем лицам, находящимся в пределах их территории, и всем лицам, находящимся под их юрисдикцией. Этот принцип применим также к лицам, находящимся в рамках компетенции или под эффективным контролем сил государства- участника, действующих за пределами его территории, независимо от обстоятельств, при которых была установлена такая компетенция или эффективный контроль, как, например, в случае сил, представляющих собой национальный контингент государства-участника, выделенный для участия в международной операции по поддержанию или укреплению мира”.¹

1.4.3. Правообладатели, дестинаторы и бенефициарии в области прав человека; акторы международно-правовых отношений в сфере права прав человека

Как было отмечено, основными носителями обязательств по праву прав человека выступают государства и лишь в определенной степени другие субъекты. Юридические обязательства одной стороны корреспондируются юридическими правами другой стороны. Лицами, наделенными правами, – правообладателями в области международного права прав человека – являются, главным образом, индивиды в отношении индивидуальных прав или группы индивидов

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

– в отношении коллективных прав. Вместе с тем, характер общих юридических обязательств, возникающих из договоров в области прав человека, которые налагаются на государства-участники, таков, что правообладателями являются также и другие государства-участники, поскольку это следует из “согласительной” природы таких договоров. В Замечании общего порядка №31 от 2004 г. Комитет по правам человека, рассматривая вопрос международных обязательств в области прав человека, отметил следующее: “Если даже статья 2 сформулирована в выражениях, предполагающих наличие обязательств государств-участников перед отдельными лицами как правообладателями по настоящему Пакту, верно и то, что каждое государство-участник с юридической точки зрения заинтересовано в выполнении всеми другими государствами-участниками своих обязательств. Это проистекает из того факта, что “нормы, касающиеся основных прав человеческой личности”, являются обязательствами *erga omnes* и что, как указывается в четвертом пункте преамбулы Пакта, по Уставу Организации Объединенных Наций государства обязаны поощрять всеобщее уважение и соблюдение прав и свобод человека. Кроме того, согласительный характер договора подразумевает, что любое государство – участник договора несет перед каждым другим государством-участником обязательство выполнять свои обязанности по Договору”.¹ Наличие субъективных прав у государств-участников отдельных договоров в области прав человека в отношении других государств-участников таких договоров обуславливает возможность предъявления первыми претензий ко вторым в связи с фактами нарушения прав человека и, соответственно, осуществления механизмов разрешения таких межгосударственных споров, проистекающих из конкретных международных договоров. Примерами таких механизмов могут служить: процедура рассмотрения в рамках соответствующего конвенционного комитета жалоб государства-участника, считающего, что другое государство-участник не выполнило положения конвенции²; механизм разрешения споров между государствами-участниками относительно выполнения государством обязательств по международному договору в соответствии с

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 308 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² В частности, такие процедуры предусмотрены ст. 21 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.; ст. 74 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.; ст. 32 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.; ст. 10 Факультативного протокола к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 2008 г. и др.

определенной процедурой путем учреждения и деятельности *специальной* комиссии по примирению¹; разрешение споров между государствами-участниками касательно толкования или применения конвенции в первой инстанции путем обращения к процедуре переговоров или в арбитражном порядке,² после чего (в случае если стороны не смогут договориться в арбитражном порядке в течение полугода), одно из государств, вовлеченных в спор, может обратиться в Международный суд ООН.

В отношении правообладателей в сфере прав человека также применяются термины “*дестинатор*” (т.е. адресат прав) или “*бенефициарий*” (выгодоприобретатель или лицо, получающее права). В §9 Замечания общего порядка № 31 от 2004 г. Комитет по правам человека, рассматривая вопрос международных обязательств в области прав человека, использует термин “бенефициар”, понимая под ними отдельных лиц и, вместе с тем, признавая возможность реализации прав сообща с другими лицами.³ Индивиды как основные правообладатели в области международного права прав человека могут как пользоваться своими правами, так и требовать их осуществления и защиты в отношении носителей обязательств. Наличие у индивидов прав человека и основных свобод, а также объем и характер последних определяют правовой статус таких индивидов. *Правовой статус*, т. е. правовое положение лица, определяемое субъективными правами и обязанностями, закрепленными в нормах права, может различаться у отдельных лиц в зависимости от тех или иных факторов. При этом международно-правовой статус индивида включает в себя права (реже обязанности), адресованные всем лицам без различия, и одновременно он может охватывать

¹ К примеру, такие механизмы предусмотрены ст. ст. 11-13 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.; ст. ст. 41-43 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и др.

² В частности, подобные процедуры предусмотрены в ст. 22 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.; ст. 29 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.; ст. 30 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.; ст. 90 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.; ст. 42 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. и др.

³ Согласно § 9 Замечания общего порядка № 31 “Бенефициарами прав, признаваемых в Пакте, являются отдельные лица. Хотя, за исключением статьи 1, в Пакте не перечислены права юридических лиц или сходных с ними образований или сообществ, многие из прав, признанных в Пакте, таких, как свобода иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору (статья 18), свобода ассоциации с другими (статья 22) или права представителей меньшинств (статья 27), могут реализовываться сообща с другими лицами”. См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 9) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

отдельные права, предназначенные для лиц, принадлежащих определенным группам в зависимости от их пола, возраста, физических особенностей и т.д. (например, права женщин, детей, инвалидов, меньшинств и др.). В этом смысле можно выделить *общий правовой статус* и *специальный правовой статус* индивидов. Первый охватывает всех индивидов, в то время как второй – только отдельные категории лиц, которые, будучи наделенными правами, присущими общему правовому статусу, также могут пользоваться правами, проистекающими из специального правового статуса. Таким образом, индивиды, как обладатели прав (реже обязанностей) в силу норм международного права, могут рассматриваться как субъекты международного права прав человека.

Круг акторов международных отношений, связанных с поощрением и защитой прав человека, достаточно значительный. К числу наиболее активных таких участников можно отнести *международные неправительственные организации (МНПО)*¹ и, в частности, такие, как Международная амнистия (Amnesty International), Human Rights Watch, Международная комиссия юристов и др. В межгосударственных отношениях такие МНПО или национальные НПО могут наделяться определенными полномочиями в области мониторинга за должным соблюдением прав человека.² Вместе с тем, международная правосубъектность МНПО остается немного дискуссионной в международном праве, что обусловлено, с одной стороны, крайне ограниченным объемом юридически обязательных норм международного права, адресованных им, а с другой – их выраженной активностью на международной арене по вопросам защиты прав человека.

Гораздо сложнее обстоит дело с правосубъектностью международных хозяйствующих субъектов – транснациональных корпораций (ТНК). С одной стороны, ТНК как объединение юридических лиц различной национальности не отвечают всем элементам правосубъектности и, в частности, у них отсутствует такие признаки, как внешняя обособленность, персонификация (выступление в

¹ Однако в области права прав человека нередко под видом неправительственных организаций действуют назначенные или учрежденные правительством неправительственные организации (*Government-Appointed Nongovernmental Organization (GANGO)*; *Governmental-Nongovernmental Organization (GONGO)*), которые следует отличать от реальных независимых неправительственных организаций (*Non-Governmental Organization (NGO)*). Назначенные или учрежденные правительством неправительственные организации зачастую выглядят и действуют как неправительственные организации, но на самом деле они управляются и направляются правительством, обычно действуют подобно частным инструментам частно-публичных отношений для реагирования или противодействия критике государства за нарушения прав человека. See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 102.

² See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 24, 80-82, др.) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-108629>

международных отношениях в виде единого лица). С другой стороны, как уже было отмечено выше, в настоящее время все большую поддержку в системе ООН получает присвоение *бизнесу (предприятиям (корпорациям))* определенных обязательств в области прав человека, в том числе в связи с вооруженными конфликтами.¹ В данном контексте важным международным документом, принятым в рамках системы ООН, являются “Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты””,² разработанные Специальным представителем Генерального секретаря ООН по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях в 2011 г. Схожая тенденция наблюдается и вне системы ООН.³ Учитывая указанные тенденции, можно предположить, что в будущем присвоение таким образованиям обязательств в области прав человека получит более широкое признание.

1.4.4. Понятие и особенности субъектов международного гуманитарного права

Вопрос о субъектах международного гуманитарного права неразрывно связан с понятием субъекта международного права. Основными субъектами международного гуманитарного права являются *государства*. В области международного гуманитарного права государства являются основными обладателями субъективных прав и обязанностей. Государства участвуют в разработке, принятии и имплементации международных договоров, а также посредством единообразной и повторяющейся практики формируют определенные правила пове-

¹ Например, см.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011) (§§ 8, 12). // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Например, см.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) // URL:

<https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

дения и признают их в качестве правовых норм, создавая тем самым нормы обычая. Исходя из смысла положений Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительных протоколов 1977 г., обязанность по соблюдению и обеспечению соблюдения норм указанных договоров, а в широком смысле - международного гуманитарного права, - возлагается, прежде всего и главным образом, на государства.

Субъектами международного гуманитарного права также являются *народы*, ведущие вооруженную борьбу за освобождение от колониальной зависимости. Это нашло прямое закрепление в ст. 1(4) Дополнительного протокола I (1977 г.), в которой в качестве ситуационной сферы применения определяются “вооруженные конфликты, в которых народы ведут борьбу против *колониального господства* и *иностранной оккупации* и против *расистских режимов* в осуществлении своего права на самоопределение, закрепленного в Уставе Организации Объединенных Наций и в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”. При этом понятие “народ, ведущий борьбу в осуществление своего права на самоопределение”, который для этой цели прибегает к вооруженной борьбе, охватывает лишь три указанных случая, т.е. борьбу против колониального господства, иностранной оккупации и расистских режимов. Все остальные случаи вооруженных конфликтов внутри государства должны рассматриваться как сепаратизм (попытка незаконного отделения части территории государства) или борьба за власть (гражданская война), а негосударственная сторона такого конфликта – как организованная вооруженная группа.

Международные организации и, прежде всего, ООН являются субъектами международного гуманитарного права. Контингенты многонациональных сил, участвующих в операциях, проводимых под эгидой международных организаций, связаны нормами и принципами международного гуманитарного права, как и любая из сторон конфликта. В частности, Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права”¹ определяет основные нормы и принципы международного гуманитарного права и предписывает соблюдать их силам ООН, когда они выступают в роли комбатантов в вооруженных конфликтах.

Важным субъектом международного гуманитарного права являются также выполняющие гуманитарные функции *международные неправительственные*

¹ Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=ST%2FSGB%2F1999%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

организации и, прежде всего, Международный Комитет Красного Креста, который, будучи неправительственной организацией, тем не менее, наделен определенным мандатом в силу норм международного гуманитарного права и принимает активное участие в гуманитарной деятельности. Так, к примеру, МККК приравнивается к Державе-покровительнице в праве посещения мест нахождения покровительствуемых лиц для контроля за соблюдением Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. (ст. 126 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 143 Женевской конвенции IV (1949 г.)), а также, наряду с другими гуманитарными организациями, осуществляет гуманитарные функции Державы-покровительницы (ст. 10 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 10 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 10 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 11 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 5(4) Дополнительного протокола I (1977 г.)). Помимо МККК, с согласия сторон, находящихся в вооруженном конфликте, для выполнения гуманитарных задач могут быть допущены и иные беспристрастные гуманитарные организации,¹ в качестве которых, как правило, выступают неправительственные и некоммерческие организации, например, *Врачи без границ (Médecins Sans Frontières (MSF))*² и др. Деятельность неправительственных организаций в области международного гуманитарного права не ограничивается выполнением исключительно гуманитарных задач. Они могут вносить вклад в соблюдение организованными вооруженными группами – негосударственными акторами норм международного гуманитарного права посредством принятия на себя такими группами определенных обязательств, например, *Geneva Call*.³

Субъектами международного гуманитарного права прав являются также и *государствоподобные образования* и, в частности, Святой Престол (Ватикан). Государствоподобные образования могут быть носителями субъективных прав и обязательств в области международного гуманитарного права в силу норм, закрепленных в договорных и обычных источниках международного права. Так, Святой Престол (Ватикан) является стороной ряда международных договоров, в частности, Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. (с 22 февраля 1951 г.); Дополнительных протоколов 1977 г. (с 21 ноября 1985 г.); Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающейся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. (24 октября 2001 г.); Женевской конвенции о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных

¹ См.: ст. ст. 3(2), 9 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. ст. 3(2), 9 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. ст. 3(2), 9 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. ст. 3(2), 10, 30, 59 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. ст. 17, 81 Дополнительного протокола I (1977 г.); ст. 18(1) Дополнительного протокола II (1977 г.).

² Более подробно об организации Врачи без границ (Médecins Sans Frontières (MSF)) см.: <https://www.msf.org/>

³ Более подробно о миссии Geneva Call см.: <https://www.genevacall.org/>

газов и бактериологических средств 1925 г. (с 18 октября 1966 г.); Конвенции о запрещении производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 г. (с 4 января 2002 г.); Конвенции о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении [Оттавская конвенция] 1997 г. (с 17 февраля 1998 г.) и др.¹

К субъектам международного гуманитарного права можно причислить и *индивидов*, в частности, в контексте их индивидуальной уголовной ответственности за совершение военных преступлений, перечень которых определен в ст. 8 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Кроме того, в последнее время международное гуманитарное право все больше рассматривается как корпус норм, связывающих обязательствами не только государства, организованные вооруженные группы и другие образования, но и *всех субъектов*, деятельность которых тесно связана с вооруженным конфликтом. В этом смысле, *негосударственные акторы* (например, *предприятия (корпорации)*), осуществляющие деятельность, *тесно связанную* с вооруженным конфликтом, должны также соблюдать применимые нормы международного гуманитарного права.

1.4.5. Стороны международных договоров в сфере международного гуманитарного права и акторы вооруженных конфликтов

Государства являются основными носителями обязательств по международному гуманитарному праву. Они же являются сторонами международных договоров в области международного гуманитарного права. Однако круг носителей обязательств по международному гуманитарному праву не ограничивается только ими.

Так, ст. 3, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., а также Дополнительный протокол II (1977 г.) предусматривают обязательства для сторон вооруженного конфликта, включая неправительственные организованные вооруженные группы. При этом ст. 3, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., содержит оговорку о том, что применение ее положений “не будет затрагивать юридического статуса находящихся в конфликте Сторон”. Таким образом, не меняя статуса негосударственных акторов, нормы международного гуманитарного права предписывают им соблюдение юридических обязательств, касающихся гуманного обращения, защиты жертв войны и ведения военных действий.

¹ См. об участии Святого Престола (Ватикана) в международных договорах в области международного гуманитарного права: URL: https://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=VA

Практика международных организаций и, главным образом, органов ООН, свидетельствует о тенденции признания за негосударственными акторами обязательств по международному гуманитарному праву и ответственности за их осуществление. К примеру, в резолюции о положении в области прав человека в Демократической Республике Конго Генеральная Ассамблея настоятельно призвала “все стороны в конфликте” “защищать права человека и уважать нормы международного гуманитарного права, в частности применимые к ним Женевские конвенции от 12 августа 1949 года о защите жертв войны, и Дополнительные протоколы к ним 1977 года, Гаагскую конвенцию о законах и обычаях сухопутной войны от 18 октября 1907 года, Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и другие соответствующие положения международного гуманитарного права, норм в области прав человека и беженского права, и в особенности уважать права человека женщин и детей и обеспечить безопасность всех гражданских лиц, в том числе беженцев и лиц, перемещенных внутри страны, независимо от их происхождения”.¹

Определенные субъективные права и обязанности, участвующих в вооруженном конфликте сторон и иных лиц и образований, затронутых вооруженным конфликтом, могут проистекать из обычных норм международного гуманитарного права.

¹ См.: Резолюция 56/173, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2001 г., “Положение в области прав человека в Демократической Республике Конго” (UN Doc. A/RES/56/173, 27 February 2002) (§ 3(e)) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/455074>

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТАХ*

Эффективность применения международного права прав человека может зависеть от различных факторов. К числу таких факторов можно отнести условия, в которых происходит применение норм международного права прав человека. Очевидно, что в отличие от мирного времени во время вооруженного конфликта и военной оккупации применение норм международного права прав человека может иметь определенную специфику. Это обуславливает необходимость точного определения понятий видов вооруженных конфликтов, а также их отличие от нарушения внутреннего порядка и обстановки внутренней напряженности.

В ситуации вооруженного конфликта зачастую может возникать вопрос о пространственной сфере применения норм международного права прав человека. Кроме того, в связи с вооруженным конфликтом возможны предусмотренные международными договорами определенные ограничения в отношении прав человека, а также отступления от обязательств по их осуществлению. Поскольку международное гуманитарное право выступает как свод норм, специально предназначенных для применения в ситуации вооруженного конфликта, то вполне естественно возникновение вопроса о его взаимодействии с международным правом прав человека при наступлении такой ситуации.

Прояснение обозначенных выше вопросов имеет значение для понимания защиты прав человека во время вооруженных конфликтов. В связи с этим в данном разделе будут рассмотрены понятие и классификация вооруженных конфликтов, пространственная сфера действия права прав человека, ограничения в отношении прав человека, а также взаимодействие международного гуманитарного права и международного права прав человека.

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

Глава 2.1. Понятие “вооруженный конфликт” и классификация вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

2.1.1. Понятие “вооруженный конфликт”: краткий обзор

На практике часто происходит смешение понятий “война”, “вооруженный конфликт” и других терминов, используемых для характеристики масштабного или невысокой интенсивности организованного вооруженного насилия. При рассмотрении правовых аспектов проблем, связанных с применением организованной вооруженной силы, возникновение необходимости внесения терминологической ясности неизбежно.

Применение термина “вооруженный конфликт” все же является более распространенным и предпочтительным. Выделяют терминологические и юридические причины этого.¹ Терминологические причины связаны с тем, что под термином “война” обычно понимают полномасштабное вооруженное противостояние вооруженных сил двух и более государств. При широком использовании данного термина могут остаться не охваченными ситуации вооруженного столкновения невысокой интенсивности и вооруженные противостояния, происходящие между вооруженными силами государства и организованными вооруженными силами или между последними. Вооруженный конфликт как более широкое понятие охватывает значительно больше различных ситуаций вооруженного насилия, в том числе и невысокой интенсивности или с участием негосударственных акторов. Юридические причины обусловлены тем, что ст. 2, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., прямо предусматривает применение положений Конвенции “в случае объявленной войны” или “всякого другого вооруженного конфликта”. Следовательно, это несколько отличные понятия и первое является одним из видов второго, т.е.

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 2.1. Понятие “вооруженный конфликт” и классификация вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 91-121.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См. об этом: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 1.45-1.48. С. 111–113.

вооруженный конфликт охватывает и войну. Вместе с тем, вооруженный конфликт регулируется правом войны, т.е. правом вооруженных конфликтов.¹

Кодифицированные акты по международному гуманитарному праву не содержат определения “вооруженный конфликт”. В связи с этим возникает необходимость в обращении к определению, сформулированному Международным уголовным трибуналом по Югославии (МУТЮ) в своей прецедентной практике. Согласно определению, сформулированному МУТЮ, “вооруженный конфликт существует всегда, когда применяется вооруженная сила в отношениях между государствами или продолжительное вооруженное насилие между правительственными властями и организованными вооруженными группами, либо между такими группами внутри государства”.²

В международном гуманитарном праве проводится разграничение между вооруженными конфликтами международного и немеждународного характера. Квалификация вооруженных конфликтов зависит от критериев, которые закреплены в нормах международного гуманитарного права, а также выработаны международной практикой и доктриной. При этом одним из ключевых вопросов квалификации вооруженных конфликтов является определение применимых к конкретной ситуации норм права, а, следовательно, установление обязательств сторон такого конфликта, статуса, прав и обязанностей участников и т.д.

2.1.2. Понятие и виды международных вооруженных конфликтов и применяемые к ним нормы международного гуманитарного права

В целом международный вооруженный конфликт можно определить как вооруженное столкновение вооруженных сил двух и более государств, включая государства в процессе становления. Ст. 2, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., определяет, что конвенция применяется в случае объявленной войны или всякого другого вооруженного конфликта, возникающего между двумя или несколькими государствами, даже в том случае, если одно из них не признает состояние войны. При этом не имеют особого значения ни масштабы столкновений, ни степень разрушительности, ни длительность конфликта, ни степень вовлеченности вооруженных сил государства, ни другие факторы.

¹ См. об этом: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 1.48. С. 112, 113.

² See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 70) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

Объявление или нотификация начала войны, как это предусмотрено Конвенцией об открытии военных действий 1907 г.¹ (Гаагской конвенцией III (1907 г.)), более не имеет значения для квалификации ситуации как международного вооруженного конфликта, что особенно очевидно после закрепления в ст. 2(4) Устава ООН нормы о незаконности войны. Иррелевантность объявления войны в настоящее время особо подчеркивается в ст. 2, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.

В доктрине проводят различие между двумя видами войны – *войной в техническом (формальном) смысле (war in the technical sense)* и *войной в материальном смысле (war in the material sense)*. При этом первое означает формальные меры, имеющие целью обозначить *de jure* состояние войны, т.е. его начало и окончание, в то время как второе выражает *de facto* состояние ведения боевых действий.² Таким образом, определение войны, предложенное представителями доктрины, означает следующее: “Война – это враждебное взаимодействие между двумя и более государствами, будь то в техническом или материальном смысле. Война в техническом смысле является формальным состоянием, вызванным объявлением войны. Война в материальном смысле порождается фактическим использованием вооруженной силы, которое должно быть обширным со стороны как минимум одной стороны конфликта”.³ Действительно, традиционным выражением государствами своих враждебных намерений (*animus belligerendi*) служило объявление войны, что *ipso facto* устанавливало состояние войны и давало основание для применения права войны (*jus in bello*) между ними, даже в отсутствие открытых вооруженных действий.⁴

Учитывая, что “не бывает войны в материальном смысле без конкретных актов ведения военных действий”, при том, что “военное действие” означает “использование вооруженной силы, в частности насилие”,⁵ начало войны в материальном смысле не зависит от принятия формальных шагов по установлению состояния войны в техническом (формальном) смысле. Следовательно, “если

¹ См.: Конвенция об открытии военных действий 1907 г. (Гаага, 18 октября 1907 г.). // Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. - 5-е изд., дополн. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2010. С. 15–17.

² See: Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*. Fourth edition. – Cambridge: Cambridge University Press, 2005. P. 9, 10.

³ Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*. Fourth edition. – Cambridge: Cambridge University Press, 2005. P. 15.

⁴ См.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 67.

⁵ Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*. Fourth edition. – Cambridge: Cambridge University Press, 2005. P. 10.

состояние войны существует только в техническом смысле – и не происходят боевые действия, – вопрос применения *jus in bello* редко возникает на практике”.¹

Следует отметить, что, согласно позиции МККК, международный вооруженный конфликт имеет место, если одно государство прибегает к вооруженной силе против другого государства, независимо от причин или интенсивности такого противостояния. При этом соответствующие нормы международного гуманитарного права могут применяться даже в отсутствие открытых военных действий.² Однако вопрос о том, всегда ли это подтверждается практикой, остается открытым. Это обусловлено тем, что не все спорадические (единичные и ошибочные) акты вооруженного насилия расцениваются как вооруженный конфликт и приводят к применению международного гуманитарного права. В связи с этим в доктрине делается акцент на *враждебных намерениях* как предпосылке существования международного вооруженного конфликта.³

Международный вооруженный конфликт имеет место “во всех случаях оккупации всей или части территории” государства, “даже если эта оккупация не встретит никакого вооруженного сопротивления” (ст. 2(2), общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.). Под *оккупацией* понимается временный переход территории государства под контроль вооруженных сил другого государства, даже когда захват территории не встречает вооруженного сопротивления, т.е. не случается вооруженного столкновения как такового. При этом в процессе оккупации происходит временное замещение центральной власти оккупированного государства властью оккупирующего государства. Признаки оккупации определены в ст. 42 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., которая устанавливает: “Территория признается занятой, если она действительно находится во власти неприятельской армии. Занятие распространяется лишь на те области, где эта власть установлена и в состоянии проявлять свою деятельность”. Данное определение признается в качестве обычно-правовой нормы международного права.⁴ Эксперты выделяют ряд составных элементов оккупации (физическое присутствие иностранных вооруженных сил, отсутствие согласия на это действующих властей оккупированного государства, эффективный контроль над

¹ Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*. Fourth edition. – Cambridge: Cambridge University Press, 2005. P. 10.

² См.: ICRC, How is the term ‘Armed Conflict’ defined in international humanitarian law? Opinion Paper, March 2008, P. 1 // URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict.pdf>

³ См.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 67-69.

⁴ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 78) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

территорией и др.), а также особые случаи оккупации.¹ К последним, к примеру, относится оккупация посредством прокси² или же оккупация, осуществляемая коалицией государств или многонациональными силами.³ Оккупация не влечет перехода суверенитета над оккупированной территорией от оккупированного государства к оккупирующему государству, а, следовательно, не является аннексией.⁴

В современном международном праве аннексия, т.е. приобретение территории другого государства в нарушение норм международного права, запрещена⁵ как

¹ For more details, see: Ferraro, Tristan. Determining the Beginning and End of an Occupation under International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 885 (2012). pp. 133-163. // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-885-ferraro.pdf> See also: Expert Meeting: Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory. Report prepared and edited by Tristan Ferraro. Geneva: ICRC, 2012.

² Согласно данной концепции не исключается “непрямой эффективный контроль” (“*indirect effective control*”) или “оккупация на вытянутой руке” (“*long-arm occupation*”), что предполагает осуществление эффективного контроля посредством прокси (“*proxy*”) или через суррогатные вооруженные силы (“*surrogate armed forces*”), которые находятся под общим контролем (“*overall control*”) иностранного государства. Следовательно, для целей МГП государство будет рассматриваться в качестве оккупирующей державы, если и когда оно осуществляет общий контроль над де-факто местными органами власти или другими местными организованными группами, которые сами осуществляют эффективный контроль над территорией или ее частью. При этом в качестве примера упоминается оккупация Арменией территории Азербайджана, т.е. Карабаха и прилегающих к нему районов. See: Ferraro, Tristan. Determining the Beginning and End of an Occupation under International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 885 (2012). pp. 133-163. P. 158-160 // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-885-ferraro.pdf> See also: Expert Meeting: Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory. Report prepared and edited by Tristan Ferraro. Geneva: ICRC, 2012. P. 23. Однако в конкретном случае оккупации Арменией территории Азербайджана более точной представляется квалификация ситуации как комбинированной оккупации, сочетающей в себе осуществление как “непрямого эффективного контроля”, так и классического прямого эффективного контроля с помощью физического присутствия иностранных вооруженных сил на земле.

³ For more details, see: Ferraro, Tristan. Determining the Beginning and End of an Occupation under International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 885 (2012). pp. 133-163. P. 160-162 // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-885-ferraro.pdf> See also: Expert Meeting: Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory. Report prepared and edited by Tristan Ferraro. Geneva: ICRC, 2012. P. 33-35.

⁴ Более подробно об этом см.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 2.420-2.425. С. 564, 567.

⁵ См., к примеру: Проект Декларации прав и обязанностей государств, составленный Комиссией международного права ООН / Резолюция 375 (IV), принятая Генеральной Ассамблеей 6 декабря 1949 г., “Проект Декларации прав и обязанностей государств” (UN Doc. A/RES/375(IV), 6 December 1949) (Приложение) (ст. 9 и 11) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/210455> ; Резолюция 3314 (XXIX), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1974 г., “Определение агрессии” (UN Doc. A/RES/3314 (XXIX), 14 December 1974) (ст. 5) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314\(XXIX\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314(XXIX)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

противоречащая основным принципам международного права.¹ Неправомерные территориальные изменения не влекут правовых последствий, поскольку существует общий принцип права *jus ex injuria non oritur*,² согласно которому право не может проистекать из правонарушения. Попытки осуществления территориальных изменений в нарушение международного права влекут непризнание,³ что получило

¹ См.: Резолюция 2625 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 г., “Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/2625 (XXV), 24 October 1970) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml ; Совещание по Безопасности и Сотрудничеству в Европе: Заключительный Акт (Хельсинки, 1 августа 1975 г.) // URL: https://www.osce.org/files/f/documents/0/c/39505_1.pdf

² *Jus ex injuria non oritur* – A right cannot spring from a wrong. See: *Ballentine, James A. A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law.* - Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1916. P. 263 [*Ballentine, James A. A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law.* - Clark, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2005. P. 263]

³ Концепция непризнания неправомерных территориальных изменений берет начало с доктрины Стимсона, которая была сформулирована следующим образом: “Американское правительство считает своим долгом известить как Императорское правительство Японии, так и Правительство Китайской Республики, что не может признать законность ситуации *de facto*, как не намерено признавать какой-либо договор или соглашение, заключенное между правительствами или представителями этих стран, которое может нарушить права Соединенных Штатов или их граждан в Китае, включая права, касающиеся суверенитета, независимости или территориальной и административной целостности Китайской Республики ... и что оно не намерено признавать какую-либо ситуацию, договор или соглашение, достигнутые средствами, противоречащими договоренностям и обязательствам по Парижскому договору от 27 августа 1928 г.” See: Excerpts from the Identical [sic] Notes from the U.S. Secretary of State to the Chinese and Japanese Governments, January 8, 1932, reprinted in Royal Society IL, Documents on International Affairs for 1932, 262. See: Turns, David. The Stimson Doctrine of Non-Recognition: Its Historical Genesis and Influence on Contemporary International Law // *Chinese Journal of International Law*. 2003. V. 2 No. 1. P. 105.

отражение в международной практике¹ и международно-правовых актах,² положения которых рассматриваются как обычно-правовые нормы. Следовательно, при совершении одним государством аннексии в отношении территории другого государства аннексированная территория рассматривается как оккупированная. Это следует из норм международного права, судебной практики,³ актов международных организаций.⁴ Поскольку аннексированная территория рассматривается как оккупированная, то, следовательно, на такой территории должно применяться международное гуманитарное право и, в частности, действовать режим оккупации. Это обусловлено тем, что несмотря на сохранение суверенитета оккупированного государства над оккупированной территорией, фактический контроль над такой территорией полностью или частично переходит оккупирующему государству, которое получает власть над проживающим там населением неприятельского государства. Следовательно, оккупирующее государство обязано соблюдать нормы, закрепленные в источниках современного международного гуманитарного права, которые регулируют режим оккупации, а именно соответствующие положения Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., Женевской конвенции IV (1949 г.), Дополнительного протокола I (1977 г.), а также обычного международного гуманитарного права (ОМПГ). Нормы, определяющие режим оккупа-

¹ Примером непризнания аннексии является Декларация Уэллеса, принятая в 1940 г. See: "Welles Declaration, Department of State Press Release, 'Statement by the Acting Secretary of State, the Honorable Sumner Welles'", July 23, 1940, Wilson Center Digital Archive, NARA, RG 59, <https://digitalarchive.wilsoncenter.org/document/144967>; See also: Piirimä, Kaarel. Roosevelt, Churchill, and the Baltic Question: Allied Relations During the Second World War. New York: Palgrave MacMillan, 2014. P. 38-41.

² Резолюция Генеральной Ассамблеи "Определение агрессии" 1974 г., положения которой получили широкое признание в международном сообществе и рассматриваются как обычные нормы международного права, в ст. 5(3) предусматривает: "Никакое территориальное приобретение или особая выгода, полученные в результате агрессии, не являются и не могут быть признаны законными". // См.: Резолюция 3314 (XXIX), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1974 г., "Определение агрессии" (UN Doc. A/RES/3314 (XXIX) 14 December 1974) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314\(XXIX\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314(XXIX)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Проект статей "Ответственность государств за международно-противоправные деяния" в ст. 41(2) предусматривает: "Ни одно государство не признает правомерным положение, сложившееся в результате серьезного нарушения по смыслу статьи 40, и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения". / См.: Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., "Ответственность государств за международно-противоправные деяния". (UN Doc. A/RES/56/83 28 January 2002) (ст. 41(2)) // URL: <https://daccess-ods.un.org/tmp/973325.371742249.html>

³ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 78) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁴ См., например: Резолюция 662 (1990), принятая Советом Безопасности на его 2934-м заседании 9 августа 1990 г. (UN Doc. S/RES/662 (1990), 9 August 1990) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F662\(1990\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F662(1990)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

ции, предоставляют права и налагают обязательства на оккупирующую сторону. При этом важно отметить, что в дополнение к договорным и обычным нормам международного гуманитарного права, за исключением ряда случаев, продолжает применяться право прав человека и национальное законодательство оккупированного государства, которые оккупирующее государство обязано соблюдать.

Практика последних десятилетий изобилует примерами вооруженных конфликтов международного (межгосударственного) характера. В частности, к вооруженным конфликтам международного характера, пожалуй, можно отнести: ирано-иракский вооруженный конфликт 1980-1988 гг.; британо-аргентинский вооруженный конфликт за Фолклендские (Мальвинские) острова 1982 г.; военное вторжение Израиля в Ливан в 1982 г.; оккупация и попытка аннексии Ираком территории Кувейта в 1990-1991 гг.; военное вторжение США и Великобритании в Ирак в 2003 г. и оккупация территории последнего; аннексия Российской

Федерацией территории Крыма в 2014 г.,¹ а затем начавшееся 24 февраля 2022 г. открытое полномасштабное вооруженное нападение на Украину при содействии

¹ Такой вывод следует из оценки ситуации как следствия нарушения норм и принципов (в т.ч. *jus cogens*), закрепленных в многосторонних и двусторонних международных договорах, а также норм международно-правовых обычаев и иных актов. К таковым, в частности, относятся нормы и принципы Устава ООН (ст. 2 и др.); Декларации о принципах международного права 1970 г. [см.: Резолюция 2625 (XXV), принятой Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 г., “Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/2625 (XXV), 24 October 1970) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml]; Хельсинкского Заключительного акта 1975 г. [Совещание по безопасности и сотрудничеству в Европе: Заключительный Акт (Хельсинки, 1 августа 1975 г.) // URL: https://www.osce.org/files/f/documents/0/c/39505_1.pdf]; Будапештского меморандума 1994 г. [Меморандум о гарантиях безопасности в связи с присоединением Украины к Договору о нераспространении ядерного оружия (Подписан в г. Будапеште 5 декабря 1994 г.) (§§ 1, 2) // URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%203007/Part/volume-3007-I-52241.pdf>]; Договора о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между РФ и Украиной 1997 г. [Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной, подписанный в Киеве 31 мая 1997 г. (ст. ст. 2, 3) // URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%203007/Part/volume-3007-I-52240.pdf>]; Соглашения между Украиной и РФ о статусе и условиях пребывания Черноморского флота РФ на территории Украины 1997 г. [Соглашение между Украиной и Российской Федерацией о статусе и условиях пребывания Черноморского флота Российской Федерации на территории Украины (Совершено в Киеве 28 мая 1997 г.) (ст. 6(1)) // URL: <https://api.bigenc.ru/storage/a6b21047751e386b7daad31d86fc45c1.pdf#page=1>) и др., а также принципа *uti possidetis*, имеющего характер общего принципа международного права [See: ICJ: *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 554. (§ 20) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/69/069-19861222-JUD-01-00-EN.pdf>]. Кроме того, это явилось нарушением норм соглашений и иных актов, подписанных в рамках СНГ, к которым относится: Соглашение о создании СНГ 1991 г. [Соглашение о создании Содружества Независимых Государств (Заклучено в г. Минске 8 декабря 1991 г. Республикой Беларусь, Российской Федерацией (РСФСР), Украиной) (Преамбула и ст. 5) // URL: <https://e-cis.info/page/3373/79405/> с Протоколом к нему (Протокол к Соглашению о создании Содружества Независимых Государств, подписанному 8 декабря 1991 года в г. Минске Республикой Беларусь, Российской Федерацией (РСФСР), Украиной (Протокол подписан в г. Алма-Ате 21 декабря 1991 г.)) // URL: <https://base.garant.ru/1118202/>]. В целом указанный выше вывод может основываться на ряде факторов: А) появление и действия “зеленых человечков” на полуострове могут квалифицироваться как применение вооруженной силы государства против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства, или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом ООН. [см.: Резолюция 3314 (XXIX), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1974 г., “Определение агрессии” (UN Doc. A/RES/3314 (XXIX) 14 December 1974) (ст. ст. 1, 3) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314\(XXIX\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3314(XXIX)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)];

Республики Беларусь, вооруженное вторжение Армении под предлогом поддержки “сепаратистов” в Карабахе и последующая длительная оккупация территории Азербайджана и др.

С закреплением в Уставе ООН и в ст. 1 Международных пактов о правах человека 1966 г. права народов на самоопределение, а также конкретизацией и толкованием этого права в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН “Деклара-

Б) все население полуострова в целом уже было наделено внутренним самоопределением в виде автономии. Отдельная часть населения, составляющая языковое и этническое большинство определенного региона (полуострова), не является субъектом права на внешнее самоопределение согласно ст. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 1 Устава ООН и Декларации о принципах международного права 1970 г. и Резолюции 2625 (XXV), принятой Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 г., “Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций” [(UN Doc. A/RES/2625 (XXV), 24 October 1970) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml]. Часть населения, составляющая языковое и этническое большинство определенного региона (полуострова), но являющаяся меньшинством в данном государстве, пользуется правами, предусмотренными ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. [See: HRCte: *John Ballantyne and Elizabeth Davidson, and Gordon McIntyre v. Canada*. Communications Nos. 359/1989 and 385/1989, Views, 31 March 1993 [CCPR/C/47/D/359/1989 and 385/1989/Rev.1 of 5 May 1993] (§ 11.2.) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/181326>], т.е. правом совместно с другими членами той же группы пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, а также пользоваться родным языком, а вовсе не правом на самоопределение.

В) Так называемый референдум 16 марта 2014 г. был полностью юридически недействительным, поскольку его правовые основы, процедура, организация и проведение не соответствовали международно признанным стандартам [See: Code of Good Practice on Referendums adopted by the Council for Democratic Elections at its 19th meeting (Venice, 16 December 2006) and the Venice Commission at its 70th plenary session (Venice, 16-17 March 2007). Strasbourg, 19 March 2007. Study No. 371 / 2006. CDL-AD(2007)008 (Part III.1 on the Rule of Law) // URL:

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)008rev-cor-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)008rev-cor-e); Opinion on “Whether the Decision Taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to Organize a Referendum on Becoming a Constituent Territory of The Russian Federation or Restoring Crimea’s 1992 Constitution is Compatible with Constitutional Principles” adopted by the Venice Commission at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014). Venice, 21 March 2014. Opinion no. 762 / 2014. CDL-AD (2014)002 (§§ 21-26) // URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2014\)002-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2014)002-e)].

Вместе с тем следует отметить, что в российской литературе существует иная квалификация данной ситуации [см., например: *Толстых В.И.* Воссоединение Крыма с Россией: Правовые квалификации // Евразийский юридический журнал. No. 5 (72) 2014. С. 40–46; *Романовский Г.Б.* Конституционное регулирование воссоединения Крыма с Россией // Гражданин и право. 2014. № 7. С. 3-15; Ответы Председателя Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации С.Е. Нарышкина на вопросы главного редактора Московского журнала международного права // Московский журнал международного права. № 1 (97) 2015 январь-март. С. 4-10 // URL: <https://www.mjil.ru/jour/article/view/63/51> и др.].

ция о предоставлении независимости колониальным странам и народам”¹ 1960 г. и “Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”² 1970 г., было признано право народа на осуществление права на внутреннее и внешнее самоопределение. При этом право на внешнее самоопределение предусматривало право народа прибегнуть, в числе прочего, к вооруженной борьбе против колониальной зависимости или иного угнетенного положения, в котором такой народ удерживается в нарушение норм международного права. Как следствие, Дополнительный протокол I (1977 г.) включил в качестве сферы применения и вооруженные конфликты, в которых народы ведут вооруженную борьбу за самоопределение. В частности, по смыслу ст. 1(4) Дополнительного протокола I (1977 г.) к международным вооруженным конфликтам относятся “вооруженные конфликты, в которых народы ведут борьбу против колониального господства и иностранной оккупации и против расистских режимов в осуществлении своего права на самоопределение”, закрепленного в Уставе ООН и в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН 1970 г. В данном случае следует уточнить, что к вооруженным конфликтам за самоопределение относятся лишь случаи, когда народы ведут вооруженную борьбу против колониального господства, иностранной оккупации или против расистских режимов. Иные, не перечисленные в ст. 1 Дополнительного протокола I (1977 г.), ситуации, когда на территории тех или иных государств имеют место вооруженные конфликты, даже если они ведутся под лозунгом самоопределения, отделения, независимости и т.д., не могут рассматриваться как международные вооруженные конфликты, пока не происходит вмешательство другого государства в такие конфликты с помощью вооруженной силы на стороне антиправительственных вооруженных групп и против центральной власти. К примеру, многие проявления сепаратизма и вооруженные конфликты на постсоветском пространстве, включая “замороженные”, которые преподносились *этническими, религиозными и языковыми меньшинствами* как вооруженная борьба за “самоопределение и независимость народа”, не являлись и не являются таковыми. Меньшинства не являются народами и не обладают правом на самоопределение;

¹ Резолюция 1514 (XV), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1960 г., “Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам” (UN Doc. A/RES/1514 (XV), 14 December 1960) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/colonial.shtml

² См.: Резолюция 2625 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 г., “Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/2625 (XXV), 24 October 1970) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml

им адресованы совершенно другие права, которые в некотором смысле можно охарактеризовать как гарантии сохранения самобытности.¹ Кроме того, зачастую эти вооруженные конфликты под лозунгами самоопределения и независимости были и остаются лишь прикрытием вооруженной агрессии со стороны других государств. В качестве примеров могут служить агрессия Армении против Азербайджана под предлогом вооруженной борьбы за независимость Карабаха, агрессия России против Грузии под видом борьбы за отделение Абхазии и Южной Осетии либо подобные акты против Молдовы в Приднестровье, а также против Украины в отдельных районах Донецкой и Луганской областей и Крыма.

К вооруженным конфликтам международного характера могут быть отнесены также многонациональные операции, операции сил ООН по принуждению к миру, если участвующие в них контингенты задействованы в военном противостоянии с вооруженными силами государства.

В ситуациях международного вооруженного конфликта применяется основной массив норм международного гуманитарного права. Прежде всего это касается норм Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., Дополнительного протокола I (1977 г.), Дополнительного протокола II (2005 г.), Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г. и других международных договоров в области международного гуманитарного права, сторонами которых являются участвующие в вооруженном конфликте государства. Помимо договорных норм к международным вооруженным конфликтам применяются также обычно-правовые нормы международного гуманитарного права. При этом нормы некоторых международных договоров могут действовать и применяться как обычно-правовые нормы международного гуманитарного права. В качестве примера можно отметить Гаагское положение о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., нормы которого стали частью обычного права.² Наряду с нормами основных источников международного гуманитарного права в международных вооруженных конфликтах применяются и “нормы мягкого права”.

2.1.3. Понятие и признаки вооруженных конфликтов немеждународного характера

Сфера применения международного гуманитарного права охватывает также и ситуации вооруженных конфликтов немеждународного характера

¹ В частности, положения ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. нацелены на то, чтобы гарантировать меньшинствам право “совместно с другими членами той же группы пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, а также пользоваться родным языком”.

² See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 89) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

(внутригосударственных вооруженных конфликтов). Из названия указанных конфликтов явствует, что к ним относятся вооруженные конфликты, происходящее обычно внутри одного государства. Это вооруженные конфликты, которые происходят между государствами и организованными вооруженными группами или между такими группами. Немеждународным вооруженным конфликтам, помимо прочего, присуща и определенная продолжительность. В указанном выше определении вооруженного конфликта, сформулированном МУТЮ, продолжительность использована в качестве одного из признаков вооруженного конфликта немеждународного характера.

В зависимости от используемых в определении критериев в международном гуманитарном праве выделяют виды немеждународных конфликтов, а именно:

- вооруженный конфликт не носит международный характер и возникает на территории одного государства (ст. 3, общая для всех Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.);
- вооруженный конфликт не является международным и происходит на территории какого-либо государства между его вооруженными силами и антиправительственными вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять международное гуманитарное право (ст. 1 Дополнительного протокола II (1977 г.)).

Как правило, немеждународным вооруженным конфликтам присущи следующие признаки:

- *неправительственные вооруженные группы* воюют либо против правительственных сил, либо друг с другом;
- *уровень интенсивности* превышает уровень интенсивности отдельных и спорадических актов насилия¹;
- *уровень коллективной организации* позволяет им выполнять последовательные и согласованные действия.²

В таких вооруженных конфликтах вооруженные группы могут осуществлять определенный минимальный контроль над территорией. Осуществление такого контроля не меняет статус сторон, но определяет применимые правовые положения.³

¹ Кратко о пороге интенсивности см.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 84-85.

² Кратко о критерии организации см.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 83-84.

³ См.: Применение силы в ситуации насилия. М.: МККК, 2008 г. С. 26. // URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/icrc-005-943.pdf>

В качестве примера немеждународного вооруженного конфликта можно назвать продолжавшийся долгие годы и недавно завершившийся вооруженный конфликт между правительственными вооруженными силами Колумбии и антиправительственным движением Революционные вооруженные силы Колумбии – Армия народа (*Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo, FARC–EP*). Длющийся более 10 лет вооруженный конфликт в Судане между вооруженными силами центрального правительства, негосударственными вооруженными силами “Джанджавид” и повстанцами Дарфура является вооруженным конфликтом немеждународного характера, в котором противостоят друг другу как правительственные вооруженные силы и антиправительственные вооруженные силы, так и организованные вооруженные группы между собой. Несмотря на то, что произошедшие на территории РФ в 1990-х и в начале 2000-х годов военные действия официально назывались “О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики” (“О мерах по обеспечению законности, правопорядка и общественной безопасности на территории Чеченской Республики”) и “Контртеррористическая операция на Северном Кавказе”, по сути они были вооруженными конфликтами немеждународного характера.¹

Нормы международного гуманитарного права применяются к ситуациям немеждународных вооруженных конфликтов, достигших определенной интенсивности. При этом следует упомянуть, что порог интенсивности военных действий, используемый для квалификации вооруженного насилия как вооруженного конфликта немеждународного характера, выше, нежели соответствующий порог, используемый для квалификации ситуации как международного вооруженного конфликта. Применение в немеждународных вооруженных конфликтах норм международного гуманитарного права не изменяет правового статуса сторон вооруженного конфликта, т.е. не влечет признания восставшей стороны.

¹ См., например: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31 июля 1995 г. N 10-П “По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 2137 “О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики”, Указа Президента Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 2166 “О мерах по пресечению деятельности незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и в зоне осетино-ингушского конфликта”, постановления Правительства Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 1360 “Об обеспечении государственной безопасности и территориальной целостности Российской Федерации, законности, прав и свобод граждан, разоружения незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и прилегающих к ней регионов Северного Кавказа”, Указа Президента Российской Федерации от 2 ноября 1993 года № 1833 “Об Основных положениях военной доктрины Российской Федерации”” (§§ 5, 8 мотивировочной части и 3, 5, 6 резолютивной части) // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7552/ca1820d99f2c758e82d835816b28c0a34417dc33/

В связи с возникновением новых вооруженных конфликтов некоторые из них квалифицируются как немеждународные вооруженные конфликты. В частности, с некоторыми оговорками к таковым могут быть отнесены вооруженные конфликты, в которых иностранное государство осуществляет продолжительные вооруженные действия против организованных вооруженных групп – негосударственных акторов (повстанцев и т.д.) на территории другого государства на стороне правительственных вооруженных сил или же самостоятельно, но с согласия или в отсутствие возражений со стороны правительства государства, на территории которого происходят столкновения.

2.1.4. Понятие ситуаций внутренних беспорядков и внутренней напряженности

Немеждународные вооруженные конфликты следует отграничивать от *нарушений внутреннего порядка и обстановки внутренней напряженности*. К последним могут быть отнесены беспорядки, отдельные и спорадические акты насилия, демонстрации без заранее согласованного плана, иные акты аналогичного характера и связанные с этим массовые аресты.

“На практике беспорядки, как правило, представляют собой акты нарушения общественного порядка, сопровождаемые актами насилия. В случае внутренней напряженности насилия может не быть, но государство может прибегнуть к таким методам, как массовые аресты оппозиции и отступление от соблюдения некоторых прав человека, с намерением предотвратить возникновение беспорядков”.¹

На основе замечаний группы неправительственных экспертов, сделанных по поводу представленных им ранее определений, МККК на первой сессии Совещания правительственных экспертов в 1971 г. дал следующее определение внутренних беспорядков: “К ним относятся ситуации, которые не являются немеждународными вооруженными конфликтами как таковыми, но в которых существует противостояние внутри страны, характеризующееся определенной степенью серьезности и продолжительности и актами насилия. Эти последние могут принимать различные формы, от спонтанного зарождения акций протеста до борьбы между более или менее организованными группами и властями. В таких ситуациях, которые не обязательно перерастают в открытую борьбу, власти прибегают к крупным силам полиции или даже к вооруженным силам, чтобы

¹ Применение силы в ситуации насилия. М.: МККК, 2008 г. С. 18. // URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/icrc-005-943.pdf>

восстановить порядок внутри страны. Большое количество жертв обусловило необходимость применить минимум гуманитарных норм”.¹

“Что касается ситуаций внутренней напряженности, можно сказать, что они включают в себя, в частности, ситуации серьезной напряженности (политической, религиозной, расовой, социальной, экономической и т.д.), а также могут быть последствием вооруженного конфликта или внутренних беспорядков. Такие ситуации характеризуются одним или несколькими из следующих признаков, если не всеми одновременно:

- массовые аресты;
- большое количество “политических” заключенных;
- возможное плохое обращение с задержанными или негуманные условия их содержания;
- приостановка действия основных судебных гарантий, либо в рамках провозглашения чрезвычайного положения, либо просто фактическое;
- заявления об исчезновениях” .²

К внутренней напряженности, которая может возникать на политической, религиозной, расовой, социальной, экономической почве, можно отнести массовые аресты, большое количество политических заключенных, негуманные условия содержания и плохое обращение с задержанными, приостановку действия основных судебных гарантий, исчезновения людей.

Таким образом, в случае внутренних беспорядков государством используется вооруженная сила для восстановления порядка, а в случае внутренней напряженности государство прибегает к использованию силы как предупредительной мере в целях поддержания уважения к правопорядку.³

Эти определения не являются нормативными и не имеют договорного закрепления, но, тем не менее, они могут иметь практическое значение. На них могут ориентироваться практикующие специалисты, эксперты, судьи, чиновники, правозащитники, журналисты и др. при осуществлении своей деятельности.

¹ Комментарий к Дополнительному протоколу II от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающемуся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера. - 2-е изд., стереотипное. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2000. § 4475. С. 68.

² Комментарий к Дополнительному протоколу II от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающемуся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера. - 2-е изд., стереотипное. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2000. § 4476. С. 68, 69.

³ См.: Комментарий к Дополнительному протоколу II от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающемуся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера. - 2-е изд., стереотипное. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2000. § 4477. С. 69.

По общему правилу к ситуациям внутренних беспорядков и обстановки внутренней напряженности не применяются положения международного гуманитарного права, что, в частности, закреплено в ст. 1(2) Дополнительного протокола II (1977 г.).

2.1.5. Ограничение немеждународных вооруженных конфликтов от ситуаций внутренних беспорядков и внутренней напряженности

Различие в квалификации ситуаций может носить весьма неопределенный характер. Это обусловлено тем, что многие ситуации носят “пограничный” характер, когда степень организованности групп не является достаточно высокой, или их действия не носят выраженного длящегося (непрерывного и согласованного) характера, или же вооруженное насилие не достигает минимального порога, позволяющего квалифицировать ситуацию как вооруженный конфликт немеждународного характера. Кроме того, сами государства порой избегают квалификации ситуации в качестве немеждународного вооруженного конфликта и употребления соответствующей терминологии, предпочитая характеризовать события как борьбу с организованной преступностью, бандитизмом, экстремизмом или терроризмом. Вместе с тем, совершенно очевидно, что разграничение различных ситуаций и четкая их квалификация имеют важное значение для определения свода применимых в конкретной ситуации норм.

“Не всегда легко провести различие между ситуациями немеждународного вооруженного конфликта и ситуациями внутренних беспорядков. Критерий открытых и коллективных военных действий между вооруженными группами в этом плане оказывает скромную помощь ввиду того, что тут возможны самые разные интерпретации. То, что одни сочтут как вооруженный конфликт, другие сочтут внутренними беспорядками, и наоборот”.¹

Для проведения различия между ситуациями немеждународного вооруженного конфликта и иными ситуациями насилия в стране (внутренние беспорядки или внутренняя напряженность), думается, могут быть использованы такие критерии, как степень организованности задействованных групп,

¹ Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 1.89. С.145, 146.

продолжительность,¹ интенсивность² и открытость вооруженного насилия и др. В качестве еще одного критерия, но скорее дополнительного, может быть использован такой признак, как наличие у участвующих в противостоянии групп политических целей. Если указанные критерии наличествуют в конкретной ситуации, в которой имеет место вооруженное насилие, то с большой долей вероятности можно квалифицировать такую ситуацию как немеждународный вооруженный конфликт. В случае же отсутствия перечисленных критериев, скорее всего, ситуация будет квалифицироваться как внутренние беспорядки. “Серой зоной” может быть продолжительное открытое вооруженное насилие организованных криминальных группировок, которые способны длительное время оказывать сопротивление полицейским или армейским силам государства. Это может быть обусловлено тем, что политики, эксперты и сотрудники правоохранительных органов нередко избегают приравнивания криминальных группировок к организованным вооруженным группам повстанцев, выступающим с политическими целями.

Результат квалификации ситуации в качестве немеждународного вооруженного конфликта или внутренних беспорядков либо борьбы с организованной преступностью определяет выбор применимого в такой конкретной ситуации военного или правоохранительного стандарта и соответствующих применимых правовых норм.

2.1.6. Вооруженные конфликты с иностранным вмешательством и особенности применения к ним норм международного гуманитарного права

Как было отмечено выше, в международно-правовом смысле все вооруженные конфликты подразделяются на вооруженные конфликты международного характера и вооруженные конфликты немеждународного характера. Однако нередко имеют место случаи, когда в возникший в государстве немеждународный вооруженный конфликт вмешательство иного государства либо группы государств. Раньше применительно к таким ситуациям чаще использовали термин “интернационализированные вооруженные конф-

¹ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 70) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

² Показательными факторами для оценки интенсивности могут служить “число, продолжительность и интенсивность отдельных столкновений; тип используемого оружия и другого военного снаряжения; количество и калибр выпущенных боеприпасов; число лиц и тип сил, участвующих в боевых действиях; число пострадавших; масштабы материальных разрушений и число гражданских лиц, покинувших зону боевых действий.” Вмешательство Совета Безопасности Организации Объединенных Наций может также быть отражением интенсивности конфликта. See: ICTY: *Prosecutor v. Ramush Haradinaj, Idriz Balaj, Lahi Brahimaj*, ICTY, Case No. IT-04-84-T, Judgment, 3 April 2008. (§ 49) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/haradinaj/tjug/en/080403.pdf>

ликты”.¹ В настоящее время наблюдается смена парадигмы.² Квалификация ситуации как вооруженного конфликта с иностранным вмешательством представляет интерес для определения свода применимых норм. В подобных ситуациях многое зависит от конкретных обстоятельств вооруженных конфликтов.

В тех случаях, когда иное государство вмешивается в существующий в определенном государстве немеждународный вооруженный конфликт на стороне антиправительственных организованных вооруженных групп против правительственных сил, происходит “симбиоз” двух типов вооруженных конфликтов (международного и немеждународного), что дает основание использовать применительно к данной ситуации “двойную квалификацию”. Соответственно, к отношениям между вмешивающимся государством и территориальным государством будут применяться нормы международного гуманитарного права, регулирующие международные вооруженные конфликты. Вместе с тем к отношениям между правительственными силами и антиправительственными организованными вооруженными группами будут продолжаться применяться нормы международного гуманитарного права, регулирующие немеждународные вооруженные конфликты.

Если же в таком конфликте антиправительственные организованные вооруженные группы действуют под полным контролем и фактическим руководством вмешивающегося государства, то это приводит к трансформации немеждународного вооруженного конфликта в международный вооруженный конфликт между двумя государствами – вмешивающимся и территориальным – с применением к их отношениям международного гуманитарного права, регулирующего международные вооруженные конфликты.³

В тех же случаях, когда иное государство вмешивается в существующий в определенном государстве немеждународный вооруженный конфликт на стороне правительства против антиправительственных организованных вооруженных групп, то к отношениям между вмешивающимся государством и такими

¹ Например, см.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 1.105-1.126. С. 158-175. О смене парадигмы см.: Ferraro, Tristan. The ICRC's legal position on the notion of armed conflict involving foreign intervention and on determining the IHL applicable to this type of conflict. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 97 No. 900 (2015). pp. 1227 - 1252.

² See: Ferraro, Tristan. The ICRC's legal position on the notion of armed conflict involving foreign intervention and on determining the IHL applicable to this type of conflict. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 97 No. 900 (2015). pp. 1227 - 1252.

³ См.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 89.

группами будут применяться нормы международного гуманитарного права, регулирующие немеждународные вооруженные конфликты.¹

Подобные принципы квалификации ситуации используются в случаях вмешательства многонациональных сил в существующий в государстве вооруженный конфликт.²

Квалификация таких ситуаций и применимость к ним норм международного гуманитарного права не нашли отражения в кодифицированных актах, что могло вызывать сложности на практике. Существовавшая практика достаточно длительное время оставалась неоднозначной. В конце концов данный вопрос стал затрагиваться в судебной практике международных судебных органов. Международный суд ООН в своем решении 1986 года по делу *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))*³ определил, что конфликт между силами “контрас” (антиправительственные силы) и правительственными силами Никарагуа является немеждународным вооруженным конфликтом, тогда как действия США в Никарагуа и против этой страны подпадают под действие правовых норм, касающихся международных конфликтов.⁴ Тем самым Международный суд ООН по сути “разделил” вооруженный конфликт, в котором имеет место вмешательство иностранного государства, на составные части (международный и немеждународный) и, соответственно, применимые к каждой такой составной соответствующие нормы международного гуманитарного права. Международный суд ООН при этом отметил, что минимальные нормы, применимые к международному и немеждународному вооруженным конфликтам, идентичны. Вместе с тем, практика МККК в различных внутренних конфликтах в случае иностранного вмешательства (война в Йемене 1962 г., война в Камбодже 1970–1975 гг. и др.) свидетельствует о предоставлении сторонами конфликта жертвам военных действий статуса, определенного Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. Хотя имели место случаи и отказа от услуг МККК, и применения Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., как, например, во время советского вторжения в Афганистан или американского вторжения во Вьетнам.

¹ См.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 89.

² См.: Мельцер, Нильс. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с. С. 90.

³ ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§ 219) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

Вмешательство иностранного государства в вооруженный конфликт может осуществляться не только прямо (вооруженными силами и другими органами государства, имеющими такой статус согласно национальному праву), но и опосредствованно, т.е. через негосударственные вооруженные группы. Существенным фактором, позволяющим установить участие или степень участия другого государства в немеждународном вооруженном конфликте, могут быть стандарты контроля, выработанные практикой различных международных судебных органов для различных целей.¹ В частности, в случае деятельности партизан, боевиков, ополченцев, негосударственных вооруженных групп и т.д. стандарты контроля являются ключевыми и позволяют определить статус сторон вооруженного конфликта, квалифицировать сам вооруженный конфликт, а при установлении наличия контроля со стороны другого государства присваивать действия таких групп соответствующему государству и ставить вопрос об ответственности. В практике Международного суда ООН были выработаны стандарты контроля в решении по делу *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))*,² а впоследствии использованы в решении по делу *Применение Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Босния и Герцеговина против Сербии и Черногории) (Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro))*.³

Международный суд ООН выделил два стандарта контроля: (1) “строгий контроль” (“strict control” test) и (2) “эффективный контроль” (“effective control” test).

Стандарт “строгий контроль” (“агента” (“agency”) или *de facto* органа иностранного государства) применим к лицам, военным и военизированным группам и образованиям, которые полностью зависят от иностранного государства, т.е. оплачиваются, создаются, вооружаются, в целом поддерживаются и управляются в соответствии с планами и указаниями органов такого государства. Такие негосударственные акторы действуют в “полной зависимости” от

¹ See: Cassese, Antonio. The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia // *European Journal of International Law* - EJIL - 2007 Vol. 18 No. 4. pp. 649-668; Talmon, Stefan. The Various Control Test in the Law of State Responsibility and the Responsibility of Outside Powers for Acts of Secessionist // *International and Comparative Law Quarterly* - ICLQ Vol. 58, July 2009. pp. 493-517

² ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

³ ICJ: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

государства, в отношении которого они являются в конечном счете просто инструментом.¹ Следовательно, все действия подобных акторов как *de facto* органов или агентов иностранного государства, в том числе совершенные *ultra vires* или *contra legem*, присваиваются такому государству и согласно принципу “объективной” ответственности государства за действия своих представителей влекут его международную ответственность. В деле *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))* такой группой была UCLAs (аббревиатура термина “*Unilaterally Controlled Latino Assets*”, которая использовалась в отношении лиц неустановленных латиноамериканских стран, оплачиваемых и действовавших по инструкции военных или персонала специальных служб США²).

Стандарт “эффективный контроль” применим к тем негосударственным акторам (лицам, группам и образованиям), которые хотя и оплачиваются, финансируются и вооружаются иностранным государством, тем не менее действуют по его указаниям или под его управлением или контролем в отношении каждой операции (специфического акта), в которой происходят предполагаемые нарушения.³ При этом негосударственные акторы могут обладать или обладают относительной самостоятельностью, а другое государство направляет или требует исполнить каждую отдельную специфическую операцию. В деле *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))* такими группами были вооруженные группы никарагуанских повстанцев (“*contras*” или “*contra force*”).

¹ See: ICJ: Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§§ 104-111, 114) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. (§§ 392, 393) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§§ 75, 81, 86) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: ICJ: Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§§ 106, 115, 116) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. (§§ 397, 399, 400, 401) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

Практикой МУТЮ был выработан несколько иной стандарт, а именно стандарт “общий контроль” (“overall control” test).¹ Вопрос заключался не только и не столько в проведении различия между критериями ответственности государств и индивидуальной уголовной ответственности. Скорее вопрос был в установлении критериев для правового присваивания государству действий, совершенных индивидами, не имеющими статус официальных госслужащих. В одном случае эти действия, если они будут доказаны как присваиваемые государству, повлекут международную ответственность такого государства, а в другом случае они подтвердят, что вооруженный конфликт должен быть квалифицирован как международный.² На основе анализа стандартов контроля, выработанного решением Международного суда ООН по делу *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))*, сквозь призму международного права об ответственности государств, а также практики судов и государств, МУТЮ установил, что невозможно вывести правило о том, чтобы ответственность государств охватывала только действия негосударственных акторов, совершаемые по указанию государства. Согласно принципу “объективной” ответственности государства за действия своих представителей, в том числе действующих *ultra vires* или *contra legem*, поведение отдельных индивидов, действующих *de facto* от имени государства, может быть присвоено государству.³

МУТЮ провел различие между ситуацией, когда индивиды действуют от имени государства без специфических указаний, и той, когда индивиды составляют организованные и иерархически структурированные группы (военные соединения, повстанцы и т.д.).⁴

В первом случае действия индивидов или неорганизованных в военном отношении групп могут быть присвоены государству, если оно давало указания об их совершении или же альтернативно *ex post facto* публично их поддержало или

¹ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber) (§§ 98-145) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

² See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber) (§ 104) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber) (§ 123) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

⁴ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber). (§ 120) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

одобрило.¹ Хотя практике известен и стандарт “ассимиляция”, т.е. *ассимиляция индивидов с государственными органами вследствие их фактического поведения в структуре государства, вне зависимости от любой возможной потребности в указаниях государства (assimilation of individuals to State organs on account of their actual behaviour within the structure of a State (and regardless of any possible requirement of State instructions))*.²

Во втором случае для присвоения государству действий военных или военизированных групп контроль государства над такими группами может быть общим (“*overall control*” test). Для этого не требуется специфических приказов, направления каждой операции и т.д. Стандарт общего контроля требует, чтобы государство играло роль в организации, координировании или планировании военных действий военных групп в дополнение к финансированию, подготовке и снабжению или обеспечению оперативной поддержкой таких групп.³ Вместе с тем, в деле *Прокурор против Делалича и других (Prosecutor v. Delalić et al.)* МУТЮ было отмечено, что применение стандарта общего контроля (“*overall control*” test), выработанного в деле *Прокурор против Душко Тадича (Prosecutor v. Duško Tadić)*, может быть просто свидетельством тенденции полагаться на нормы о применении силы в международном праве (*jus ad bellum*) при характеристике вооруженного конфликта.⁴ Подобный же подход был принят Международным уголовным судом в деле *Прокурор против Томаса Лубанга Дильо (The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo)*⁵. При этом Международный уголовный суд в данном деле отметил: “Палата считает, что вооруженный конфликт должен быть международного характера, если он происходит между двумя и более государствами; это распространяется на частичную или полную оккупацию территории другого государства, независимо от того, встретит или нет указанная оккупация вооруженное сопротивление. Вместе с тем, внутренний конфликт, который происходит на территории государства, может стать международным: или, в зависимости от обстоятельств, быть международного характера наравне с

¹ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 132-137) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

² See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 141-144) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 137, 145) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

⁴ See: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka “Pavo”), Hazim Delic and Esad Landžo (aka “Zenga”) (“Celebici Case”)*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-A, Judgment, 20 February 2001. (§ 20) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/acjug/en/cel-aj010220.pdf>; See also: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as “Pavo”, Hazim Delic and Esad Landžo also known as “Zenga”*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-T, Judgment, 16 November 1998. (§§ 230–235) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/>

⁵ See: ICC: *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/04-01/06, 29 January 2007. (§§ 208–211) // URL: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2007_02360.PDF

внутренним конфликтом, если (i) другое государство вмешивается в данный конфликт посредством своих войск (прямая интервенция), или если (ii) некоторые из участников во внутреннем вооруженном конфликте действуют на стороне другого государства (непрямая интервенция)".¹

Европейским судом по правам человека также был выработан отдельный стандарт контроля для определения экстратерриториальной юрисдикции государства. Таким стандартом является стандарт "*эффективного контроля*" ("*effective control*" test), который также именуется стандартом "*эффективного общего контроля*" ("*effective overall control*" test). Эффективный контроль в каждом случае зависит от конкретных обстоятельств дела. Он может выражаться в том, что негосударственный актор создан при поддержке иностранного государства; будучи наделенным органами власти и собственной администрацией, остается под эффективной властью, или, по меньшей мере, под решительным влиянием иностранного государства, и, в любом случае, он существует благодаря военной, экономической, финансовой и политической поддержке иностранного государства.² Однако Суд также обращается и к стандарту "*общего контроля*" ("*overall control*" test). По мнению Суда, нет необходимости определять, осуществляет ли иностранное государство в действительности детальный контроль над политикой и действиями властей в районе, расположенном вне его национальной территории, если даже общий контроль над районом может повлечь ответственность такого государства. В этом случае ответственность будет происходить не только из действий солдат и официальных представителей в районе, но и распространяться на действия местной администрации, которая существует там благодаря его военной и другой поддержке.³ Европейским судом по правам человека были выработаны и иные стандарты контроля, которые более подробно рассматриваются ниже.

Таким образом, все указанные стандарты контроля могут служить индикаторами определения участия и степени участия другого (вмешивающегося) государства в немеждународном вооруженном конфликте и квалификации такой

¹ ICC: *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/04-01/06, 29 January 2007. (§ 209) // URL: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2007_02360.PDF

² See: ECtHR: *Case of Ilașcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004 (§ 392) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886> См. также: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§ 169) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353> See also: ECtHR Grand Chamber *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

³ See: ECtHR: *Case of Ilașcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004 (§§ 315; 316) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886> ; See also: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment, 18 December 1996 (§ 56) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58007> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§ 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-59454>

ситуации как вооруженного конфликта с иностранным вмешательством, а также вменения ответственности.

2.1.7. Многонациональные операции, операции ООН по поддержанию или восстановлению мира и вопросы применения норм международного гуманитарного права

В международной практике имеют место случаи, когда коалиция государств, как правило под эгидой международной организации, участвует в военных операциях на территории определенного государства или против него. Подобные операции в собирательном смысле именуют многонациональные операции. Нередко такие операции проходят с санкции ООН. Так, операция коалиционных сил по освобождению оккупированной и аннексированной Ираком территории Кувейта¹ осуществлялась на основании резолюции Совета Безопасности ООН 678 (1990) от 29 ноября 1990 г.² Однако, к примеру, в 1999 г. бомбардировки Союзной Республики Югославия многонациональными силами НАТО в ответ на вооруженный конфликт в Косово, сопровождавшийся гуманитарным кризисом, осуществлялись на основе решения Альянса,³ без соответствующей резолюции Совета Безопасности ООН, что никак нельзя охарактеризовать как соответствующие Уставу ООН. Многонациональные операции могут осуществляться и под эгидой региональных организаций, примером чего может служить

¹ В ответ на начавшееся 2 августа 1990 г. вторжение Ирака в Кувейт и оккупацию территории последнего Советом Безопасности в тот же день была принята резолюция 660 (1990), в которой это вторжение осуждалось и предъявлялось требование о незамедлительном и безусловном освобождении территории Кувейта. В связи с безрезультатностью в общей сложности 12 резолюций, принятых Советом Безопасности за период со 2 августа по 29 ноября 1990 г. по различным аспектам данной ситуации, была принята резолюция 678 (1990) от 29 ноября 1990 г. В этой резолюции предусматривалось, что если к 15 января 1991 г. Ирак полностью не выполнит все резолюции Совета, касающиеся оккупации Кувейта, то государства-члены, сотрудничающие с законным правительством Кувейта, будут уполномочены использовать все “необходимые средства”, чтобы принудить Ирак к этому и восстановить международный мир и безопасность в районе. На следующий день (16 января 1991 г.), после истечения срока “паузы доброй воли”, началась операция многонациональных сил, включающих вооруженные силы государств, сотрудничавших с правительством Кувейта. Наступательные операции были приостановлены в полночь 28 февраля 1991 г., когда был освобожден город Эль-Кувейт, а все вооруженные силы Ирака оставили кувейтскую территорию. Более подробно об этом см.: URL:

<https://www.un.org/ru/events/missions/past/unikom/unikombackground.htm>

² См.: Резолюция 678 (1990), принятая Советом Безопасности на его 2963-м заседании 29 ноября 1990 г. (UN Doc. S/RES/678 (1990), 29 November 1990) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F678\(1990\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F678(1990)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ See: Press Statement by Dr. Javier Solana, Secretary General of NATO // Press Release (1999)040 23 March 1999 // URL: <https://www.nato.int/docu/pr/1999/p99-040e.htm>; См. также: Kosovo Air Campaign (March-June 1999) Operation Allied Force // URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/topics_49602.htm

учрежденная 19 января 2007 г. Советом мира и безопасности Африканского союза миссия AMISOM¹ (Миссия Африканского союза в Сомали).

Все же чаще операции осуществляются под мандатом ООН для целей поддержания мира и безопасности. Действия ООН для поддержания мира и безопасности могут выражаться в различных формах, предусмотренных Уставом ООН и выработанных практикой. Такие действия могут быть осуществлены в случае как международных, так и внутренних конфликтов. Силы ООН могут быть задействованы в конфликте:

- в качестве вооруженных сил ООН, образованных в соответствии с главой VII Устава ООН;
- в качестве силы по поддержанию мира или принуждению к миру.

В соответствии с гл. VII Устава ООН, когда все усилия по мирному решению проблемы исчерпаны, Совет Безопасности уполномочен предпринимать действия вооруженными силами для поддержания или восстановления мира и безопасности. Для этого по решению Совета Безопасности государства предоставляют в его распоряжение свои вооруженные силы на основе особых соглашений. Операции, предусмотренные в соответствии с главой VII Устава ООН, проводятся при помощи создаваемого для этих целей Военно-Штабного Комитета. Однако такие силы не создавались и не были задействованы в операциях. Даже в случае вооруженных действий в целях восстановления суверенитета Кувейта после оккупации и аннексии Ираком в 1991 г., несмотря на их санкционирование Советом Безопасности, не могли рассматриваться как операции, учрежденные ООН, так как полностью контролировались участвующими государствами.

Операции по поддержанию мира, осуществляемые ООН, не подпадают под действие главы VII Устава ООН, что было отмечено Международным судом ООН в консультативном заключении *Определенные расходы Объединенных Наций (статья 17, параграф 2 Устава)*.² Операции по поддержанию мира проводятся в целях предотвращения конфликтов, сохранения мира, принуждения к миру или построения мира после конфликта.³ Такие операции прямо не предусмотрены в Уставе ООН, хотя периодически применяются с момента учреждения в 1948 г. органа по наблюдению за выполнением условий перемирия на Ближнем Востоке. Учреждение операций и их развертывание осуществляются по решению Совета Безопасности на основе согласия правительства прини-

¹ See: URL: <https://amisom-au.org/>

² See: ICJ: Certain expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion of 20 July 1962: I.C.J. Reports 1962, p. 151. P. 19, 29, 30 // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/49/049-19620720-ADV-01-00-EN.pdf>

³ См.: Применение силы в ситуации насилия. М.: МККК, 2008 г. С. 35. // URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/icrc-005-943.pdf>

мающего государства и задействованных сторон. Персонал и миссии, участвующие в операциях по поддержанию мира, следует рассматривать как вспомогательные органы Совета Безопасности, учреждение которых предусмотрено ст. 29 Устава ООН. Мандат таких операций определяется решением Совета Безопасности при их учреждении и развертывании и, как правило, ограничен задачами прекращения огня и разведения сторон, превентивного развертывания сил, охраны гуманитарных грузов, осуществления всестороннего мирного урегулирования, а сами миротворцы находятся вне конфликта. Однако в некоторых случаях силы ООН по поддержанию мира наделялись Советом Безопасности полномочиями на применение оружия против стороны в конфликте. К примеру, в связи с осложнением обстановки в Конго Советом Безопасности была принята резолюция 161 (1961) от 21 февраля 1961 г., в которой СБ постановил принять “все соответствующие меры для предупреждения вспышки гражданской войны в Конго, включая мероприятия по прекращению огня, по приостановке всех военных операций и по предотвращению столкновений, прибегая, если необходимо, к применению силы в качестве крайней меры”.¹ В случае вооруженных столкновений сил ООН с одной из сторон конфликта такой конфликт характеризуется как вооруженный конфликт и на него распространяется международное гуманитарное право.

Кроме того, Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала 1994 г.² рассматривает как нарушение международного права любое нападение, направленное против членов персонала, задействованного в операциях ООН (убийство, похищение, нанесение ранений и др.). Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала 1994 г. имеет определенную сферу применения – операции ООН. Согласно ст. 1(с) Конвенции операция ООН означает операцию, учрежденную компетентным органом ООН в соответствии с Уставом ООН и проводимую под руководством и контролем ООН: “i) когда операция проводится в целях поддержания или восстановления международного мира и безопасности; или ii) когда Совет Безопасности или Генеральная Ассамблея для целей ... Конвенции объявляет о том, что существует особый риск в отношении безопасности персонала, участвующего в этой операции”. В то же время Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала 1994 г. устанавливает исключение из сферы ее применения. В

¹ Резолюция 161 (1961), принятая Советом Безопасности на его 942-м заседании 21 февраля 1961 г. (UN Doc. S/RES/161 (1961), 21 February 1961) (§ 1) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F161\(1961\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F161(1961)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала (Принята резолюцией 49/59 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/un_personnel_safety.shtml

соответствии со ст. 2(2) данной конвенции она не применяется к операции ООН, санкционированной Советом Безопасности в качестве принудительной меры на основании главы VII Устава ООН, “в которой какой-либо персонал задействован в качестве комбатантов против организованных вооруженных сил и к которой применяется право международных вооруженных конфликтов”.

Таким образом, Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала 1994 г. проводит различие между операцией ООН и санкционированной Советом Безопасности операцией в качестве принудительной меры на основании главы VII Устава ООН. К последнему в некотором смысле можно приравнять и ситуации, когда силы ООН по поддержанию мира наделяются Советом Безопасности полномочиями на применение оружия против стороны в конфликте. В первом случае персонал ООН и связанный с ней персонал находятся под защитой Конвенции о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала 1994 г. Во втором случае, когда ООН выступает как сторона конфликта, а лица из состава вооруженных сил, принимающих участие в операциях под эгидой ООН или с ее разрешения, активно действуют в качестве комбатантов в ситуации вооруженного конфликта, должны применяться положения международного гуманитарного права.

Такое же различие проводится и в Бюллетене Генерального секретаря ООН о соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права 1999 г.¹ В частности, раздел 1.1 Бюллетеня устанавливает, что основополагающие принципы и нормы международного гуманитарного права, изложенные в Бюллетене, применимы к силам ООН, когда, “находясь в ситуациях вооруженного конфликта, они активно участвуют в них в качестве комбатантов, по мере и на все время их участия”. Соответственно, “они применимы к мерам принуждения или к операциям по поддержанию мира, когда применение силы разрешено в порядке самообороны”. При этом раздел 1.2 предусматривает, что Бюллетень “не затрагивает статус сотрудников операций по поддержанию мира, пользующихся защитой согласно Конвенции 1994 года о безопасности персонала Организации Объединенных Наций и связанного с ней персонала, или их статус некомбатантов, пока они имеют право на защиту, которым пользуются гражданские лица в соответствии с международным правом вооруженных конфликтов”.

Таким образом, вооруженные конфликты, в которых участвуют силы ООН, проводя санкционированные Советом Безопасности на основании главы VII

¹ Бюллетень Генерального секретаря "О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права" от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=ST%2FSGSB%2F1999%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Устава ООН операции в качестве принудительной меры или при проведении операции по поддержанию или восстановлению мира, наделяются Советом Безопасности полномочиями на применение оружия против стороны в конфликте, обычно рассматриваются как международные вооруженные конфликты.

Кроме того, к случаям, когда в существующий в государстве вооруженный конфликт происходит вооруженное вмешательство со стороны многонациональных сил, получивших мандат ООН или региональной организации, как правило, применяются такие же принципы и подход, как и при описанных выше ситуациях вооруженного конфликта с иностранным вмешательством.

В случае активного участия в вооруженном конфликте силы ООН должны неукоснительно соблюдать положения основополагающих принципов и норм международного гуманитарного права, для чего государства, предоставляющие такие войска, должны обеспечить знание военнослужащими основ международного гуманитарного права.

2.1.8. Современные вооруженные конфликты

Конец XX века и начало XXI века ознаменовались появлением новых, ранее неизвестных, конфликтов. Специалисты и эксперты выделяют различные типы современных вооруженных конфликтов, которые не совсем укладываются в рамки традиционных представлений о вооруженных конфликтах. Особенности таких конфликтов описаны в литературе.¹ В частности, можно выделить следующие типы современных вооруженных конфликтов, которые представляются немного сложными и спорными для квалификации:

- “бесструктурные конфликты” (например, Гаити, 2004 г.);
- “этнические конфликты” (например, Руанда, 1994 г.);
- вмешательство многонациональных сил в немеждународный вооруженный конфликт (например, Миссия ООН в ДРК в 2008 г.; силы ООН в Кот-д'Ивуаре в 2011 г.);
- контроль над территорией без военного присутствия² (например, Израиль и Газа после 2005 г.);

¹ См.: Типология вооруженных конфликтов // Международный журнал Красного Креста, N 873, 2009 // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/vite.pdf>

² Многие эксперты согласны с тем, что для установления оккупации необходимо присутствие иностранных военных на месте (“*boots on the ground*”), хотя не исключают возможность сложных ситуаций. For more details, see: Ferraro, Tristan. Determining the Beginning and End of an Occupation under International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 885 (2012). pp. 133-163. P. 133-163 // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-885-ferraro.pdf> See also: Expert Meeting: Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory. Report prepared and edited by Tristan Ferraro. Geneva: ICRC, 2012.

- экспортируемые конфликты (например, военная операция вооруженных сил Колумбии против FARC–EP на территории Эквадора в 2009 г.);
- трансграничные конфликты (например, военная операция Израиля против «Хезболлы» на территории Ливана в 2006 г.);
- военные операции в рамках борьбы с терроризмом (например, Афганистан в конце 2001 – начале 2002 г.);
- и др.

Каковы бы ни были особенности тех или иных современных вооруженных конфликтов, сквозь призму международного гуманитарного права все они по своей сути представляют либо *международные вооруженные конфликты*, либо *немеждународные вооруженные конфликты*, либо комбинацию таковых.

Глава 2.2. Пространственная сфера применения международного гуманитарного права и международного права прав человека*

Узейир Маммадов**

2.2.1. Театр войны и военных действий и применение международного гуманитарного права

Как правило, в международном праве *театр войны* означает территорию какого-либо одного континента с прилегающим к нему океанским (морским) и воздушным пространством, на котором могут быть развернуты или ведутся военные действия отдельными враждующими государствами или коалициями государств.¹ К примеру, во время Второй мировой войны военные действия охватывали Европейский, Тихоокеанский и Североафриканский театры войны. Следует отметить, что театр войны обычно включает в себя несколько театров военных действий, хотя в небольших по масштабам вооруженных конфликтах эти понятия могут совпадать. Обычно под театром военных действий понимают сухопутные территории, морские акватории и воздушное пространство воюющих государств, а также открытое море и воздушное пространство над ним, в пределах которых воюющие стороны могут вести или ведут военные действия. *Театр военных действий* – часть территории континента (с прибрежными водами океана, внутренними морями и воздушным пространством) или акватория одного океана (охватывающая находящиеся на нем острова, примыкающие моря, прибрежные полосы материков и воздушное пространство), в пределах которых могут быть развернуты или ведутся военные действия.²

Вместе с тем, следует отметить, что пространственная сфера применения международного гуманитарного права гораздо шире, нежели район вооруженного конфликта. В отношении территориальной сферы действия международ-

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 2.2. Пространственная сфера применения международного гуманитарного права и международного права прав человека / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 122-149.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См., например: Большая советская энциклопедия. Третье издание. – М.: Советская энциклопедия. 1976. С. 339.

² См., например: Большая советская энциклопедия. Третье издание. – М.: Советская энциклопедия. 1976. С. 339.

ного гуманитарного права МУТЮ разработал критерии, в соответствии с которыми обязательства по международному гуманитарному праву применяются не только в районе, где происходят военные действия, но и на всей территории сторон конфликта.¹

Так, согласно позиции Апелляционной камеры МУТЮ положения Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. “предусматривают, что по крайней мере некоторые положения Конвенций применяются в отношении всей территории сторон конфликта, а не только в отношении района реальных военных действий”. При этом некоторые обязательства по международному гуманитарному праву имеют особую территориальную сферу действия, и их географическое применение может быть соответственно ограничено. В то же время Апелляционная камера отметила, что другие обязательства, “особенно те, которые касаются защиты военнопленных и гражданских лиц, в этом плане не ограничены... Женевская конвенция IV предусматривает защиту гражданских лиц повсюду на территории Сторон... В дополнение к этим текстуальным ссылкам сам характер Конвенций – особенно Конвенций III и IV – предписывает их применение на всей территории сторон конфликта”.²

В отношении вооруженных конфликтов немеждународного характера, по мнению Апелляционной камеры, пока не заключено мирное соглашение, международное гуманитарное право продолжает применяться “на всей территории, находящейся под контролем той или иной стороны, независимо от того, ведутся ли там реальные военные действия или нет”.³

В определенном смысле схожего подхода придерживается и Международный уголовный трибунал по Руанде (МУТР). По мнению МУТР, если имеется факт вооруженного конфликта, отвечающего пороговым требованиям ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., и Дополнительного протокола II (1977 г.), то это означает, что данные договоры применяются на всей территории, тем самым охватывают массовые убийства, которые происходили вдали от фронта.⁴

¹ См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 52. // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

² ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber) (§ 68) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

³ ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber) (§ 70) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

⁴ See: ICTR: *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998. (§ 636) // URL: <https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-04/MSCI5217R0000619817.PDF>

2.2.2. Территории, которые не могут быть театром войны и военных действий

Международное право устанавливает территории, которые не должны быть театром войны и военных действий. В театр войны и военных действий не должны входить сухопутная территория, территориальные и внутренние воды и воздушное пространство нейтральных государств.

Из театра войны и военных действий должны исключаться также территории, нейтрализованные в соответствии с международными договорами. Примером таких территорий может служить Антарктика, являющаяся нейтрализованной и демилитаризованной территорией согласно ст. I Договора об Антарктике 1959 г.¹ К таким территориям можно отнести и космическое пространство, включая Луну и другие небесные тела, что следует из положений преамбулы, ст. ст. II, III, IV Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела 1967 г.²

Не могут использоваться в качестве театра военных действий некоторые международные проливы (например, Магелланов пролив согласно ст. V Договора о границах между Чили и Аргентиной 1881 г. и ст. 10 Договора о мире и дружбе между Чили и Аргентиной 1984 г.³) и международные каналы (например, Суэцкий канал согласно ст. ст. I и IV Конвенции относительно обеспечения свободного плавания по Суэцкому каналу 1988 г.⁴). Отдельные острова или архипелаги могут быть также отнесены к территориям, которые не могут использоваться в качестве театра военных действий (например, Аландские острова согласно ст. 5 Мирного договора с Финляндией 1947 г.⁵ или Свальбард (Шпицберген) согласно ст. 9 Договора об архипелаге Шпицберген 1920 г.⁶).

¹ См.: Договор об Антарктике 1959 г. (Принят 1 декабря 1959 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/antarctic.pdf

² См.: Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (Принят резолюцией 2222 (XXI) Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/outer_space_governing.shtml

³ See: Treaty of Peace and Friendship between Chile and Argentina (with annexes and maps), 29 November 1984 // URL: <https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/TREATIES/CHL-ARG1984PF.PDF>

⁴ См.: Конвенция относительно обеспечения свободного плавания по Суэцкому каналу (Константинополь, 29 октября 1888 г.) // URL: <https://base.garant.ru/2541160/>

⁵ See: Treaty of Peace with Finland. Signed at Paris, on 10 February 1947 / Treaty Series Vol. 48 (1948) No. 746 // URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2048/v48.pdf>

⁶ See: Treaty concerning the Archipelago of Spitsbergen, signed at Paris, February 9, 1920 / League of Nations Treaty Series Vol. 2 (p.7), No. 41 // URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%202/v2.pdf>

Из театра военных действий должны исключаться специальные территории (зоны, местности), если они объявлены сторонами вооруженного конфликта санитарными зонами и местностями или демилитаризованными зонами на основе соответствующего соглашения. В частности, образование санитарных зон и местностей предусмотрено ст. 23 Женевской конвенции I (1949 г.) и приложения к ней, ст. 14 Женевской конвенции IV (1949 г.) и приложения к ней, а создание демилитаризованных зон закреплено в ст. 60 Дополнительного протокола I (1977 г.).

Однако если в таких пространствах будут происходить вооруженные действия, то в данном пространстве будет применяться международное гуманитарное право.

2.2.3. Пространственная сфера действия прав человека

По общему правилу государства, участвующие в международных договорах по правам человека, принимают на себя обязательства *уважать, обеспечивать и защищать* права человека и основные свободы, предусмотренные соответствующим международным договором. Предполагается, что такое обязательство действует в отношении всех лиц, находящихся в пределах территории и под юрисдикцией таких государств, без какого бы то ни было различия на основе любого неблагоприятного признака. Отдельные международные договоры содержат положения, прямо указывающие на действие предусмотренных договором обязательств государств-участников *на территории и под юрисдикцией* таких государств. К примеру, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. в ст. 2(1) предусматривает обязательство каждого государства “уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права”, признаваемые в данном Пакте. Однако подобная формулировка присуща не всем договорам по правам человека. В некоторых международных договорах по правам человека имеется лишь указание на то, что обязательства государства-участника по такому договору действуют в отношении всех лиц, находящихся *под юрисдикцией* такого государства. Подобная формулировка содержится в ст. 1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., которая определяет, что Договаривающиеся государства “обеспечивают каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I” Конвенции. Американская конвенция о правах человека 1969 г. в ст. 1 устанавливает, что государства-участники “обязуются уважать права и свободы, признанные в ней, и обеспечивать для всех лиц, находящихся под их юрисдикцией, свободное и полное осуществление этих прав и свобод без какой-либо дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, экономического, сословного или

какого-либо иного социального положения”. Аналогичная формулировка содержится в ст. 3(1) Арабской хартии прав человека 2004 г.

Вместе с тем, в ряде международных договоров вообще отсутствует указание на их действие в пространстве и по кругу лиц. К примеру, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. не содержит указания о действии договора и, соответственно, обязательств государств-участников в пространстве и по кругу лиц. Подобным же образом в Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. не содержится упоминания об обязательствах государств-участников на территории или под их юрисдикцией.

Впрочем, какие-то государства могут не быть сторонами определенных международных договоров по правам человека. Тем не менее, “нормы, касающиеся основных прав человеческой личности”, являются обязательствами *erga omnes*. Помимо договорных обязательств, на государствах также лежат обязательства по обеспечению прав человека и основных свобод, которые признаются в качестве норм международно-правового обычая. Особенно это касается норм, имеющих императивный характер *jus cogens*.

В контексте пространственной сферы действия прав человека важное значение имеет понятие “юрисдикция”. Установление юрисдикции государства позволяет определить, что конкретное государство является носителем обязательств по обеспечению прав и свобод индивида в сложившейся ситуации. В этом смысле юрисдикция “является пороговым критерием”. “Осуществление юрисдикции является необходимым условием для того, чтобы ... государство могло быть привлечено к ответственности за присваиваемые ему действия или бездействие, которые дают основания для утверждения о нарушении прав и свобод”¹ человека.

Государства несут обязательства по осуществлению прав человека, прежде всего и главным образом в пределах их собственной территории. Это следует из прямого указания в тексте самих договоров (например, в ст. 2(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.) либо из понимания и толкования юрисдикции как совокупности правомочий государства в лице его судебных и административных органов в основном в пределах его территории, а также из преимущественно территориальной сферы властной деятельности государства. Кроме того, согласно смыслу ст. 29 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.², действие положений договора распространяется прежде всего на территорию государства. В частности, указанная статья устанавливает, что “если иное намерение не явствует из договора или не

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 129) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

² См.: Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

установлено иным образом, то договор обязателен для каждого участника в отношении всей его территории”. Таким образом, по общему правилу все лица, находящиеся на территории государства, пользуются предусмотренными, прежде всего, международным договором правами и свободами, а ответственность за выполнение обязательств, проистекающих из их положений, в принципе ложится на государство *территориальной юрисдикции*. Из этого следуют две презумпции: (а) “государство обычно осуществляет юрисдикцию на всей своей территории” и (б) “государство не осуществляет свою юрисдикцию за пределами своей территории”.¹ Хотя это не исключает возможности их опровержения в исключительных обстоятельствах.

Однако в ситуации оккупации, немеждународного вооруженного конфликта, бунта, мятежа, восстания и других подобных ситуаций центральные власти государства могут временно утрачивать контроль над частью территории. При наступлении такого случая возникает вопрос об обязательствах государства по правам человека в отношении территорий, не контролируемых центральной властью данного государства. Такое положение представляет собой *исключение из принципа территориальности в пределах собственной территории государства (exception to territoriality within a State’s own territory)*.² В связи с подобными ситуациями Европейский суд по правам человека в своей практике отметил, что “там, где государству, являющемуся Договаривающейся стороной, препятствуют осуществлению своих полномочий на всей своей территории, создавая положение *de facto*, которое существует, когда создается сепаратистский режим, сопровождающийся или не сопровождающийся военной оккупацией другим государством, это не отменяет юрисдикцию в свете статьи 1 Конвенции над той частью территории, которая временно подвластна местной администрации, поддерживаемой повстанческими войсками или другим государством”.³ При этом Суд подчеркнул: “Однако подобная фактическая ситуация сокращает сферу юрисдикции по обязательству, данному договаривающимся государством в соответствии со статьей 1, и должна быть рассмотрена Судом только в свете позитивных обязательств, данных государством, являющимся Договариваю-

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 554) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 554) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

³ ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment 8 July 2004 (§ 333) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886>. See also: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 109) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Sargsyan v. Azerbaijan* (Application no. 40167/06), Judgment, 16 June 2015 (§ 130) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155662>

щейся стороной, в отношении лиц, находящихся на его территории. В этом вопросе государство должно применять все доступные юридические и дипломатические меры по отношению иностранных государств и международных организаций, чтобы продолжать давать гарантию прав и свобод в соответствии с Конвенцией”.¹ При этом, по мнению Суда, такие обязательства касаются как мер, необходимых для восстановления контроля над соответствующей территорией в качестве выражения ее юрисдикции, так и мер по обеспечению уважения индивидуальных прав заявителя. Первая предполагает, что “государство обязано утверждать или подтверждать свой суверенитет над территорией и воздерживаться от любых действий в поддержку сепаратистского режима”.² Согласно второй “государство должно принять судебные, политические или административные меры для обеспечения индивидуальных прав”.³

Формулировка отдельных договоров о действии обязательств государства по уважению и обеспечению прав человека в отношении всех лиц, находящихся “под его юрисдикцией”, означает, что государство-участник обязано уважать и обеспечивать права любому лицу, находящемуся в пределах компетенции или эффективного контроля этого государства-участника. Деятельность государства и возможность осуществлять свою юрисдикцию не ограничиваются пределами его территории, а могут носить экстратерриториальный характер.

2.2.4. Концепция экстратерриториального действия норм международного права прав человека

Возможны ситуации, когда индивиды оказываются во власти государства вне пределов его территории. Такие ситуации возможны особенно во время вооруженного конфликта, когда государство устанавливает контроль над территорией другого государства в результате оккупации. Хотя возможны и иные ситуации, когда во власти государства или его представителей оказываются индивиды вне пределов территории государства. В связи этим возникает вопрос об обязательствах по осуществлению прав человека и, следовательно, вменении ответственности за нарушение таких обязательств.

¹ См.: ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment 8 July 2004 (§ 333) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Sargsyan v. Azerbaijan* (Application no. 40167/06), Judgment, 16 June 2015 (§ 131) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-155662> ; ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment 8 July 2004 (§§ 340-345) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Sargsyan v. Azerbaijan* (Application no. 40167/06), Judgment, 16 June 2015 (§ 131) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-155662> ; ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment 8 July 2004 (§ 346) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61886>

Положения отдельных международных договоров по правам человека предусматривают обязательства государства-участника за осуществление прав человека и при этом делают упор на том, что они действуют повсеместно, где такое государство осуществляет юрисдикцию, т.е. не ограничиваются его национальной территорией. В частности, ст. 2(1) Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. предусматривает, что каждое государство-участник “предпринимает эффективные законодательные, административные, судебные и другие меры для предупреждения актов пыток на любой территории под его юрисдикцией”. Однако формулировка, делающая упор на действии обязательств государства-участника “на любой территории под его юрисдикцией”, т.е. в том числе и экстратерриториально, пожалуй, является достаточно редким явлением и не присуща большинству договоров.

Как было указано выше, тексты международных договоров несколько различаются в том, что касается определения обязательств по обеспечению прав человека. В частности, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривает обязательство государства-участника уважать и обеспечивать права всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам. Формулировка текста статьи, в которой выражения “на территории” и “под юрисдикцией” использованы через союз “и”, способна породить вопросы об обязательном кумулятивном наличии двух признаков. Как следствие, может возникнуть вопрос об ограничении обязательств государства-участника нахождением лица под юрисдикцией такого государства исключительно в пределах его территории. Однако Комитет по правам человека, в частности, в делах *Лопес Бургос против Уругвая* (*López Burgos v. Uruguay*)¹ и *Лилиан Селиберти де Касариего против Уругвая* (*Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*),² связанных с практикой уругвайских агентов по похищению лиц из числа политических и гражданских активистов на территории других государств, толковал обязательства и, соответственно, ответственность государства, исходя не из места совершения нарушения прав человека, а отношений между индивидом и государством в связи с таким нарушением. В более развернутом виде

¹ See: HRCte (CCPR): *Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay*. Communication No. 52/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 12.1 – 12.3) / International Covenant on Civil and Political Rights: Human Rights Committee: Selected Decisions under The Optional Protocol (Second to sixteenth sessions) CCPR/C/OP/I. New York: UN, 1985. P. 88-92 // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/SelDec_1_en.pdf

² See: HRCte (CCPR): *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*. Communication No. 56/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 10.1 – 10.3) / International Covenant on Civil and Political Rights: Human Rights Committee: Selected Decisions under The Optional Protocol (Second to sixteenth sessions) CCPR/C/OP/I. New York: UN, 1985. P. 92-94 // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/SelDec_1_en.pdf

данный вопрос нашел отражение в практике Международного суда ООН, который в своем консультативном заключении *Правовые последствия строительства Стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)*, в частности, отметил: “Данное положение может толковаться как охватывающее только индивидов, которые находятся как на территории государства, так и под его юрисдикцией. Это может быть также истолковано как охватывающее и индивидов, находящихся на территории государства, и тех, которые вне пределов такой территории, но под юрисдикцией такого государства. ...

Суд установил, что, хотя юрисдикция государства является преимущественно территориальной, она иногда может быть осуществлена вне пределов национальной территории. Рассматривая объект и цель Международного пакта о гражданских и политических правах, представляется естественным, что даже в том случае, когда дело обстоит так, государства – участники Пакта должны быть обязаны соблюдать его положения.

Устойчивая практика Комитета по правам человека согласуется с этим. Таким образом, Комитет установил, что Пакт применяется везде, где государство осуществляет юрисдикцию на иностранной территории. ...

Travaux préparatoires Пакта подтверждают толкование Комитета статьи 2 данного договора. Эти [подготовительные материалы] показывают, что, принимая выбранную формулировку, разработчики Пакта не намеревались разрешать государствам уйти от своих обязательств, когда они осуществляют юрисдикцию вне пределов их национальной территории. Они [разработчики] только намеревались не позволить лицам, проживающим за границей, отстаивать по отношению к их государству происхождения права, которые входят в компетенцию не данного государства, а государства проживания (см. дискуссию предварительного проекта в Комиссии по правам человека E/CN.4/SR.194, para. 46; и United Nations, *Official Records of the General Assembly, Tenth Session, Annexes, A/2929, Part II, Chap. V, para. 4 (1955)*)”.¹

Позднее Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 31, раскрывая содержание обязательств, предусмотренных ст. 2(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., отметил, что “государство-участник обязано уважать и обеспечивать любому лицу, находящемуся в пределах компетенции или эффективного контроля этого государства-участника, права, признаваемые в Пакте, даже если лицо не находится на территории

¹ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§§ 108, 109) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

государства-участника”¹. При этом Комитет по правам человека, ссылаясь на собственное Замечание общего порядка № 15 (1986 г.), уточнил, что предусмотренными Пактом правами обладают не только граждане, но и “все лица, независимо от их гражданства или отсутствия такового, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства-участника, т.е. такие лица, как просители убежища, беженцы, трудящиеся-мигранты или иные категории лиц”.² По мнению Комитета, этот “принцип применим также к лицам, находящимся в рамках компетенции или под эффективным контролем сил государства-участника, действующих за пределами его территории, независимо от обстоятельств, при которых была установлена такая компетенция или эффективный контроль, как, например, в случае сил, представляющих собой национальный контингент государства-участника, выделенный для участия в международной операции по поддержанию или укреплению мира”.³

Международный суд ООН в упомянутом выше консультативном заключении недвусмысленно высказался об экстратерриториальном действии Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.⁴ Правда, в отношении Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Международный суд ООН высказался не столь однозначно. Отчасти, пожалуй, такая позиция обусловлена природой соответствующих обязательств государств-участников согласно ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. В то же время это может быть объяснено и особенностью экономических, социальных и культурных прав. Международный суд ООН в своем консультативном заключении отметил: “Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах не

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁴ See: ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 111) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

содержит положений о сфере применения. Это может быть объяснено тем фактом, что данный Пакт гарантирует права, которые являются по существу территориальными. Тем не менее, нельзя исключить, что он применяется как к территориям, над которыми государство-участник обладает суверенитетом, так и к тем, над которыми государство осуществляет территориальную юрисдикцию”.¹ Из этого можно заключить, что Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., согласно позиции Международного суда ООН, применяется в случаях, когда государства осуществляют юрисдикцию, в том числе и над территорией другого государства, например, в качестве оккупирующей державы на оккупированных территориях.

Примечательно, что в указанном консультативном заключении Международным судом ООН был затронут вопрос о замечаниях Комитета по экономическим, социальным и культурным правам в связи с позицией, изложенной в первом и последующих регулярных докладах Израиля об осуществлении соответствующих прав.² В частности, по поводу озабоченности Комитета, высказанной в Заключительных замечаниях по первому докладу Израиля относительно отсутствия в докладе информации о “правах палестинского населения в пределах той же юрисдикции и защите их прав”³ и применении обязательств государства “ко всем территориям и ко всему населению, находящимся под его непосредственным контролем”,⁴ Израиль в своем втором докладе отметил: “Израиль неизменно исходит из того, что Пакт не применяется к районам, которые не являются частью его суверенной территории и не подпадают под его юрисдикцию. В основе этой позиции лежит проведение четко установленного разграничения между концепциями прав человека и гуманитарного права в рамках международного права. Так, по мнению Израиля, мандат Комитета не может распространяться на события, происходящие на Западном берегу и в секторе

¹ ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 112) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 112) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

³ КЭСКП (CESCR): Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 пакта: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Израиль. (Приняты 2 декабря 1998 г.) (UN Doc. E/C.12/1/Add.27, 4 December 1998) (§ 8) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FC.12%2F1%2FAdd.27&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ КЭСКП (CESCR): Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 пакта: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Израиль. (Приняты 2 декабря 1998 г.) (UN Doc. E/C.12/1/Add.27, 4 December 1998) (§ 8) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FC.12%2F1%2FAdd.27&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Газа, поскольку эти события являются составляющим элементом и одним из аспектов вооруженного конфликта и отличаются от проблематики прав человека”.¹ Тем не менее, выражая свою глубокую обеспокоенность в связи с позицией Израиля,² Комитет подтвердил свое мнение о том, что “обязательства государства-участника по Пакту распространяются на все территории и группы населения, находящиеся под его фактическим контролем”.³

На основе рассмотрения данной ситуации Международный суд ООН, выразив свое несогласие с точкой зрения Израиля, отметил, что “Израиль связан положениями Международного пакта по экономическим, социальным и культурным правам” и “обязан не создавать каких бы то ни было препятствий для осуществления таких прав в тех сферах, где компетенция была передана властям Палестины”.⁴ При этом Международный суд ООН обосновал такой вывод тем, что “территории, оккупированные Израилем, в течение более чем 37 лет были объектом его территориальной юрисдикции как оккупирующей державы”.⁵

В решении по делу Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*)⁶ Международный суд ООН, несмотря на ссылку на собственное консультативное заключение Правовые последствия строительства Стены на оккупированной палестинской территории

¹ КЭСКП (CESCR): Осуществление положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах: Вторые периодические доклады, представляемые государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 Пакта. Добавление. Израиль (UN Doc. E/1990/6/Add.32, 16 October 2001) (§ 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2F1990%2F6%2FAdd.32&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: КЭСКП (CESCR): Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 пакта: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Израиль. (UN Doc. E/C.12/1/Add.90, 26 June 2003) (§ 15) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FC.12%2F1%2FAdd.90&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ КЭСКП (CESCR): Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 пакта: Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Израиль. (UN Doc. E/C.12/1/Add.90, 26 June 2003) (§ 31) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FC.12%2F1%2FAdd.90&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 112) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁵ ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136. (§ 112) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁶ ICJ: Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

(Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory) о том, что обе отрасли международного права – международное право прав человека и международное гуманитарное право – должны учитываться и “договоры по международному праву прав человека применимы “в отношении действий, совершенных государством в осуществление его юрисдикции вне пределов собственной территории”, особенно на оккупированных территориях”,¹ тем не менее, при обосновании юрисдикции сделал упор не на временные рамки и продолжительность оккупации, а на наличие самого режима оккупации, выразившегося в установлении и осуществлении Угандой власти в регионе как оккупирующей державы.² Данный фактор может быть обусловлен использованием различных критериев для установления юрисдикции в отношении обязательств по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. и Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г., которые несколько отличаются между собой как природой прав, так и природой обязательств государств-участников. В этом случае для решения вопроса об ответственности за нарушение обязательств, проистекающих, среди прочего, из положений Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., Суду достаточно было установления самого факта оккупации. Либо же это свидетельствует об определенной тенденции превалирования характерных признаков режима оккупации, подтверждающих установление власти государства над территорией в качестве оккупирующей державы, над временными рамками и продолжительностью оккупации в целях определения юрисдикции государства, а исходя из этого и его международно-правовых обязательств.

В контексте оккупации и действия прав человека нельзя не отметить еще одну возможную парадоксальную деталь. Согласно ст. 34 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. по общему правилу “договор не создает обязательств или прав для третьего государства без его на то согласия”. Вместе с тем, как было указано выше, оккупация не влечет перехода суверенитета над оккупированной территорией от оккупированного государства к оккупирующему государству. Соответственно, на оккупированной территории в целом действует законодательство оккупированного государства. Согласно положениям ст. 43 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., “с фактическим переходом власти из рук законного Правительства к занявшему территорию неприятелю последний

¹ ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 216) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§§ 167-180) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

обязан принять все зависящие от него меры к тому, чтобы, насколько возможно, восстановить и обеспечить общественный порядок и общественную жизнь, уважая существующие в стране законы, буде к тому не встретится неодолимого препятствия”. В этом случае соблюдение действующих в оккупированном государстве законов, в которых могут быть имплементированы положения международных договоров по правам человека, стороной которых оккупирующее государство не является, по сути будет означать опосредованное осуществление стандартов, закрепленных в международных договорах, не имеющих юридически обязательной силы для оккупирующего государства. Это не будет иметь определяющего значения, если стандарты по правам человека, имплементированные в национальном праве оккупированного государства, и те стандарты, которые проистекают для оккупирующего государства из международных договоров по правам человека, стороной которых является такое государство, в целом аналогичны. Однако с учетом региональных особенностей теоретически может сложиться коллизия или расхождение между подлежащими соблюдению стандартами по правам человека, имплементированными в национальном праве оккупированного государства, и теми стандартами, которые проистекают для оккупирующего государства из международных договоров по правам человека, стороной которых является такое государство. Различие будет очевидным, если существует разница между стандартами по правам человека, проистекающими из разных договоров, сторонами которых являются, соответственно, оккупирующее и оккупированное государство. Вместе с тем, вероятность такой коллизии на практике, скорее всего, невысока.

Таким образом, при осуществлении государством юрисдикции над индивидами обязанности данного государства по обеспечению и уважению прав человека в отношении всех таких индивидов действуют обычно территориально. Однако в исключительных случаях действия государств, совершенные или влекущие последствия вне пределов их территорий, могут составлять осуществление экстратерриториальной юрисдикции, что требует особого подтверждения в конкретных обстоятельствах каждого отдельного такого случая. Вместе с тем, ситуации, при которых государство может осуществлять экстратерриториальную юрисдикцию над индивидами, могут отличаться. Определенную ясность в вопрос установления наличия или отсутствия осуществления государством экстратерриториальной юрисдикции в отношении лиц вносит практика международных судебных и внесудебных органов по защите прав человека. В рамках такой практики были разработаны концепции экстратерриториального действия норм об обеспечении и защите прав человека, которые связаны со стандартами контроля.

2.2.5. Стандарты контроля для определения экстратерриториального действия норм о защите прав человека

Установление экстратерриториальной юрисдикции государств за осуществление прав человека является весьма непростой задачей. Это обусловлено целым рядом факторов и в том числе различиями между конкретными ситуациями. Тем не менее, установление экстратерриториальной юрисдикции государств за осуществление прав человека определяется на основе выработанных в международно-правовой практике стандартов контроля. Соответствующие стандарты были разработаны в целях эффективной защиты прав человека в основном в региональном контексте.

Определенный интерес в данном контексте представляет практика органов Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Прежде всего это касается Европейского суда по правам человека, который внес большой вклад в разработку рамок для толкования и применения юрисдикции в контексте ст. 1 Конвенции. Прецедентное право Европейского суда по правам человека показывает, что оценка того, обладает ли государство-ответчик юрисдикцией в отношении жалоб на события, происходящие за пределами официальных территориальных границ этого государства, может включать рассмотрение юрисдикции в отношении *ratione loci* или *ratione personae*, или и то и другое.¹ Вместе с тем позиция Суда по данному вопросу, несмотря на некоторую флуктуацию, эволюционирует, что, пожалуй, отражает динамику его попыток найти оптимальную рационализацию экстратерриториальной юрисдикции с учетом появляющихся новых вызовов. По этой причине, видимо, имеет смысл затронуть как раннее обоснование подходов Европейского суда по правам человека к установлению экстратерриториальной юрисдикции, так и его более позднюю позицию по этому вопросу.

В известном деле *Лоуизиду против Турции (Loizidou v. Turkey)*, при рассмотрении которого затрагивался вопрос “юрисдикции” в ситуации военной интервенции, Европейский суд по правам человека применил расширительное толкование ст. 1 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. В частности, в решении по делу *Лоуизиду против Турции (предварительные возражения) (Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections))* 1995 г. Суд указал следующее: “Принимая во внимание объект и цель Конвенции, ответственность участника договора может также наступать в случае, когда вследствие военной акции – законной или незаконной – он осуществляет *эффективный контроль* над территорией вне его государственной территории. Обязанность обеспечить на такой

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 548) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

территории права и свободы, содержащиеся в Конвенции, проистекает из факта подобного контроля, независимо от того, осуществляется ли он непосредственно, или посредством вооруженных сил, или через подчиняющуюся местную администрацию”¹. Данная позиция Суда была подтверждена и уточнена в постановлении по делу *Лоизиду против Турции* (*Loizidou v. Turkey*) 1996 г.,² при этом кроме термина “эффективный контроль” (“*effective control*”) был использован также термин “эффективный общий контроль” (“*effective overall control*”).³ Впоследствии Суд использовал указанный стандарт контроля для установления экстратерриториальной юрисдикции в постановлениях по делам *Кипр против Турции* (*Cyprus v. Turkey*) 2001 г.⁴ и *Илашку и другие против Молдовы и России* (*Ilaşcu and others v. Moldova and Russia*),⁵ *Катан и другие против Молдовы и России* (*Catan and others v. Moldova and Russia*),⁶ *Чирагов и другие против Армении* (*Chiragov and others v. Armenia*),⁷ *Украина против России (по Крыму)* (*Ukraine v. Russia (re Crimea)*),⁸ *Грузия против России (II)* (*Georgia v. Russia (II)*).⁹

В более поздних делах Европейский суд по правам человека, применительно к установлению экстратерриториальной юрисдикции государства, для определения существования эффективного контроля обращался не только к признакам военного вмешательства, но и учитывал другие факторы. Так, в деле *Катан и другие против Молдовы и России* (*Catan and others v. Moldova and Russia*) Европейский суд по правам человека указал следующее: “Там, где факт такого доминирования [эффективного контроля] над территорией установлен, нет необходимости определять, осуществляет ли Договаривающееся государство детальный контроль над политикой и действиями подчиняющейся местной администрации. Тот факт, что местная администрация сохраняется как следствие

¹ ECtHR: *Case of Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)* (Application no.15318/89) Judgment, 23 March 1995 (§ 62) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57920>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment, 18 December 1996 (§ 52) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment, 18 December 1996 (§§ 49, 56) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

⁴ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§§ 76, 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59454>

⁵ ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004 (§§ 312; 314; 442; 453; 464; 481) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886>

⁶ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 102 -107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

⁷ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§§ 167-187) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353>

⁸ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine v. Russia (re Crimea)* (Application nos. 20958/14 and 38334/18) Decision, 16 December 2020 (§§ 335, 349) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207622>

⁹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 174, 175) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

военной и другой поддержки Договаривающегося государства, влечет ответственность такого государства за его политику и действия. ... При определении того, существует ли эффективный контроль, Суд будет преимущественно ссылаться на силу военного присутствия Договаривающегося государства в регионе. Другие показатели могут также иметь значение, например, степень, в которой его экономическая и политическая поддержка, оказываемая местной администрацией, сообщает последней влияние и контроль над этим регионом”.¹ В деле *Чирагов и другие против Армении (Chiragov and others v. Armenia)* по сути повторил это положение, подчеркнув, что определение существования эффективного контроля над территорией “будет, прежде всего, зависеть от военного вмешательства, однако другие показатели, такие как экономическая и политическая поддержка, могут также иметь значение”.²

Таким образом при определении экстра TERRИТОРИАЛЬНОЙ юрисдикции на основе стандарта *эффективного контроля над территорией* “первичным фактором” остается осуществление такого контроля посредством физического присутствия вооруженных сил (“*boots on the ground*”) или же опосредованно через подчиненную местную администрацию, хотя при наличии особых обстоятельств не исключается значение сочетания других факторов, включая экономическую, политическую, военную поддержку.

В контексте вопроса об эффективном контроле над территорией имеет смысл также затронуть вопрос о соотношении терминов “оккупация” и “эффективный контроль”. В деле *Чирагов и другие против Армении (Chiragov and others v. Armenia)* Европейский суд по правам человека, давая анализ положениям ст. 42 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., отметил, что требование о действительной власти повсеместно рассматривается в качестве синонима эффективного контроля.³ Вместе с тем, в деле *Грузия против России (II) (Georgia v. Russia (II))* Суд указал следующее: “Если для целей международного гуманитарного права имеет место “оккупация”, то будет также существовать “эффективный контроль” по смыслу прецедентного права Суда, хотя термин “эффективный контроль” является более широким и охватывает

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 106, 107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§ 169) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353> . See also: ECtHR Grand Chamber *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§ 96) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353>

ситуации, которые не обязательно равнозначны ситуации “оккупации” для целей международного гуманитарного права”.¹

Европейский суд по правам человека, основываясь на своей прецедентной практике, отмечал, что стандарт для установления существования “юрисдикции” ... никогда не был приравнен к стандарту для установления ответственности государства за международно-противоправное деяние по международному праву.²

Концепция экстра TERRИТОРИАЛЬНОГО применения прав человека и эффективный контроль в ситуации оккупации также затрагивались в судебных прецедентах Европейского суда по правам человека, в частности, в делах *Аль-Джедда против Соединенного Королевства* (*Al-Jedda v. The United Kingdom*)³ и *Аль-Скеини и другие против Соединенного Королевства* (*Al-Skeini and others v. The United Kingdom*).⁴

“Если юрисдикция государства применяется к случаю, когда государство осуществляет фактический контроль территории, *a contrario* территория, находящаяся под суверенитетом этого государства, но на практике вышедшая из-под его контроля из-за присутствия другого государства или повстанческих властей, не считается находящейся под юрисдикцией законного суверена. Однако речь должна идти о настоящем контроле, подразумевающем более или менее постоянное присутствие”.⁵

В то же время юрисдикция вне пределов территории государства может быть установлена и в отсутствие оккупации. Так, в деле *Оджалан против Турции* (*Öcalan v. Turkey*) Европейский суд по правам человека, по сути, признал эффективную власть – индивидуальный контроль над лицом, осуществленный экстра-территориально. По мнению суда, заявитель, который был арестован членами специальных служб Турции внутри самолета в международной зоне аэропорта Найроби, сразу после его передачи представителями властных структур Кении представителям властных структур Турции, “находился под эффективной

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 196) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Jedda v. The United Kingdom* (Application no. 27021/08) Judgment, 7 July 2011. (§§ 74-86) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105612>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011. (§§ 130-150) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

⁵ Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 1.231. С. 256.

властью Турции и таким образом был доставлен в юрисдикцию государства для целей статьи 1 Конвенции, даже несмотря на то, что Турция осуществляла свою власть за пределами своей территории”.¹

В деле *Исса и другие против Турции (Issa and others v. Turkey)* Европейский суд по правам человека, обращаясь к вопросу контроля для целей рассмотрения и установления ответственности государства, отметил: “Кроме того, государство может также нести ответственность за нарушение конвенционных прав и свобод лиц, которые находятся на территории другого государства, но пребывают под властью и контролем первого государства через его агентов, действующих – законно или незаконно – во втором государстве. ... Ответственность в таких ситуациях проистекает из того факта, что Статья 1 Конвенции не может быть истолкована как разрешающая Договаривающемуся государству совершать на территории другого государства нарушения Конвенции, которые оно не могло совершить на своей собственной территории”.² При этом Европейский суд по правам человека в данном случае обратился к стандарту нахождения индивида “под властью” государства для определения экстратерриториальной юрисдикции такого государства за “экстратерриториальные акты”, совершенные его агентами вне пределов национальной территории, прибегнув по сути к прецедентной практике, выработанной ранее Комитетом по правам человека в делах *Серджо Рубен Лопес Бургос против Уругвая (Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay)*³ и *Лилиан Селиберти де Касариего против Уругвая (Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay)*,⁴ Межамериканской комиссией по правам человека в деле *Коард и другие против Соединенных Штатов (Coard et al. v. United States)*,⁵ а также к собственной практике предыдущих лет.

“В случае удержания индивида представителями властных структур в другом государстве Европейский суд приравнивал “юрисдикцию” к “эффективной

¹ ECtHR: *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 March 2003 (§§ 93, 94-103) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60979>

² ECtHR: *Case of Issa and others v. Turkey* (Application no. 31821/96) Judgment, 16 November 2004. (§ 71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67460>

³ See: HRCte (CCPR): *Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay*. Communication No. 52/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 12.1 – 12.3) / International Covenant on Civil and Political Rights: Human Rights Committee: Selected Decisions under The Optional Protocol (Second to sixteenth sessions) CCPR/C/OP/I. New York: UN, 1985. P. 88-92 // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/SelDec_1_en.pdf

⁴ See: HRCte (CCPR): *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*. Communication No. 56/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 10.1 – 10.3) / International Covenant on Civil and Political Rights: Human Rights Committee: Selected Decisions under The Optional Protocol (Second to sixteenth sessions) CCPR/C/OP/I. New York: UN, 1985. P. 92-94 // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/SelDec_1_en.pdf

⁵ See: IACoMHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 37, 39, 41, 43) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

власти”. Таким образом, Европейский суд проводит разницу между территорией там, где юрисдикция требует “эффективного контроля”, и индивидом там, где соответствующему государству необходимо осуществить “эффективную власть””.¹ Следовательно, при установлении наличия экстратерриториальной юрисдикции государства Европейский суд по правам человека использует стандарты “эффективного контроля”, в случае оккупации части территории другого государства или иного контроля над ним “власти и контроля государственных агентов” (*state agent authority and control*), в случае нахождения лица “под властью” агентов государства вне пределов его национальной территории. В процессе эволюции прецедентной практики Европейского суда по правам человека данный стандарт стал применяться также и к случаям, когда отдельные лица подвергаются различным актам применения силы агентами государства за пределами территории, над которой они осуществляют контроль.²

В деле Банкович и другие против Бельгии и других 16 государств - Властимир и Борка Банкович, Живана Стоянович, Мирьяна Стоименовски, Драгана Йоксимович и Драган Сукович против Бельгии, Чешской Республики, Дании, Франции, Германии, Греции, Венгрии, Исландии, Италии, Люксембурга, Нидерландов, Норвегии, Польши, Португалии, Испании, Турции и Соединенного Королевства (*Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom*)³ Европейский суд по правам человека выразил несколько иную позицию. В частности, согласно решению Европейского суда по правам человека бомбардировка и ограниченный контроль над воздушным пространством не влекут установление экстратерриториальной юрисдикции государств – членов НАТО в отношении ответственности за нарушения прав человека. Одним из аргументов, использованных Судом в обоснование отсутствия экстратерриториальной юрисдикции, было проведение различия между понятием “экстратерриториальная юрисдик-

¹ Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 13.

² See: ECtHR: *Case of Solomou and others v. Turkey* (Application no. 36832/97) Judgment, 24 June 2008. (§ 51) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87144>; ECtHR: *Case of Andreou v. Turkey* (Application no. 45653/99) Decision, 3 June 2008 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88068>; ECtHR: *Case of Andreou v. Turkey* (Application no. 45653/99) Judgment, 27 October 2009. (§ 25) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95295>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom* (Application no. 52207/99) Decision as to the Admissibility, 12 December 2001 (§§ 59-61, 67 - 71, 74 — 82) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22099>

ция” и его пониманием в контексте прецедентной практики Суда, с одной стороны, и понятием “экстратерриториальный акт”, повлекший в конкретном случае смерть родственников заявителей, – с другой.¹ По мнению Суда, Конвенция является многосторонним договором, действующим в региональном контексте и в правовом пространстве (*legal space* (*espace juridique*)) Договаривающихся государств.² Она не создана для применения по всему миру, даже в отношении действий государств-участников. В отсутствие экстратерриториальной юрисдикции ситуация не попадает в правовое пространство, охватываемое Конвенцией. Следовательно, Европейский суд по правам человека счел неубедительным, что заявители или их погибшие родственники были способны подпасть под юрисдикцию государств-ответчиков вследствие спорного экстратерриториального акта.³ Данный подход Суда был и остается крайне дискуссионным.

В целом, пожалуй, попытку представить в достаточно систематизированном виде стандарты контроля для целей определения юрисдикции государства вне пределов национальной территории Европейский суд по правам человека предпринял еще в деле *Аль-Скеини и другие против Соединенного Королевства* (*Al-Skeini and others v. The United Kingdom*). В частности, в данном деле Европейский суд по правам человека, вновь подтвердив “территориальный принцип” юрисдикции (*the territorial principle*),⁴ по которому обычно государство осуществляет юрисдикцию только на своей собственной территории, выделил несколько категорий стандарта контроля, когда в виде исключения государство осуществляет юрисдикцию вне пределов национальной территории.

Первая категория – это ситуации, когда государство осуществляет “власть и контроль государственных агентов” (*state agent authority and control*)

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) Case of Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom (Application no. 52207/99) Decision as to the Admissibility, 12 December 2001 (§ 54) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22099>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) Case of Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom (Application no. 52207/99) Decision as to the Admissibility, 12 December 2001 (§ 80) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22099>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) Case of Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom (Application no. 52207/99) Decision as to the Admissibility, 12 December 2001 (§ 82) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22099>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) Case of *Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§§ 131, 132) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

над индивидом. Данная категория применяется: а) к действиям дипломатических и консульских агентов, находящихся на территории иностранного государства в соответствии с положениями международного права, когда эти агенты осуществляют власть и контроль над другими лицами; б) к случаям, когда с разрешения, по приглашению или с молчаливого согласия правительства какой-либо страны Договаривающееся государство осуществляет все или некоторые функции публичной власти, которые обычно осуществляются этим правительством; в) когда представители государства помещают лицо под контроль властей этого государства и тем самым под его юрисдикцию, обычно, когда эти лица содержатся под стражей в учреждениях, контролируемых Договаривающимся государством.¹ При этом определяющим юрисдикцию фактором в данном случае является не установление государством контроля над помещением, воздушным судном или кораблем, в котором содержится лицо. “Решающее значение в подобных делах имеет осуществление физической власти и контроля над данным лицом”.²

Вторая категория – это ситуации, когда вследствие законных или незаконных военных действий Договаривающееся государство осуществляет “*эффективный контроль над территорией*” (*effective control over an area*). Обязательство по обеспечению прав, гарантированных Конвенцией, проистекает из самого факта наличия такого контроля независимо от того, осуществляется ли он непосредственно, через собственные вооруженные силы Договаривающегося государства, или посредством подчиненной местной администрации. При этом “*эффективный контроль*” является вопросом факта, определяющим в целом на основании силы военного присутствия государства в регионе, хотя другие показатели тоже могут иметь значение, – например, степень, в которой его военная, экономическая и политическая поддержка, оказываемая местной администрации, сообщает последней влияние и контроль над этим регионом.³

Третья категория – это ситуации правового пространства Конвенции (*the legal space (“espace juridique”) of the Convention*).⁴ Согласно данной категории, Конвенция является конституционным инструментом публичного порядка Европы, она не регулирует действия государств, не являющихся ее участниками, и

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§§ 133-136) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§ 136) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§§ 138-140) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§§ 141, 142) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

не претендует на то, чтобы быть средством, требующим от договаривающихся государств навязывать другим государствам нормы Конвенции.¹

В своей последующей практике Европейский суд по правам человека внес некоторые коррективы в отношении собственной системы стандартов контроля для целей определения юрисдикции государства вне пределов национальной территории. Так, в частности, в деле *Украина и Нидерланды против России* (*Ukraine and the Netherlands v. Russia*) 2022 г. Европейским судом по правам человека была предпринята попытка представить целостный подход Суда к данному вопросу.

При этом Суд, рассматривая общие принципы, касающиеся юрисдикции, вновь подтвердил “территориальность” (territoriality)² юрисдикции, а также отдельно выделил исключение из принципа территориальности в пределах собственной территории государства (exception to territoriality within a State’s own territory)³. Помимо этого, Европейским судом по правам человека был представлен достаточно системный анализ экстратерриториальной юрисдикции – исключения из принципа территориальности за пределами суверенных границ государства (exception to territoriality outside a State’s sovereign borders). В данном контексте Суд дал оценку значению фактора вооруженного конфликта. Ссылаясь на постановление по делу *Грузия против России (II)* (*Georgia v. Russia (II)*), Европейский суд по правам человека напомнил о различии между “военными операциями, проводимыми в ходе активной фазы военных действий” (охватывающими “бомбардировки, артиллерийские обстрелы и артиллерийский огонь”), и другими событиями в контексте международного вооруженного конфликта, т.е. фазой оккупации после прекращения военных действий.⁴ В упомянутом деле Суд, в частности, указал следующее: “В связи с этим с самого начала можно считать, что в случае военных операций, – включая, например, вооруженные нападения, бомбардировки или артиллерийские обстрелы, – осуществляемых в ходе международного вооруженного конфликта, нельзя, как правило, говорить об “эффективном контроле” над территорией. Сама реальность вооруженного про-

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011. (§ 141) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 553) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 554) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 83, 105-175) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 557-558) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

тивостояния и боевых действий между вражескими вооруженными силами, стремящимися установить контроль над территорией в условиях хаоса, означает, что над этой территорией нет контроля”.¹ Далее, рассмотрев ситуацию сквозь призму другого стандарта, Суд особо подчеркнул, что “придает решающее значение тому факту, что сама реальность вооруженного противостояния и боевых действий между вражескими вооруженными силами, стремящимися установить контроль над территорией в условиях хаоса, не только означает отсутствие эффективного контроля над территорией, как указано выше ..., но также исключает любую форму власти и контроля государственных агентов над лицами”.² Тем не менее, Суд, учитывая свою прежнюю практику, не исключил, что экстратерриториальная юрисдикция государства может иметь место в отношении конкретной временной фазы международного вооруженного конфликта, т.е. событий, имевших место во время активных военных действий (например, в случаях задержания гражданских лиц и военнопленных и обращения с ними).³

В целом согласно позиции Европейского суда по правам человека двумя основными критериями (стандартами) для определения экстратерриториальной юрисдикции являются *эффективный контроль над определенной территорией* со стороны государства (*пространственная концепция юрисдикции*, или юрисдикция *ratione loci*) и *власть и контроль государственных агентов* над отдельными лицами (*персональная концепция юрисдикции*, или юрисдикция *ratione personae*).⁴ В свете данного подхода Судом были отдельно конкретизированы указанные выше критерии (стандарты).

В отношении стандарта *эффективного контроля над определенной территорией* Суд, опираясь на собственную практику, отметил, что даже в тех случаях, когда предполагаемые нарушения происходят на территории, находящейся под *эффективным контролем* государства, последнее будет нести ответственность только в том случае, если оно будет также обладать персональной юрисдикцией, т.е. оспариваемые действия или бездействие должны будут

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 126) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 137) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 238-239; 268-269) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 558) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 559) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

совершаться государственными органами или иным образом присваиваться государству.¹ Если юрисдикция государства *ratione loci* установлена за пределами его суверенных границ, действия и бездействие местных администраций на соответствующих территориях автоматически присваиваются государству, которое обладает юрисдикцией.²

Относительно стандарта власти и контроля государственных агентов Европейский суд по правам человека, вновь упомянув свою прецедентную практику и описанные в деле Аль-Скеини и другие против Соединенного Королевства (*Al-Skeini and others v. The United Kingdom*) три возможные ситуации, несколько прояснил последнюю.³ В частности, Суд счел, что последняя охватывает два различных, хотя и потенциально перекрывающихся, сценария. Первый сценарий касается осуществления государственными агентами “физической власти и контроля над индивидом” или имуществом, включая случаи, когда лицо содержится под стражей, ограничена свобода его передвижения или действий.⁴ Второй сценарий касается “отдельных и конкретных актов насилия, связанных с элементом близости”,⁵ когда государственные агенты совершают экстратерриториальные посягательства на жизнь и физическую неприкосновенность какого-либо лица даже без осуществления ареста или задержания этого лица. Это может быть избиение или расстрел государственными агентами лиц за пределами

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 549, 564) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 549, 564) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

³ Речь идет о ситуации, когда при определенных обстоятельствах применение силы агентами государства, действующими за пределами его территории, может поставить лицо под контроль государственных органов в рамках юрисдикции этого государства. See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 568) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 569) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>. See also: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment 7 July 2011 (§ 136) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105606> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment 12 May 2005 (§ 91) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Medvedyev and others v. France* (Application no. 3394/03) Judgment 29 March 2010 (§ 67) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979> ;

⁵ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 130-132) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

территории этого государства¹ либо внесудебное целенаправленное убийство одного лица государственными агентами на территории другого Договаривающегося государства вне контекста военных операций.² Ответственность в таких ситуациях вытекает из того факта, что статья 1 Конвенции не может толковаться как позволяющая государству-участнику совершать нарушения Конвенции на территории другого государства, которое оно не могло бы совершить на его собственной территории. При этом, по мнению Суда, следует проводить различие между случаями, касающимися “отдельных и конкретных актов, связанных с элементом близости”, и ситуациями, когда “вооруженное противостояние и боевые действия между вражескими вооруженными силами, стремящимися установить контроль над районом в условиях хаоса”, который исключает любую форму “эффективного контроля над территорией” или “власти и контроля государственных агентов” над отдельными лицами.³

Следует также обратить внимание на то обстоятельство, что в деле *Украина и Нидерланды против России (Ukraine and the Netherlands v. Russia)* Европейский суд по правам человека, отметив, что во всех случаях установления “власти и контроля государственных агентов” юрисдикция над отдельными лицами является персональной и закрепленные в Конвенции права могут быть разделены и адаптированы, отказался от собственного крайне неоднозначного подхода к юрисдикции, выраженного в деле *Банкович и другие против Бельгии и других 16 государств*.⁴

Необходимо также добавить, что Европейский суд по правам человека отнюдь не недавно выработал еще один стандарт – “юрисдикционная связь” в отношении процедурного обязательства по статье 2 (“Jurisdictional link” as regards the procedural obligation under Article 2). По мнению Суда, процедурное обязательство проводить эффективное расследование в соответствии со статьей

¹ See: ECtHR: *Case of Isaak v. Turkey* (Application nos. 44587/98) Decision, 28 September 2006 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-77533> ; ECtHR: *Case of Andreou v. Turkey* (Application nos. 45653/98) Decision, 3 June 2008 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88068> ; ECtHR: *Case of Andreou v. Turkey* (Application nos. 45653/98) Judgment 27 October 2009 (§ 25) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95295> ; ECtHR: *Case of Pad and others v. Turkey* (Application nos. 60167/00) Decision, 28 June 2007 (§ 54) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81672> ; ECtHR: *Case of Solomou and others v. Turkey* (Application nos. 36832/97) Judgment, 24 June 2008 (§§ 48-51) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87144>

² See: ECtHR: *Case of Carter v. Russia* (Application no. 20914/07) Judgment 21 September 2021. (§§ 129-130) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211972>;

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 130-132, 137-138) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>; ; ECtHR: *Case of Carter v. Russia* (Application no. 20914/07) Judgment 21 September 2021. (§ 129) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211972>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 571) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

2 превратилось в “отдельное и автономное обязательство” (separate and autonomous obligation), которое “может рассматриваться как отдельное обязательство, вытекающее из статьи 2, и способное обязать государство, даже когда смерть наступила за пределами его юрисдикции”.¹ При этом, если следственные или судебные органы государства согласно своему внутреннему законодательству проводят собственное уголовное расследование или судебное разбирательство в связи со смертью, совершенной вне юрисдикции этого государства, это само по себе может быть достаточным для установления юрисдикционной связи между этим государством и родственниками жертвы. Однако в тех случаях, когда в государстве такое расследование или разбирательство не возбуждалось, особые признаки (“special features”) могут приводить к возникновению юрисдикционной связи в связи с процессуальным обязательством проводить расследование согласно статье 2.²

Однако вклад в развитие концепции экстратерриториального действия права человека, а также выработки стандартов определения юрисдикции государств вносят и другие региональные механизмы защиты прав человека. В данном контексте имеет смысл упомянуть Межамериканский суд по правам человека, который в своем *Консультативном заключении по вопросу об окружающей среде и правах человека (Advisory Opinion on the Environment and Human Rights)* дал расширительное толкование термина “юрисдикция”,³ включив в него обязательство государств по правам человека в отношении лиц, находящихся вне пределов его территории, а в качестве стандарта использовал “причинно-следственную связь” (causal link) между действиями, имевшими место на его территории, и негативным воздействием на права человека лиц, находящихся за пределами его территории, и “осуществление эффективного контроля

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Güzelyurtlu and others v. Cyprus and Turkey* (Application no. 36925/07) Judgment 29 January 2019 (§§ 188-190) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189781> See also: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Hanan v. Germany* (Application no. 4871/16) Judgment 16 February 2021 (§§132-133) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-208279> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 330) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 573-575) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

³ See: IACtHR: *Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) of the American Convention on Human Rights)*. Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 74) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

над деятельностью” (*effective control over the activities*), вызвавшей ущерб и последующее нарушение прав человека.¹

Таким образом, выработанные международными судебными (внесудебными) механизмами стандарты позволяют с учетом конкретных обстоятельств дела установить осуществление государством юрисдикции, а, следовательно, несение им обязательств по обеспечению прав и свобод человека.

¹ See: IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 104) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

Глава 2.3. Ограничения в отношении применения гарантий защиты, закрепленных в международном праве прав человека*

Узейир Маммадов**

2.3.1. Возможность и условия отступления от обязательств согласно нормам международного права прав человека

Отдельные источники международного права прав человека предоставляют государствам возможность при определенных исключительных обстоятельствах отступать от принятых ими на себя обязательств по правам человека. *Отступление от обязательств по правам человека* иногда также именуется *де-рогация (derogation)*. Всеобщая декларация прав человека 1948 г. не содержит положений, касающихся прав человека в ситуации вооруженных конфликтов. Возможность отступления от обязательств по правам человека предусмотрена лишь в отдельных международных договорах, а именно: Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 4), Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ст. 15), Американской конвенции о правах человека 1969 г. (ст. 27), Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 г. (ст. 35), Европейской социальной хартии 1961 г. (ст. 30) и Европейской социальной хартии (пересмотренной) 1996 г. (ст. F). При этом в указанных международных договорах в качестве основания для принятия мер в отступление от обязательств по правам человека указываются, как правило, война или иное чрезвычайное положение. Лишь в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. в качестве основания для принятия мер в отступление от обязательств по правам человека указано только чрезвычайное положение.

Так, согласно ст. 4(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. “во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 2.3. Ограничения в отношении применения гарантий защиты, закрепленных в международном праве прав человека / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 150-166.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

объявляется, участвующие в настоящем Пакте государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящему Пакту только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения”. Учитывая значение данной нормы для осуществления и защиты прав человека, Комитетом по правам человека в 2001 г. было принято Замечание общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением),¹ в которой даются разъяснения относительно возможности отступлений от обязательств. Кроме того, к важным документам о толковании и применении ограничительных положений Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. можно отнести Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, 1984 г.²

Из положений ст. 4 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., Сиракузских принципов о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах 1984 г. и Замечания общего порядка № 29 (2001 г.), следует, что возможность отступлений обусловлена соблюдением определенных требований:

- *наличие чрезвычайного положения*: Текст статьи не содержит прямого указания на вооруженный конфликт как на чрезвычайное положение. Вместе с тем очевидно, что основной и наиболее серьезной ситуацией, подпадающей под понятие “чрезвычайное положение”, является вооруженный конфликт, поскольку при этом жизнь нации может подвергаться угрозе. По мнению Комитета по правам человека, не каждый вооруженный конфликт можно квалифицировать как чрезвычайное положение. Согласно позиции Комитета, “в соответствии с Пактом даже в период вооруженного конфликта принятие мер в отступление от обязательств по Пакту допускается только в том случае и в той степени, в какой сложившаяся ситуация представляет угрозу для жизни нации. Если государства

¹ See: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 299 - 307. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: Комиссия по правам человека: Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах, 28 сентября 1984. (UN Doc. E/CN.4/1985/4). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1985%2F4&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

участники захотят сослаться на статью 4 в иных ситуациях, помимо вооруженного конфликта, им следует тщательно рассмотреть основания и причины, по которым подобная мера является в данных обстоятельствах необходимой и законной”¹;

- *временный характер*: Согласно ст. 4(1) Пакта о гражданских и политических правах 1966 г., меры в отступление носят временный характер и должны быть отменены, как только прекращает существовать чрезвычайное положение или вооруженный конфликт, т.е. обстоятельства, послужившие основанием для отступлений. “Меры, принимаемые в отступление от положений Пакта, должны носить исключительный и временный характер”²;
- *необходимость и соразмерность*: Согласно ст. 4(1) Пакта о гражданских и политических правах 1966 г., принятие мер в отступление должно быть строго продиктовано остротой положения. Соответственно, такие меры надлежит принимать в той степени, в какой это требуется остротой положения. “Данное требование касается продолжительности, территориального охвата и материальной сферы действия чрезвычайного положения и любых мер, принимаемых в отступление от Пакта вследствие чрезвычайного положения”.³ В то же время меры в отступление должны ограничиваться лишь теми, которые диктуются остротой положения. Это условие отражает требование, согласно которому меры, принимаемые в рамках отступлений, должны быть соразмерны сложившейся ситуации и существующим угрозам. Кроме того, отступления не могут быть оправданными, если той же цели можно добиться с помощью менее радикальных средств;
- *соответствие другим обязательствам по международному праву прав человека и международному гуманитарному праву*: В соответствии со ст. 4(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 3) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 299, 300. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 299. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 300. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

г. возможность принятия государствами мер в отступление от их обязательств по правам человека допускается “лишь при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву”. Комитет по правам человека отметил, что “в ходе вооруженного конфликта, международного или немеждународного характера вступают в действие нормы международного гуманитарного права, которые в дополнение к положениям статьи 4 и пункта 1 Пакта содействуют предотвращению злоупотреблений чрезвычайными полномочиями со стороны того или иного государства”.¹ Кроме того, Комитет по правам человека также подчеркнул, что “статью 4 Пакта нельзя рассматривать как основание для отступления от положений Пакта, если такое отступление повлечет за собой нарушение государством других международных обязательств, вытекающих либо из того или иного международного договора, либо из норм общего международного права. Об этом также говорится в пункте 2 статьи 5: никакое ограничение или умаление каких бы то ни было основных прав человека, признаваемых в других договорах, не допускается под тем предлогом, что в Пакте не признаются такие права или что в нем они признаются в меньшем объеме”²;

- *процессуальные гарантии*: Уважение прав человека, особенно тех, от которых не допускаются отступления в условиях чрезвычайного положения, должно обеспечиваться процессуальными гарантиями и, прежде всего, судебными. В данном контексте Комитет по правам человека отметил, что “положения Пакта, касающиеся процессуальных гарантий, не могут ни при каких обстоятельствах быть объектом мер, в обход защиты не допускающих отступлений прав”³;
- *недопустимость дискриминации*: Возможность отступления от обязательств по правам человека ставится в зависимость еще от одного условия – такое отступление не должно повлечь за собой дискриминации

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 3) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 299. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 9) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 301, 302. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 15) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 304. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения. Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 29 (2001 г.) указал, что “в соответствии с пунктом 1 статьи 4 одним из условий обоснованности любого отступления от положений Пакта является то, что принимаемые меры не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения”¹;

- *официальное объявление о чрезвычайном положении*: Согласно ст. 4(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., о введении чрезвычайного положения должно быть официально объявлено государством. Данное требование имеет важнейшее значение, поскольку призвано служить обеспечению поддержания принципов законности и господства права в период чрезвычайного положения, когда в этом возникает особая потребность. В связи с этим Комитет по правам человека подчеркнул: “Объявляя о введении чрезвычайного положения с последствиями, которые могут повлечь за собой отступление от какого-либо положения Пакта, государства должны действовать в рамках их конституциональных и иных законодательных положений, регулирующих порядок объявления такого положения и осуществление чрезвычайных полномочий”².

При принятии мер в отступлении от своих обязательств государствам следует строго придерживаться формальных условий и требований, установленных в соответствующих договорах и конкретизированных практикой международных внесудебных и судебных органов по защите прав человека, особенно в том, что касается оснований, продолжительности, территориального охвата, материальной сферы действия чрезвычайного положения и любых мер и т.д. Несоблюдение таких условий и требований может стать основанием для замечаний со стороны международных механизмов по защите прав человека. К примеру, 21 мая 2015 г. Верховной Радой Украины было одобрено постановление № 462-VIII, по которому принята Декларация “Об отступлении от некоторых обязательств по Международному пакту о гражданских и политических правах и Конвенции

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 301. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 301. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

о защите прав человека и основных свобод”,¹ о чем 5 июня 2015 г. были направлены соответствующие вербальные ноты Генеральному секретарю ООН и Генеральному секретарю Совета Европы.² При принятии Украиной мер в отступление от обязательств по Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г. и Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в июле 2015 г. некоторые положения актов носили неясный характер, в связи с чем пришлось в дополнительной вербальной ноте вносить в них уточнения³, что нашло отражение, в частности, в Докладе о ситуации с правами человека в Украине с 16 ноября 2015 г. по 15 февраля 2016 г., подготовленном Управлением Верховного комиссара ООН по правам человека 3 марта 2016 г.⁴ Однако при принятии новых мер в отступление от обязательств по правам человека по причине введения военного положения в связи с военной агрессией Российской Федерации против Украины формальные условия и требования в том, что касается оснований, продолжительности, территориального охвата, материальной сферы действия чрезвычайного положения и любых мер и т.д., в целом были соблюдены.⁵

Нормы, предоставляющие государствам возможность отступления от обязательств в области прав человека, содержат исключения – ряд прав, отступление от соблюдения которых запрещаются. К ним относят права человека, именуемые “неизменное ядро” (или “твердое ядро” либо “недероглируемые права”). В число таких прав входят фундаментальные права, без эффективных гарантий осуществления которых все остальные права просто теряют смысл. В связи этим они должны соблюдаться как в мирное время, так и в ситуациях чрезвычайного положения или вооруженного конфликта. Не допускаются какие бы то ни было

¹ Постанова Верховної Ради України “Про Заяву Верховної Ради України “Про відступ України від окремих зобов’язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод”” (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 29, ст.267) // URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/462-19#Text>

² See: Derogation contained in a *Note verbale* from the Permanent Representation of Ukraine, dated 5 June 2015, registered at the Secretariat General on 9 June 2015 - Or. Engl. // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>

³ See: Declaration contained in a *Note verbale* from the Permanent Representation of Ukraine, dated 3 November 2015, registered at the Secretariat General on 4 November 2015 – Or. Engl. // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>

⁴ См.: УВКПЧ/ММПЧУ: Доклад о ситуации с правами человека в Украине. 16 ноября 2015 г. – 15 февраля 2016 г. 3 марта 2016 (§§ 166-169) // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/UA/Ukraine_13th_HRMMU_Report_3March2016_ru.pdf

⁵ See: Derogation contained in the *Note Verbale* No. 31011/32-017-3 from the Permanent Representation of Ukraine to the Council of Europe, dated 28 February 2022, registered at the Secretariat General on 1 March 2022 – Or. Engl. // URL: <https://rm.coe.int/1680a5b0b0>

временные отступления или отмены в отношении соблюдения таких прав в ситуациях чрезвычайного положения или вооруженного конфликта. Их особенность заключается еще и в том, что они распространяются на все лица и при всех обстоятельствах.

Перечень таких фундаментальных прав, как правило, указывается в положениях статьи международного договора, которая предусматривает возможность отступления государством от своих обязательств в области прав человека. Соответствующие положения различных международных договоров в области прав человека имеют незначительные различия в формулировках и перечне таких прав. В соответствии со ст. 4(2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. к таким правам относятся: право на жизнь (ст. 6); запрещение пыток (ст. 7); запрещение рабства и подневольного состояния (ст. 8); запрещения лишения свободы за долги (ст. 11); запрещения применения обратной силы к уголовному законодательству (ст. 15); право на признание правосубъектности (ст. 16); право на свободу мысли, совести и религии (ст. 18).

Вместе с тем, перечень прав, отступление от которых не допускается в случае наступления чрезвычайных обстоятельств или вооруженного конфликта, не ограничивается лишь только перечисленными в положениях нормами, устанавливающими исключения из статьи о возможности отступления от прав человека. Так, Комитет по правам человека отметил, что “хотя статья 26 и другие положения Пакта, касающиеся запрещения дискриминации (статьи 2 и 3, пункт 1 статьи 14, пункт 4 статьи 23, пункт 1 статьи 24 и статья 25), не перечисляются в пункте 2 статьи 4 среди положений, не допускающих отступлений, существуют элементы или аспекты права на защиту от дискриминации, от которых нельзя отступать ни при каких обстоятельствах. Так, положение пункта 1 статьи 4 надлежит соблюдать, если при принятии мер в отступление от Пакта проводятся какие-либо различия между отдельными людьми”.¹

В целом вопрос действия договоров по правам человека в ситуации вооруженных конфликтов затрагивался в контексте более широкой темы о действии международных договоров во время вооруженных конфликтов, который был включен в программу работы Комиссии международного права, результатом чего стал представленный Генеральной Ассамблее ООН в 2011 г. проект статей

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 301. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

“Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров”.¹ В частности, согласно проекту статей (ст. 7) и приложению к нему (§ f)) в “ориентировочный перечень договоров, предмет которых предполагает продолжение их действия, полностью или частично, в ходе вооруженного конфликта”, включены “договоры о международной защите прав человека”.

Таким образом, отступление от обязательств по правам человека имеет под собой юридические и фактические основания. *Юридическим основанием* выступают нормы отдельных универсальных и региональных международных договоров, предусматривающие возможность отступлений, процедуру их введения и исключения в отношении определенных (недерогируемых) прав, а *фактическим основанием* служат чрезвычайное положение или вооруженный конфликт, при которых жизнь нации находится под угрозой.

В отличие от международного права прав человека, международное гуманитарное право как свод норм, специально задуманных и предназначенных для их применения в экстремальных условиях вооруженных конфликтов, в целом не может подвергаться отступлениям. Хотя применимость прав и привилегий, истекающих из статуса лиц, может быть поставлена в зависимость от определенных условий. Так, согласно Женевской конвенции IV (1949 г.) нормы о защите гражданских лиц могут быть ограничены в отношении конкретных лиц, которые недобросовестно пользуются соответствующим статусом. “На своей собственной территории та или иная сторона может лишить какое-либо лицо, подозреваемое или участвующее в деятельности, враждебной для безопасности данного государства, прав и преимуществ, предоставляемых Конвенцией, которые нанесли бы ущерб безопасности этого государства, если бы они предоставлялись данному лицу. На оккупированной территории такие отступления могут касаться лишь прав на связь. В любом случае такие лица должны пользоваться гуманитарным обращением и не могут быть лишены их права на справедливое судебное разбирательство”.²

2.3.2. Международные договоры по правам человека, предусматривающие действие их норм во время вооруженных конфликтов

В современном международном праве имеются международные договоры в области прав человека, которые полностью или же частично рассчитаны на их

¹ См.: Текст проекта статей “Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров”. 26 июля 2011 г. (UN Doc. A/66/10) (§ 100). С. 202 - 255. // URL : <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F66%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 58. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

применение в ситуациях вооруженного конфликта или чрезвычайного положения. К таким международным договорам можно отнести Конвенцию против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. (ст. 2); Конвенцию о правах ребенка 1989 г. (ст. 38); Факультативный Протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г.; Конвенцию о правах инвалидов 2006 г. (§ и преамбулы и ст. 11).

Наряду с указанными выше инструментами существуют также международные договоры по правам человека, положения которых могут рассматриваться как имплицитно предусматривающие или подразумевающие возможность действия их норм в ситуации вооруженных конфликтов. Хотя указанные договоры не предназначены специально для обеспечения защиты прав человека в ситуации вооруженного конфликта или чрезвычайного положения и не содержат прямого указания на это, тем не менее, отдельные положения таких договоров оговаривают продолжение действия и применение их норм, несмотря на наступление экстремальных обстоятельств. Это предполагает, что даже в случае наступления вооруженного конфликта или чрезвычайного положения предлагаемые соответствующим договором обеспечение, уважение и защита определенных прав человека должны продолжаться. К примеру, ст. 1(2) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. предусматривает: “Никакие исключительные обстоятельства, какими бы они ни были, будь то состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут служить оправданием насильственного исчезновения”.

Подобные международные договоры по правам человека, предусматривающие действие норм во время вооруженных конфликтов, в отношении одних прав человека в каком-то смысле могут дополнительно усиливать защиту прав, которые в любом случае имеют характер недорогируемых (как, например, запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания), а в отношении других прав – обеспечивать особое покровительство отдельным группам посредством оговорки о действии, применении и защите их прав в определенных ситуациях. В первом случае, представляется, это обусловлено природой указанных прав как столь фундаментальных и существенных, что их защита требует отдельной регламентации. Этим диктуется необходимость придания особого значения такой защите посредством специальной оговорки о действии и применении соответствующих прав в экстремальных условиях, к которым относятся чрезвычайные ситуации и вооруженные конфликты, когда существует риск серьезного и масштабного нарушения указанных прав. Во втором случае, пожалуй, оговорка о действии прав отдельных групп связана с особой защитой таких групп, являющихся, как

правило, уязвимыми, чье положение становится крайне зыбким в экстремальных условиях чрезвычайных ситуаций и вооруженных конфликтов, когда их права могут быть наиболее подвержены нарушениям.

2.3.3. Международные договоры, не содержащие положения об отступлении от обязательств в области защиты прав человека

Большинство международных договоров в области прав человека не содержат нормы об отступлении государством от соблюдения своих обязательств в ситуациях чрезвычайного положения и вооруженного конфликта. Это не означает, что приостановление норм таких договоров государствами допустимо или запрещено. К примеру, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. не содержит положений о возможности отступления государствами от своих обязательств по Пакту. Согласно ст. 2(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., каждое государство-участник “обязуется ... принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер”. Очевидно, что в период вооруженных конфликтов осуществление всех предусмотренных в Пакте гарантий в полном объеме невозможно, они могут применяться лишь в ограниченном объеме, поскольку имеющиеся ресурсы по смыслу ст. 2(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. могут быть объективно ограничены.

Кроме того, одни и те же права могут содержаться в различных договорах – как предусматривающих отступления государствами от своих обязательств, так и не предусматривающих такой возможности. Действительно, было бы непоследовательно, к примеру, если бы свобода выражения мнения, которая является приостанавливаемым правом в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г., была не приостанавливаемой в отношении детей в Конвенции о правах ребенка 1989 г.¹ Сложно представить на практике такую ситуацию, когда во время вооруженного конфликта одно и то же право приостанавливается по одному договору, а по другому – продолжает действовать. Такое положение было бы неестественным. В связи с этим возникает вопрос о том, какая из возможных опций должна превалировать – приостановление права по договору, предусматривающему такую возможность, или действие такого права по умолчанию в соответствии с договором, не предусматривающим отступления?

¹ См.: Droege, Cordula. The Interplay Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict // *International Law Forum*, University of Jerusalem. Research Paper No. 14-07, December 2007. P. 319 // URL: <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/interplay-article-droege.pdf>

В отсутствие специального указания представляется, разрешение такой коллизии возможно в контексте толкования с учетом природы прав.

Если в ситуации вооруженного конфликта применение определенных положений таких договоров подвергается некоторым ограничениям, то при этом должны учитываться природа прав, приниматься во внимание возможности и усилия государства по их осуществлению. В частности, такой вывод следует из Доклада о положении в области прав человека в Кувейте в период иракской оккупации, подготовленного Специальным докладчиком Комиссии по правам человека г-ном Вальтером Келином в соответствии с резолюцией 1991/67 Комиссии ООН по правам человека.¹

Таким образом, права, содержащиеся в таких договорах, подлежат осуществлению государствами в максимально возможной мере, насколько позволяют обстоятельства, но не в ущерб минимальным стандартам и не вразрез с абсолютными запрещениями.

2.3.4. Законные ограничения в отношении осуществления отдельных прав человека

Предусмотренная отдельными договорами возможность отступления государством от обязательств по правам человека является не единственной формой сужения диапазона пользования правами человека. Как известно, в международном праве прав человека наряду с отступлением от обязательств по правам человека существует также и понятие *“законное ограничение прав человека”*, применяемое в отношении определенных прав. Следует отметить, что ограничения в отношении отдельных прав отличаются от отступлений от обязательств по правам человека. Установление законных ограничений прав человека базируется на *юридических основаниях* – отдельных нормах международных договоров по правам человека, которые допускают введение таких ограничений, устанавливая их пределы – совместимость с признаваемыми другими правами, соразмерность и т.д. *Фактическим основанием* могут выступать соображения охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения либо прав и свобод других лиц. Так, в отношении права на свободу религии, передвижения, выражения мнений, мирных собраний и ассоциаций некоторые статьи Международного пакта о гражданских и

¹ См.: Вопрос о нарушении прав человека и основных свобод в любой части мира, особенно в колониальных и других зависимых странах и территориях. Положение в области прав человека в оккупированном Кувейте. Доклад о положении в области прав человека в Кувейте в период иракской оккупации, подготовленный Специальным докладчиком Комиссии по правам человека г-ном Вальтером Келином, в соответствии с резолюцией 1991/67 Комиссии. (UN Doc. E/CN.4/1992/26, 16 January 1992) (§§ 50-54) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1992%2F26&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

политических правах 1966 г., содержащие такие права, предусматривают условия, когда допускаются определенные ограничения, касающиеся степени пользования конкретным правом. Положения ст. 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. предусматривают возможность ограничений в отношении прав, гарантируемых Пактом в целом. Хотя в положениях норм нет прямого указания на материальные условия установления ограничений, из общего смысла можно сделать вывод, что такие ограничения могут быть введены как в мирное время, так и в ситуации вооруженных конфликтов, и при наступлении других обстоятельств. Важным фактором является то, что введение ограничений обусловлено соблюдением целого ряда условий. К таким условиям, в частности, можно отнести следующие:

- *ограничения должны быть продиктованы необходимостью и вводиться законом*: Такие ограничения предусматриваются в положениях самих договоров. К примеру, согласно ст. 21 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., пользование правом на мирные собрания “не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц”. Подобный подход, согласно которому введение ограничений должно основываться на законе и быть продиктовано необходимостью, содержится в других нормах Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., например, в ст. ст. 12(3), 18(3), 19(3), 22(2). Данное условие имеет целью придать разумное обоснование вводимым ограничениям как настоятельной необходимости. В то же время введение ограничений законом позволяет подвергнуть их обсуждению представительным органом власти с соблюдением демократических процедур, а также призвано придать им юридически обязательную силу и общий характер. Это условие является в некотором смысле помехой для возможных злоупотреблений при введении ограничений;
- *ограничения должны быть совместимы с самим правом и должны способствовать общему благосостоянию*: Так, например, ст. 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах гласит, что “государство может устанавливать только такие ограничения этих прав Пакта, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом

обществе”.¹ Это условие призвано, с одной стороны, предотвратить искажения сути, смысла и содержания права, а с другой стороны, обусловить возможность введения ограничения общим благом. В этом смысле данное условие выступает неким противодействием от возможных злоупотреблений при введении ограничений;

- *ограничения должны быть соразмерными и наименее ограничительными как в законодательстве, так и в практике его применения*: Согласно позиции Комитета по правам человека, выраженной в Замечании общего порядка № 27 (1999 г.) о свободе передвижения, “ограничительные меры должны соответствовать принципу соразмерности; они должны являться уместными для выполнения своей защитной функции; они должны представлять собой наименее ограничительное средство из числа тех, с помощью которых может быть достигнут желаемый результат; и они должны являться соразмерными защищаемому интересу”. При этом Комитет отметил: “Принцип соразмерности должен соблюдаться не только в законодательстве, в котором предусматриваются ограничения, но и административными и судебными властями в процессе применения законодательства. Государства должны обеспечивать, чтобы любые процедуры, связанные с осуществлением или ограничением этих прав, осуществлялись в кратчайшие сроки, и чтобы приводились причины, оправдывающие применение ограничительных мер”.² Данное условие призвано смягчить и уменьшить эффект и возможные негативные последствия вводимых ограничений.

В международном гуманитарном праве также имеются отдельные нормы, которые допускают определенные ограничения в отношении принадлежащих лицам прав, которые предусмотрены их общим правовым статусом. Однако *нормативным основанием* таких ограничений являются нормы международного гуманитарного права (и прежде всего – договорные), а *фактическим* – различные требования, продиктованные условиями вооруженного конфликта: “условия плена”, “настоятельные соображения безопасности”, “соображения военного характера”, “неизбежная военная необходимость”. Последние же зачастую определяют меру таких ограничений. К примеру, ст. 14(3) Женевской конвенции III (1949 г.) предусматривает следующее:

¹ Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 59. // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) (§§ 14, 15) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 287. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

“Военнопленные полностью сохраняют свою гражданскую правоспособность, которой они пользовались во время захвата в плен. Держащая в плену держава может ограничивать осуществление прав, предоставляемых этой правоспособностью, на своей собственной территории или вне ее, лишь в той степени, в какой этого требуют условия плена”.

Подобные нормы содержатся в различных статьях Женевской конвенции III (1949 г.) (ст. ст. 17(2) 125 и т.д.) или Женевской конвенции IV (1949 г.) (ст. ст. 27, 42, 49, 53, 62, 78, 142 и т.д.).

2.3.5. Оговорки и заявления в отношении договоров в области международного права прав человека и международного гуманитарного права

Согласно ст. 2(1) Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. под термином “оговорка” понимается “одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством при подписании, ратификации, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, посредством которого оно желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству”.

Практика формулирования государствами оговорок при подписании, ратификации, принятии или утверждении международного договора не является редкостью. Зачастую таким образом государства устанавливают особенности действия и применения международных договоров к этим государствам. Однако право государств на формулирование оговорок не является неограниченным. В частности, согласно ст. 19 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. государства не могут формулировать оговорки, если “данная оговорка запрещается договором”, либо “договор предусматривает, что можно делать только определенные оговорки, в число которых данная оговорка не входит”, либо “оговорка несовместима с объектом и целями договора”.

В отношении договоров в области международного гуманитарного права формулирование оговорок является редкостью. Тем не менее, в целом вопрос об оговорках к международным договорам является непростым. Так, к примеру, вопрос об оговорках к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г. становился предметом процедуры вынесения консультативных заключений Международным судом ООН.¹ В некоторых нормах современных договоров о правах человека содержится прямое запрещение оговорок. В частности, ст. 3 (“Запрет оговорок”) Протокола №13 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об отмене смертной казни при любых

¹ See: ICJ: *Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1951*, p. 15. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf>

обстоятельствах 2002 г. прямо предусматривает, что в отношении положений Протокола “не может быть сделано никаких оговорок”.

Комитетом по правам человека было принято Замечание общего порядка № 24 – “Вопросы, касающиеся оговорок, сделанных при ратификации Пакта и Факультативных протоколов к нему или при присоединении к ним или в связи с заявлениями, предусмотренными статьей 41 Пакта”. В частности, Комитет по правам человека отметил следующее: “Хотя договоры, которые представляют собой обычный обмен обязательствами между государствами, позволяют государствам резервировать в отношениях между собой применение норм общего международного права, дело обстоит иным образом в договорах о правах человека, которые служат на благо людей, находящихся под юрисдикцией этих государств. Соответственно, положения Пакта, которые представляют собой обычное международное право (и *a fortiori*, если они имеют характер императивных норм), не могут быть предметом оговорок. В этой связи государство не может резервировать за собой право заниматься рабством, совершать пытки, подвергать людей жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению, произвольно лишать людей жизни, арестовывать и задерживать людей в произвольном порядке, отрицать свободу мысли, совести и религии, считать человека виновным до тех пор, пока он не докажет свою невиновность, казнить беременных женщин или детей, позволять пропаганду национальной, расовой или религиозной ненависти, отрицать за людьми брачного возраста право на вступление в брак или отрицать за меньшинствами право пользоваться своей собственной культурой, исповедовать свою религию или использовать свой язык. И хотя оговорки к определенным положениям статьи 14 могут допускаться, общая оговорка к праву на справедливое судебное разбирательство будет неприемлемой”.¹

Вопрос об оговорках к договорам о правах человека затрагивался и другими договорными органами. К примеру, Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин в 1994 г. была принята Общая рекомендация № 21 – “Равноправие в браке и в семейных отношениях”, в которой применительно к оговоркам к ст. 16 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., посвященной ликвидации дискриминации в отношении женщин во всех вопросах, касающихся брака и семейных отношений,

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 24 - Вопросы, касающиеся оговорок, сделанных при ратификации Пакта и Факультативных протоколов к нему или при присоединении к ним или в связи с заявлениями, предусмотренными статьей 41 Пакта (1994 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 271. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

отмечалось: “Государства-участники должны решительно отвергать любые идеи неравенства женщин и мужчин, которые закреплены в законе, каноническом или частном праве или обычае, и добиваться того, чтобы в конечном счете оговорки, особенно к статье 16, были сняты”¹.

Таким образом, помимо предусмотренных ст. 19 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. общих ограничений на формулирование государствами оговорок к международным договорам, в отношении международных договоров по правам человека также не допускаются оговорки, которые могли бы ослабить поощрение, обеспечение и защиту прав человека либо негативным образом сказаться на их осуществлении.

Вместе с тем, государства нередко вынуждены прибегать к заявлениям в случаях, когда на дату подписания, ратификации, присоединения к договору государство не контролирует определенную часть своей территории вследствие оккупации, осуществляемой вооруженными силами другого государства или военными группами, контролируемые таким другим государством, либо же по иным причинам. *Заявление* – это документ, подаваемый государством во время ратификации им договора, в котором государство заявляет степень, в которой оно будет обязано применять определенные положения в том, что касается, например, географической или временной сфер действия, или это может относиться к признанию компетенции контрольного органа принимать жалобы против государства.² К примеру, 15 апреля 2002 г. Азербайджанской Республикой при ратификации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. было сделано заявление о том, что она “не способна гарантировать применение положений Конвенции на территориях, оккупированных Республикой Армения, пока эти территории не будут освобождены от такой оккупации (схематическая карта оккупированных территорий Азербайджанской Республики прилагается)”³. Похожее заявление было сделано Республикой Молдова 12 сентября 1997 г. при ратификации Европейской конвенции о защите прав

¹ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин: Общая рекомендация № 21 - Равноправие в браке и в семейных отношениях (1994 г.) (§ 44) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 116. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 59.

³ Declaration contained in the instrument of ratification deposited on 15 April 2002 - Or. Engl. / Reservations and Declarations for Treaty No.005 - Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Status as of 01/04/2016 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>

человека и основных свобод 1950 г., в которой, в частности, было указано, что она “не способна гарантировать выполнение положений Конвенции в отношении бездействий и действий, совершенных органами самопровозглашенной Приднестровской республики в пределах территории, фактически контролируемой такими органами, пока конфликт в регионе окончательно не разрешится”.¹

Вместе с тем, согласно толкованию универсальных договорных органов по правам человека и Европейского суда по правам человека, несмотря на отсутствие эффективного контроля над частью своей территории, у государства-участника остаются обязательства в отношении лиц, проживающих в районах, не контролируемых центральной властью такого государства.² На данное обстоятельство было обращено внимание в Докладе о ситуации с правами человека в Украине с 16 ноября 2015 г. по 15 февраля 2016 г., подготовленном Управлением Верховного комиссара ООН по правам человека 3 марта 2016 г.³

¹ Declaration contained in the instrument of ratification, deposited on 12 September 1997 - Or. Mol./Fr. / Reservations and Declarations for Treaty No.005 - Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Status as of 01/04/2016 // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=declarations-by-treaty&numSte=005&codeNature=0>

² See: ECtHR: *Case of Ilașcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment 8 July 2004 (§§ 331-333) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment 19 October 2012 (§§ 109, 110) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082> . See also: Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Republic of Moldova. 29 October 2009 (UN Doc. CCPR/C/MDA/CO/2, 4 November 2009). (§ 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CCPR%2FC%2FMDA%2FCO%2F2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: УВКПЧ/ММПЧУ: Доклад о ситуации с правами человека в Украине. 16 ноября 2015 г. – 15 февраля 2016 г. 3 марта 2016 (§§ 166-169) // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Countries/UA/Ukraine_13th_HRMMU_Report_3March2016_ru.pdf

Глава 2.4. Вопросы взаимодействия международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

2.4.1. Концепции соотношения международного права прав человека и международного гуманитарного права в ситуациях вооруженного конфликта

Целый ряд признаков, а именно относительная однородность и целостность комплекса норм, специфика предмета их регулирования, источников, наличие специальных (отраслевых) принципов и т. д., свидетельствуют о сформировавшихся самостоятельных отраслях современного международного права – международное гуманитарное право и международное право прав человека. При этом международное гуманитарное право, как отрасль современного международного права, может также именоваться *“правом вооруженных конфликтов”* либо *“правом войны”*, которые по сути являются синонимами и не отражаются на правовом содержании данного свода норм.

Международное гуманитарное право зародилось и развивалось как право международных вооруженных конфликтов, представляющее собой комплекс международных правовых норм, регулирующих отношения государств в ситуации войны, но нацеленных на защиту отдельных категорий лиц в экстремальных обстоятельствах и уменьшение разрушительных последствий войны. Однако позднее, с развитием общественной мысли, стало очевидно, что необходимость в защите индивида не ограничивается исключительно вооруженными конфликтами. На фоне действующих и эволюционирующих норм “старого” международного гуманитарного права появились и стали бурно развиваться “новые” нормы международного права прав человека. Следствием наличия двух сводов норм стала постановка вопроса о соотношении и месте обеих отраслей в международном праве. При самом обобщенном подходе к данному вопросу можно выделить несколько основных концепций:

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 2.4. Вопросы взаимодействия международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 167-179.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

Первая концепция, именуемая *интеграционной*, рассматривает право прав человека и международное гуманитарное право (право вооруженных конфликтов) в качестве составных частей единой отрасли международного права.

Вторая концепция, именуемая *разделительной*, исходит из различия в природе и истории формирования данных отраслей, различия в специфике контекста их применения – как система норм, применяемая преимущественно во время войны, и система норм, действующая преимущественно в мирное время.

Согласно третьей концепции, именуемой *взаимодополняющей*, обе отрасли международного права, нацеленные на индивида и обеспечивающие защиту его прав в различных ситуациях, тем самым взаимодействуют и взаимно дополняют друг друга. Последняя точка зрения наиболее полно отражает характер соотношения международного гуманитарного права и права прав человека.

Поскольку международное право прав человека и международное гуманитарное право основаны на весьма родственных идеалах и ценностях, они взаимно влияют друг на друга. “Согласно указанной концепции, международное право прав человека и международное гуманитарное право преследуют общую цель защиты личности от насилия со стороны тех, в чей власти оказалось лицо. В международном праве прав человека это органы власти государства, а в международном гуманитарном праве – неприятельская сторона конфликта. Защита личности является сферой пересечения двух этих отраслей международного права и включает в себя обеспечение судебных гарантий, обращения с лицами и др. В этом смысле две эти отрасли международного права должны гармонично взаимодействовать, дополняя и усиливая друг друга”.¹

Приверженность *взаимодополняющей* концепции встречается в различных международно-правовых актах. Примером такого акта может служить резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г. “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”, в преамбуле которой содержится прямое указание на то, что Основные принципы и руководящие положения определяют механизмы, формы, процедуры и методы осуществления имеющихся правовых обязательств “в соответствии с международными нормами в области прав человека и международного

¹ Международная и внутригосударственная защита прав человека: Учебник / Под ред. Р.М. Валеева. - М.: Статут, 2011. С. 543.

гуманитарного права, которые дополняют друга, хотя и различны по охватываемым ими нормам”.¹

Другой концепцией соотношения международного права прав человека и международного гуманитарного права является *lex specialis*. Данная концепция проистекает из принципа, который обычно рассматривается как способ разрешения коллизии, когда вместо общей нормы применяется специальная. Однако он используется также и в контексте толкования.

В последние годы выделяют еще один подход к соотношению международного права прав человека и международного гуманитарного права, который именуется концепцией *толкования*. Такой подход нашел отражение и в позиции Комитета по правам человека, который, в частности, отметил, что поскольку “в отношении некоторых предусмотренных Пактом прав может быть уместно применение более конкретных норм международного гуманитарного права для целей толкования прав, закрепленных в Пакте, эти две правовые сферы являются взаимодополняющими, а не исключаящими друг друга”.² Согласно данной концепции, принцип *lex specialis* может применяться не только в случае коллизии норм, но также и для конкретизации общих норм применительно к конкретной ситуации. При этом принцип *lex specialis* будет способствовать специфическому регулированию и узкому толкованию общих норм в конкретной ситуации. Сквозь призму соотношения международного права прав человека и международного гуманитарного права это означает, что с учетом конкретных обстоятельств и определения регулирующей эти отношения отрасли международного права в качестве *lex specialis*, другая отрасль будет действовать в указанной ситуации как общая (*lex generalis*). Если делается выбор в пользу одной из отраслей в качестве *lex specialis* в конкретной ситуации, то это вовсе не исключает действие другой отрасли как *lex generalis*. Это может способствовать разрешению коллизии между двумя отраслями международного права. Отрасль, выступающая в конкретной ситуации *lex generalis*, будучи относительно общей, может использоваться для более точного толкования

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (Преамбула) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

норм отрасли, в пользу которой сделан выбор в качестве *lex specialis*. При этом на практике как международное право прав человека, так и международное гуманитарное право могут превалировать как *lex specialis* по отношению к другой отрасли для целей узкого, специального регулирования отношений в конкретной ситуации. Это может быть более полно проиллюстрировано на примерах. В частности, в случае с правом на справедливое судопроизводство нормы международного гуманитарного права могут обеспечить более высокий порог в отношении неотчуждаемых прав, и поэтому они должны рассматриваться как специальные. И наоборот, в случаях задержания лица нормы права прав человека по данному вопросу являются более совершенными и могут рассматриваться как специальные. В отношении запрета пыток, предусмотренного обеими отраслями международного права, определение понятие “пытка” черпается из нормы международного права прав человека как специальной.

Наиболее сложными являются вопросы одновременного применения международного права прав человека и международного гуманитарного права и принцип *lex specialis*.

2.4.2. Одновременное применение международного права прав человека и международного гуманитарного права и принцип *lex specialis*

Как известно, нормы международного гуманитарного права применяются главным образом во время вооруженного конфликта, нормы международного права прав человека применяются постоянно – и в мирное время, и в ситуации вооруженного конфликта. Несмотря на то, что обязательства государств в отношении определенной части норм международного права прав человека могут быть приостановлены во время чрезвычайных ситуаций и вооруженного конфликта, тем не менее, фундаментальные права (“неизменное ядро”), а также большая часть прав человека, закрепленных преимущественно в договорах, не предусматривающих отступления, продолжают действовать в таких ситуациях. Таким образом, во время вооруженного конфликта нормы двух отраслей применяются одновременно.

В принципе это согласуется с позицией Комитета по правам человека, который, в частности, отметил, что “положения Пакта применяются также и в ситуациях вооруженного конфликта, к которым применимы нормы международного гуманитарного права”.¹

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Отдельные нормы договоров в области международного гуманитарного права и международного права прав человека подтверждают их одновременную применимость. Нередко нормы источников международного права прав человека и международного гуманитарного права в различных формулировках защищают одни те же права и применяются одновременно. Так, ст. 72 Дополнительного протокола I (1977 г.) и преамбула Дополнительного протокола II (1977 г.) прямо подчеркивают дополнительный характер норм указанных международных договоров по отношению к положениям международных документов, относящихся к защите основных прав человека. Одновременное применение и взаимное дополнение международного права прав человека и международного гуманитарного права проявляется и в принятой в 2006 г. Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, некоторые статьи которой (в частности, ст. ст. 18, 24) в определенном смысле отражают положения ст. 32 Дополнительного протокола I (1977 г.). Отдельные нормы Конвенции о правах ребенка 1989 г. (например, ст. 38(1)), а также Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающейся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. (в частности, ст. 1) содержат положения, применимые как в мирное время, так и во время войны. К числу подобных договоров можно отнести и Конвенцию о правах инвалидов 2006 г., отдельные нормы которой предусматривают действие как в мирное, так и в военное время. К примеру, ст. 11 указанной Конвенции предписывает государствам-участникам принять “в соответствии со своими обязательствами по международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право прав человека, все необходимые меры для обеспечения защиты и безопасности инвалидов в ситуациях риска, включая вооруженные конфликты, чрезвычайные гуманитарные ситуации и стихийные бедствия”.

Практика Международного суда ООН также свидетельствует в пользу одновременного действия норм международного права прав человека и международного гуманитарного права.¹

Позиция МККК также отражает концепцию одновременного применения норм международного права прав человека и международного гуманитарного права.²

¹ See: ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 106) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf> See also: ICJ: Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§§ 216, 217) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

² См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 67. // URL: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

Однако при одновременном применении международного права прав человека и международного гуманитарного права не во всех, но в отдельных ситуациях возникновение коллизии между нормами двух отраслей неизбежно. Это диктует необходимость обращения к принципу *lex specialis* и прояснения его смысла.

Принцип *lex specialis* появился еще в древнеримском праве в виде максимы правового толкования и инструмента разрешения нормативных коллизий. Согласно принципу *lex specialis* специальная норма отменяет (вытесняет) общую норму (*lex specialis derogat legi generali*).

В докладе Исследовательской группы Комиссии международного права “Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права” относительно принципа *lex specialis* было отмечено следующее:

“Как принцип толкования, он предполагает, что если тот или иной вопрос регулируется общим стандартом, а также более конкретной нормой, то в таком случае последняя должна иметь преимущественную силу над первым. Взаимоотношение между общим стандартом и специальной нормой может, однако, пониматься двояко. Одно дело, когда конкретную норму следует читать и понимать в рамках и с учетом общего стандарта, в основном как пояснение, обновление или техническое уточнение последней. В таком случае конкретное и общее имеют одно и то же направление. Иногда, однако, норма *lex specialis* понимается более узко, с целью охватить случай, когда два правовых положения, оба имеющие юридическую силу и применимые, не имеют ясного иерархического взаимоотношения друг с другом и содержат несопоставимые указания относительно того, как подходить к рассмотрению одной и той же группы фактов. В таком случае норма *lex specialis*, по-видимому, является инструментом разрешения конфликта. Она предлагает, чтобы вместо установленной нормы (общей) применялось (конкретное) исключение. В обоих случаях, однако, преимущество отдается положению, которое является “специальным”, то есть норме, имеющей более четко определенную сферу применения”.¹

В настоящее время *lex specialis* получил закрепление в международном праве, а также в международной практике. Так, при рассмотрении права на жизнь в контексте международного права прав человека и международного гуманитарного права Международный суд ООН в консультативном заключении

¹ Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права. Доклад Исследовательской группы Комиссии международного права. Окончательно подготовлен Мартти Коскенниemi. (UN Doc. A/CN.4/L.682, 13 April 2006) (§§ 56, 57). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCN.4%2FL.682&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Правовые последствия строительства Стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory) обратился к принципу *lex specialis*. В частности, касаясь вопроса о соотношении международного права прав человека и международного гуманитарного права, Международный суд ООН отметил следующее: “Что касается связи между международным гуманитарным правом и стандартами в области прав человека, то существуют, таким образом, три возможные ситуации: одни права могут быть вопросами исключительно международного гуманитарного права; другие могут быть вопросами исключительно стандартов в области прав человека; третьи могут быть вопросами, охватываемыми обеими этими отраслями международного права. Чтобы ответить на поставленный перед ним вопрос, Суд должен будет принять во внимание обе эти отрасли международного права, а именно стандарты в области прав человека и - как *lex specialis* - международное гуманитарное право”.¹ В некотором смысле подобная точка зрения прослеживается в практике Межамериканской комиссии по правам человека, высказавшей схожую позицию по делу *Коард и другие против Соединенных Штатов (Coard et al. v. United States)*, в котором она сочла необходимым обратиться к “применимым нормам международного гуманитарного права, когда толкуются и применяются нормы” права прав человека, так и использовать “нормативный стандарт, который лучше охраняет права индивида”.²

Принцип *lex specialis* используется, прежде всего, для разрешения коллизии между нормами, когда одной из норм должно быть отдано преимущество в конкретной ситуации, что исключает действие другой. Применительно к соотношению международного права прав человека и международного гуманитарного права это означает, что при наступлении определенной ситуации будут применяться нормы одной из отраслей. Правильный выбор применимого права является особенно важным для разрешения коллизий между нормами в конкретной ситуации, чему призван служить принцип *lex specialis*. Однако не любая коллизия влечет ее разрешение с помощью принципа *lex specialis*. Для применения принципа *lex specialis* “недостаточно существования двух положений, регламентирующих один и тот же вопрос; между этими положениями также должно существовать какое-либо фактическое несоответствие либо одно из них должно

¹ ICJ: Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 106) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

² IACoMHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§ 42) // URL: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/merits/unitedstates10.951.htm>

исключать применение другого”.¹ Кроме того, коллизия между нормами выражается еще и в том, что применение положений разных норм, регламентирующих один и тот же вопрос, должно повлечь различные правовые последствия. В связи этим возникает необходимость выбора между применимыми нормами и принцип *lex specialis* выступает инструментом разрешения нормативных коллизий. С помощью такого инструмента делается выбор в пользу применения специальной нормы, которая имеет более конкретный характер и больше подходит для разрешения ситуации, нежели общая норма.

Наиболее ярко это выражается в защите права на жизнь. Как известно, международное право прав человека предназначено для защиты индивида и, в частности, его права на жизнь от насилия, особенно в случае применения силы, но не для регулирования ведения военных действий в период вооруженного конфликта. Международное гуманитарное право, наоборот, призвано регулировать ведение военных действий и защищать лиц, находящихся во власти неприятеля. Однако в вопросе права на жизнь между двумя отраслями имеются серьезные различия. Право прав человека запрещает произвольное лишение жизни. Исключением из права на жизнь, к примеру, являются ситуации, когда лишение жизни является результатом абсолютно необходимого применения силы для защиты лица от противоправного насилия, осуществления законного задержания или предотвращения побега, подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа. При этом неминуемая угроза серьезного насилия должна быть не гипотетической, а реальной, и она не может быть предотвращена иначе, как с применением силы с летальным исходом. Некоторую ясность в применение силы и оружия призваны внести не имеющие юридически обязательной силы руководства: Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка² и Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными

¹ Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001. Commentary on Article 55 (§ 4) / Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session. UN, 2008. P. 140 // URL:

https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf См. также: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 69. // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

² См.: Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169, 17 December 1979) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

лицами по поддержанию правопорядка.¹ Согласно Основным принципам применение силы или оружия является крайней мерой и должно подчиняться строгим требованиям необходимости, соразмерности и законности (принципы 4, 5, 9, 10 и 11) и, что очень важно, “преднамеренное применение силы со смертельным исходом может иметь место лишь тогда, когда оно абсолютно неизбежно для защиты жизни” (принципы 9, 10).²

Международное гуманитарное право, как специальный свод норм, который призван регулировать ведение военных действий, в том числе путем установления круга лиц и объектов, пользующихся защитой, особенностей предоставления такой защиты, условий применения оружия средств и методов войны, позволяет определить законность лишения жизни.

Критериями определения правомерности лишения жизни могут выступать действующие в международном гуманитарном праве принципы необходимости, избирательности, соразмерности, принятия мер предосторожности и т.д. Согласно международному гуманитарному праву при нападении сопутствующий ущерб, т.е. потери жизни среди гражданского населения, ранения гражданских лиц и ущерб гражданским объектам, или то и другое вместе, допустим, если только он не является чрезмерным по отношению к конкретному и непосредственному военному преимуществу, которое предполагается получить.

Так, в своем консультативном заключении *Законность угрозы ядерным оружием или его применения (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons)* Международный суд ООН, в частности, отметил, что “защита, обеспечиваемая Международным пактом о гражданских и политических правах, не прекращается во время войны, за исключением статьи 4 Пакта, согласно которой во время чрезвычайного положения в государстве допускается отступление от некоторых положений. Однако норма, касающаяся уважения права на жизнь, не относится к числу таких положений. В принципе право не быть произвольно лишенным жизни применяется и в период военных действий. Критерий того, что является произвольным лишением жизни, подлежит, однако, определению с помощью *lex specialis*, а именно международного гуманитарного права, которое призвано регулировать ведение военных действий. Таким образом, будет ли конкретный смертельный исход вследствие применения определенного оружия в военных действиях рассматриваться как произвольное лишение жизни в нарушение

¹ См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа — 7 сентября 1990 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

² Более подробно о применении силы и огнестрельного оружия см.: Применение силы в ситуации насилия. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 39-49. // URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/icrc-005-943.pdf>

статьи 6 Пакта, может быть решено только путем обращения к праву, применимому в вооруженном конфликте, а не устанавливаться из положений Пакта”.¹ Таким образом, в случаях, касающихся убийства гражданских лиц во время нападения одной из сторон конфликта, подразумевается применение закрепленных в международном гуманитарном праве принципов избирательности и соразмерности в качестве *lex specialis*, а соответствующие положения Пакта применяются в качестве дополнительных норм.²

Однако такая интерпретация Международным судом ООН соотношения международного гуманитарного права и международного права прав человека в контексте права на жизнь была, в самом лучшем случае, не совсем удачной.³ Правда, в последующем, при вынесении консультативного заключения *Правовые последствия строительства Стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)*, Международный суд ООН немного отклонился от такого толкования международного гуманитарного права, как *lex specialis*, несколько смягчив собственную позицию. В частности, указав, что в отношении связи между международным гуманитарным правом и стандартами в области прав человека существуют три возможные ситуации, Суд счел необходимым принять во внимание обе эти отрасли международного права, а именно стандарты в области прав человека и – как *lex specialis* – международное гуманитарное право.⁴ Данная формулировка Суда в целом не была несовместимой с суждением, высказанным в консультативном заключении *Законность угрозы ядерным оружием или его применения (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons)*, но и не была идентичной ему.⁵ Таким образом Суд неявным образом подкорректировал собственное суждение. В контексте позиции Суда, сформулированной в консультативном заключении *Правовые последствия строительства Стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)*,

¹ ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226. (§ 25) // URL: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>

² См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 71. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

³ See: Schabas, William A. *The Right to Life / The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Edited by Andrew Clapham and Paola Gaeta. Oxford: Oxford University Press, - 2014. P. 372.

⁴ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004*, p. 136. (§ 106) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁵ See: Schabas, William A. *The Right to Life / The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Edited by Andrew Clapham and Paola Gaeta. Oxford: Oxford University Press, - 2014. P. 372.

весьма интересное суждение было высказано в Рабочем документе по вопросу о взаимосвязи между правом прав человека и международным гуманитарным правом: “Очевидно, что *lex specialis* применяется не вместо [права прав человека]. Это скорее свидетельствует о том, что органы по правам человека должны интерпретировать нормы в области прав человека в свете [права вооруженных конфликтов/международного гуманитарного права]”.¹

В зависимости от фактических обстоятельств (применение силы или ведение военных действий) ситуация может квалифицироваться как сфера преимущественного применения международного права прав человека или международного гуманитарного права, исходя из принципа *lex specialis*, однако данная концепция вовсе не означает полного исключения или вытеснения норм другой отрасли международного права.

2.4.3. Практические аспекты взаимодействия международного права прав человека и международного гуманитарного права

На практике обеим системам приходится взаимодействовать, несмотря на имеющиеся различия и расхождения, которые необходимо преодолевать. Как уже было отмечено выше, особо наглядно это проявляется в подходах разных режимов к соотношению применения летальной силы и права на жизнь. Международное гуманитарное право допускает применение летального оружия против комбатантов противника, пока они не перестанут принимать непосредственное участие в военных действиях по любой причине, в том числе не станут отвечать признакам лица, вышедшего из строя (*hors de combat*). “Другими словами, ограничение в отношении смертоносной силы зависит от конкретных условий, а не от лица, которое ее применяет”.²

Однако во время вооруженных конфликтов нередко происходят нападения, которые попутно влекут за собой сопутствующий (коллатеральный) ущерб (т.е. потери среди гражданского населения, ранения гражданских лиц и ущерб гражданским объектам или то и другое вместе). Установление правомерности применения силы и оружия, которое попутно повлекло лишение жизни или нанесение ущерба, определяется соблюдением стороной, применяющей силу и оружие, принципов, которые всегда подлежат обязательному

¹ Отправление правосудия, господство права и демократия. Рабочий документ по вопросу о взаимосвязи между правом прав человека и международным гуманитарным правом, подготовленный Франсуазой Хэмпсон и Ибрахимом Саламой. 21 июня 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/14, 21 June 2005) (§ 57) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2005%2F14&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 75. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

соблюдению, – принципа *избирательности*, принципа *соразмерности* и принципа *предосторожности*.

Согласно международному праву прав человека запрещается произвольное лишение жизни. При этом, как уже было указано выше, в исключительных ситуациях оно все же допускает лишение жизни, например, когда это является результатом абсолютно необходимого применения силы для защиты лица от противоправного насилия, осуществления законного задержания или предотвращения побега, подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа. Таким образом, “убийство должно быть крайней мерой, даже во время войны”.¹ Следует также отметить, что “в международном праве прав человека принципа избирательности нет, а принципы соразмерности и предосторожности действуют в отношении любого применения силы, но, поскольку никакого различия между гражданскими комбатантами не проводится, бенефициаров у них больше”.²

В ситуациях международного вооруженного конфликта проблем с взаимодействием международного права прав человека и международного гуманитарного права возникает не так много. Гораздо сложнее дело обстоит с ситуациями немеждународного вооруженного конфликта и современными вооруженными конфликтами. Это обусловлено тем, что различие между воюющими, а также район боевых действий (театр военных действий) не столь очевидны. В связи этим предполагается, что в районе боевых действий, где не установлен контроль какой-либо из сторон, будут преимущественно применяться нормы международного гуманитарного права, в то время как в районах, находящихся под контролем сторон, должны преимущественно применяться нормы международного права прав человека. Это, к примеру, может касаться применения силы на поражение либо же применения соразмерной силы для нейтрализации и задержания лица и т.д.

В любом случае, при взаимодействии международного права прав человека или международного гуманитарного права в конкретной ситуации, какой бы свод ни применялся преимущественно, другой – будет применяться как общий стандарт (как в концепции *толкования*).

¹ Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. Добавление. Миссия в Шри-Ланку (28 ноября - 6 декабря 2005 года). (UN Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, 27 March 2006 г.) (§ 29). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2006%2F53%2FAdd.5&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 77. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

2.4.4. Применение норм международного права о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц в ситуациях вооруженного конфликта

Часто вооруженные конфликты порождают перемещение населения на территорию других государств (беженцы) или внутри страны (внутренне перемещенные лица и вынужденные переселенцы).

Если специальные нормы, определяющие статус беженцев, закреплены в универсальных международных договорах, то нормы о статусе внутренне перемещенных лиц закреплены преимущественно в национальном праве, а также в отдельных международных актах.

Отдельные нормы международного гуманитарного права содержат положения, посвященные защите и гарантиям в отношении беженцев. Данные нормы налагают на стороны вооруженного конфликта обязательства по подобающему обращению с такой группой лиц. К таким нормам, к примеру, можно отнести ст. 4, 44, 70 Женевской конвенции IV (1949 г.) и ст. ст. 73, 75(1), 85(2) Дополнительного протокола I (1977 г.). Тем самым беженцы охватываются термином *покровительствуемые лица* во время вооруженных конфликтов.

Нормы международных договоров о защите прав человека предусматривают положения, касающиеся беженцев. В частности, ст. 22 Конвенции о правах ребенка 1989 г. возлагает на государства-участники обязательства, касающиеся получения как ребенком, так и сопровождающими и не сопровождающими его родителями статуса беженца.

Подобным же образом положения о защите беженцев и внутренне перемещенных лиц содержатся в нормах международного права прав человека. К примеру, ряд норм Конвенции о статусе беженцев 1951 г. (ст. ст. 3, 4, 13, 14, 15, 16, 17 и др.) посвящены обеспечению отдельных прав беженцев. Положения, касающиеся прав человека, содержатся в резолюции 68/180 “Защита внутренне перемещенных лиц и оказание им помощи”, принятой Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 г. (преамбула, §§ 1, 2, 3, 6, 7 и др.). Нормы Конвенции Африканского союза по защите и помощи внутренне перемещенным лицам в Африке (Кампальская Конвенция) 2009 г. (преамбула, ст. 4, 5, 13 и др.) предусматривают защиту прав человека.

В ситуациях вооруженного конфликта, сопряженных с вынужденным перемещением населения, наряду с нормами международного гуманитарного права и международного права прав человека будут применяться специальные нормы, определяющие статус беженцев и внутренне перемещенных лиц. Применение указанных норм не заменяет собою применение норм международного права прав человека или международного гуманитарного права. В ситуациях вооруженного конфликта они лишь дополняют нормы международного гуманитарного права и международного права прав человека, определяя статус и предоставляя специальную защиту указанным категориям лиц.

БЕЗУСЛОВНЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ*

Как было отмечено выше, права человека могут быть классифицированы по различным критериям и в зависимости от юридической природы их можно разграничить на безусловные (unqualified) и обусловленные (квалифицированные – qualified) права. Безусловные права, которые не могут быть сбалансированы с потребностями других лиц или с какими-либо общими публичными интересами, охватывают абсолютные, а также ограничиваемые (т.е. подлежащие ограничениям) права.

Ситуации вооруженного насилия в целом порождают угрозу правам человека, их полноценному осуществлению, уважению и защите. Вместе с тем в условиях вооруженных конфликтов защита некоторых прав обретает первостепенное значение в силу их фундаментального характера. К таким правам главным образом относятся гражданские права.

В ситуации вооруженного конфликта защита фундаментальных прав предполагает запрещения в отношении посягательств на них. Установление и соблюдение запрещений являются существенным условием обеспечения защиты фундаментальных прав. К числу основных запрещений, имеющих абсолютный характер, можно отнести, прежде всего, запрещение произвольного лишения жизни; запрещение пыток, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения и наказания; запрещение насильственных исчезновений и др.

Вполне очевидно, что защита не всех прав может представлять равную степень актуальности во время вооруженных конфликтов. Несмотря на *взаимосвязанность, взаимозависимость и неделимость* прав человека, тем не менее в условиях вооруженного конфликта некоторые из них могут в большей степени подвергаться нарушениям. Настоятельная необходимость защиты таких прав может в некоторой степени превалировать над защитой других прав. Следовательно, рассмотрение не всех прав может представлять особую актуальность в

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

рамках настоящей книги. В данном контексте можно упомянуть, например, право на признание правосубъектности либо право на вступление в брак, предусмотренные ст. 16 и ст. 23 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. соответственно. Наоборот, рассмотрение защиты отдельных прав человека, связанных с абсолютными запрещениями либо допускающих определенные ограничения, представляет особую актуальность. В рамках данного раздела будут рассмотрены некоторые из таких прав.

А. Некоторые абсолютные запрещения

Глава 3.1. Право на жизнь и запрещение произвольного лишения жизни во время вооруженных конфликтов^{*}

Узейир Маммадов^{**}

3.1.1. Право на жизнь как фундаментальное право и понятие “произвольное лишение жизни”

Как известно, одним из фундаментальных прав человека является право на жизнь. “Это – высшее право, отступление от которого не допускается даже в ситуациях вооруженного конфликта и во время других ситуаций чрезвычайного положения в государстве, при которых жизнь нации находится под угрозой. Право на жизнь имеет решающее значение как для отдельных лиц, так и для общества в целом. Оно само по себе является самым ценным правом, присутствующим каждому человеку, но оно также представляет собой одно из основных прав, эффективная защита которого является необходимым условием для осуществления всех других прав человека и содержание которого может наполняться с помощью других прав человека”.¹ Лишение индивида права на жизнь делает объективно невозможным осуществление остальных прав. Однако это не означает, что право на жизнь рассматривается как самое важное право, по сравнению с которым все остальные права являются второстепенными и пользуются меньшей защитой.²

В ст. 6(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. делается акцент на неотъемлемости этого права. Данная статья, в частности, прямо указывает, что право на жизнь “есть неотъемлемое право каждого человека”. Это обусловлено особым значением права на жизнь. Кроме

^{*} При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.1. Право на жизнь и запрещение произвольного лишения жизни во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 182-214.

^{**} Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 2). // URL: https://tinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

² См.: Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 114.

того, это может рассматриваться как выражение юридического признания естественного характера данного права. Помимо этого, в положениях ст. 6(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. также особо отмечается, что данное “право охраняется законом” и никто “не может быть произвольно лишен жизни”.

В Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019) подчеркивается, что право на жизнь – это право, не подлежащее узкому толкованию. “Речь идет о праве физических лиц не подвергаться действиям или бездействию, которые имеют своей целью или ожидаемо могут вызвать их неестественную или преждевременную смерть, а также о праве на достойную жизнь”.¹

Право на жизнь как имеющее исключительно важное значение в числе фундаментальных прав человека занимает особое место и в других международных договорах, в которых закрепляется и защищается такое право. Так, по мнению Европейского суда по правам человека, высказанному в делах *Исаева против России (Isayeva v. Russia)*² и *Исаева, Юсупова и Базаева против России (Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia)*,³ ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., закрепляющая право на жизнь, “является одним из фундаментальных положений Конвенции” и “воплощает одну из главных ценностей демократических стран”.

Выражением и подтверждением высшей ценности права на жизнь, его фундаментального характера, пожалуй, является тот факт, что в отдельных международных договорах, предусматривающих отступление государствами-участниками от своих обязательств по правам человека в случае чрезвычайного положения или вооруженного конфликта, оно включено в перечень прав, составляющих “твердое ядро”, отступление от которых не допускается ни при каких обстоятельствах.

Вместе с тем право на жизнь не является абсолютным правом.⁴ Право на жизнь не подлежит защите всегда и при всех обстоятельствах, поскольку существуют исключения из этого права. Необходимость сохранять общественный

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 3). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

² ECtHR: *Case of Isayeva v. Russia* (Application No. 57950/00) Judgment 24 February 2005 (§ 168) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68381>

³ ECtHR: *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment 24 February 2005 (§ 172) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>

⁴ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 10). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

порядок как на национальном, так и на международном уровне, выражается в исключениях к данной норме.¹ “Считается, что исключения, позволяющие государству сохранять право и порядок, – социальный интерес, который перевешивает право индивида на жизнь”.² Таким образом, защита права на жизнь в значительной степени осуществляется посредством запрещения *произвольного лишения жизни*. А само произвольное лишение жизни может быть отнесено к *абсолютным запретам*.

В контексте защиты права на жизнь ключевым фактором является точное определение критериев “*произвольности*” применительно к лишению жизни. В качестве критериев, которые позволяют определить наличие или отсутствие “*произвольности*” в случае лишения жизни, можно указать следующие: *предписывается законом, имеет разумное основание и является необходимым и соразмерным (пропорциональным) при данных обстоятельствах*.

“Лишение жизни, как правило, является произвольным, если оно противоречит международному праву или внутригосударственному праву. Тем не менее лишение жизни может быть санкционировано внутригосударственным законодательством и вместе с тем являться произвольным. Понятие “произвольность” должно не отождествляться с понятием “противозаконность”, а толковаться в более широком смысле – с использованием элементов несоответствия, несправедливости, отсутствия предсказуемости и надлежащей законной процедуры, а также элементов разумности, необходимости и соразмерности”.³ Для исключения произвольности лишения жизни применение потенциально смертоносной силы должно подчиняться целому ряду высоких требований, в частности, оно должно быть продиктовано строгой необходимостью с учетом угрозы, исходящей от того, в отношении которого применяется такая сила; это должно быть крайним средством и применяться после исчерпания или недостаточности альтернативных средств; объем применяемой силы не должен превышать объем, строго необходимый для реагирования на угрозу; применяемая таким образом сила должна быть направлена исключительно против источника угрозы; и такая угроза должна представлять собой неминуемую смерть или серьезное ранение.

¹ See: Quénivet, Noëlle. The Right to Life in International Humanitarian Law and Human Rights Law / *International Humanitarian Law and Human Rights Law: Towards a New Merger in International Law*. Edited by Roberta Arnold and Noëlle Quénivet. Leiden - Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008. P. 338.

² Harvey, Rachel and Mugnai, Emilia. *The 'Right to Life'. Commentary on Article 2*. August 2002. P. 17 // URL: <https://coraminternational.org/the-right-to-life-commentary-on-article-2/>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 12). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

Однако следует отметить, что запрещение произвольного (умышленного, преднамеренного) лишения жизни не является единственным обязательством государств, проистекающим из права на жизнь. Помимо этого, на государства возлагаются и иные материальные и процедурные обязательства.

Чаще всего произвольное лишение жизни связано с применением летального оружия и может происходить при использовании силы во время операций службы безопасности, операций по спасению лиц (заложников), разгона демонстраций, подавлению беспорядков. Использование смертоносной силы в правоохранительных целях является крайней мерой, к которой следует прибегать только в случае строгой необходимости для защиты жизни от неминуемой угрозы смерти или серьезного ранения. Однако, как ни парадоксально, в ситуации вооруженного конфликта также может возникать вопрос о произвольном лишении жизни.

3.1.2. Договорные положения, предусматривающие право на жизнь, и общие принципы, касающиеся запрещения произвольного лишения жизни

Основы международно-правового закрепления права на жизнь в значительной степени были заложены на универсальном уровне во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., а на региональном уровне – в Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. В частности, право на жизнь провозглашено в ст. 3 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и в ст. I Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. Впоследствии право на жизнь нашло закрепление в нормах основных международных договоров как универсального характера – Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 6), так и регионального характера – Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ст. 2), Американская конвенция о правах человека 1969 г. (ст. 4), Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. (ст. 4), Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 г. (ст. 2), Арабская хартия по правам человека 2004 г. (ст. 5) и др.

Вспомогательную роль в содействии защите права на жизнь могут играть также акты международных организаций и конференций, содержащие нормы “мягкого права”, например, Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 г.,¹ Основные принципы применения силы и

¹ См.: Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169, 17 December 1979) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г.,¹ Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней 1989 г.² и др.

Согласно нормам международного права прав человека право на жизнь и запрещение произвольного лишения жизни обладают рядом характерных признаков, которые могут быть рассмотрены как принципы осуществления данного права.

Из смысла права на жизнь и формулировок соответствующих норм международных договоров следует, что право не быть произвольно лишенным жизни является недерогируемым как в универсальном, так и региональных системах защиты прав человека. Это означает, что чрезвычайное положение или ситуация вооруженного конфликта, не могут служить оправданием для отступления государствами от своих обязательств по недопущению произвольного лишения жизни.

В международных договорах по правам человека подчеркивается, что право на жизнь защищается (охраняется) законом. Данное положение означает, что на государствах лежит обязанность защищать право на жизнь и, соответственно, запрещать произвольное лишение жизни в законодательном порядке. Это обязанность предполагает защиту права на жизнь в нормах материального права, например, посредством положений уголовного права, положений административного и гражданского права, регулирующих вопросы нанесенного ущерба, а также в нормах процессуального права, к примеру, уголовно-процессуального или гражданско-процессуального права, предоставляющих лицам средства правовой защиты. Кроме того, данная обязанность включает в себя также принятие законодательных актов, регламентирующих использование огнестрельного оружия, специальных средств и применения силы с летальным исходом.

Кроме того, в отношении права на жизнь существуют определенные ограничения, которые содержатся в соответствующих нормах международных договоров. В этом смысле право на жизнь не является абсолютным, в отличие от запрещения пыток. Указанные ограничения проявляются, прежде всего, в том, что положения норм международных договоров, закрепляя право каждого лица на

¹ См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

² См.: Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней / Резолюция 1989/65 Экономического и Социального Совета ООН от 28 мая 1989 г. (UN Doc. E/RES/1989/65). (Приложение). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/execut.shtml

жизнь, как правило, одновременно предусматривают запрещение произвольного лишения жизни. Однако данная диспозиция по-разному формулируется в различных международных договорах. Так, к примеру, большинство договоров, содержащих норму о праве на жизнь, устанавливают запрещение произвольного лишения жизни (“*no one shall be arbitrarily deprived of his life*”). В ст. 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. используется термин “умышленное” лишение жизни (“*no one shall be deprived of his life intentionally*”). А в ст. 2 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 г. употребляется термин запрещается “намеренное” лишение жизни. Хотя существенного смыслового различия между этими терминами в контексте защиты права на жизнь нет.

В отличие от указанных договоров, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., без использования формулировки о запрещении “произвольного” лишения жизни, в более развернутом виде раскрывает пределы ограничения данного права. В частности, в ст. 2(2) Конвенции указывается, что:

“Лишение жизни не рассматривается как нарушение настоящей статьи, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы:

- a) для защиты любого лица от противоправного насилия;
- b) для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;
- c) для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа”.

Кроме того, ст. 15(2) Конвенции, определяя право на жизнь как право, в отношении которого не допускаются отступления государствами от своих обязательств, устанавливает исключение, а именно – случаи “гибели людей в результате правомерных военных действий”.

В Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019) Комитетом по правам человека при рассмотрении вопроса о праве на жизнь в ситуациях вооруженного конфликта, к которым применимы нормы международного гуманитарного права, были отмечены весьма важные суждения. Так, в частности, Комитет отметил следующее: “Применение смертоносной силы, совместимое с международным гуманитарным правом и другими применимыми нормами международного права, в целом не является произвольным. В отличие от этого практика, несовместимая с международным гуманитарным правом, создающая угрозу для жизни гражданского населения и других лиц, находящихся под защитой международного гуманитарного права, включая нападения на гражданское население, гражданские объекты и объекты, необходимые для выживания гражданского населения, неизбирательные нападения, неприменение принципов предосторожности и соразмерности, а также

использование людей в качестве живого щита, также будет представлять собой нарушение статьи 6 Пакта”.¹

Право на жизнь возлагает на государства как *негативные*, так и определенные *позитивные* обязательства. Иногда среди обязательств, возлагаемых на государство, выделяют в качестве самостоятельной еще одну категорию – *процедурные* обязательства.² Хотя в определенном смысле процедурные обязательства могут рассматриваться также сквозь призму позитивных обязательств государств. Кроме того, обязательства, касающиеся права на жизнь, иногда подразделяют на *материальные* и *процедурные*. “Право на жизнь следует понимать как порождающее два обязательства: материально-правовое обязательство в отношении гарантии права на жизнь как таковой и процедурное обязательство в случае, если имело место лишение жизни”.³ Так, в частности, положения ст. 2 Европейской конвенции о правах человека 1950 г. содержат два материально-правовых обязательства государств: “Общее обязательство защищать законом право на жизнь и запрещение преднамеренного лишения жизни, делимитированное перечнем исключений”, а также, с учетом основополагающего характера данной статьи, “процедурное обязательство проводить эффективное расследование предполагаемых нарушений ее основного положения”.⁴

Негативные обязательства государств предполагают принятие государствами всех необходимых мер для предотвращения произвольного лишения жизни со стороны сотрудников их правоохранительных органов, включая военнослужащих, при выполнении ими задач в рамках указанных операций. К примеру, это нашло отражение в Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019), принятом Комитетом по правам человека в 2019 г.⁵

Позитивные обязательства в самом общем смысле предписывают государству “принимать надлежащие меры для защиты жизни тех, кто находится

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 64). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

² См.: Право на жизнь, запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания: европейские стандарты, российское законодательство и правоприменительная практика / Под общ. Ред. С.И. Беляева. - Екатеринбург: Изд-во Урал. Ун-та, 2005. С. 16, 17, 31-37.

³ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 116.

⁴ Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022. (§ 3) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

⁵ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 13). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

под его юрисдикцией”.¹ В целом позитивные обязательства предполагают обязанность государств предупреждать и пресекать лишение жизни индивида, преследовать и наказывать виновных лиц, а также обеспечить справедливую компенсацию родственникам жертв. Позитивные обязательства в широком смысле имеют два аспекта: (а) обязанность обеспечивать нормативную базу и (b) обязательство принимать превентивные оперативные меры.² Иными словами, они включают в себя обязательство государств по принятию (прежде всего законодательных и правоприменительных) мер для охраны жизни. Это охватывает обязательство государств принимать любые соответствующие законы или другие меры для защиты жизни от всех разумно предсказуемых угроз, включая угрозы, исходящие от частных лиц и структур.³ В определенной степени данные обязательства охватывают и меры по предотвращению незаконного насилия. Позитивные обязательства также предполагают особую ответственность за жизнь лиц, в отношении которых государством осуществляется полный контроль (арестованные, заключенные и т.д.), а также лиц, находящихся в лечебных учреждениях.

К позитивным обязательствам государства в некотором смысле нередко причисляют процедурные обязательства. “В центре их внимания – расследование лишения жизни при любых обстоятельствах”.⁴

Процедурное обязательство рассматривается как проистекающее из права на жизнь. Обязательство защищать право на жизнь в сочетании с общей обязанностью государства обеспечивать каждому человеку, находящемуся под его юрисдикцией, права и свободы, предполагает проведение в той или иной

¹ Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022. (§ 10) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG See also: См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania* (Application no. 47848/08) Judgment, 17 July 2014 (§ 130) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145577>

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022. (§ 10) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

³ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 18). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

⁴ Право на жизнь, запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания: европейские стандарты, российское законодательство и правоприменительная практика / Под общ. ред. С.И. Беляева. – Екатеринбург: Изд-во Урал. Ун-та, 2005. С. 31.

форме эффективного официального расследования в случае лишения жизни.¹ Право на жизнь возлагает на это государство обязанность обеспечивать право на жизнь путем принятия эффективных уголовно-правовых положений, направленных на недопущение совершения преступлений против личности, подкрепляемых правоохрнительными механизмами предупреждения, пресечение нарушений таких положений и наказание за них.²

Процедурное обязательство предполагает проведение в той или иной форме эффективного официального расследования в случае лишения жизни в результате применения силы либо государственными должностными лицами, либо частными лицами. При этом “расследование должно быть эффективным в том смысле, что оно способно привести к определению того, была ли примененная сила оправданной или нет в данных обстоятельствах, а также установлению и наказанию виновных. Это не обязательство результата, а обязательство средств”.³ Если обстоятельства лишения жизни подтверждают наличие трансграничного или транснационального контекста, то объем процедурного обязательства может также включать в себя обязательство по сотрудничеству с другими государствами.⁴ Это предполагает, что соответствующие государства должны предпринимать все разумные шаги для сотрудничества друг с другом, добросовестно исчерпав имеющиеся у них возможности в соответствии с применимыми международными документами о взаимной правовой помощи и сотрудничестве по уголовным делам.

“Процедурные обязательства по расследованию и сотрудничеству являются производными по своему характеру, поскольку они вытекают из материального обязательства ... государств принимать надлежащие меры для защиты жизни лиц, находящихся под их юрисдикцией. Справедливо отмечалось, что обязательство проводить расследование отделено от материальной защиты, но имеет важное значение и дополняет ее. Процедурные обязательства являются

¹ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights – Right to Life*, 31 August 2022. (§ 140) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG . См. также: См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§ 160) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights – Right to Life*, 31 August 2022. (§ 141) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011. (§ 166) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Jaloud v. The Netherlands* (Application no. 47708/08) Judgment, 20 November 2014. (§ 186) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148367>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Güzelyurtlu and others v. Cyprus and Turkey* (Application no. 36925/07) Judgment, 29 January 2019. (§ 222-228, 229-236) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-189781>

инструментом осуществления материальных обязательств”.¹ Процедурные обязательства, проистекающие из права на жизнь, получили развитие в практике механизмов по правам человека, что привело к расширению сферы охвата таких, а также распространению их действия на различные ситуации.

“Практика договорных органов по позитивным процедурным мерам, которые должны быть приняты для защиты права на жизнь, может быть суммирована следующим образом:

1. должно быть национальное право, которое эффективно предотвращает произвольное использование потенциально летальной силы;
2. сотрудники правоохранительных органов и безопасности должны быть натренированы таким образом, чтобы они были способны соблюдать такое право;
3. каждая операция должна быть запланирована на таком уровне, чтобы предотвратить произвольную гибель людей;
4. должно быть проведено независимое расследование, когда такое нарушение может произойти, наряду с уголовным преследованием тех, кто ответственен”.²

Позитивные процедурные обязательства, предусматривающие принятие мер по расследованию, касаются не только случаев явного лишения жизни лица, но могут охватывать ситуации насильственных исчезновений, когда есть основания с большой долей вероятности полагать, что жертвы нет в живых.

Как было отмечено в предыдущей главе, имеются отдельные исключения из права на жизнь. Основным исключением из права на жизнь является *смертная казнь*, предусмотренная законом и вынесенная по приговору суда, но лишь в государствах, в которых пока еще не отменена такая форма наказания. Однако международные договоры, которые допускают такое исключение, устанавливают определенные ограничения в отношении применения смертной казни, например, она является исключительной мерой и устанавливается законом и только за серьезные (тяжкие) преступления (“могут выноситься только за самые тяжкие преступления в соответствии с законом”), не должна выноситься детям в возрасте до 18 лет, приводиться в исполнение в отношении беременных женщин и т.д.³ Вместе с тем можно наблюдать определенную эволюцию в данном

¹ Talmon, Stefan The Procedural Obligation under Article 2 ECHR to Investigate and Cooperate with Investigations of Unlawful Killings in a Cross-Border Context // *Bonn Research Papers on Public International Law*. Paper No 13/2018, 25 April 2018 (updated 11 June 2019). P. 6.

² Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 162.

³ См., например: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) (ст. 6); Американская конвенция о правах человека (“Пакт Сан-Хосе”) (Принят в Сан-Хосе, Коста-Рика, 22 ноября 1969 г.) (ст. 4).

вопросе, примером чего служит Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. В частности, Протоколом № 6 (1983 г.) был введен запрет на применение смертной казни, за исключением ее применения в военное время (“за действия, совершенные во время войны или при неизбежной угрозе войны”),¹ а Протоколом № 13 (2002 г.) был установлен полный запрет такого вида наказания.² Тенденция, направленная на отмену смертной казни, имеет место и на универсальном уровне. Подтверждением тому является Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни 1989 г.

Кроме того, на государствах, отказавшихся от применения смертной казни согласно международным договорам или национальному законодательству, лежит обязанность не подвергать экстрадиции и не депортировать индивида, для жизни которого существует реальная угроза в другом государстве. К примеру, такой вывод можно сделать из совпадающего мнения судьи Европейского суда по правам человека *Ди Меера (De Meyer)* по делу *Сёринг против Соединенного Королевства (Soering v. The United Kingdom)* 1989 г.³

С точки зрения международного права прав человека экстрадиция или депортация индивида государством, отказавшимся от применения смертной казни согласно международным договорам или национальному законодательству, в государство, где существует реальная опасность подвергнуться вынесению смертного приговора и приведению в исполнение смертной казни, без гарантий, что такой вид наказания не будет применен, по сути равносильны применению смертной казни выдающим государством. Иначе говоря, “выдача под смертную казнь” приравнивается к применению смертной казни.

Так, Комитет по правам человека в деле *Роджерс Джадж против Канады (Roger Judge v. Canada)* 2003 г. отметил: “Для стран, которые отменили смертную казнь, существует обязательство не подвергать лицо реальной опасности его применения. Таким образом, они [государства] не могут высылать, будь то посредством депортации или экстрадиции, индивидов из собственной юрисдикции, если можно разумно ожидать, что они [индивиды] будут приговорены к смертной казни, без обеспечения того, что смертный приговор не будет осуществлен. ... В силу указанных причин Комитет считает, что Канада, как

¹ Протокол № 6 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод относительно отмены смертной казни (Подписан в г. Страсбурге 28.04.1983) (с изм. и доп. От 11.05.1994) (ETS N 114).

² См.: Протокол № 13 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об отмене смертной казни при любых обстоятельствах (Подписан в г. Вильнюсе 03.05.2002) (ETS N 187).

³ See: ECtHR: *Case of Soering v. The United Kingdom* (Application no. 14038/88) Judgment, 07 July 1989 (Concurring Opinion of Judge De Meyer) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>

государство-участник, которое уже отменило смертную казнь, безотносительно к тому, ратифицировало ли оно Второй факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни, нарушила право заявителя на жизнь согласно пункту 1 статьи 6 [*Международного пакта*] посредством депортации его в Соединенные Штаты, где он приговорен к смертной казни, без гарантирования, что смертная казнь не будет произведена. Комитет признает, что Канада сама не назначала смертную казнь заявителю. Однако посредством его депортации в страну, где он приговорен к смерти, Канада установила ключевую связь в причинно-следственной цепочке, которая сделала бы возможной осуществление смертной казни в отношении заявителя”.¹

3.1.3. Лишение жизни правительственными силами

Обязательства, проистекающие из права на жизнь, возлагаются прежде всего и главным образом на государства. В данном контексте речь идет не только о позитивных обязательствах. Обязательства в отношении права на жизнь зачастую касаются негативных обязательств государства. “Поскольку лишение людей жизни государственными властями является вопросом чрезвычайной сложности, законом должны строго регулироваться и ограничиваться те обстоятельства, при которых человек может быть лишен жизни такими органами власти, и государства-участники должны обеспечивать полное соблюдение всех соответствующих правовых положений”.²

Право на жизнь предполагает некоторые исключения, когда признаются дозволенными определенные строго регламентированные случаи допустимого лишения данного права. Ситуации, в которых может быть оправдано лишение жизни, представляют собой исчерпывающий перечень и подлежат ограничительному толкованию. В частности, к таким ситуациям относятся: защита какого-либо лица от незаконного насилия; осуществление законного задержания; предотвращение побега; подавление бунта или мятежа. Позитивное обязательство по защите права на жизнь граждан или в целом по обеспечению поддержания права и порядка не может служить оправданием для совершения произвольных действий, которые могут повлечь нарушение иных прав, в том числе права на жизнь, других лиц. Обязательство гарантировать право на жизнь подразумевает, что все меры, направленные на защиту этого права, в особенности связанные с применением

¹ HRCte (CCPR): *Roger Judge v. Canada* Communication No. 829/1998, Views, 20 October 2003 (§§ 10.4, 10.6) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1063/en-US>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 19). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

силы со смертельным исходом, должны быть адресными, целенаправленными и исключительными.¹ Вполне очевидно, что применение силы с использованием летального оружия и со смертельным исходом для целей защиты права на жизнь (поддержания права и порядка) допустимо в исключительных случаях, но оно не может носить произвольный, неправомерный характер.

“Ограничения права на жизнь должны устанавливаться законом, служить законной цели, отвечать “настоятельной общественной потребности” и учитывать разумное соотношение между применяемыми средствами и целью, которую требуется достичь”.² В этом смысле применение силы и летального оружия со смертельным исходом должно быть продиктовано *абсолютной необходимостью*. Оно должно быть “не больше, чем это абсолютно необходимо для защиты людей от противоправного насилия”.³ Применение летальной силы (оружия, средств) в нарушение данного требования может быть признано как произвольное лишение жизни. Таким образом, применение потенциально летальной силы (оружия, средств) ограничено узким диапазоном обстоятельств.

К тому же применение потенциально летальной силы (оружия, средств) должно быть *соразмерным*, т.е. оно должно быть ограничено устранением имеющейся угрозы. В данном смысле применяемая сила должна быть “строго пропорциональной достижению дозволенной цели”.⁴ При этом следует отметить, что принцип соразмерности (пропорциональности) в международном праве прав человека не равнозначен принципу соразмерности в международном гуманитарном праве, по смыслу они несколько отличаются. Если в международном гуманитарном праве принцип соразмерности определяется, главным образом, соотношением сопутствующего ущерба с военной необходимостью и военными объектами, то в международном праве прав человека принцип соразмерности связан с защитой права на жизнь и обусловлен критерием необходимости (или абсолютной необходимости, согласно ст. 2(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.).

Несомненно, что столь высокие требования к применению силы и летального оружия со смертельным исходом диктуют необходимость строгой

¹ См.: Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 115.

² Шабас, Уильям. Право на жизнь и право вооруженных конфликтов // Российский ежегодник международного права, 2013. Специальный выпуск. – СПб.: СКФ “Россия-Нева”, 2014. С. 200.

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§ 213) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>. See also: IACtHR: *Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 4, 2007. Series C No. 166 (footnote 70) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_ing.pdf

⁴ ECtHR: *Case of Akhmadov and others v. Russia* (Application no. 21586/02) Judgment, 14 November 2008 (§§ 92, 94) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89592>

регламентации деятельности сил безопасности государства. Определенными стандартами применения летальных сил, оружия и средств могут выступать Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 г.,¹ Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г.² Хотя данные документы не имеют обязательной юридической силы, тем не менее их положения могут быть имплементированы в национальном законодательстве. В указанных документах также предусматривается принятие государствами соответствующих национальных правовых актов.³ Кроме того, в практике международных судебных органов по правам человека имеются прецеденты, когда суды ссылались на положения указанных документов.⁴

Следует отметить, что оба документа предусматривают, что термин “должностные лица правоохранительных органов” охватывает не только лиц, которые обладают полицейскими полномочиями, но и “в тех странах, где полицейские полномочия осуществляются представителями военных властей в форменной или гражданской одежде или силами государственной безопасности, определение понятия “должностные лица по поддержанию правопорядка” охватывает сотрудников таких служб”.⁵

¹ См.: Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169 17 December 1979) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

³ См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) (§ 1). // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§§ 138, 139) // URL:

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>. See also: IACtHR: *Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 4, 2007. Series C No. 166 (footnote 70) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_ing.pdf

⁵ Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169, 17 December 1979). Комментарий к ст. 1(a), (b). // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.). Сноска 1. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

Кроме того, принцип 8 Основных принципов применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г. предусматривает, что “чрезвычайные обстоятельства, такие, как внутренняя политическая нестабильность или любые другие чрезвычайные общественные явления, не могут служить оправданием для любого отхода от настоящих Основных принципов”.¹ Тем самым положения данного документа потенциально могут применяться и в ситуации вооруженных конфликтов, особенно немеждународного характера.

Согласно указанным актам “мягкого права”, а также толкованию договорными органами положений конвенции использование летальной силы (оружия и средств) должно быть исключительной мерой, когда ее применение является “абсолютно необходимым в отношении силы или угрозы, которая должна быть устранена. Когда используется чрезмерная сила, любое обусловленное этим лишение жизни является произвольным”.²

На государствах лежит еще одна обязанность – планировать операции таким образом, чтобы минимизировать использование потенциально летальной силы (оружия, средств) и увеличить возможность проведения задержания. Очевидно, если на практике осуществление ареста возможно, то должно быть произведено задержание, нежели использование летальной силы. Впрочем, сказанное больше подходит для операций правоохранительных органов и меньше для вооруженных конфликтов, особенно международного характера, но не исключается вовсе.

Определенную ясность в вопрос о праве на жизнь и запрещения произвольного лишения жизни, в том числе и во время вооруженных конфликтов, вносит практика международных органов по правам человека.

Практика Комитета по правам человека охватывает целый ряд прецедентов, касающихся защиты права на жизнь. В данном контексте достаточно ярким прецедентом является рассмотренное Комитетом по правам человека дело *Suarez de Guerrero против Колумбии (Suarez de Guerrero v. Colombia)*.³ Комитетом был рассмотрен целый ряд вопросов как относительно третьего предложения (“никто не может быть произвольно лишен жизни”), так и второго предложения

¹ Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.). (§ 8). // URL https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

² See: IACtHR: *Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 4, 2007. Series C No. 166 (§ 84) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_ing.pdf

³ HRCte (CCPR): *Pedro Pablo Camargo on behalf of the husband of Maria Fanny Suarez de Guerrero v. Colombia*. Communication No. 045/1979, Views, 31 March 1982 // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/674/en-US>

(право на жизнь “охраняется законом”) ст. 6(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., а именно: Давались ли предупреждение или возможность сдаться? Была ли использована сила для самообороны или защиты других лиц? Было ли необходимым применение силы для предотвращения побега? Были ли расстрелянные лица лишены защиты надлежащих правовых процедур (процессуальных гарантий)? Было ли нарушено положение о том, что право на жизнь охраняется законом?

Комитет по правам человека в деле *Суарес де Герреро против Колумбии* (*Suarez de Guerrero v. Colombia*), в частности, отметил следующее: “В настоящем деле из факта, что семь человек лишились жизни в результате преднамеренной полицейской акции, явствует, что лишение жизни было умышленным. Более того, полицейская акция была, вероятно, осуществлена без предупреждения жертв и без предоставления им какой бы то ни было возможности сдаться полицейскому патрулю или дать какое-либо объяснение их присутствия или намерений. Нет доказательств, что акция полиции была необходима для защиты их самих или других, или что она была необходима для осуществления задержания или предупреждения побега данных лиц. Более того, жертвы были не более чем подозреваемые в похищении, которое произошло за несколько дней до этого, и их убийство полицией лишило их всей защиты надлежащих правовых процедур, установленных Пактом. В деле миссис Мария Фанни Суарес де Герреро заключение судебной экспертизы показало, что она была застрелена несколько раз после того, как она уже скончалась от сердечного приступа. Не может быть разумных сомнений, что ее смерть была вызвана полицейским патрулем.

В силу описанных причин, с точки зрения Комитета, акция полиции, повлекшая смерть миссис Марии Фанни Суарес де Герреро, была несоразмерной требованиям правоохранительной деятельности в данных обстоятельствах дела, и она была произвольно лишена жизни в нарушение статьи 6(1) Международного пакта о гражданских и политических правах. Поскольку полицейская акция была осуществлена правомерно по колумбийскому праву согласно законодательному акту № 0070 от 20 января 1978 г., право на жизнь неадекватно охранялось законодательством Колумбии, как требуется статьей 6(1)”.¹

Следует отметить, что события данного дела происходили на фоне существовавшей в то время в Колумбии ситуации немеждународного вооруженного конфликта, который часто характеризуют как “грязная война”.

Другим достаточно показательным прецедентом является Заключительное замечание Комитета по правам человека по периодическому докладу

¹ HRCte (CCPR): *Pedro Pablo Camargo on behalf of the husband of Maria Fanny Suarez de Guerrero v. Colombia*. Communication No. 045/1979, Views, 31 March 1982 (§§ 13.2, 13.3) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/674/en-US>

Израиля от 5 августа 2003 г. В контексте проблемы используемой Израилем практики выборочной ликвидации или преднамеренного убийства (*targeted killing*) лиц, подозреваемых в террористической деятельности, Комитет недвусмысленно подчеркнул, что согласно праву прав человека на государства лежит обязанность осуществления ареста, нежели применение летальной силы. Так, в частности, Комитет указал следующее: “Государство-участник не должно использовать “выборочные ликвидации” (*“targeted killings”*) в качестве средства устрашения или наказания. Государство-участник должно обеспечить, чтобы предельное внимание было уделено принципу соразмерности во всех его ответах террористическим угрозам и действиям. Государственная политика в этом отношении должна быть разъяснена ясно в руководствах для региональных военных командиров, и жалобы о несоразмерном использовании силы должны быть незамедлительно расследованы независимым органом. Перед тем как использовать смертоносную силу, все меры для задержания лица, подозреваемого, который находится в процессе совершения террористических актов, должны быть исчерпаны”.¹

Следует отметить, что события, ставшие предметом замечаний, происходили на Палестинских территориях, оккупированных Израилем, т.е. в ситуации оккупации, что рассматривается как вооруженный конфликт.

Практика Межамериканской комиссии по правам человека и Межамериканского суда по правам человека содержит прецеденты, касающиеся права на жизнь. Вопрос о праве на жизнь неоднократно становился предметом рассмотрения в указанных механизмах защиты прав человека. При этом данные органы ссылались на Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г. в части применения потенциально летальной силы, а также использовали критерии необходимости и соразмерности. Вместе с тем, Межамериканская комиссия и Межамериканский суд обращались непосредственно к положениям международного гуманитарного права для рассмотрения и толкования положений, касающихся защиты прав человека. В частности, Межамериканская комиссия применяла “принципы, проистекающие из международного гуманитарного права”, обращалась к таким вопросам, как казнь лиц, являющихся *hors de combat*, принцип проведения различия и запрещение неизбирательных нападений и т.д. Тем самым Комиссия не рассматривала нарушение международного гуманитарного права, но скорее толковала право на жизнь по международному

¹ Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Israel. 5 August 2003 (UN Doc. CCPR/CO/78/ISR, 21 August 2003). (§ 15) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FCO%2F78%2FISR&Lang=en

праву прав человека, обращаясь к международному гуманитарному праву. Примерами могут служить дела *Таблада – Хуан Карлос Абелла против Аргентины* (*Tablada case – Juan Carlos Abella v. Argentina*)¹ и *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bámaca Velásquez v. Guatemala*).²

Так в деле *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bámaca Velásquez v. Guatemala*) Межамериканский суд по правам человека указал следующее: “Настоящий Суд уже отмечал в деле *Лас Палмерас* (2000 г.), что соответствующие положения Женевских конвенций могут быть приняты во внимание как основы для толкования Американской конвенции”.³

Практика Европейского суда по правам человека также содержит немало precedентов, связанных с защитой права на жизнь. Одним из достаточно известных precedентов из практики Европейского суда по правам человека является дело *МакКанн и другие против Соединенного Королевства* (*McCann and others v. The United Kingdom*). При этом квалификация участия солдат британской армии в операциях против ИРА (Ирландской революционной армии) как вооруженного конфликта является достаточно сложным вопросом в силу относительно невысокой интенсивности вооруженных действий и применения силы в рамках этих операций; это была скорее правоохранительная операция против вооруженных групп сепаратистов.

В данном деле Европейский суд по правам человека, рассматривая право на жизнь в контексте Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., обратился к стандарту “абсолютно необходимый” и, помимо прочего, использовал критерий “строгой соразмерности”. Так, Европейский суд по правам человека отметил, что “применение силы должно быть строго соразмерно достижению целей, изложенных в § 2 (а), (b) и (с) статьи 2”.⁴ При этом определение данного критерия требует прояснения следующих вопросов: Была ли использована сила для одной из целей, указанных в ст. 2(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.? Были ли степень и

¹ IACoHR: *Tablada case – Case of Juan Carlos Abella v. Argentina*, Inter-American Commission on Human Rights, Case No. 11.137, Report No. 55/97, 18 November 1997. (§§ 157-171) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/97eng/argentina11137.htm>

² IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§§ 203-214) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

³ IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 209) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf. See also: IACtHR: *Case of Las Palmeras v. Colombia*. Preliminary Objections. Judgment of February 4, 2000. Series C No. 67. (§§ 32-34). // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_67_ing.pdf.

⁴ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§ 149) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>

вид использованной силы абсолютно необходимы для достижения заявленной цели? Были ли степень и вид использованной силы соразмерны значимости заявленной государством цели?

В деле *МакКанн и другие против Соединенного Королевства (McCann and others v. The United Kingdom)* Европейский суд по правам человека провел различие между фазами: планирования и действий лиц, находящихся на службе государства, на месте в рамках операции. При этом Суд признал нарушение права на жизнь на первой стадии¹ и не признал такого на второй стадии операции.²

Имеется немало прецедентов из практики Европейского суда по правам человека, предметом рассмотрения которых было право на жизнь во время вооруженных конфликтов в Чечне и на юго-востоке Турции.

В делах *Исаева против России (Isayeva v. Russia)*³ и *Исаева, Юсупова и Базаева против России (Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia)*⁴ Европейский суд по правам человека рассматривал вопрос о защите права на жизнь в ситуации вооруженного насилия. Так, Европейский суд по правам человека в деле *Исаева, Юсупова и Базаева против России (Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia)* отметил: “Суд признает, что ситуация в Чечне в то время требовала исключительных мер со стороны государства, необходимых для восстановления контроля над Республикой и для подавления незаконного вооруженного восстания. Эти меры, вероятно, могли включать в себя и применение военной авиации, вооруженной тяжелым оружием. Суд также готов признать, что, если самолеты подверглись нападению со стороны незаконных вооруженных формирований, это могло оправдать применение летальной силы, что приводит ситуацию в сферу действия пункта 2 статьи 2”.⁵ Тем не менее, в обоих делах Суд постановил, что имело место нарушение права на жизнь, поскольку операции, повлекшие утрату жизни или причинение вреда здоровью лиц, были проведены без необходимой осмотрительности в отношении гражданских лиц и тем самым это стало нарушением критерия соразмерности. В частности, в указанных делах Суд пришел к

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§§ 202-214) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McCann and others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995 (§§ 195-200) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>

³ ECtHR: *Case of Isayeva v. Russia* (Application No. 57950/00) Judgment 24 February 2005 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68381>

⁴ ECtHR: *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment 24 February 2005 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>

⁵ ECtHR: *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment 24 February 2005 (§ 178) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>

выводу, что операции не были спланированы и проведены “с должной заботой о жизни гражданского населения”.¹

В любом случае, в целях соблюдения права на жизнь и исключения произвольного лишения жизни государства и государственные агенты, применяющие летальную силу, помимо вышеуказанных критериев и требований, обязаны также должным образом идентифицировать лицо, в отношении которого планируется применить силу. В этом смысле показательным прецедентом является дело *Хациева и другие против России (Khatsiyeva and others v. Russia)* от 17 января 2008 г.,² касающиеся обстрела боевыми вертолетами косарей травы на приграничной с Чечней территории Сунженского района Республики Ингушетия.

К нарушению права на жизнь может быть приравнено и неоказание (своевременной) медицинской помощи случайным жертвам боевых операций или операций правоохранительных органов, приводящее к летальному исходу. В частности, такой вывод можно сделать из дела *Ахмет Озкан и другие против Турции (Ahmet Özkan and others v. Turkey)*.³ Такое толкование означает расширение позитивных обязательств государства и совершение действий по защите права на жизнь.

Право на жизнь налагает на государство позитивные обязательства по обнаружению и обезвреживанию мин, обозначению и огораживанию заминированной территории, недопущению свободного доступа на такую территорию, предоставлению предупреждения с полной информацией относительно мин, установленных вблизи деревни, что, в частности, было определено Европейским судом по правам человека в деле *Альбеков и другие против России (Albekov and others v. Russia)*.⁴ При этом ключевым фактором в подобных случаях является точное определение стороны, на которой были позитивные обязательства и, следовательно, ответственность за разминирование (или принятие иных мер), а также присвоение таких действий и бездействия субъекту, что следует из дела *Ажим Бехрами и Бекир Бехрами против Франции (Agim Behrami and Bekir Behrami against France)*.⁵

¹ ECtHR: *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment 24 February 2005 (§ 199) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>; См.: ECtHR: *Case of Isayeva v. Russia* (Application No. 57950/00) Judgment 24 February 2005 (§ 200) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68381>

² See: ECtHR: *Case of Khatsiyeva and others v. Russia* (Application no. 5108/02) Judgment, 17 January 2008 (§§ 126, 134-138) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84450>

³ See: ECtHR: *Case of Ahmet Özkan and others v. Turkey* (Application no. 21689/93) Judgment, 6 April 2004 (§§ 307, 308) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>

⁴ See: ECtHR: *Case of Albekov and others v. Russia* (Application no. 68216/01) Judgment, 9 October 2008 (§ 90) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88770>

⁵ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Agim Behrami and Bekir Behrami against France* (Application no. 71412/01) and *Ruzhdi Saramati against France, Germany and Norway* (Application no. 78166/01). Decision as to the Admissibility, 2 May 2007 (§§ 121 - 153) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80830>

Ответственность за нарушение права на жизнь может быть вменена государству даже в том случае, если лицо скончалось или бесследно исчезло (пропало без вести) и в последний раз такое лицо видели вместе с агентами государства. В подобных ситуациях возникает обоснованная презумпция того факта, что телесные повреждения и смерть имели место во время задержания. Такой подход подтверждается рядом прецедентов из практики органов по правам человека.

В качестве прецедентов из практики Европейского суда по правам человека можно обратиться к целому ряду дел. Так, в деле *Варнава и другие против Турции (Varnava and others v. Turkey)* от 18 сентября 2009 г. Европейский суд по правам человека отметил: "... в ситуации, когда лиц находят с телесными повреждениями или мертвыми, или исчезнувшими в районе в пределах исключительного контроля властей государства и имеется *prima facie* свидетельства, что государство может быть вовлеченным, бремя доказательства может быть также смещено в сторону правительства, поскольку события, являющиеся предметом рассмотрения, могут располагаться целиком или в большей степени в исключительном ведении властей. Если они откажутся раскрыть ключевые документы, чтобы позволить суду установить факты или иным образом обеспечить удовлетворительные и убедительные объяснения, строгое умозаключение может быть выведено".¹

В деле *Базоркина против России (Bazorkina v. Russia)*² Европейский суд по правам человека признал ответственность Российской Федерации за нарушение права на жизнь в результате исчезновения и предположительной смерти сына заявительницы, которого в последний раз видели в момент его задержания военнослужащими Вооруженных сил России, что было запечатлено оператором телекомпании и транслировано по телевидению.

В деле *Хуан Умберто Санчес против Гондураса (Juan Humberto Sánchez v. Honduras)*³ Межамериканский суд по правам человека признал ответственность Гондураса за смерть предполагаемого бойца партизанского отряда, который был найден через несколько дней после его задержания и освобождения. Межамериканский суд по правам человека, напомнив, что государство, будучи гарантом закрепленных в Американской конвенции о правах человека 1969 г. прав, ответственно за соблюдение права на жизнь всех лиц, находящихся у него под стражей, отметил следующее: "Как гарант этого права, государство должно предот-

¹ ECHR: (Grand Chamber) *Case of Varnava and others v. Turkey* (Applications nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90) Judgment, 18 September 2009 (§ 184) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94162>

² See: ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 (§§ 104-105) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493>

³ See: IACtHR: *Case of Juan Humberto Sánchez v. Honduras*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 7, 2003. Series C No. 99. (§§ 105-111) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_99_ing.pdf

вращать такие ситуации, – каким является находящееся на рассмотрении, которые могли бы привести, посредством действия или бездействия, к подавлению незыблемости права на жизнь. В этом отношении, если лицо было задержано в хорошем состоянии здоровья и впоследствии погибло, государство несет обязательство обеспечить удовлетворительное и убедительное объяснение произошедшего и опровергать обвинения, касающиеся его ответственности, посредством убедительного доказательства, поскольку в своей роли как гаранта государство несет ответственность как за обеспечение прав индивидов, находящихся у него под стражей, так и за обеспечение информации и доказательства в отношении того, что случилось с задержанным”.¹

Межамериканский суд по правам человека в деле *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bámaca Velásquez v. Guatemala*) сделал похожий вывод.²

Очевидно и вполне логично, что в подобных ситуациях происходит смещение бремени представления разумных и убедительных объяснений о судьбе человека, оказавшегося во власти и под контролем агентов государства, в сторону официальных властей такого государства, а исходя из этого, определяются наличие или отсутствие нарушения права индивида на жизнь и возможная ответственность. Случай гибели индивида во время пребывания под исключительным контролем агентов государства или предположительно в связи с таким контролем в силу различных причин (задержания, нахождения под арестом, в том числе и в случае освобождения с последующим задержанием, либо иным образом), влечет возложение на государство бремени предоставления разумных объяснений о судьбе жертвы и убедительных доказательств о том, что правительство и его агенты не причастны к смерти лица. И если государство не может представить такие объяснения и доказательства, то это повлечет ответственность государства за нарушение права на жизнь. “В принципе правительство будет нести ответственность за смерть лица под стражей или иным образом находящегося во власти его агентов до тех пор, пока правительство не сможет доказать, что оно не ответственно за это. Таким образом, бремя доказывания более не лежит на лице, которое передало дело в договорный орган”.³ В подобных ситуациях в отношении государства будет действовать презумпция вины и, соответственно, ответственности за нарушение права на жизнь.

¹ IACtHR: *Case of Juan Humberto Sánchez v. Honduras*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 7, 2003. Series C No. 99. (§ 111) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_99_ing.pdf

² See: IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§§ 170-175) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

³ Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 178.

Комитет по правам человека придерживается позиции, что часто существует связь между насильственными исчезновениями и правом на жизнь, что было отмечено в Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019), принятом Комитетом по правам человека в 2019 г.¹

В ряде дел, связанных со смертью, наступившей во время вооруженного конфликта, Европейский суд по правам человека затрагивал вопрос о нарушении права на жизнь в контексте процедурного обязательства.² Несмотря на непростые условия безопасности, в том числе в контексте вооруженного конфликта, процессуальное обязательство, проистекающее из права на жизнь, по-прежнему подлежит применению. Конечно, в тех случаях, когда подлежащая расследованию смерть наступает в условиях общего насилия, вооруженного конфликта или повстанческого движения, существование различных препятствий становится порой неизбежным, что может приводить к применению менее эффективных мер расследования, а равно к определенным задержкам. Тем не менее, обязательство, проистекающее из ст. 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., предполагает, что “даже в сложных условиях безопасности должны приниматься все разумные меры для обеспечения проведения эффективного, независимого расследования предполагаемых нарушений права на жизнь”.³ При этом, по мнению Суда, в контексте расследования случаев гибели людей,

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 13). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011. (§§ 163-168) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Hanan v. Germany* (Application no. 4871/16) Judgment 16 February 2021 (§ 204) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-208279> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 326) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757> , etc. See also: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022. (§§ 201-202) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Hanan v. Germany* (Application no. 4871/16) Judgment 16 February 2021 (§ 204) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-208279> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 326) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757> . See also: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights – Right to Life*, 31 August 2022. (§ 3) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

имевших место в ходе вооруженного конфликта, процессуальная обязанность по статье 2 должна применяться реалистично.¹

Таким образом, на государства ложится основная ответственность по обеспечению и защите права на жизнь в отношении индивидов, находящихся на территории, под юрисдикцией и контролем государства и его агентов. Эта ответственность включает в себя как негативные, так и позитивные обязательства, а также в отдельных ситуациях и процедурные обязательства.

3.1.4. Лишение жизни негосударственными вооруженными формированиями и вопрос об ответственности государства

Достаточно часто, особенно в ситуациях вооруженного конфликта, имеют место случаи посягательства на жизнь индивидов, которые осуществляются не агентами государства, а частными лицами или группами. В связи с этим возникает вопрос об ответственности за нарушение права на жизнь.

Как известно, международные договоры по правам человека налагают на государства обязательства уважать, защищать и осуществлять права человека на своей территории и под юрисдикцией и контролем. С этой целью государства обязаны принять законодательные и иные меры для осуществления принятых на себя обязательств. Это вменяет государствам определенные негативные и позитивные обязательства. Как уже отмечалось выше, если негативные обязательства предполагают воздержание от совершения действий, прямо нарушающих права человека, то позитивные обязательства предусматривают совершение деяний, обеспечивающих недопущение нарушений не только агентами государства, но и частными лицами.

В контексте защиты права на жизнь государства в соответствии со своими позитивными обязательствами должны предпринять, с одной стороны, меры законодательного характера, которые удерживали бы частных лиц и группы, включая организованные вооруженные формирования, от посягательств на жизнь индивидов, с другой – предупреждать, пресекать, преследовать и расследовать любые такие посягательства, наказывать виновных, а также, если это возможно, восстанавливать справедливость в отношении родственников и обеспечить выплату им компенсаций.

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Skeini and others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011. (§ 168) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 326) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757> и др. See also: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022. (§ 202) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_ENG

Ответственность государств за нарушение права индивидов на жизнь со стороны частных лиц, не являющихся государственными агентами, была подтверждена в практике международных органов по правам человека.

В практике Межамериканского суда по правам человека достаточно ярким примером является дело *Резня в Пуэбло-Бельо против Колумбии* (*Pueblo Bello Massacre v. Colombia*). В данном деле Межамериканский суд по правам человека признал ответственность Колумбии за резню, совершенную частными лицами – членами одной из организованных военизированных групп (групп самообороны). В 1990 г. 43 местных жителя были похищены, вывезены и предположительно, убиты военизированной группой, численностью 60 человек. Создание таких военизированных групп началось еще в 1960-е гг. и поощрялось государством, однако последующие шаги, направленные на их упразднение, не были эффективными. Более того, такие военизированные группы действовали в районах серьезного присутствия вооруженных сил, ведущих борьбу с повстанцами, но игнорирующих деятельность таких военизированных групп. Межамериканский суд по правам человека в деле *Резня в Пуэбло-Бельо против Колумбии* (*Pueblo Bello Massacre v. Colombia*), в частности, отметил следующее:

“Суд установил, что даже если январская 1990 года резня в Пуэбло-Бельо была организована и совершена членами военизированной группы, она не могла бы быть осуществлена, если была бы эффективная защита гражданского населения в опасной ситуации, которая была разумно предсказуема военнослужащими или силами государственной безопасности. Действительно, у Суда нет доказательств, показывающих, что государство было прямо вовлечено в совершение резни или что была связь между военнослужащими и военизированными группами либо передача публичных функций от армии таким группам. Тем не менее, ответственность за акты членов военизированных групп, в особенности в данном деле, может быть вменена государству постольку, поскольку последнее не приняло должным образом необходимых мер для защиты гражданского населения с учетом обстоятельств, которые были описаны”.¹

В практике Европейского суда по правам человека в некотором смысле показательным прецедентом по данному вопросу может служить дело *Килич против Турции* (*Kiliç v. Turkey*), рассмотренное Европейским судом по правам человека. В данном деле Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Это подразумевает первостепенную обязанность государства защищать право на жизнь посредством введения в действие эффективных положений уголовного права, удерживающих от совершения преступлений против личности,

¹ IACtHR: *Case of the Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of January 31, 2006. Series C No. 140. (§ 140) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_ing.pdf

поддерживаемых правоохранительным механизмом для предупреждения, пресечения и наказания за нарушение таких положений. Это также распространяется в соответствующих обстоятельствах на позитивное обязательство властей принять превентивные меры для защиты индивида или индивидов, чья жизнь подвергается угрозе от преступных деяний другого индивида.

...Принимая во внимание трудности при поддержании порядка в современных обществах, непредсказуемость человеческого поведения и оперативные выборы, которые должны быть сделаны с учетом приоритетов и ресурсов, позитивное обязательство должно толковаться таким образом, который не налагает невозможное или непропорциональное бремя на власти. Соответственно, не каждая заявленная угроза для жизни может повлечь для властей требование Конвенции принять оперативные меры для предотвращения материализации такой угрозы. Для того, чтобы возникло позитивное обязательство, должно быть установлено, что власти знали или им следовало знать во время существования реальной и безотлагательной угрозы для жизни определенного индивида или индивидов от уголовных деяний третьей стороны и что им не удалось принять меры в рамках их полномочий, которые, если судить разумно, неудачно ожидали избегания этой угрозы”.¹

Европейский суд по правам человека отклонил аргументы Правительства и отметил: “Был доступен широкий круг превентивных мер, которые способствовали бы минимизации угрозы жизни Кемаля Килича и которые не предусматривали бы непрактичное отвлечение ресурсов. Напротив, тем не менее, власти отвергли, что была какая-либо угроза. Нет свидетельств, что они предприняли какие-либо шаги в ответ на просьбу Кемаля Килича о защите либо посредством применения разумных мер защиты, либо расследования масштаба предполагаемой угрозы работникам *Озгюр Гюндем (Özgür Gündem)* в Шанлыурфа (*Şanlıurfa*) с целью принятия соответствующих мер защиты.

....Суд заключает, что при данных обстоятельствах этого дела власти не приняли разумные меры, доступные им, чтобы предотвратить реальную и непосредственную угрозу жизни Кемаля Килича. Таким образом, соответственно имело место нарушение статьи 2 Конвенции”.²

Вопрос о лишении права на жизнь негосударственными группами поднимался также в деле *Грузия против России (II) (Georgia v. Russia (II))*, в котором Суд рассматривал в том числе и злоупотребления в отношении гражданских лиц, и, в частности, внесудебные казни, сопровождающие систематическую кампанию поджога и разграбления домов в грузинских селах в

¹ ECtHR: *Case of Kiliç v. Turkey* (Application no. 22492/93) Judgment, 28 March 2000 (§§ 62, 63)
// URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58524>

² ECtHR: *Case of Kiliç v. Turkey* (Application no. 22492/93) Judgment, 28 March 2000 (§§ 76, 77)
// URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58524>

Южной Осетии и в “буферной зоне”.¹ В данном деле Суд отметил, что несмотря на участие гражданских лиц в военных действиях на чисто спонтанной, sporadической или неорганизованной основе, во многих случаях виновными были военнослужащие югоосетинских сил, включая ряд нерегулярных формирований.² С того времени, когда Российская Федерация осуществляла “эффективный контроль” над территориями Южной Осетии и “буферной зоной” после прекращения активных боевых действий, она также несет ответственность за действия сил Южной Осетии на этих территориях, без необходимости доказывать “детальный контроль” за каждым из этих действий.³ По мнению Суда, меры, принятые российскими властями, оказались недостаточными для предотвращения нарушений, что было рассмотрено как “официальная терпимость” со стороны российских властей, о чем также свидетельствует отсутствие эффективного расследования таких нарушений.⁴ Это может свидетельствовать об *административной практике*, поскольку последняя определяется не только “повторением деяний”, но и “официальной терпимостью”.⁵ Таким образом, в данном деле, среди прочих нарушений, было также признано нарушение Российской Федерацией права на жизнь.⁶

В практике Африканской комиссии по правам человека и народов можно обратиться в данном контексте к делу *Суданская правозащитная организация и Центр по жилищным правам и выселению против Судана (Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE)*

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 205-223) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 212) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 214) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 218-219) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

⁵ Понятия “повторение деяний” и “официальная терпимость” были сформулированы в практике Европейского суда по правам человека. Что касается “повторения деяний”, то это понятие характеризуется как “накопление идентичных или аналогичных нарушений, которые достаточно многочисленны и взаимосвязаны и не сводятся лишь к изолированным инцидентам или исключениям, а представляют собой модель или систему”. Под “официальной терпимостью” подразумевается терпимое отношение к “противоправным деяниям в том смысле, что начальники непосредственных исполнителей, хотя и осведомлены о таких деяниях, не принимают никаких мер для их наказания или предотвращения их повторения; или что вышестоящий орган власти перед лицом многочисленных утверждений проявляет безразличие, отказываясь провести какое-либо надлежащее расследование в отношении их истины или лжи, или отказывая в справедливом рассмотрении таких жалоб в ходе судебного разбирательства”. See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (I)* (Application no. 13255/07) Judgment, 3 July 2014 (§§ 123-124) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-145546>

⁶ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 223) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

v. Sudan), в котором Комиссия, сославшись на защиту жизни индивида от незаконных и произвольных действий публичных властей, а также частных лиц, отметила, что “государство связано обязательством принять превентивные оперативные меры для защиты индивида, чья жизнь под угрозой уголовных деяний другого индивида”.¹

Вместе с тем, несмотря на то, что государства остаются связанными как негативными, так и позитивными обязательствами по защите прав человека, и поэтому несут ответственность за лишение индивида права на жизнь негосударственными акторами (лицами и группами), тем не менее, это не означает полное исключение возможности вменения таким лицам и группам определенных обязательств по правам человека и ответственности за грубые нарушения прав человека. По сути данный дискурс переходит в сферу проблемы горизонтального применения прав человека. Тем не менее, данный вопрос затрагивался в докладах Специального докладчика ООН по вопросам поощрения и защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом, который, в частности, отмечал: “Специальный докладчик придерживается того мнения, что каждый человек имеет право на полное уважение его прав и основных свобод, уничтожать которые своими действиями не должны не только государства, но и другие субъекты. Это особенно справедливо в отношении тех прав и свобод, которые принадлежат к категории основополагающих стандартов гуманности, отражающих традиции гуманитарного права и стандарты в области прав человека, и применимы в отношении всех субъектов при всех обстоятельствах, в том числе в чрезвычайных ситуациях или условиях вооруженных конфликтов”.² Однако приходится констатировать, что в настоящее время полного международного согласия по этому поводу пока не наблюдается.

3.1.5. Вооруженный конфликт и произвольное лишение жизни

Война как состояние масштабного вооруженного насилия не совместима с правом на жизнь, представляя серьезную угрозу последнему. Как было отмечено в резолюции XXIII “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов”, принятой 12 мая 1968 г. на Тегеранской Международной конференции по правам человека, “мир является важнейшим условием для полного осуществле-

¹ AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§§ 147, 148) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

² Поощрение и защита прав человека. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Мартина Шейнина. 28 декабря 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2006/98, 28 December 2005) (§ 70) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/564925?ln=ru>

ния прав человека, а война есть отрицание этих прав”.¹ Подобная мысль прослеживается в позиции конвенционных органов. В частности, Комитета по правам человека в своем Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019) отметил: “Войны и другие акты массового насилия по-прежнему являются бедствием человечества и ежегодно уносят жизни тысяч людей. Усилия, предпринимаемые в целях предотвращения рисков войны и любого другого вооруженного конфликта и для укрепления международного мира и безопасности, являются наиважнейшими гарантиями права на жизнь”.²

Помимо этих тезисов, которые, при всей своей справедливости, касаются общих условий, необходимых для обеспечения права на жизнь от посягательств в условиях масштабного насилия, сама защита права на жизнь в условиях вооруженного конфликта требует более точного толкования.

Хотя термин “война” используется достаточно широко, тем не менее, нередко возникает вопрос относительно его содержания и сферы применения. Из текстов договоров в области международного гуманитарного права и международного права прав человека следует, что этот термин используется, прежде всего, в классическом смысле, т.е. как международный вооруженный конфликт. В то время как термин “вооруженный конфликт” подразумевает более широкое понятие, охватывающее как международный вооруженный конфликт, т.е. война в классическом смысле, так и немеждународный вооруженный конфликт, в отношении которого часто используется термин “мятеж” (*insurrection*).

Сложность вопроса о праве на жизнь и запрещении произвольного лишения жизни во время вооруженного конфликта обусловлена тем, что, с одной стороны, вооруженный конфликт предполагает возможность применения летальной силы в отношении комбатантов и иных лиц, принадлежащих nepřательской стороне и участвующих в вооруженных действиях, до тех пор, пока они не прекратили принимать участие в военных действиях в силу различных причин (т.е. не стали *hors de combat*), а с другой, — право на жизнь является одним из прав человека, отступление от которого в целом не допускается. Конечно, право на жизнь подразумевает, прежде всего, обязательство государств, предусматривающее запрещение произвольного лишения жизни. Поскольку произвольность лишения жизни в мирное время определяется

¹ Резолюция XXIII. Права человека в период вооруженных конфликтов от 12 мая 1968 г. // Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля – 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41, 1 August 1968) C. 56. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCONF.32%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 13). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

стандартами, сформулированными в нормах международного права прав человека и проистекающими из их толкования, то в ситуации вооруженного конфликта она во многом будет определяться стандартами международного гуманитарного права или, по крайней мере, испытывать воздействие последних. В частности, как уже отмечалось выше, подобное суждение было высказано Международным судом ООН в своем консультативном заключении *Законность угрозы ядерным оружием или его применения (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons)*, в котором Суд отметил, что “в принципе право не быть произвольно лишенным жизни применяется и в период военных действий. Критерий того, что является произвольным лишением жизни, подлежит, однако, определению с помощью *lex specialis*, а именно международного гуманитарного права, которое призвано регулировать ведение военных действий. Таким образом, будет ли конкретный смертельный исход вследствие применения определенного оружия в военных действиях рассматриваться как произвольное лишение жизни в нарушение статьи 6 Пакта, может быть решено только путем обращения к праву, применимому в вооруженном конфликте, а не устанавливаться из положений Пакта”.¹

Однако защита права на жизнь во время международных и немеждународных вооруженных конфликтов может иметь незначительные особенности. Во время международных вооруженных конфликтов, за исключением оккупации или иной ситуации явного контроля над определенной территорией, установление юрисдикции в отношении государства, чьи вооруженные силы ведут боевые операции в отношении территории другого государства, может быть проблематичным в силу неочевидности критерия “эффективного контроля”, “общего эффективного контроля” или “власти и контроля государственных агентов”. В частности, это подтверждается также практикой Европейского суда по правам человека, который, как уже было отмечено выше, делает различие между “военными операциями, проводимыми в ходе активной фазы военных действий” (охватывающими “бомбардировки, артиллерийские обстрелы и артиллерийский огонь”), и другими событиями в контексте международного вооруженного конфликта, т.е. фазой оккупации после прекращения военных действий.² Что касается ситуации немеждународного вооруженного конфликта, то в таких случаях вполне возможно применение

¹ ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226. (§ 25) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 83, 105-175) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 557-558) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

критерия территориальной юрисдикции, если негосударственные вооруженные группы не находятся под контролем другого государства (*“строгим контролем”, “общим контролем”, “эффективным контролем”, “общим эффективным контролем”*).

Существует еще одна проблема, которая касается лишения жизни в немеждународных вооруженных конфликтах, а именно – не совсем полная ясность в дискуссионном вопросе о применении силы в отношении членов негосударственных вооруженных групп. В частности, среди экспертов нет единодушия в отношении применения силы против членов негосударственных вооруженных групп на основе, прежде всего, концепций *“членства”* в негосударственных вооруженных группах либо *“непосредственного участия”* в боевых действиях. Как известно, первая концепция предполагает, что лицо может быть объектом нападения лишь в силу формальной принадлежности к негосударственной вооруженной группе, за исключением случаев, когда он пользуется защитой и покровительством международного гуманитарного права. Согласно второй концепции лицо приравнивается к гражданскому лицу и может быть объектом нападения лишь в случае и на время непосредственного участия в военных действиях.

Кроме того, критерии, применимые в международном праве прав человека и международном гуманитарном праве, несколько отличаются в том, что касается применения силы и лишения жизни. В международном гуманитарном праве действует принцип принятия мер предосторожности с целью избежания или минимизации жертв среди гражданского населения и гражданских объектов. Это не исключает случайных сопутствующих жертв или ущерба, но лишь устанавливает требование – такие потери и ущерб не должны быть чрезмерными по отношению к военной цели, которую предполагается достичь. В международном праве прав человека применяется критерий, согласно которому применение летальной силы допускается, если она *“абсолютно необходима”* для спасения жизни других лиц и т.д.

В некотором смысле разрешением дилеммы применения летальной силы и лишения жизни в немеждународных вооруженных конфликтах, как представляется, может быть использование в адаптированном виде концепции *“скользящей шкалы”*, которая была разработана для разрешения вопроса о соотношении действия норм договоров международного права

окружающей среды и международного гуманитарного права.¹ При адаптации концепции “скользящей шкалы” к защите прав человека в контексте применения летальной силы в немеждународных вооруженных конфликтах, по мере “смещения” ситуации в сторону мирной жизни и, соответственно, возрастания уровня контроля над такой ситуацией со стороны государства (его аппарата, должностных лиц и агентов), степень применимости в практических ситуациях стандартов модели, присущей международному гуманитарному праву, будет снижаться, а уровень стандартов модели, присущей международному праву прав человека, будет возрастать. Как следствие, возрастут требования к правительственным силам по тщательному планированию операции, предпочтительности проведения задержания (ареста) вместо применения летальной силы и т.д. И наоборот, при “смещении” ситуации в сторону открытых вооруженных столкновений (на линии фронта) между противоборствующими сторонами правительственных сил и инсургентов, где уровень контроля над ситуацией со стороны государства (его аппарата, должностных лиц и агентов) является слабым, будет происходить снижение применения стандартов модели, присущей международному праву прав человека, и наоборот, возрастание стандартов модели, присущей международному гуманитарному праву, когда открыто используются летальная сила на поражение, лишение жизни.

В целом же определенный вклад в прояснение данного вопроса может внести практика механизмов по защите прав человека, которые рассматривают вопрос о праве на жизнь во время вооруженного конфликта в контексте норм соответствующего международного договора.

Так, к примеру, в делах *Исаева против России (Isayeva v. Russia)*,² а также *Исаева, Юсупова и Базаева против России (Isayeva, Yusupova and Bazayeva v.*

¹ Концепция “скользящей шкалы” проистекает из практики распространения наставлений по вооруженным силам, в которых содержатся инструкции о том, какие многосторонние природоохранные договоры и в какой степени применяются во время различных типов военных действий. Хотя всегда существует по меньшей мере часть международного права окружающей среды, которая остается в силе, и некоторая степень военной необходимости, “скользящая шкала” отсылает к обратной связи между ними двумя; тем самым действие международного права окружающей среды уменьшается с ростом военной необходимости. Существенно, что скользящая шкала приводит к выводу о том, что международное право окружающей среды продолжает применяться до того момента, когда оно становится несовместимым с правом вооруженных конфликтов. См.: Protecting the Environment During Armed Conflict: An Inventory and Analysis of International Law. United Nations Environment Programme, 2009. P. 45. For more details, see: Quinn, John P., Evans, Richard T., and Boock, Michael J. United States Navy Development of Operational-Environmental Doctrine / *The environmental consequences of war: legal, economic, and scientific perspectives* / Jay E. Austin & Carl E. Bruch, editors. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. P. 156-170.

² See: ECtHR: *Case of Isayeva v. Russia* (Application No. 57950/00) Judgment, 24 February 2005 (§§ 189-191, 200) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68381>

Russia),¹ рассмотренных Европейским судом по правам человека, вопрос о нарушении прав человека в определенной степени требовал обращения к вопросам военной необходимости, соразмерности, планирования, принятии мер предосторожности и т.д.

¹ See: ECtHR: *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment, 24 February 2005 (§§ 175, 179, 180, 195, 199) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68379>

Глава 3.2. Запрещение пыток, бесчеловечного обращения, унижения человеческого достоинства во время вооруженных конфликтов*

*Узейир Маммадов***

3.2.1. Международно-правовые рамки запрещения пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания

Запрещение пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания является одним из фундаментальных прав человека. Данное запрещение предусмотрено практически во всех базовых универсальных и региональных договорах по правам человека.

Согласно ст. 5 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., “никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращению и наказанию”.

Хотя в формулировках различных международных договоров имеются незначительные отличия, они в целом согласуются с соответствующими положениями Всеобщей декларации прав человека 1948 г., а имеющиеся расхождения, скорее всего, лишь призваны детализировать или усиливать запрещающие положения соответствующей нормы. Так, к примеру, ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., практически повторяя положения Всеобщей декларации прав человека 1948 г., предусматривает: “Никто не должен подвергаться пыткам или жестокому бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. В частности, ни одно лицо не должно без его свободного согласия подвергаться медицинским или научным опытам”.

Положение ст. 5(2) (Запрещение пыток) Американской конвенции о правах человека 1969 г. буквально воспроизводит соответствующее положение ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.2. Запрещение пыток, бесчеловечного обращения, унижения человеческого достоинства во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 215-256.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

Ст. 3 (Запрещение пыток) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. гласит: “Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию”.

Ст. 5 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. закрепляет запрещение пыток в контексте запрещения эксплуатации и унижения человека, усиливая и конкретизируя последнее. “Каждый человек имеет право на уважение его достоинства, присущего человеческой личности, и на признание его правосубъектности. Запрещаются все формы эксплуатации и унижения человека, *в особенности* рабство, работорговля, пытки, жестокое, бесчеловечное или унижающее человеческое достоинство обращение и наказание”.

В отношении запрещения пыток Арабская хартия прав человека 2004 г. в целом содержит такую же формулировку, как и другие соответствующие международные договоры. Однако в ст. 8(1) Арабской хартии прав человека 2004 г. содержатся также и дополнительные признаки, а именно отдельное упоминание “физических и психических” пыток и “оскорбительного” обращения. В частности, ст. 8(1) Арабской хартии прав человека 2004 г. предусматривает: “Никто не должен подвергаться *физическим или психологическим* пыткам, жестокому, унижающему, *оскорбительному* и бесчеловечному обращению”.

Все международные договоры из числа указанных выше, в которых предусматривается возможность отступления государствами от своих обязательств, закрепляют запрещение пыток (жестокого) бесчеловечного или унижающего человеческое достоинство обращения и наказания как недеррогируемое право, отступление от которого не допускается.

Помимо базовых универсальных и региональных международных договоров по правам человека, запрещение пыток отдельно регулируется также и в специальном универсальном международном договоре – Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. Ст. 2(1) указанной Конвенции налагает на каждое государство-участника обязательство принять “эффективные законодательные, административные, судебные и другие меры для предупреждения актов пыток на любой территории под его юрисдикцией”. Это обязательство предполагает, прежде всего, криминализацию практики пыток. Кроме того, данная Конвенция по сути отдельно оговаривает недопустимость отступлений от обязательств по запрещению пыток. Так, в частности, ст. 2(2) Конвенции предусматривает: “Никакие исключительные обстоятельства, какими бы они ни были, будь то состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут служить оправданием пыток”.

Специальные международные договоры о запрещении пыток существуют и на региональном уровне. К примеру, в рамках Организации американских государств была принята Межамериканская конвенция о запрещении

пытках и наказании за них 1985 г.¹ В отличие от нее Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.² регулирует вопросы учреждения и деятельности в рамках Совета Европы контрольного механизма с целью предупреждения подобного обращения.

Регламентация запрещения пыток или любых иных форм плохого обращения и наказания не ограничивается только договорными или обычными нормами международного права. Определенные положения, прямо или опосредованно касающиеся пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания содержатся также и в нормах различных руководящих указаний, правил, рекомендаций и деклараций, которые принято причислять к “мягкому праву”. К таковым, в частности, можно отнести Минимальные стандартные правила обращения с заключенными 1955 г.; Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 г.; Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г.; Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г.; Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1982 г.; Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней 1989 г.; Основные принципы обращения с заключенными 1990 г.; Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (“Стамбульский Протокол”) 1999 г. и т.д.

Кроме того, международной судебной практикой признается, что в настоящее время запрещение пыток “основывается на широко распространенной международной практике и на *opinio juris* государств” и таким образом данный запрет “является частью обычного международного права и стал императивной нормой (императивные нормы)”.³

¹ See: Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture (A-51) (Adopted at Cartagena de Indias, Colombia, on 9 December 1985 at the XV session of the General Assembly of the Organization of American States) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-51.html>

² См.: Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 г.) (ETS No. 126) // URL: <https://rm.coe.int/0900001680929850>

³ ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 (§ 99) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

3.2.2. Понятие “пытки, бесчеловечное и унижающее достоинство обращения или наказание” и различные формы практики их осуществления

Запрещение пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания относится к числу *абсолютных запретов*. Это означает, что никакие исключения из этого права невозможны. Данный тезис можно проследить, к примеру, при сопоставлении ст. 2 (Право на жизнь) и ст. 3 (Запрещение пыток) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. В частности, в случае права на жизнь допускаются исключения, когда лишение жизни “является результатом *абсолютно необходимого* применения силы” по основаниям, перечисленным в ст. 2(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., а также “в результате правомерных военных действий” согласно ст. 15(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Однако ни в ст. 3, ни в ст. 15(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. подобные положения, допускающие какие бы то ни было исключения, не предусмотрены.

Помимо этого, в качестве еще одного аргумента, косвенно подтверждающего абсолютный характер запрещения пыток и других видов плохого обращения, может служить тот факт, что в соответствии с международным правом предоставление иммунитета или другие меры, такие, как амнистия или помилование, которые препятствовали бы судебному преследованию или наказанию лица за преступление по международному праву, включая пытки, запрещены.¹

В контексте вопроса об абсолютном характере запрещения пыток и любых иных форм плохого обращения в некотором смысле определенным тестом, призванным внести ясность в данную проблему, является достаточно широкого известный “*сценарий тикающей бомбы*” (“*ticking bomb scenario*” / “*ticking time bomb scenario*”), который лишь на первый взгляд выглядит как предмет публичной дискуссии для определения индивидуального ответа о личном отношении к дилемме. На самом деле данный тест затрагивает более

¹ См.: Комитет против пыток (CAT): Замечание общего порядка № 2 – Имплементация статьи 2 государствами-участниками (2007 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 163-164. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf; Комитет против пыток (CAT): Замечание общего порядка № 3 – Осуществление статьи 14 государствами-участниками. (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§ 41-42). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FCG%2F3&Lang=en См. также: HRCt (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 15) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 259. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

серьезные проблемы моральной оправданности, практической целесообразности и правовой допустимости пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Кроме того, проблема является исключительно актуальной и в контексте защиты прав человека во время вооруженных конфликтов.

“*Сценарий тикающей бомбы*” – это гипотетический мысленный эксперимент, призванный протестировать возможные сомнения в абсолютном и недорогуемом характере запрещения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Гипотетический эксперимент базируется на провокационном вопросе, который можно сформулировать следующим образом: “Предположим, что исполнитель неминуемой террористической атаки, которая повлечет смерть многих людей, находится в руках властей и что он раскроет информацию, необходимую для предотвращения атаки, только если он подвергнется пыткам. Должен ли он быть подвергнут пыткам?”¹. Весьма поверхностный взгляд на данную проблему чреват крайне неоднозначным результатом, когда на утилитаристских основаниях можно утверждать, что причинение страданий одному морально оправдано, если пытки предотвратят гибель и страдания в огромных масштабах. Между тем вопрос требует куда более серьезного и всеобъемлющего анализа. Однако ответ на вопрос “*сценария тикающей бомбы*” может быть только отрицательный. Никакие исключительные обстоятельства не могут оправдывать применение пыток и любых иных форм плохого обращения и, соответственно, должны быть категорически отвергнуты. В данном случае можно ограничиться лишь приведением самых основных аргументов, которые служат обоснованием абсолютного и недорогуемого характера запрещения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

Во-первых, определенные виды обращения полностью несовместимы с признанием человеческой личности как человеческого существа и как таковые не могут быть оправданы ни при каких обстоятельствах. К таким видам обращения относятся пытки, рабство и геноцид. Все они являются унижением и отрицанием достоинства, внутренне присущего каждому индивиду. Более того, каждый из этих актов всегда и при любых обстоятельствах отрицает саму человеческую сущность его жертв. Любые попытки оправдать пытки, как и рабство либо геноцид, оскорбляют человеческую сущность всех и должны осуждаться.

¹ Defusing the Ticking Bomb Scenario: Why we must say No to torture, always. Published by The Association for the Prevention of Torture. Geneva: The Association for the Prevention of Torture, – 2007. P. 1.

Во-вторых, всякие попытки введения правовых исключений из абсолютного запрещения любых форм плохого обращения чреваты риском неизбежного вступления на скользкий путь скатывания в пропасть практики произвольных, безнаказанных, широкомасштабных или систематических пыток. При этом обращение к подобным попыткам под предлогом “исключительных обстоятельств” или их обоснование посредством заверений установления “специальных методик ведения следственных действий”, “процессуально-правовой регламентации оснований и процедуры” либо соответствующих “контрольных механизмов” для применения пыток не могут быть оправданием и гарантией от непредсказуемых результатов. Как ни парадоксально, попытки установления правовых исключений из запрещения пыток могут привести к эффекту “ящика Пандоры”, т.к. таят в себе большую вероятность потери контроля над этим процессом и установления практики бесконтрольных, широкомасштабных или систематических пыток.

В-третьих, абсолютное запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания предусмотрено в положениях универсальных и региональных международных договоров по правам человека, а также в нормах общего обычного международного права, которые являются юридически обязательными для государств. Никакие исключения или отступления от такого запрещения не допускаются ни при каких обстоятельствах. К тому же пытки составляют преступление по международному праву.

В-четвертых, абсолютное запрещение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания проистекает также из моральных и этических императивов, признанных человечеством в целом. Такие моральные или этические нормы могут действовать как на индивидуальном, так и на социальном уровне. Источниками выражения и закрепления таких норм могут выступать системы индивидуальной этики, религиозные верования, военные наставления и уставы, профессиональные кодексы поведения и этики, а также различные международные декларативные акты, принимаемые в рамках ООН и других универсальных и региональных организаций, в которых провозглашаются уважение к человеческому достоинству, внутренне присущего каждому индивиду. Принципы морали и этики должны безусловно превалировать над целесообразностью или соображениями практического порядка.

Перечисленный выше неполный перечень аргументов в целом дает вполне очевидный ответ на вопрос *“сценария тикающей бомбы”* и тем самым подтверждает абсолютный и недорогируемый характер запрещения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Однако вопрос об абсолютном запрещении пыток и любых иных форм плохого обращения лежит не только в плоскости гипотетических мысленных экспериментов, моделируемых в уме сценариев с тикающей бомбой.

Прецедентная практика международных механизмов по защите прав человека также свидетельствует об абсолютном запрещении пыток и недвусмысленно указывает на недопустимость оправдания пыток соображениями высшего порядка или особой значимости. В частности, в деле *Гёфген против Германии* (*Gäfgen v. Germany*), касающемся применения полицией во время допроса угрозы подвергнуть заявителя пыткам, если он не сообщит местонахождение похищенного ребенка, Европейский суд по правам человека отметил: “Тем не менее, необходимо подчеркнуть, что, принимая во внимание положения статьи 3 и общепринятую судебную практику ... по этой статье, запрет на плохое обращение действует независимо от поведения жертвы или мотивации органов власти. Пытки, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение не могут быть использованы даже в обстоятельствах, когда жизнь человека находится в опасности. Также запрещено отступление от соблюдения обязательств даже в случае чрезвычайного положения, угрожающего жизни нации. В статье 3, состоящей из ясно изложенных условий, подчеркивается, что каждый человек имеет абсолютное неотъемлемое право не подвергаться пыткам, бесчеловечному или унижающему достоинству обращению ни при каких обстоятельствах, даже самых сложных. Философская основа, подкрепляющая абсолютный характер права по статье 3, не допускает никаких исключений или оправдывающих факторов, или уравнивания интересов независимо от поведения лица, а также характера преступления”.¹

Запрещение любых форм плохого обращения предполагает, прежде всего, *негативные обязательства*, согласно которым государства, их должностные лица и агенты должны воздерживаться от практики применения пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Вместе с тем, это запрещение включает в себя и *позитивные обязательства* по принятию мер законодательного и правоприменительного характера по защите лиц от пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения со стороны других лиц. Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) подтвердил позитивные обязательства в отношении запрещения любых форм плохого обращения, отметив следующее: “Государство-участник обязано путем принятия законодательных и других необходимых мер обеспечивать защиту любого лица от действий, запрещенных в статье 7, независимо от того, совершаются ли эти действия лицами, действующими в рамках своих официальных полномочий, вне рамок этих полномочий или в личном качестве. Содержащееся в статье 7 запрещение

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Gäfgen v. Germany* (Application no. 22978/05) Judgment, 1 June 2010 (§ 107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99015>

дополняется позитивными требованиями пункта 1 статьи 10 Пакта, в котором предусматривается, что “все лица, лишенные свободы, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности””.¹

Кроме того, оно также накладывает на государства *процедурные обязательства* по проведению безотлагательных и беспристрастных расследований по всем жалобам о фактах подобного плохого обращения, наказания виновных лиц и восстановления прав жертв.

Хотя нормы международных договоров устанавливают абсолютное запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, вместе с тем, в них не содержится понятие терминов “пытка”, “бесчеловечное обращение или наказание” или “унижающее достоинство обращение и наказание”. Однако определение значения указанных терминов является важным фактором эффективного осуществления указанных запрещений. Вместе с тем Комитет по правам человека отметил: “В Пакте не содержится какого-либо определения понятий, охватываемых статьей 7, и Комитет не считает необходимым разрабатывать перечень запрещенных действий или устанавливать четкие разграничения между различными формами наказания или обращения; эти разграничения зависят от характера, цели и жестокости применяемого обращения”.²

Данный подход находит отражение и в различных публикациях. “Жестокое обращение, включая пытку, бесчеловечное, унижающее достоинство человека обращение, запрещено, и в некотором смысле не имеет значения, под какую категорию из указанных оно подпадает – за исключением тех случаев, когда возникают вопросы компенсации”.³

Вместе с тем, в прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека были проведены разграничения между различными видами любых форм плохого обращения и сформулированы соответствующие

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 256. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 - Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 256. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ Право на жизнь, запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания: европейские стандарты, российское законодательство и правоприменительная практика / Под общ. Ред. С.И. Беляева. – Екатеринбург: Изд-во Урал. Ун-та, 2005. С. 61.

критерии таких видов обращения. По сути любое плохое обращение, в какой бы форме оно не осуществлялось, является нарушением принадлежащих жертве прав человека и, следовательно, соответствующих обязательств государства. Однако хотя основная задача международных контрольных механизмов защиты прав человека заключается в проверке жалоб и докладов на предмет соблюдения государствами принятых на себя обязательств в сфере прав человека, они также выполняют дополнительную задачу по присуждению в пользу жертв компенсаций и расходов, связанных с рассмотрением жалобы, в случаях выявления нарушений прав человека. В этом смысле на определение размера компенсаций за плохое обращение влияют вид и форма такого обращения. Этим обусловлена практика механизмов защиты прав человека по выявлению присущих отдельным видам такого обращения признаков и формулированию соответствующих стандартов.

Так, Европейская комиссия по правам человека в *Греческом деле Дания, Норвегия, Швеция и Нидерланды против Греции* (*Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece*)¹ 1969 г., касающемся массовых нарушений прав человека в Греции после военного переворота 1967 г., и Европейский суд по правам человека в деле *Ирландия против Соединенного Королевства* (*Ireland v. the United Kingdom*)² 1978 г., связанном с применением во время допросов задержанных членов ИРА так называемых “пяти методов” (“*five techniques*”), впервые предприняли попытку разработки определения понятий “пытка”, “бесчеловечное” или “унижающее достоинство” обращение или наказание и, соответственно, проведения разграничения между этими запрещенными видами плохого обращения. Конечно, со временем представления социума о жестоком обращении могут претерпевать определенные изменения. В последующей практике Европейского суда по правам человека разработанные понятия этих запрещенных действий тоже претерпели определенные изменения, но в целом они продолжают оставаться неким стандартом.

Однако не любое плохое обращение подпадает под запрещения, установленные в отношении пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Для того чтобы попасть под действие запретительных положений нормы, пытка, жестокое, бесчеловечное обращение или наказание должны превышать определенный минимальный порог жестокости. Определить такой минимальный порог посредством какого-то единого критерия

¹ EComHR: *Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969 // Yearbook of the European Convention of Human Rights 1969 No. 12 (II) “The Greek Case”. The Hague: Martinus Nijhoff, 1972.

² ECtHR: *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>

невозможно, поскольку в различных ситуациях он может зависеть от целого ряда факторов.

В связи этим Европейский суд по правам человека в деле *Ирландия против Соединенного Королевства (Ireland v. the United Kingdom)* указал: “Как было отмечено Комиссией, плохое обращение должно достигать минимального уровня жестокости, если оно попадает в сферу применения статьи 3. Определение данного минимума является, в силу природы вещей, относительным; оно зависит от всех обстоятельств дела, таких как продолжительность обращения, его физического и психического воздействий и, в некоторых случаях, пол, возраст и состояние здоровья жертвы и т.д.”.¹

Между указанными формами обращения и наказания существуют отличия, которые касаются как природы деяний, так и воздействия на индивида таких форм обращения и наказания. Все это предопределяет и различия между понятиями.

Понятие “*пытка*” сформулировано в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. Согласно ст. 1(1) Конвенции “пытка” означает любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера, когда такая боль или страдание причиняются государственным должностным лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или молчаливого согласия. В это определение не включаются боль или страдания, которые возникают лишь в результате законных санкций, неотделимы от этих санкций или вызываются ими случайно”.

Из данного определения эксперты выделяют три элемента:

- 1) причинение сильной боли или страданий;
- 2) умышленное причинение для цели;
- 3) причинение с одобрения или согласия публичного должностного лица или лица, действующего в официальном качестве.²

Понятие “*пытки*” сформулировано и в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г. Так, согласно ст. 7(2)(е) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., в контексте преступления против человечности

¹ ECtHR: *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 (§ 162) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>

² See: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 200.

“пытки” означает умышленное причинение сильной боли или страданий, будь то физических или психических, лицу, находящемуся под стражей или под контролем обвиняемого; но пытками не считается боль или страдания, которые возникают лишь в результате законных санкций, неотделимы от этих санкций или вызываются ими случайно”.

Данное определение “опирается” на три элемента:

- 1) причинение сильной боли или страданий (физических или психических);
- 2) умышленный характер действий (умышленное причинение сильной боли или страданий);
- 3) особый статус жертвы как лица, находящегося под стражей или под контролем обвиняемого.

При сопоставлении двух определений нетрудно заметить, что, несмотря на некоторые отдельные отличия, по сути указанные определения артикулируют схожими элементами. К таковым относятся “причинение сильной боли или страданий”, “умышленное” совершение этих действий. Вместе с тем два определения имеют еще одно “объединяющее” положение – исключение из-под понятия “пытка” случаев причинения боли и страданий в результате “законных санкций”. По мнению экспертов, положение о “законных санкциях” в ст. 1(1) Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. было включено составителями по ошибке, в отсутствие какой-либо осмысленной сферы применения, и должно просто игнорироваться. Таким же образом сложно найти объяснение, почему в ст. 7(2)(е) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. положение о “законных санкциях” вновь воспроизведено в определении “*пытки*” как преступления против человечности.¹

Присущие пытке специфические признаки были определены, конкретизированы и сформулированы в прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека, став в некотором смысле определенными стандартами. Так, Европейской комиссией по правам человека в *Греческом деле – деле Дания, Норвегия, Швеция и Нидерланды против Греции (Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece)* 1969 г. в целом было отмечено, что “все пытки должны быть признаны бесчеловечным и

¹ See: Nowak, Manfred. *Torture and Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment / The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Edited by Andrew Clapham and Paola Gaeta. Oxford: Oxford University Press, – 2014. P. 394.

унижающим обращением, а бесчеловечное обращение – также унижающим”.¹ Далее, непосредственно касаясь понятия “пытка”, Комиссия отметила следующее: “Слово “пытка” часто используется для описания бесчеловечного обращения, которое имеет цель, такую как получение информации и признания или применения наказания, и это, в целом, является отягчающей формой бесчеловечного обращения”.² Иными словами, в данном определении Комиссии в качестве квалифицирующих признаков пытки делается акцент не только на *усугубленной форме бесчеловечного обращения*, которое, будучи в конкретной обстановке неоправданным, преднамеренно причиняет тяжкие страдания, психические или физические, но также, что очень важно, и на *целенаправленном* применении такого обращения.

Впоследствии Европейский суд по правам человека в деле *Ирландия против Соединенного Королевства (Ireland v. the United Kingdom)* установил, что разница между бесчеловечным обращением и пытками проистекает в принципе от “разницы в интенсивности причиненных страданий” и “пытка” предполагает “особую стигму – преднамеренное бесчеловечное обращение, причиняющее очень серьезное и жестокое страдание”.³ Тем самым Суд при определении квалифицирующих признаков пытки несколько сместил акцент с *цели* на *степень* или *интенсивность* причиняемых страданий.

В деле *Дикме против Турции (Dikme v. Turkey)* Европейский суд по правам человека, сделав ссылку на положения Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., а также на собственное толкование пыток, сформулированное в предыдущих делах,⁴ отметил, что *серьезность зависит от ряда факторов*, включая пол, возраст и состояние здоровья жертвы.⁵ Таким образом, Евро-

¹ EComHR: *Greek case - Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969 // Yearbook of the European Convention of Human Rights 1969 No. 12 (II) “The Greek Case”. The Hague: Martinus Nijhoff, 1972. P. 186.

² EComHR: *Greek case - Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969 // Yearbook of the European Convention of Human Rights 1969 No. 12 (II) “The Greek Case”. The Hague: Martinus Nijhoff, 1972. P. 186.

³ ECtHR: *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 (§ 167) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>

⁴ See: ECtHR: *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 (§ 167) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506> ; См.: ECtHR: *Case of Selmouni v. France* (Application no. 25803/94) Judgment, 28 July 1999 (§§ 96, 101, 105) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58287>

⁵ В частности, Европейский суд по правам человека отметил, что критерий “серьезности” “зависит от всех обстоятельств дела, таких как продолжительность обращения, его физические и/или металлические последствия, и, в некоторых случаях, пола, возраста и состояния здоровья жертвы”. See: ECtHR: *Case of Dikme v. Turkey* (Application no. 20869/92) Judgment, 11 July 2000 (§§ 93-96) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58751>

пейский суд по правам человека постановил, что причинение насилия, которое является особенно серьезным и жестоким и способно причинить сильную боль и страдания, составляет пытку.¹

Однако Суд проявил определенную гибкость при дальнейшем рассмотрении плохого обращения. Это нашло отражение в деле *Селмуни против Франции* (*Selmouni v. France*).² Учитывая, что Конвенция является “живым инструментом, который должен толковаться в свете современных условий”, Европейский суд по правам человека выразил мнение, что “некоторые деяния, которые в прошлом квалифицировались как “бесчеловечное и унижающее достоинство обращение”, а не как “пытки”, в будущем можно было бы квалифицировать иначе”, к тому же “все более высокие стандарты, необходимые в области защиты прав человека и основных свобод, соответственно и неизбежно требуют большей твердости в оценке нарушений основополагающих ценностей демократических обществ”.³ Данный подход в принципе открыл перед Судом возможности пересмотра собственной предыдущей практики в отношении квалификации отдельных форм плохого обращения, что нашло отражение в последующих делах. Так, в деле *Акташ против Турции* (*Aktaş v. Turkey*) Европейский суд по правам человека использовал наряду с указанным выше элементом “причинения сильной боли и страданий” также и элемент “цели”.⁴

В практике МТБЮ и МУТР было выработано определение пытки, включающее три составных элемента, а именно: (i) причинение в результате действия или бездействия сильной боли или страдания, будь то физического или психического; (ii) данное действие или бездействие должно быть преднамеренным; (iii) действие или бездействие должно быть направлено на получение информации или признания, на наказание, запугивание или принуждение жертвы или

¹ See: ECtHR: *Case of Dikme v. Turkey* (Application no. 20869/92) Judgment, 11 July 2000 (§§ 93-96) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58751>

² See: ECtHR: *Case of Selmouni v. France* (Application no. 25803/94) Judgment, 28 July 1999 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58287>

³ ECtHR: *Case of Selmouni v. France* (Application no. 25803/94) Judgment, 28 July 1999 (§ 102) // URL <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58287>

⁴ See: ECtHR: *Case of Aktaş v. Turkey* (Application no. 24351/94) Judgment, 24 April 2003 (§ 313) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61055>

третьего лица или на дискриминацию по любому признаку в отношении жертвы или третьего лица.¹

Возвращаясь к практике Европейского суда по правам человека, необходимо также отметить, что в свете современных тенденций позиция Суда по вопросу о признании плохого обращения, совершенного частными лицами (негосударственными акторами), в качестве пытки пока остается несколько сдержанной. Европейский суд по правам человека в целом не исключает возможность совершения плохого обращения частными лицами (негосударственными акторами), однако исключает их непосредственную ответственность, признавая таковую за государствами. Последнее обусловлено тем, что, во-первых, общее обязательство государств по обеспечению каждому в пределах его юрисдикции прав и свобод по ст. 1 Конвенции в сочетании со ст. 3 Конвенции требует от них принятия мер по недопущению плохого обращения в отношении лиц со стороны частных лиц, во-вторых, субстантивные позитивные обязательства таких государств по ст. 3 Конвенции диктуют необходимость принятия законодательных и регуляторных рамок, а также при определенных обстоятельствах оперативных мер по охране отдельных индивидов от риска плохого обращения.² Вместе с тем Суд избегает использования термина “*пытки*” в отношении плохого обращения, совершенного частными лицами (негосударственными акторами), отдавая предпочтение общему термину “*плохое обращение*”.³ Возможно, Европейский суд по правам человека воздерживается от формирования практики, которая явным образом шла бы вразрез с положениями ст. 1 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., в которой в качестве одного из признаков указывается причинение боли или страданий “государственным должностным

¹ See: ICTR *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998. (§ 594) // URL: <https://ucr.irmct.org/scasedocs/case/ICTR-96-04#trialJudgment> ; ICTY: *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23 and IT-96-23/1, Judgment, 12 June 2002. (§ 142) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/acjug/en/kun-aj020612e.pdf> ; ICTY: *Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Milojica Kos, Mlado Radić, Zoran Žigić and Dragoljub Prcać*, ICTY, Case No. IT-98-30/1-T, Judgment, 2 November 2001. (§ 141) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kvocka/tjug/en/kvo-tj011002e.pdf> . См. также: Буше-Сольнье, Франсуаза. Практический словарь гуманитарного права / Пер. с фр. – М.: Издательство “Весь мир”, 2017. – 1024 с. С. 799.

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights – Prohibition of torture*, 31 August 2022. (§§ 97-98, 102) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_3_ENG

³ See: ECtHR: *Case of Ćwik v. Poland* (Application no. 31454/10) Judgment, 5 November 2020 (§§ 82-84) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-205536>; ECtHR: *Case of Tunikova and others v. Russia* (Application nos. 55974/16; 53118/17; 27484/18; 28011/19) Judgment, 14 December 2021 (§ 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-213869>

лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или молчаливого согласия”.

Таким образом, в целом пытка представляет собой усугубленное и преднамеренное бесчеловечное обращение, причиняющее очень серьезное и жестокое страдание, способное доставить сильную боль, которое применяется с целью получения от жертвы сведений или принудить к даче признаний либо в качестве наказания. Подобное обращение или наказание осуществляется обычно публичными должностными лицами или лицами, действующими в официальном качестве, либо с их одобрения, согласия или при попустительстве таких лиц. В этом смысле пытка обладает определенной спецификой.

Европейская комиссия по правам человека в ряде дел сформулировала определение понятия “бесчеловечное обращение и наказание”. В определенном смысле неким стандартом является определение, сформулированное Европейской комиссией по правам человека в *Греческом деле – деле Дания, Норвегия, Швеция и Нидерланды против Греции (Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece)* 1969 г., а именно: “Понятие бесчеловечное обращение охватывает по меньшей мере такое обращение, которое умышленно причиняет сильные страдания, метальные или физические, которые в соответствующей ситуации являются неоправданными”.¹

В деле *Оджалан против Турции (Öcalan v. Turkey)* 2005 г. Европейский суд по правам человека отметил: “Обращение будет считаться “бесчеловечным” в значении статьи 3, где, *inter alia*, оно было преднамеренным, было применено в течение нескольких часов подряд и причинило либо фактические телесные повреждения или интенсивные физические или психические страдания”.²

В качестве признаков бесчеловечного обращения можно отнести *преднамеренность* и *неоправданность*. В случаях содержания лиц, лишенных свободы, в неприемлемых условиях заключения, такое обращение может быть признано бесчеловечным в отсутствие признака преднамеренности со стороны властей. Исключением из признака неоправданности могут служить случаи причинения лицу боли или страданий, когда это обусловлено законными действиями в отношении лица, но при условии, что они не являются чрезмерными, например, соразмерное применение силы для предотвращения сопротивления при задержании.

¹ EComHR: *Greek case - Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969 // Yearbook of the European Convention of Human Rights 1969 No. 12 (II) “The Greek Case”. The Hague: Martinus Nijhoff, 1972. P. 186.

² ECHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§ 181) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

Кроме того, бесчеловечное обращение может быть и без ограничения свободы или непосредственного применения силы. К примеру, уничтожение жилища и имущества признавалось как достаточно сильные страдания, чтобы рассматриваться как бесчеловечное обращение. Так, к примеру, Европейский суд по правам человека в деле *Дулаш против Турции (Dulaş v. Turkey)* 2001 г. отметил: “Заявитель в данном деле была в возрасте 70 лет во время событий. Ее дом и имущество были уничтожены на ее глазах, лишив ее средств крова и обеспечения и заставив ее покинуть деревню и общину, где она жила всю жизнь. Никаких шагов не было предпринято властями для оказания помощи ей в ее положении. ... Принимая во внимание способ, которым ее дом был уничтожен и, таким образом, ее личные обстоятельства, Суд установил, что это должно было причинить заявителю страдания достаточно сильные, чтобы действия сил безопасности были классифицированы как бесчеловечное обращение в значении статьи 3”.¹

В другом подобном деле – *Сельджук и Аскер против Турции (Selçuk and Asker v. Turkey)* – Европейский суд по правам человека отметил, что “даже если в данном случае эти сомнительные действия были совершены без какого-либо намерения наказать заявителей, а наоборот, для предотвращения использования их домов террористами или как разувение для других, то это не служило бы оправданием для плохого обращения”.² Практически аналогичное решение было принято Европейским судом по правам человека в деле *Бильгин против Турции (Bilgin v. Turkey)*.³

Европейская комиссия по правам человека и Европейский суд по правам человека в своей прецедентной практике предпринимали попытки сформулировать отдельное понятие “унижающее обращение или наказание”. В *Греческом деле – деле Дания, Норвегия, Швеция и Нидерланды против Греции (Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece)* 1969 г. Европейская комиссия по правам человека отметила: “Обращение (или наказание) индивида может быть названо унижающим, если оно грубо унижает его перед другими и заставляет его действовать против своей воли или убеждения”.⁴ Подобное обращение или наказание охватывает

¹ ECtHR: *Case of Dulaş v. Turkey* (Application no. 25801/94) Judgment, 30 January 2001 (§§ 54, 55) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59161>

² ECtHR: *Case of Selçuk and Asker v. Turkey* (12/1997/796/998-999) Judgment, 24 April 1998 (§ 79) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58162>

³ See: ECtHR: *Case of Bilgin v. Turkey Bilgin v. Turkey* (Application no. 23819/94) Judgment, 16 November 2000 (§§ 14-17, 97-104) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58987>

⁴ EComHR: *Greek case – Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969 // Yearbook of the European Convention of Human Rights 1969 No. 12 (II) “The Greek Case”. The Hague: Martinus Nijhoff, 1972. P. 186.

причинение нравственных страданий посредством создания состояния душевной боли и стресса посредством посягательства иного, нежели телесное. Соответственно, под унижающим обращением и наказанием понимается обращение, которое “вызывает у жертвы чувство страха, мучений или неполноценности, способных оскорбить и унижить ее достоинство и, возможно, сломать ее физическое и психологическое сопротивление”.¹

Немаловажным в определении обращения или наказания как унижающего достоинство является неблагоприятное воздействие на личность, которая несовместима с запрещениями, предусмотренными соответствующими нормами международного права. В случае унижающего обращения применение силы не обязательно должно быть сильным. Кроме того, на определение соответствующего обращения как унижающего достоинство влияет также неоправданность подобного обращения. Если применение в отношении лица тех или иных средств или силы продиктовано конкретными обстоятельствами и вызвано агрессивным поведением, совершением насильственных действий, оказанием сопротивления либо угрозой таковых со стороны данного лица, то соответствующее применение специальных средств и силы будет оправданным и законным. Однако применение в отношении индивида тех же специальных средств или силы в отсутствие какого-либо агрессивного поведения, совершения насильственных действий, оказания сопротивления или угрозы таковых, будет рассматриваться как неоправданное и, соответственно, может быть расценено как унижающее достоинство обращение, особенно если это происходит на глазах других. Наличие цели в таких действиях может иметь значение, однако не является ключевым и обращение может быть оценено как унижающее и в отсутствие такового.

Формы проявления пыток, негуманного или унижающего достоинство обращения или наказания могут быть весьма разнообразными. В деятельности отдельных механизмов защиты прав человека в качестве плохого обращения признавались *различные формы практики осуществления* пыток, негуманного или унижающего достоинство обращения или наказания.

К примеру, плохим обращением признавалось обязательное назначение смертной казни. Так, Межамериканская комиссия по правам человека в деле *Лерой, Кевин, Милтон, Далтон против Ямайки (Leroy, Kevin, Milton, Dalton v. Jamaica)* 2001 г. признала, что “обязательное назначение смертной комиссии ... имеет как намерением, так и последствием лишение личности права на жизнь, исходя из типа преступления, за которое преступник признан виновным, безотносительно к личным обстоятельствам или обстоятельствам конкретного

¹ ECtHR: *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 (§ 167) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>

преступления. Комиссия не может совместить это с существенным уважением достоинства индивида, которое подчеркивается в статье 5(1) и 5(2) Конвенции”.¹

При определенных обстоятельствах длительное ожидание приведения в исполнение смертного приговора также может рассматриваться в качестве бесчеловечного обращения. Наиболее известным прецедентным решением Европейского суда по правам человека является дело *Сёринг против Соединенного Королевства* (*Soering v. The United Kingdom*).²

Несмотря на нежелательность такой формы ответственности, как смертная казнь, и существующие ограничения в отношении ее применения, в тех странах, где такая ответственность все еще применяется, она не должна приводить к нарушению других прав. Способ приведения в исполнение смертного приговора не должен превращаться в пытку либо бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание. В этом смысле Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) отметил, что “когда какое-либо государство-участник применяет смертную казнь за самые тяжкие преступления, она не только должна строго ограничиваться в соответствии со статьей 6, но и должна приводиться в исполнение таким образом, чтобы причинять как можно меньше физических и психических страданий”.³

В некоторых случаях ожидание решение вопроса о передаче лица другому государству, в котором ему может угрожать назначение смертной казни, может признаваться как бесчеловечное обращение. Так, в деле *Аль-Саадун и Муфди против Соединенного Королевства* (*Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*), касающемся вопроса правомерности передачи лиц, совершивших тяжкие преступления против британских военных, иракским властям, Европейский суд по правам человека отметил: “Поскольку заявители оставались под реальной угрозой назначения смертной казни с тех пор, как их дело было передано на повторное расследование, в настоящее время невозможно спрогнозировать, будут ли они или нет повторно подвергнуты судебному разбирательству по обвинениям, влекущим смертную казнь, признаны виновными, приговорены к смертной казни и казнены. Какой бы ни был конечный результат, тем не менее, в

¹ IACoMHR: *Leroy, Kevin, Milton, Dalton v. Jamaica* (nos. 11.826, 11.843, 11.846, 11.847) Report N° 49/01, April 4, 2001. (§ 104) // URL:

<http://cidh.org/annualrep/2000eng/chapteriii/merits/jamaica.11.826.htm>

² See: ECtHR: *Case of Soering v. The United Kingdom* (Application no. 14038/88) Judgment, 07 July 1989 (§§ 104, 110, 111) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 6) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 257. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

самом деле посредством действий или бездействий властей Соединенного Королевства заявители подвергались, как минимум с мая 2006 г., страху назначения смертной казни иракскими властями. Суд установил выше, что причинение заявителям психологических страданий такого природы и степени составляет бесчеловечное обращение”.¹

Бесчеловечное обращение может выражаться и в условиях содержания лиц под стражей. Имеется два главных аспекта вопроса изоляции, во-первых, практика содержания отдельных заключенных в одиночных камерах и, во-вторых, ограничение или запрещение контактов с лицами вне пределов центров содержания под стражей.²

В практике Комитета по правам человека содержание в изоляции, в тесной одиночной камере и без возможности корреспонденции с близкими было квалифицировано как бесчеловечное обращение. Так, в частности, в деле *Миссис Роза Эспиноза де Полай против Перу* (*Mrs. Rosa Espinoza de Polay v. Peru*) Комитет по правам человека указал следующее: “По мнению Комитета, такая полная изоляция м-ра Полая Кампоса на срок один год и ограничение, наложенное на корреспонденцию между ним и его семьей, составляет бесчеловечное обращение в значении статьи 7 и несовместимо со стандартами гуманного обращения, предписанного согласно статье 10, пункт 1 Пакта. ... Комитет находит, что условия содержания м-ра Полая Кампоса, особенно его изоляция на 23 часа в день в маленькой камере, и тот факт, что он не может получать более 10 минут солнечного света в день, составляет обращение, противоречащее статье 7 и статье 10, пункт 1 Пакта”.³

Очевидно, что не оправданные соображениями безопасности чрезмерные ограничения в местах содержания под стражей или лишения свободы, сопряженные полной и продолжительной изоляцией, лишением связи с внешним миром и иными невыносимыми условиями содержания, способны причинять индивиду нравственные страдания, вызывать состояние душевной боли и стресса. Прецедентная практика механизмов защиты прав человека учитывает отдельные такие факторы. Так, Межамериканский суд по правам человека в деле *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bátaca Velásquez v. Guatemala*) отметил: “Как уже ранее было установлено Судом, ... “длительная изоляция и лишение коммуникации являются как таковые жестоким и бесчеловечным обращением, вредным для психологической и моральной неприкосновенности личности и нарушением

¹ ECtHR: *Case of Al-Saadoon and Mufdhi v. The United Kingdom* (Application no. 61498/08) Judgment, 2 March 2010 (§ 144) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97575>

² See: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 206.

³ HRCte (CCPR): *Mrs. Rosa Espinoza de Polay v. Peru*. Communication No. 577/1994, Views, 6 November 1997 (§§ 8.6, 8.7) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/371/en-US>

прав любого задержанного, неуважения к его неотъемлемому достоинству как человека”. Одинокое заключение порождает моральные и психологические страдания задержанного, ставит его в особо уязвимое положение и увеличивает угрозу агрессии и произвольных актов в центрах содержания под стражей”.¹

Особую обеспокоенность вызывает такая форма практики плохого обращения, как содержание под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*) или содержание в тайных местах. Такая форма обращения создает угрозу оставления индивида один на один с возможным произволом со стороны властей, включая риски совершения в отношении него плохого обращения, а равно само может стать пыткой в зависимости от степени или интенсивности причиняемых страданий. В связи этим следует отметить, что Совет по правам человека в своей Резолюции 8/8 “Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания” от 18 июня 2008 г. напомнил государствам: “...продолжительное содержание под стражей без связи с внешним миром или содержание в тайных местах заключения может способствовать совершению пыток и другим видам жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания и может само по себе быть разновидностью пытки, и настоятельно призывает все государства соблюдать гарантии в отношении свободы, безопасности и достоинства личности”.²

В качестве разновидности практики применения пыток признаются сексуальное надругательство в отношении задержанного лица³ или применение к такому лицу “палестинского подвешивания”.⁴ В отдельных случаях принудительное кормление объявившего голодовку лица, сопряженное с произвольным характером решения о таком принудительном кормлении и способом его осуществления, может рассматриваться и признаваться как пытка.⁵

Как уже отмечалось выше, формой практики осуществления бесчеловечного обращения признается уничтожение жилища и имущества на глазах у

¹ IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 150) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

² Резолюция 8/8. Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания (Принята Советом по правам человека на 28-м заседании 18 июня 2008 г.) (UN Doc/ A/HRC/RES/8/8, 18 June 2008) (§ 7(c)) // URL: https://ap.ohchr.org/Documents/dpage_e.aspx?b=10&se=77&t=11

³ See: ECtHR: *Case of Aydin v. Turkey* (Application 57/1996/676/866) Judgment, 25 September 1997 (§ 86) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58371>

⁴ ECtHR: *Case of Aksoy v. Turkey* (Application no. 21987/93) Judgment, 18 December 1996 (§ 64) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58003>

⁵ See: ECtHR: *Case of Nevmerzhitsky v. Ukraine* (Application no. 54825/00) Judgment, 5 April 2005 (§§ 93-99) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>

жертвы.¹ Применение физической силы² либо использование наручников³ и кандалов, если только последнее осуществляется без особой на то необходимости, в течение длительного времени или на глазах у других лиц, может расцениваться как бесчеловечное или унижающее достоинство обращение.

Порка и телесные наказания рассматриваются в качестве разновидности практики унижающего достоинство обращения. По мнению Комитета по правам человека, предусмотренное ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. запрещение “касается не только действий, причиняющих жертве физическую боль, но и действий, вызывающих психические страдания”.⁴ Оно “должно распространяться и на телесные наказания, включая чрезмерную порку, назначаемую в качестве наказания за преступление или в качестве воспитательной или дисциплинарной меры”.⁵

Европейский суд по правам человека в деле *Тайпер против Соединенного Королевства* (*Tyrer v. The United Kingdom*) признал порку унижающим достоинство обращением, поскольку “заявитель был подвергнут наказанию, в котором элемент унижения достиг уровня, присущего понятию “унижающее достоинство наказание””.⁶

Нередко в прецедентной практике международных механизмов по правам человека родственники жертв признаются в качестве потерпевших вследствие жестокого обращения властей. Однако для такого признания учитывается целый ряд факторов и конкретных обстоятельств дела, которые могут рассматриваться как некие стандарты. В данном контексте Европейский суд по правам человека в деле *Яновец и другие против России* (*Janowiec and others v. Russia*),

¹ See: ECtHR: *Case of Dulaş v. Turkey* (Application no. 25801/94) Judgment, 30 January 2001 (§§ 54, 55) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59161> ; См.: ECtHR: *Case of Selçuk and Asker v. Turkey* (12/1997/796/998-999) Judgment, 24 April 1998 (§ 79) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58162>

² See: ECtHR: *Case of Tomasi v. France* (Application no. 12850/87) Judgment, 27 August 1992 (§§ 113-115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57796>

³ See: ECHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§§ 182-184) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

⁴ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 257. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁵ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 257. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁶ ECtHR: *Case of Tyrer v. The United Kingdom* (Application no. 5856/72) Judgment, 25 April 1978 (§ 35) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587>

касающемся заявления родственников расстрелянных органами НКВД в СССР в 1940 г. польских офицеров и других граждан Польши, отметил: “Суд всегда был деликатен в своей прецедентной практике в отношении сложного психологического воздействия серьезных нарушений прав человека на членов семьи жертвы, которые являются заявителями в Суде. Тем не менее, в целях установления отдельного нарушения статьи 3 Конвенции в отношении родственников жертвы должны быть специальные факторы, местами дающие их страданиям масштабы и характер, отличные от эмоционального потрясения, неизменно происходящего от упомянутого нарушения как такового. Соответствующие факторы включают в себя близость семейных связей, особые обстоятельства отношений, в продолжительность которой члены семьи были свидетелями событий, о которых идет речь, и вовлеченность заявителей в попытки получить информацию о судьбе их родственников”.¹ О подобном же подходе свидетельствует и прецедентная практика Межамериканского суда по правам человека, выраженная, в частности, в делах *Гарридо и Байгорриа против Аргентины* (*Garrido and Baigorria v. Argentina*)² и *Блейк против Гватемалы* (*Blake v. Guatemala*).³

Таким образом, формы практики осуществления пыток, жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения или наказания могут быть весьма разнообразными. Часто механизмы защиты прав человека в своей практике вырабатывают определенный стандарт классификации запрещенных форм практики обращения и наказания, но окончательная оценка ситуаций и фактов осуществляется на основании конкретных обстоятельств каждого дела.

3.2.3. Экстрадиция, невыдворение и чрезвычайная передача

Международное сотрудничество государств по правовым вопросам (вопросам выдачи, борьбы с нелегальной миграцией и т.д.) предусматривает различные формы передачи лиц от одного государства другому государству. Это порождает ряд вопросов в контексте соблюдения государствами своих обязательств по запрещению пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Если есть разумные основания полагать, что лицо может подвергнуться такому плохому обращению, то, исходя из смысла лежащих на государствах позитивных обязательств, они обязаны воздержаться от осуществления передачи.

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Janowiec and others v. Russia* (Applications nos. 55508/07 and 29520/09) Judgment, 21 October 2013 (§§ 177, 188) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127684>

² See: IACtHR: *Case of Garrido and Baigorria v. Argentina*. Reparations and Costs. Judgment of August 27, 1998. Series C No. 39. (§§ 62-65) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_39_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Case of Blake v. Guatemala*. Merits. Judgment of January 24, 1998. Series C No. 36. (§§ 110, 114-116) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_36_ing.pdf

Базовые международные договоры по правам человека, содержащие запрещение пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, не предусматривают какие-либо прямые ограничения передачи лица государству, в котором такому лицу может угрожать плохое обращение.

Исключением является Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., в которой содержится норма, предписывающая государству прямое запрещение высылки, возвращения (*“refouler”*) или выдачи лица другому государству при наличии серьезных оснований полагать, что такое лицо может подвергнуться применению пыток. Так, ст. 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. предусматривает:

- “1. Ни одно государство-участник не должно высылать, возвращать (*“refouler”*) или выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток.
2. Для определения наличия таких оснований компетентные власти принимают во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в данном государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека”.

Однако данная норма ограничивается исключительно пытками, не упоминая жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Означает ли это сужение сферы применения запрещения любых форм плохого обращения в контексте высылки, возвращения (*“refouler”*) или выдачи лица другому государству?

Несмотря на указанную норму, тем не менее, расширительное толкование, которое давалось механизмами по правам человека соответствующим положениям международных договоров, способствовало формированию и развитию определенных стандартов в данном вопросе.

Так, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) отметил: “По мнению Комитета, государства-участники не должны подвергать лиц опасности применения пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания по их возвращении в другую страну посредством выдачи, высылки

или возвращения (*refoulement*). В своих докладах государствам-участникам следует указывать, какие меры приняты с этой целью”.¹

В то же время очевидно, что данное положение не должно становиться барьером к практическому осуществлению процедур выдачи, высылки или возвращения. В этом контексте важным фактором становятся критерии, на основе которых определяется, является или нет конкретная выдача, высылка или возвращение нарушением запрещения “выдачи под” пытки, жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращением или наказанием.

Прежде всего, таким критерием может выступать реальность угрозы любых форм плохого обращения. И для определения наличия таких оснований принимаются во внимание “все относящиеся к делу обстоятельства”, включая, в соответствующих случаях, существование в принимающем государстве “постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека”. Это явственно следует из положений ст. 3(2) Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.

Относительно оценки обстоятельств и, прежде всего, реальности существующих угроз применения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания Комитет против пыток в Замечании общего порядка № 1 – Осуществление статьи 3 Конвенции в контексте статьи 22 (возвращение и сообщения) (1996 г.) отметил: “Ввиду того, что государство-участник и Комитет обязаны оценивать наличие серьезных оснований полагать, что автору может угрожать применение пыток в случае его/ее высылки, возвращения или выдачи, при оценке степени риска применения пыток должны анализироваться основания, выходящие за пределы одних лишь умозрительных предположений или подозрений. Вместе с тем при оценке этого риска не следует брать за основу критерий высокой степени вероятности”.²

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 9) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 257. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² Комитет против пыток (CAT): Замечание общего порядка № 1 – Осуществление статьи 3 Конвенции в контексте статьи 22 (возвращение и сообщения) (1996 г.) (§ 6) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 160. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

Кроме того, еще одним важным критерием является определение наличия соответствующих угроз в отношении всех лиц, без какого бы то ни было различия. Данный тезис проистекает, прежде всего, из абсолютного характера запрещения всех форм плохого обращения – пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания.

Данный вопрос становился предметом рассмотрения в Европейском суде по правам человека. Так, в деле *Саади против Италии (Saadi v. Italy)* 2008 г., в котором жалоба касалась нарушения ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в случае выдачи гражданина Туниса властям Туниса, где он был осужден *in absentia* военным судом за преступление, касающееся предполагаемой террористической деятельности и возможного участия в “священной войне”, и где согласно независимым докладом имела место практика пыток. В данном деле ответчик (Италия) и третья сторона (Соединенное Королевство) в качестве аргументов привели доводы о том, что в случае противодействия терроризму должен действовать иной или особый подход. “Во-первых, они предполагали, что угроза, которую представляло лицо, должна быть существенным фактором: права заявителя по статье 3 Европейской конвенции о правах человека 1950 г. нуждаются в сопоставлении с правом остальной части общества согласно статье 2 [Европейской конвенции о правах человека 1950 г.] (обязательство государства защищать право на жизнь). Во-вторых, они предполагали, что, если имеется угроза национальной безопасности, заявителю необходимо было представить серьезное доказательство, нежели, что он или она был(а) бы под угрозой плохого обращения в принимающей стране”.¹

¹ Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 215.

В связи с этим Европейский суд по правам человека, в частности, указал: “Соответственно Суд не может принять аргумент Правительства Соединенного Королевства, поддержанный Правительством [Италии], что согласно статье 3 должно быть проведено различие между обращением, причиненным непосредственно государством-участником, и обращением, которое могло быть причинено властями другого государства, и что защита от последней формы плохого обращения должна быть противопоставлена интересам общества в целом. Поскольку защита от обращения, запрещенного статьей 3, является абсолютной, данное положение устанавливает обязанность не выдавать или выдворять любое лицо, которое в принимающей стране подвергалось бы реальному риску стать объектом такого обращения. Как Суд неоднократно постановлял, не может быть никакого отступления от данной нормы. Это должно, таким образом, вновь подтвердить принцип, установленный в деле Чахал [*Case of Chahal v. The United Kingdom*¹], согласно которому невозможно сопоставлять угрозу плохого обращения с причинами, приводимыми для выдворения с целью определения того, затрагивается ли ответственность государства согласно ст. 3, если даже такое обращение причинено другим государством. В этом отношении поведение данного лица, сколь бы ни было нежелательным или опасным, не может быть принято во внимание вследствие того, что защита, предусмотренная статьей 3, шире, нежели та, что предусмотрена в статьях 32 и 33 Конвенции ООН, касающейся статуса беженцев 1951 г. Более того, такой вывод находится в соответствии с пунктами IV и XII руководства Комитета Министров Совета Европы по правам человека и борьбе с терроризмом”.²

Рассматривая второй довод, Европейский суд по правам человека отметил: “В отношении второй части аргументов Правительства Соединенного Королевства о том, что в случае, когда заявитель представляет угрозу национальной безопасности, должно быть выдвинуто более серьезное доказательство, подтверждающее, что имеется риск плохого обращения, Суд усматривает, что такой подход не является совместимым с абсолютной природой защиты, предусмотренной статьей 3. Это сводится к утверждению, что в отсутствие доказательств, соответствующих более высокому стандарту, защита национальной безопасности оправдывает более легкое согласие на угрозу плохого обращения для индивида. Суд, таким образом, не видит причин для пересмотра соответствующего стандарта доказательства, как было предложено третьей стороной, посредством требования в делах, подобных настоящему, чтобы было доказано, что подверженность плохому обращению является “наиболее вероятной”. С другой

¹ See: ECtHR: *Case of Chahal v. The United Kingdom* (Application no. 22414/93) Judgment, 15 November 1996 (§ 80) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. Italy* (Application no. 37201/06) Judgment, 28 February 2008 (§ 138) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85276>

стороны, это вновь подтверждает, что для того, чтобы запланированное насильственное выдворение стало нарушением Конвенции, необходимо и достаточно, чтобы были продемонстрированы существенные основания для веры, что имеется реальный риск, что данное лицо будет подвержено в принимающей стране обращению, запрещенному статьей 3”.¹

Таким образом, согласно позиции Европейского суда по правам человека, абсолютный характер запрещения пыток и других бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания превалирует над иными нормами. В частности, абсолютный характер запрещения пыток и других бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания перевешивает положения ст. 33(2) Конвенции о статусе беженцев 1951 г., согласно которым обязанность государств не “высылать или возвращать беженцев в страны, где их жизни или свободе угрожает опасность вследствие их расы, религии, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений” не применяется “к беженцам, рассматриваемым в силу уважительных причин как угроза безопасности страны, в которой они находятся, или осужденным вошедшим в силу приговором в совершении особенно тяжкого преступления и представляющим общественную угрозу для страны”.

Аналогичные позиции были высказаны Комитетом по правам человека² и Комитетом против пыток.³

Более того, достаточно часто в случаях высылки, возвращения (*refoulement*) или выдачи лица другому государству передающие государства запрашивают гарантии обеспечения защиты лица от любых форм плохого обращения, а принимающие государства предоставляют соответствующие дипломатические заверения. Однако часто используемые в случаях высылки, возвращения (*refoulement*) или выдачи лица другому государству дипломатические заверения не могут служить гарантией обеспечения защиты лица от любых форм плохого обращения. Соответственно, в силу этого высылка, возвращение (*refoulement*) или выдача лица другому государству, где имеет место практика пыток, жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, может рассматриваться как нарушение запрещений любых форм плохого

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. Italy* (Application no. 37201/06) Judgment, 28 February 2008 (§ 140) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85276>

² See: HRCte (CCPR): *Mehrez Ben Abde HAMIDA v. Canada*. Communication No. 1544/2007, Views, 18 March 2010 (§ 8.7) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1562/en-US>

³ See: CAT: *Gorki Ernesto Tapia Paez v. Sweden*. Communication No. 39/1996, Views, 28 April 1997 (§§ 6.3., 14.5.) // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/SDecisionsCATVollen.pdf>; See also: CAT: *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza v. Sweden*. Communication No. 233/2003, Views, 20 May 2005 (§ 13.1.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/140/en-US>

обращения, предусмотренных соответствующим международным договором. Так, в деле *Ахмед Хуссейн Мустафа Камиль Агиза против Швеции (Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza v. Sweden)* Комитет против пыток отметил: “Предоставление заверений на дипломатическом уровне, которые, помимо прочего, не предусматривают никакого механизма для обеспечения их соблюдения, являлось недостаточным для обеспечения защиты от этой явной опасности”.¹ Схожая оценка была дана Европейским судом по правам человека в деле *Саади против Италии (Saadi v. Italy)*.²

Однако это не исключает полностью возможности осуществления экстрадиции. При рассмотрении каждого случая, связанного с выдачей и возможным риском плохого обращения, должны учитываться, прежде всего, как общая ситуация с правами человека в запрашивающем государстве, так и особые характеристики конкретного лица.³ Если заверения, предоставляемые запрашивающим государством, не являются удовлетворительными, тогда оценке подлежат иные факторы.⁴ В том случае, если заверения даются в виде соглашения, в котором достаточно детально излагаются гарантии соблюдения прав человека и предусматриваются эффективные механизмы контроля с целью исключения каких бы то ни было пыток и других бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания, то это будет свидетельствовать об отсутствии риска для нарушения запрещения плохого обращения и позволит осуществить экстрадицию. Так, в деле *Отман (Абу Катада) против Соединенного Королевства (Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom)*, касающемся экстрадиции из Соединенного Королевства в Иорданию лица для дальнейшего уголовного преследования, факт наличия подписанного между государствами Меморандума о взаимопонимании (MOU), в котором излагался целый ряд гарантий по соблюдению международных норм по правам человека, которых необходимо придерживаться во всех случаях высылки человека из одного государства в другое, а также предусмотренные в Меморандуме безотлагательные и регулярные посещения со стороны представителя из независимого органа, назначенного сообща обоими правительствами, – Центра изучения прав человека “Адале” (Adaleh), которое впоследствии подписало с этой целью контролирующее соглашение с правительством Соединенного Королевства, Европейский суд по правам человека не усмотрел в депортации заявителя нарушения ст. 3 Европейской

¹ CAT: *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza v. Sweden*. Communication No. 233/2003, Views, 20 May 2005 (§ 13.4.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/140/en-US>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. Italy* (Application no. 37201/06) Judgment, 28 February 2008 (§ 148) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85276>

³ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§ 187) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

⁴ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 187, 189) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (запрещение пыток и других бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания).¹

3.2.4. Превентивные и сдерживающие меры. Посещение мест содержания лиц

Позитивные обязательства, налагаемые на государства по запрещению пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, предполагают также принятие ими специальных мер превентивного и сдерживающего характера. Это обусловлено необходимостью искоренения практики и исключения возможности плохого обращения. Такие специальные меры не имеют детальной регламентации непосредственно в соответствующих нормах международных договоров по правам человека. Вместе с тем обязательство по принятию подобного рода мер следует из отдельных положений международных договоров, норм “мягкого права”, прецедентов и т.д.

Практика плохого обращения во время допросов является достаточно часто встречаемым явлением. Обязательствами по противодействию такой практике являются меры законодательного и правоприменительного характера, включая соответствующие обучение и подготовку персонала, задействованного в правоохранительной деятельности. В частности, ст. ст. 10 и 11 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. налагают на государства-участники соответствующие обязательства. Так, ст. 10 Конвенции закрепляет следующее:

- “1. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы учебные материалы и информация относительно запрещения пыток в полной мере включались в программы подготовки персонала правоприменительных органов, гражданского или военного, медицинского персонала, государственных должностных и других лиц, которые могут иметь отношение к содержанию под стражей и допросом лиц, подвергнутых любой форме ареста, задержания или тюремного заключения, или обращению с ними.
2. Каждое государство-участник включает это запрещение в правила или инструкции, касающиеся обязанностей и функций любых таких лиц”.

Ст. 11 Конвенции предусматривает: “Каждое государство-участник систематически рассматривает правила, инструкции, методы и практику, касающиеся допроса, а также условий содержания под стражей и обращения с лицами, подвергнутыми любой форме ареста, задержания или тюремного заключения на

¹ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 194-207) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

любой территории, находящейся под его юрисдикцией, с тем чтобы не допускать каких-либо случаев пыток”. Схожие положения содержатся в ст. 7 Межамериканской конвенции о запрещении пыток и наказании за них 1985 г.¹

Определенные положения, регламентирующие порядок проведения допросов, содержатся в таких актах “мягкого права”, как Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме от 9 декабря 1988 г.² В частности, принцип 23 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, предусматривает следующее: “Продолжительность любого допроса задержанного или находящегося в заключении лица и перерывов между допросами, а также фамилии должностных лиц, проводящих допрос, и других присутствующих лиц фиксируются и удостоверяются в такой форме, какая может быть предписана законом.

Задержанное или находящееся в заключении лицо или его адвокат, когда это предусмотрено законом, имеют доступ к информации, о которой говорится в пункте 1 настоящего принципа”.³

Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) отметил: “...систематический контроль за соблюдением правил, инструкций, методов и практики проведения допросов, а также положений, касающихся содержания под стражей лиц, подвергаемых аресту, задержанию или лишению свободы в какой бы то ни было форме, и обращения с ними, представляет собой эффективное средство недопущения пыток и плохого обращения”.⁴ И далее Комитет сформулировал ряд достаточно конкретных рекомендаций превентивного характера, нацеленных на искоренение

¹ See: Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture (A-51) (Adopted at Cartagena de Indias, Colombia, on 9 December 1985 at the XV session of the General Assembly of the Organization of American States) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-51.html>

² Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (принцип 23) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 258. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

практики и исключение возможности плохого обращения, а именно: “Для обеспечения эффективной защиты содержащихся под стражей лиц необходимо принимать меры к тому, чтобы они содержались в местах, официально признанных в качестве мест содержания под стражей, а их фамилии и места содержания под стражей, равно как и фамилии лиц, ответственных за их содержание под стражей, указывались в реестре, доступном для заинтересованных лиц, в том числе для родственников и друзей. В этих же целях должны фиксироваться время и место проведения всех допросов, а также фамилии всех присутствующих там лиц, и эта информация также должна быть доступной для целей судебного и административного разбирательства”.¹

Отдельные механизмы (органы) по защите прав человека вносят определенную ясность в практические вопросы, касающиеся недопущения любых форм плохого обращения при проведении допросов. Например, Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания в своих Общих докладах давал рекомендации или подвергал критике методы проведения допросов, несовместимых с нормами о запрещении любых форм плохого обращения.²

Кроме того, в контексте предотвращения и предупреждения пыток и других видов плохого обращения определенным сдерживающим фактором призваны служить процессуальные нормы национального права, касающиеся допустимости доказательств, полученных таким способом. В частности, показания, полученные под пытками, не подлежат использованию в качестве доказательств. Так, ст. 15 Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. прямо предусматривает: “Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы любое заявление, которое, как установлено, было сделано под пыткой, не использовалось в качестве доказательства в ходе любого судебного разбирательства, за исключением случаев, когда оно используется против лица, обвиняемого в совершении пыток, как доказательство того, что это заявление было сделано”. Подобные же положения содержатся и в ст. 10 Межамериканской конвенции о запрещении пыток и наказании за них 1985 г.

Одной из гарантий для снижения рисков применения любых форм плохого обращения в процессе допросов или задержания является своевременный

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 258. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: CPT: 12th General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 2001 (Strasbourg, 3 September 2002) (§§ 34-36) // URL: <https://rm.coe.int/1680696a76>

допуск адвокатов к лицу. Это оказывает сдерживающее воздействие на представителей власти и предоставляет определенные гарантии соблюдения прав задержанного лица, включая право не подвергаться плохому обращению. В частности, Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания обращал особое внимание на вопрос о необходимости обеспечения задержанным лицам наиболее раннего доступа к помощи адвокатов.¹

Право задержанных на получение помощи адвокатов предусмотрено и в положениях упомянутого выше Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г. В частности, принцип 17(1) указанного документа предусматривает следующее: “Задержанное лицо имеет право на получение юридической помощи со стороны адвоката. Оно вскоре после ареста информируется компетентным органом о своем праве, и ему предоставляются разумные возможности для осуществления этого права”.² Помимо этого, Совет по правам человека в своей Резолюции 13/19 от 26 марта 2010 г. отмечал, что доступ к помощи адвоката является одной из гарантий в отношении недопустимости пыток и других видов плохого обращения.³

Определенные стандарты, касающиеся доступа к помощи адвоката, были выработаны в практике Европейского суда по правам человека, в частности, по делу *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства (Brannigan and McBride v. The United Kingdom)*.⁴

Важным условием в отношении недопустимости любых форм плохого обращения также является транспарентность в отношении содержания лиц. Это подразумевает содержание задержанных лиц в специальных местах содержания

¹ See: CPT: 12th General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 2001 (Strasbourg, 3 September 2002) (§ 41) // URL: <https://rm.coe.int/1680696a76>

² Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (принцип 17(1)) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 13/19. Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания: роль и ответственность судей, прокуроров и адвокатов (Принята Советом по правам человека на 44-м заседании 26 марта 2010 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/13/19 15 April 2010) (§§ 5, 6) // URL: <https://daccess-ods.un.org/tmp/2068271.48795128.html>

⁴ See: ECtHR: *Case of Brannigan and McBride v. The United Kingdom* (Application no. 14553/89; 14554/89) Judgment, 25 May 1993 (§ 24) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57819>

под стражей (изоляторах временного содержания),¹ уведомление родственников или близких² и право иностранцев связаться с помощью специальных средств с консульством или дипломатическим представительством государства,³ гражданином которого такое лицо является, или с представителем компетентной международной организации, если такое лицо является беженцем или каким-либо иным образом находится под защитой международного права.⁴

Помимо перечисленного, к важным условиям недопустимости любых форм плохого обращения можно отнести такие, как доступ к врачебному осмотру,⁵ информирование о правах задержанного и рассмотрение жалоб, а также осуществление надзора и контроля за местами содержания задержанных посредством посещения таких мест. Так, принцип 24 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г., предусматривает следующее: “Задержанному или находящемуся в заключении лицу предоставляется возможность пройти надлежащее медицинское обследование в возможно кратчайшие сроки после его прибытия в место задержания или заключения; впоследствии ему предоставляются медицинское

¹ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (§ 16(1)) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>. См. также: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 258. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (§ 16(1)) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>. См. также: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 258. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ See: ICJ: *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 466. (§§ 75-77) // URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/104/7736.pdf>

⁴ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (§ 16(2)) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (§ 24) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

обслуживание и лечение всякий раз, когда в этом возникает необходимость. Обслуживание и лечение предоставляются бесплатно”¹. Схожие положения содержатся в Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными 1955 г.² и Минимальных стандартных правилах Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы).³

Положение о рассмотрении жалоб предусмотрено в принципе 33 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г.⁴, а также в правилах 8(d), 54–57 Минимальных стандартных правилах Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы).⁵

Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) отметил: “Статью 7 следует рассматривать в сочетании с пунктом 3 статьи 2 Пакта. В своих докладах государства-участники должны указывать, каким образом их правовая система на практике гарантирует незамедлительное прекращение всех действий, запрещенных ст. 7, равно как и возможность соответствующего возмещения ущерба. Во внутреннем законодательстве должно быть признано право подачи жалобы в отношении неправильного обращения, запрещенного ст. 7. Жалобы должны

¹ Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (принцип 24) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (Приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 году, и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 C (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года) (§ 24) / URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison_sht_ml

³ См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) (Правила 24 – 35) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой-бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (§ 33) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) (Правила 8(d), 54 – 57) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

расследоваться безотлагательно и беспристрастно компетентными органами с целью обеспечения эффективного использования данного средства правовой защиты. Доклады государств-участников должны содержать конкретную информацию о средствах правовой защиты, имеющихся в распоряжении жертв неправильного обращения, и о процедурах, которых должны придерживаться податели жалоб, а также статистические данные о количестве жалоб и результатах их рассмотрения”.¹

В некотором смысле похожий вопрос становился и предметом рассмотрения Комитетом по правам человека в деле *Налларатнам Сингараса против Шри-Ланки* (*Nallaratnam Singarasa v. Sri Lanka*).² В частности, в указанном деле возложение на обвиняемого бремени доказывания получения от него признательных показаний под принуждением, а не добровольно, принимая во внимание, что готовность национальных судов всех инстанций отклонять поданные лицом жалобы на применение к нему пыток и плохого обращения по основаниям недостаточности медицинской справки, не освобождает государство от обязательства эффективно расследовать нарушения ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., Комитет по правам человека счел нарушением, помимо прочего, права не подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию.

Серьезным инструментом профилактики плохого обращения с лицами, находящимися под стражей, являются механизмы контроля и надзора за местами содержания под стражей. Контроль и надзор за местами содержания под стражей могут осуществляться как национальными, так и международными независимыми органами в рамках соответствующих процедур.

Так, принцип 29 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме 1988 г., предусматривает следующее: “В целях наблюдения за строгим соблюдением соответствующих законов и правил места задержания регулярно посещаются квалифицированными и обладающими достаточным опытом лицами, назначаемыми и ответственными перед компетентными властями, отличными от властей, в непосредственном ведении которых находятся места задержания или заключения.

Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право свободно и в условиях полной конфиденциальности общаться с лицами, которые

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 14) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 259. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: HRCte (CCPR): *Nallaratnam Singarasa v. Sri Lanka*. Communication No. 1033/2001, Views, 19 June 2001 (§ 7.4) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1125/en-US>

посещают места задержания или заключения в соответствии с пунктом 1 при соблюдении разумных условий, необходимых для обеспечения безопасности и порядка в таких местах”.¹

В Минимальных стандартных правилах Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы) предусматривается существование двойной системы регулярных инспекций тюремных учреждений и пенитенциарных служб: а) внутренние или административные инспекции, проводимые центральными органами тюремного управления; б) внешние проверки, проводимые независимым от тюремной администрации органом, которым может быть компетентный международный или региональный орган.²

Создание и использование национальных инспекций для надзора и контроля за местами содержания под стражей предусмотрены в Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными 1955 г.³ Кроме того, создание национальных механизмов (органов и процедур) предусмотрено также ст. ст. 3, 4, 17-22 Факультативного протокола к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г.⁴ Вместе с тем порядок учреждения национальных механизмов контроля и надзора за местами содержания под стражей, а равно определение конкретных организационно-правовых форм и процедур таких механизмов, предусматриваются в национальном законодательстве государства.

Учреждение и деятельность международных механизмов (органов и процедур), которые призваны осуществлять надзор и контроль за местами содержания лиц (посещение мест содержания лиц), предусмотрены на универсальном

¹ Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) (принцип 29) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) (Правила 83-85) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (Приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 году, и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 C (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года) (§ 55) / URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/prison.shtml

⁴ См.: Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принят резолюцией 57/199 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 2002 года) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml

и региональном уровнях, в частности, ст. ст. 2-4 Факультативного протокола к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г.¹ и ст. 23 Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.²

3.2.5. Свобода от пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания в вооруженных конфликтах

В ситуации вооруженного конфликта нередко имеют место случаи, когда военнослужащие и гражданские лица становятся жертвами плохого обращения. Подобные случаи могут происходить как в международных, так и в немеждународных вооруженных конфликтах. Это свидетельствует о том, что проблема продолжает вызывать беспокойственность.

Как было отмечено выше, запрещение пыток и других видов бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания носит абсолютный и императивный характер. “Закрепленное различными международными конвенциями, это запрещение действует в мирное время, во время нарушений внутреннего порядка и в обстановке внутренней напряженности, а также во время вооруженных конфликтов. Эти императивные нормы входят в *jus cogens*”.³

¹ См.: Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принят резолюцией 57/199 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 2002 года) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture_prot.shtml

² См.: Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 г.) (ETS No. 126) // URL: <https://rm.coe.int/0900001680929850>

³ Буше-Сольнье, Франсуаза. Практический словарь гуманитарного права / Пер. с фр. – М.: Издательство “Весь мир”, 2017. – 1024 с. С. 782.

Неслучайно, что запрещение пыток нашло отражение в основных инструментах по международному гуманитарному праву. В различных формулировках пытки, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение, биологические эксперименты, причинение тяжелых страданий, нанесение увечий, телесные наказания и другие виды плохого обращения прямо запрещены, а также определены как серьезные нарушения международного гуманитарного права в нормах Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительных протоколов к ним 1977 г. и, в частности, ст. ст. 3, 12, 50 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. ст. 3, 12, 51 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. ст. 3, 17, 130 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. ст. 3, 31, 147 Женевской конвенции IV (1949 г.) и ст. ст. 75, 85 Дополнительного протокола I (1977 г.); ст. ст. 4 Дополнительного протокола II (1977 г.). Запрещение пыток и других видов плохого обращения также составляет норму обычного международного гуманитарного права (норма 90 ОМП¹). Кроме того, согласно положениям ст. ст. 7 и 8 Статута Международного уголовного суда пытки и другие виды плохого обращения составляют международные преступления.² При этом следует отметить, что юридические обязательства, касающиеся запрещения пыток и других видов плохого обращения, возлагаются на все стороны вооруженного конфликта международного или немеждународного характера. Соответственно, носителями данных обязательств являются как государства, так и негосударственные организованные вооруженные группы.

Принимая во внимание, что нормы международного права прав человека, содержащие абсолютное запрещение пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, носят недеформируемый характер, они применяются также и во время вооруженных конфликтов наряду с нормами международного гуманитарного права, дополняя и усиливая последние. В этом смысле право не подвергаться плохому обращению продолжает применяться во время вооруженных конфликтов с учетом описанных выше особенностей.

¹ См.: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 401.

² В частности, пытки являются преступлением против человечности в силу ст. 7(f) Римского статута Международного уголовного суда. Помимо этого, согласно ст. 8(2)(a)(ii) и ст. 8(2)(c)(i) Римского статута Международного уголовного суда к военным преступлениям, совершаемым в международных вооруженных конфликтах, относятся “пытки или бесчеловечное обращение, включая биологические эксперименты”, а в немеждународных вооруженных конфликтах – “причинение увечий, жестокое обращение и пытки”.

Во время оккупации одним государством территории другого государства в ходе международного вооруженного конфликта, когда наличие эффективного контроля очевидно, относительно несложно определить сторону, на которую ложатся обязательства по обеспечению прав человека, включая запрещение пыток и другие виды плохого обращения. Однако, как было отмечено выше, реальность вооруженного противостояния и боевых действий между вражескими вооруженными силами, стремящимися установить контроль над определенной территорией в условиях хаоса, такова, что установление юрисдикции в целом может быть сопряжено с определенными сложностями в силу отсутствия “*эффективного контроля над территорией*”, а также исключения любой формы “*власти и контроля государственных агентов*” над лицами.¹ Это прежде всего касается военных операций, проводимых в ходе активной фазы военных действий. Такая ситуация не порождает правового вакуума и не предоставляет государствам возможность действовать вне каких-либо правовых рамок; они обязаны соблюдать в таком контексте весьма подробные нормы международного гуманитарного права.² В то же время даже во время активных военных действий нельзя полностью исключать юрисдикцию государств, например, в отношении обращения с задержанными гражданскими лицами и военнопленными,³ которые нередко сталкиваются с риском подвергнуться пыткам и другим видам плохого обращения.

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 137, 144) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§§ 557-558) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§ 143) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 238-239; 268-269) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022 (§ 558) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-222889>

Достаточно проблематичным вопросом продолжают оставаться случаи применения пыток и других видов плохого обращения в ситуации вооруженного конфликта, а также в контексте так называемой “войны с терроризмом”, включая вооруженную борьбу с террористическими группами. Ярким примером может служить широкое применение пыток и использование эскадронов смерти Францией во время национально-освободительной войны в Алжире в 1954-1962 гг., ставших достоянием широкой публики после резонансных откровений французского генерала *Поля Оссарессеса (Paul Aussaresses)*, сделанных им в серии интервью,¹ а также в собственной книге.² Совершение таких чудовищных деяний в контексте вооруженного конфликта дает основание классифицировать их как военные преступления, которые не имеют сроков давности.

Даже в настоящее время проблема не искоренена. Несмотря на достаточно широкую дискуссию вокруг упомянутого выше гипотетического мысленного эксперимента – “*сценарий тикающей бомбы*” (“*ticking bomb scenario*” / “*ticking time bomb scenario*”) и очевидность следующих из него ответов, тем не менее среди отдельных юристов высказываются суждения о допустимости применения пыток³ при определенных условиях – на основе ордера, особыми методами и т.д.

¹ See: The New York Times: Paul Aussaresses, 95, Who Tortured Algerians, Dies. By Douglas Martin. December 4, 2013. // URL: <https://www.nytimes.com/2013/12/05/world/europe/paul-aussaresses-95-dies-confessed-to-torture.html>

² See: *Aussaresses, Paul* and Robert L Miller. *The Battle of the Casbah: Terrorism and Counter-Terrorism in Algeria 1955-1957* First English language ed. New York: Enigma Books, 2002.

³ See: Dershowitz, Alan M., *Why Terrorism Works: Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. New Haven, Yale University Press, 2002. P. 131-163.

Более того, в 2000-х годах в ходе так называемой “войны с терроризмом”, включая вооруженную борьбу с террористическими группами, широкий резонанс вызвали выявившиеся злоупотребления, связанные с практикой содержания под стражей и проведения допросов лиц, подозреваемых в причастности к террористической деятельности. Используемая для оправдания подобных практик плохого обращения правовая аргументация, а также предпринимаемые попытки обойти запрещения посредством специфического толкования юрисдикции, применимых норм права и т.д.,¹ получили соответствующую оценку со стороны судебных органов и доктрины. В качестве примера можно упомянуть практику Верховного суда Израиля по делу, касающемуся оспаривания полномочий Службы общей безопасности (*SGG* или *Shabak*, ныне – Израильское агентство безопасности (*ISA*)) на применение методов допроса, включающих “умеренное физическое давление” на подозреваемых, которые допускались в соответствии с директивами и по основаниям “необходимой обороны” (“*necessity defence*”), если такое давление было необходимо для спасения человеческих жизней. Суд в целом постановил, что применение таких методов является противозаконным, поскольку следователи Службы общей безопасности (*SGG* или *Shabak*) не имели полномочий на их применение, а принцип “необходимой обороны”, предусмотренный в Уголовном праве Израиля, хоть и *ex ante* позволял следователям использовать такую тактику, может быть применен *ex post* при привлечении сотрудников Службы общей безопасности к ответственности.² Некоторые выводы данного решения были воспроизведены в другом деле, касающемся применения тактики “превентивных ударов, причиняющих смерть террористам”.³

¹ Среди множества различных аргументов методов и тактик, используемых для обхода или ослабления охвата абсолютного запрещения плохого обращения, можно упомянуть толкование интенсивности причиняемых боли или страданий, физических или психических (“умеренное физическое давление”); аргумент необходимости; специфическое толкование основных гарантий по праву прав человека и международному гуманитарному праву во время вооруженных конфликтов; ограничение средств правовой защиты; программы передачи заключенных для допроса в страны, где имеется практика применения пыток, и многое другое. Более подробно о дискуссиях и проблемах, связанных с запрещением пыток, см.: Буше-Сольнье, Франсуаза. Практический словарь гуманитарного права / Пер. с фр. – М.: Издательство “Весь мир”, 2017. – 1024 с. С. 789 – 793.

² See: The Supreme Israel of Court sitting as the High Court Justice: *The Public Committee against Torture in Israel v. The State of Israel*, HCJ 5100/94, Judgment, 26 May 1999 (§§ 35-40) // URL: https://versa.cardozo.yu.edu/sites/default/files/upload/opinions/Public%20Committee%20Against%20Torture%20in%20Israel%20v.%20Government%20of%20Israel%281%29_0.pdf

³ The Supreme Israel of Court sitting as the High Court Justice: *The Public Committee against Torture in Israel and Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. The Government of Israel*, HCJ 769/02, Judgment, 11 December 2005 (§ 64) // URL: <https://versa.cardozo.yu.edu/sites/default/files/upload/opinions/Public%20Committee%20Against%20Torture%20in%20Israel%20v.%20Government%20of%20Israel.pdf>

Еще одной проблемой являются возложение юридических обязательств на негосударственные вооруженные группы, а также обеспечение соблюдения ими положений международного права прав человека, касающихся запрещения пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания. Если международно-правовые механизмы могут в той или иной степени эффективности обеспечить соблюдение государствами соответствующих прав человека, то в случае негосударственных акторов – организованных вооруженных групп – такие механизмы зачастую оказываются недейственными. Во время вооруженных конфликтов данная проблема усугубляется в случаях, когда речь идет о сепаратистских или иных нелегальных образованиях, которые не контролируются территориальным государством, а также в ситуации вооруженной борьбы с террористическими группами. При таких обстоятельствах за территориальное государство сохраняется ответственность за осуществление позитивных обязательств. В случае же осуществления контроля над территорией или негосударственными акторами со стороны другого государства, последнее может быть признано ответственным за нарушения прав человека, касающихся запрещения пыток и других бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания. Примером может служить достаточно известное дело *Илашку и другие против Молдовы и России (Ilaşcu and others v. Moldova and Russia)*, в котором Европейским судом по правам человека было признано, что вынесение смертного приговора в сочетании с условиями проживания и обращение во время содержания под стражей заявителей в поддерживаемой Россией так называемой “Приднестровской Молдавской Республике” составляли пытки в отношении одних или бесчеловечное и унижающее достоинство обращение в отношении других заявителей.¹ В данном деле Суд признал ответственность России за являющееся нарушением негативных обязательств, касающихся запрещения пыток и бесчеловечного и унижающего достоинство обращения в отношении всех лиц, а ответственность Молдовы за нарушение соответствующих позитивных обязательств в отношении трех из них.

Таким образом, абсолютный характер запрещения пыток или других, жестоких, бесчеловечных или унижающих видов обращения или наказания предполагает их действие как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов. Соответственно, изложенные выше толкование и применение данного права (запрещения любых форм плохого обращения) могут и должны обеспечиваться в ситуации вооруженного конфликта.

¹ See: ECtHR: *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004 (§§ 419-454) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886>

Глава 3.3. Запрещение насильственных исчезновений во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

3.3.1. Понятие “насильственное исчезновение” и международно-правовые нормы о запрещении насильственного исчезновения

Одним из явлений, непосредственно касающихся прав человека, которое нередко происходит во время вооруженных конфликтов, является насильственное исчезновение лиц. Насильственные исчезновения являются оскорблением человеческого достоинства, серьезным и вопиющим нарушением прав человека и основных свобод, которые были провозглашены во Всеобщей декларации прав человека и получили дальнейшее подтверждение и развитие в универсальных и региональных международных документах. Несмотря на то, что это явление не новое и нередко происходит во многих странах, тем не менее, определение понятия “насильственное исчезновение” не содержится в базовых документах, регламентирующих фундаментальные права человека.

Понятие “насильственное исчезновение” стало формироваться и, соответственно, термин начал входить в международно-правовой лексикон всего несколько десятилетий назад. Так, в преамбуле Резолюции Генеральной Ассамблеи 47/133 от 18 декабря 1992 г. “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” дается следующее описание актов насильственных исчезновений: “...во многих странах имеют место случаи насильственных исчезновений ... в том смысле, что лица подвергаются аресту, задерживаются или похищаются против их воли или каким-либо иным образом лишаются свободы должностными лицами различных звеньев или уровней правительства, при его прямой или косвенной поддержке, с его разрешения или согласия, при

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.3. Запрещение насильственных исчезновений во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 257-294.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

последующем отказе сообщить о судьбе или местонахождении таких лиц или признать лишение их свободы, что ставит данных лиц вне защиты закона”.¹

Договорными источниками регионального и универсального характера, в которых содержится нормативное определение понятия “*насильственные исчезновения*”, являются Межамериканская конвенция по насильственным исчезновениям лиц 1994 г.² и Римский статут Международного уголовного суда 1998 г.³

Так, в ст. II Межамериканской конвенции по насильственным исчезновениям лиц 1994 г. дается следующее определение термину “*насильственное исчезновение*”: “Для целей настоящей Конвенции насильственным исчезновением считается действие по лишению лица или лиц его или их свободы любым способом, совершенное представителями государства или лицами, или же группами лиц, действующих с разрешения, при поддержке или с согласия государства, при последующем отсутствии информации или отказе подтверждения такого лишения свободы или предоставления информации о местонахождении такого лица, таким образом воспрепятствование его или ее обращению к применимым средствам правовой защиты или процедурным гарантиям”.

Ст. 7(2)(i) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. определяет значение термина “*насильственные исчезновения*” следующим образом: “Насильственное исчезновение людей” означает арест, задержание или похищение людей государством или политической организацией или с их разрешения, при их поддержке или с их согласия, при последующем отказе признать такое лишение свободы или сообщить о судьбе или местонахождении этих людей с целью лишения их защиты со стороны закона в течение длительного периода времени”.

Помимо указанных универсальных и региональных международно-правовых документов по правам человека запрещение насильственных исчезновений регулируется также специальным международным договором – Международной конвенцией для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.⁴ В положениях ст. 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от

¹ Резолюция 47/133, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1992 г., “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” (UN Doc. A/RES/47/133, 12 February 1993) (Преамбула) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/enforced_disappearances.shtml

² See: Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons (A-60) (Adopted at Belem Do Para, Brazil on June 09, 1994) // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-60.html>

³ See: Римский статут Международного уголовного суда (Принят в г. Риме 17.07.1998 Дипломатической конференцией полномочных представителей под эгидой ООН по учреждению Международного уголовного суда) // URL: [https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf)

⁴ См.: Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (Принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 2006 г/) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disappearance.shtml

насильственных исчезновений 2006 г. дается следующее определение термина “насильственные исчезновения”: “Для целей настоящей Конвенции насильственным исчезновением считаются арест, задержание, похищение или лишение свободы в любой другой форме представителями государства или же лицами или группами лиц, действующими с разрешения, при поддержке или с согласия государства, при последующем отказе признать факт лишения свободы или сокрытия данных о судьбе или местонахождении исчезнувшего лица, вследствие чего это лицо оставлено без защиты закона”.

Несмотря на некоторые различия в формулировках, приведенные определения термина “насильственные исчезновения”, содержащиеся в разных международных документах, в целом весьма близки по смыслу, поскольку в их основу заложены практически аналогичные критерии. Среди таковых можно выделить ряд ключевых признаков:

- Насильственное исчезновение лица означает принудительное лишение такого лица свободы. Данный признак позволяет отличать насильственное исчезновение от добровольной самоизоляции лица.
- Лишение лица свободы осуществляется представителями государства (государственными служащими) либо агентами, действующими с разрешения, при поддержке или же при попустительстве государства.
- Государство в лице своих служащих, обладая определенной информацией о судьбе лица, отказывается в предоставлении такой информации. Данный признак позволяет отличать насильственно исчезнувших лиц от лиц, пропавших без вести, о чьих судьбах, которых, как правило, ничего не известно.
- Насильственно исчезнувшее лицо лишено доступа к средствам правовой защиты и иных процедурных гарантий. Тем самым лицо оказывается выведенным из-под защиты права, что ставит его в крайне уязвимое положение.

Таким образом, наличие указанных признаков представляет собой состояние насильственного исчезновения и оно длится до тех пор, пока не будет найдено соответствующее исчезнувшее лицо или его останки.¹

Защита всех от насильственных исчезновений предполагает целый ряд негативных и позитивных обязательств, налагаемых на государства. Некоторые из них, к примеру, перечислены в ст. 2 Декларации о защите всех лиц от насильственных исчезновений 1992 г., которая предусматривает:

“1. Ни одно государство не должно практиковать, позволять или допускать насильственные исчезновения.

¹ See: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 229.

2. Государства действуют на национальном и региональном уровнях и в сотрудничестве с Организацией Объединенных Наций для того, чтобы всеми средствами содействовать предотвращению и искоренению практики насильственных исчезновений”.¹

Запрещение насильственных исчезновений является одним из абсолютных запретов. Соответственно, такое абсолютное запрещение корреспондируется с правом на защиту от насильственных исчезновений, которое также является абсолютным. Согласно ст. 1(1) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. никто не может подвергаться насильственному исчезновению.

Абсолютный характер данного права подтверждается также и тем, что запрещение насильственных исчезновений является недерогируемым, т.е. не допускающим каких-либо отступлений государств от соблюдения обязательства по защите индивидов от такой формы обращения в ситуации чрезвычайного положения или вооруженного конфликта. Положение о недопустимости отступлений от запрещения насильственных исчезновений недвусмысленно закреплено в ст. 1(2) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г., которая, в частности, гласит: “Никакие исключительные обстоятельства, какими бы они ни были, будь то состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут служить оправданием насильственного исчезновения”.

Таким образом, в ситуации вооруженного конфликта государства продолжают оставаться связанными обязательствами по защите всех лиц от актов насильственных исчезновений и, следовательно, ответственными за добросовестное выполнение данного международно-правового обязательства в области защиты прав человека.

3.3.2. Насильственное исчезновение как комплексное нарушение прав человека

Насильственное исчезновение является сложным нарушением прав человека, поскольку оно представляет собой нарушение целого ряда иных прав человека. С одной стороны, этот феномен объясняется природой самого насильственного исчезновения как затрагивающего и посягающего на иные права человека (права на жизнь, свободу, личную неприкосновенность и др.). С другой стороны, это обусловлено тем, что в отсутствие специальных международных правовых норм, регламентирующих насильственные исчезновения, в течение

¹ Резолюция 47/133, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1992 г., “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” (UN Doc. A/RES/47/133, 12 February 1993) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/enforced_disappearances.shtml

достаточно длительного времени защита прав лиц от данного комплексного нарушения рассматривалась и защищалась в рамках международных механизмов защиты прав человека в контексте других прав человека, закрепленных в основополагающих универсальных и региональных источниках международного права прав человека.

Особенность насильственных исчезновений как комплексного нарушения прав человека нашла отражение в ряде международных актов. Так, к примеру, ст. 1(2) Декларации о защите всех лиц от насильственных исчезновений 1992 г. провозглашает: “Любой акт насильственного исчезновения ставит лиц, подвергшихся такому акту, вне защиты закона, а также причиняет тяжкие страдания им и их семьям. Он является нарушением норм международного права, гарантирующих, в частности, право на признание правосубъектности личности, право на свободу и безопасность личности и право не подвергаться пыткам и другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания. Он является также нарушением права на жизнь или представляет собой серьезную угрозу этому праву”.¹ Рабочей группой по насильственным и недобровольным исчезновениям в своих замечаниях общего порядка затрагивались различные аспекты насильственных исчезновений. В частности, были затронуты такие аспекты насильственных исчезновений, как вопрос о делящемся преступлении,² вопрос о праве на признание правосубъектности личности,³ право на установление истины⁴ и др.⁵

Комплексный характер актов насильственных исчезновений подтверждается прецедентной практикой различных механизмов защиты прав человека. Так,

¹ Резолюция 47/133, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1992 г., “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” (UN Doc. A/RES/47/133, 12 February 1993) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/enforced_disappearances.shtml

² См.: WGEID: Замечание общего порядка по вопросу о насильственном исчезновении как делящемся преступлении (UN Doc. A/HRC/16/48, 26 January 2011) (пункт 39) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F16%2F48&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: WGEID: Замечание общего порядка по вопросу о праве на признание правосубъектности личности в контексте насильственных исчезновений (UN Doc. A/HRC/19/58/Rev.1, 2 March 2012) (пункт 42) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F19%2F58%2FRev.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: WGEID: Замечание общего порядка по вопросу о насильственном исчезновении как делящемся преступлении (UN Doc. A/HRC/16/48, 26 January 2011) (пункт 39) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F16%2F48&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ О других аспектах насильственных исчезновений, затронутых в замечаниях общего порядка, принятых Рабочей группой по насильственным или недобровольным исчезновениям, см.: Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям. Замечания общего порядка // URL: <https://www.ohchr.org/ru/special-procedures/wg-disappearances/general-comments>

в деле *Катвал против Непала* (*Katwal v. Nepal*) Комитет по правам человека указал, что “хотя термин «насильственное исчезновение» конкретно не фигурирует ни в одной из статей Пакта, насильственное исчезновение составляет уникальную серию связанных деяний, представляющих собой длящееся нарушение различных прав, закрепленных в этом договоре”.¹ В деле *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bámaca Velásquez v. Guatemala*) 2000 г. Межамериканский суд по правам человека отметил: “Недобровольное или насильственное исчезновение образует множественное и длящееся нарушение целого ряда прав, защищенных Конвенцией, поскольку оно не только порождает произвольное лишение свободы, но оно также угрожает личной неприкосновенности, безопасности и даже жизни задержанного. Более того, оно ставит жертву в положение полной беззащитности, приводящее к другим сопутствующим преступлениям”.²

Поскольку Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. вступила в силу в 2010 г., а ее механизм – Комитет по насильственным исчезновениям – был сформирован лишь 31 мая 2011 г.,³ соответственно, специальная прецедентная практика по данным нарушениям прав человека пока еще не получила должного развития. Тем не менее, можно отметить дело *Е.Л.А. против Франции* (*E.L.A. v. France*), касающееся отклонения Францией нескольких ходатайств о предоставлении убежища, поданных гражданином Шри-Ланки, который утверждал, что его высылка в Шри-Ланку угрожает ему опасностью стать жертвой насильственного исчезновения как подозреваемого в связях с организацией “Тигры освобождения Тамил-Илама” (“*Liberation Tigers of Tamil Elam*”) и это представляет собой нарушение Францией положений ст. 16 Международной конвенции о защите всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. В данном деле Комитет по насильственным исчезновениям счел, что действия, предпринятые автором жалобы, были главным образом направлены именно на то, чтобы избежать опасности применения пыток и преследования в случае высылки и, следовательно, по сути, насильственного исчезновения.⁴ Тем самым Комитет рассмотрел насильственные исчезновения сквозь призму опасности применения пыток и преследования.

¹ HRCte (CCPR): *Katwal v. Nepal*. Communication No. 2000/2010, Views, 15 July 1994 (§ 11.3.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1921/en-US>

² IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 128) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

³ См.: Доклад Комитета по насильственным исчезновениям. (UN Doc. A/70/56, 26 September 2014) (§ 15) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=A%2F70%2F56&Lang=en

⁴ See: CED: *E.L.A. v. France*. Communication No. 003/2019, Views, 25 September 2020 (§ 7.5.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/2755/en-US>

Однако в силу специфики насильственных исчезновений как комплексного и длящегося нарушения прав человека отдельные аспекты данного нарушения прав человека становились предметом рассмотрения и, соответственно, получили определенное развитие и расширительное толкование в практике иных универсальных и региональных механизмов защиты прав человека. При этом универсальные и региональные механизмы защиты прав человека рассматривали нарушение прав человека в связи с насильственными исчезновениями сквозь призму других прав человека (право на свободу и личную неприкосновенность, право на жизнь, свобода от пыток и других бесчеловечных или унижающих видов обращения и наказания, право на эффективные средства правовой защиты и др.).

Хотя акт насильственного исчезновения посягает прежде всего на свободу личности, тем не менее, он представляет угрозу праву индивида на жизнь либо же влечет лишение данного права. Как уже было отмечено выше, Комитет по правам человека придерживается позиции, что часто существует связь между насильственными исчезновениями и правом на жизнь. В частности, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019) отметил: “Насильственное исчезновение представляет собой единый и комплексный ряд действий и упущений, представляющих серьезную угрозу для жизни. Лишение свободы с последующим отказом признать это лишением свободы или сокрытием судьбы исчезнувшего лица фактически лишает это лицо защиты закона и подвергает его жизнь серьезной и постоянной опасности, за которую несет ответственность государство. Таким образом, это приводит к нарушению права на жизнь, а также других прав, признанных в Пакте, в частности, статьи 7 (запрещение пыток и жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания), статьи 9 (свобода и личная неприкосновенность) и статьи 16 (право на признание правосубъектности). Государства-участники должны принимать надлежащие меры для предупреждения насильственного исчезновения лиц и проводить эффективные и оперативные расследования для установления судьбы и местонахождения лиц, которые, возможно, стали жертвой насильственного исчезновения. Государствам-участникам следует также обеспечить, чтобы насильственные исчезновения людей наказывались соответствующими уголовными санкциями, и ввести оперативные и эффективные процедуры для тщательного расследования случаев исчезновений независимыми и беспристрастными органами, которые, как правило, действуют в рамках обычной системы уголовного правосудия”.¹

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36, 03 сентября 2019) (§ 58). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

Однако не каждое насильственное исчезновение влечет лишение жизни, т.к. возможно содержание исчезнувшего лица под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*) или содержание в тайных местах в течение длительного времени. Если следствием насильственного исчезновения лица становится смерть такого лица, то в зависимости от обстоятельств вопрос в некотором смысле может рассматриваться механизмами защиты прав человека в контексте права на жизнь, но не только. При этом в том случае, если подвергшееся насильственному исчезновению лицо и впоследствии обнаруженное мертвым (либо признанное таковым) в последний раз было замечено живым во власти представителей государства, то на такое государство ложится бремя доказывания, что оно не нарушило право индивида на жизнь. Государство будет нести ответственность за нарушение права индивида на жизнь, если такие доказательства не будут представлены государством. В подобных случаях, можно сказать, действует презумпция ответственности государства.

В прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека затрагивались и рассматривались различные вопросы нарушений прав человека в связи с насильственными исчезновениями. Так, Комитет по правам человека в своей практике признавал лишение жизни жертвы вследствие насильственного исчезновения. Так, в деле *Барбарин Можика против Доминиканской Республики* (*Barbarin Mojica v. Dominican Republic*) установил, что право жертвы на жизнь было нарушено вследствие насильственного исчезновения. При этом Комитет по правам человека принял во внимание такие обстоятельства дела, как то, что жертва в последний раз была замечена живой предположительно вместе с представителями государства, в ее адрес звучали угрозы со стороны военных в связи с его взглядами и т.д., а также государства не представило убедительных доказательств и разумных объяснений. Комитет по правам человека в своем Замечании по делу *Барбарин Можика против Доминиканской Республики* (*Barbarin Mojica v. Dominican Republic*) отметил: “Комитет установил, что государство-участник не опровергло, что Рафаэль Можика (а) действительно исчез и остается пропавшим без вести с вечера 5 мая 1990 г. и (б) что его исчезновение произошло по вине индивидов, принадлежащих правительственным силам безопасности. При таких обстоятельствах Комитет устанавливает, что право на жизнь, закрепленное в ст. 6, не было эффективно защищено Доминиканской Республикой, особенно учитывая, что это является случаем, когда жизнь жертвы до этого находилась под угрозой со стороны военных офицеров”.¹ Таким образом, Комитет по правам человека рассматривал дело о насильственном исчезновении в контексте права на жизнь (ст. 6), запрещения пыток или жестокого

¹ HRCte (CCPR): *Barbarin Mojica v. Dominican Republic*. Communication No. 449/1991, Views, 15 July 1994 (§ 5.6.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/400/en-US>

бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ст. 7), права на свободу и личную неприкосновенность (ст. 9) и др.

Межамериканский суд по правам человека в своей прецедентной практике, в частности, в деле *Бамака Веласкес против Гватемалы* (*Bátaca Velásquez v. Guatemala*) счел доказанным, что Бамака Веласкес был захвачен и удерживался в руках армии, что, в свою очередь, представляет собой случай насильственного исчезновения.¹ При этом Суд указал следующее: “Согласно практике настоящего Суда насильственное исчезновение “часто включает тайную казнь [задержанных] без суда, с последующим сокрытием трупа с целью уничтожить любые материальные доказательства преступления и обеспечить безнаказанность виновных”. В силу природы этого феномена и его доказательственных трудностей Суд установил, что если было доказано, что государство стимулирует и позволяет практику насильственных исчезновений лиц и на примере конкретного лица может быть установлена связь с данной практикой, будь то посредством косвенного или непрямого доказательства, или обоих, либо посредством надлежащих логических умозаключений, тогда такое конкретное исчезновение может быть признано доказанным”.²

Относительно вывода о смерти жертвы вследствие насильственного исчезновения Межамериканский суд по правам человека исходил из ряда факторов. В частности, Межамериканский суд по правам человека обосновал нарушение права жертвы на жизнь в связи с насильственным исчезновением совокупностью обстоятельств дела, выработанного в судебной практике толкования обязательств государства и релевантных логических выводов, отметив следующее: “В настоящем деле обстоятельства, в которых произошло задержание Бамака Веласкеса представителями государства, статус жертвы как командира повстанцев, государственная практика по насильственным исчезновениям и внесудебным казням и истечение восьми лет и восьми месяцев с тех пор, как он был захвачен, без каких-либо известий о нем, побуждают Суд заключить, что Бамака Веласкес был казнен.

...Настоящий Суд отмечал в предыдущих делах и в данном постановлении, что хотя государство имеет право и обязанность гарантировать свою безопасность и поддерживать общественный порядок, его власть не является неограниченной, поскольку оно имеет обязательство всегда применять процедуры, которые находятся в соответствии с правом, и уважать фундаментальные права каждого индивида в пределах его юрисдикции.

¹ See: IACtHR: *Case of Bátaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§§ 130-133, 170) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

² IACtHR: *Case of Bátaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 130) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

...Исходя из вышеизложенного, Суд заключает, что государство нарушило статью 4 Американской конвенции в ущерб Эфрайну Бамака Веласкесу”.¹

В деле *Веласкес Родригес против Гондураса (Velásquez Rodríguez v. Honduras)*, касающемся задержания и исчезновения студента, хотя и не было доказательств, что исчезнувшая семь лет назад жертва в последний раз была замечена живой во власти представителей государства, тем не менее, Межамериканский суд по правам человека обосновал ответственность государства, исходя из обстоятельств, свидетельствующих о его (т.е. государства) толерантном отношении к расправам, осуществляемым негосударственными агентами. Так, Межамериканский суд по правам человека в своем постановлении отметил: “Суд убежден и таким образом установил, что исчезновение Манфредо Веласкеса было осуществлено агентами, которые действовали под прикрытием государственной власти. Тем не менее, если даже данный факт не был доказан, неспособность государственного аппарата действовать, что было ясно доказано, является неспособностью со стороны Гондураса выполнять обязательства, которые он принял на себя согласно статье 1(1) Конвенции, которые налагали на него обязательства обеспечить Манфредо Веласкесу свободу и полное осуществление им прав человека.

...Суд отмечает, что законодательство Гондураса не разрешает такие действия и что внутреннее право определяет их как преступления. Суд также признает, что не все уровни Правительства Гондураса были обязательно осведомлены о тех действиях, также нет доказательства, что такие действия были результатом официальных приказов. Тем не менее, указанные обстоятельства не имеют значения для целей определения, является ли Гондурас ответственным согласно международному праву за нарушения прав человека, совершенные в рамках практики исчезновений.

...Согласно принципу преемственности государства, в международном праве ответственность наступает независимо как от изменения правительства в течение периода времени, так и непрерывно со времени совершения действия, которое порождает ответственность, до времени, когда такое действие признается незаконным. Вышеизложенное также действительно в области прав человека, несмотря на то, что с этической и политической точек зрения подход нового правительства может быть гораздо более уважительным в отношении тех прав, нежели подход правительства, находящегося у власти, когда произошло данное нарушение.

¹ IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§§ 173-175) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf

...Суд, таким образом, заключает, что факты, установленные в судебном процессе, показывают, что государство Гондурас ответственно за недобровольное исчезновение Анджела Манфредо Веласкеса Родригеса. Тем самым Гондурас нарушил ст. ст. 4, 5 и 7 Конвенции”.¹

Межамериканский суд по правам человека в деле *Годинес Круз против Гондураса* (*Godínez Cruz v. Honduras*), касающемся исчезновения жертвы – школьного учителя, за домом которого было установлено наблюдение и который, по словам очевидцев, предположительно был задержан лицом в военной униформе и двумя лицами в гражданской одежде и увезен на автомобиле без номеров, отметил следующее: “Суд должен подчеркнуть в этом отношении, что в случае насильственного исчезновения человека, косвенное доказательство, на котором основана юридическая презумпция, имеет особую законную силу. Это доказательство, которое используется в каждой правовой системе и которое может быть единственным доступным средством, когда нарушения прав человека влекут за собой использование государственной власти для уничтожения прямых доказательств в попытке полной безнаказанности или закрепления своего рода хорошо подготовленного преступления, соответствует объекту и цели Американской конвенции и позволяет Суду осуществить эффективно функции, которые Конвенция ему предписывает.

...Опираясь на вышеизложенное, Суд устанавливает, что следующие факты были доказаны в данном судебном процессе: (1) практика исчезновения, осуществляемая или допускаемая представителями Гондураса, существовала между 1981 и 1984 гг.; (2) обстоятельства, окружающие исчезновение Саюла Годинеса, совпадают с такой практикой; и (3) Правительству Гондураса не удалось обеспечить права человека, затронутые такой практикой”.² Применив таким образом относительно низкий порог присваивания насильственного исчезновения государству, согласно которому достаточно косвенных доказательств, Межамериканский суд по правам человека перешел к обоснованию нарушения права на жизнь, отметив, в частности, следующее: “...Вышеизложенные объяснения применимы к праву на жизнь, признанному в статье 4 Конвенции. Контекст, в котором произошло исчезновение Саюла Годинеса, и недостаток знаний о его судьбе в течение шести с половиной лет устанавливают разумную презумпцию, что он был убит. Даже если есть минимальный предел сомнения в этом отношении, должно быть резюмировано, что его судьба предрешена властями, которые систематически расправлялись с заключенными без суда и скрывали тела с целью избежать наказания. Это вместе с не проведением

¹ IACtHR: *Case of Velásquez Rodríguez v. Honduras*. Merits. Judgment of July 29, 1988. Series C No. 4. (§§ 182-185) // URL: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_ing.pdf

² IACtHR: *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Merits. Judgment of January 20, 1989. Series C No. 5. (§§ 155, 156) // URL: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_05_ing.pdf

расследования является нарушением Гондурасом правовых обязательств согласно статье 1(1) Конвенции по обеспечению прав, признанных статье 4(1). Данной обязанностью является обеспечение каждому лицу, находящемуся в его юрисдикции, незыблемости права на жизнь и права не быть произвольно лишенным жизни. Эти права предусматривают обязательство государства-участника принять разумные меры по предотвращению ситуаций, которые могли бы привести к нарушению данного права”.¹

В своей прецедентной практике Межамериканский суд по правам человека посредством расширительного толкования положений Американской конвенции по правам человека 1969 г. признавал нарушение государством права на справедливый суд в отношении родственников жертвы в контексте насильственного исчезновения и смерти лица. Так, в деле *Блейк против Гватемалы (Blake v. Guatemala)*, касающемся насильственного исчезновения и смерти лица, отправившегося в Гватемалу освещать события вооруженного конфликта в стране, Межамериканский суд по правам человека отметил: “Настоящий Суд считает, что статье 8(1) Конвенции должно быть дано широкое толкование, основывающееся как на букве, так и на духе его положений, и она должна рассматриваться в соответствии со статьей 29(с) Конвенции, согласно которой ни одно из его положений не должно толковаться как исключаящее другие права или гарантии, присущие человеческой личности или вытекающие из представительного характера демократии как формы правления.

...Истолкованная таким образом вышеупомянутая статья 8(1) Конвенции также включает право родственников жертв на судебные гарантии, согласно чему “любой акт насильственного исчезновения ставит лиц, подвергшихся такому акту, вне защиты закона, а также причиняет тяжкие страдания им и их семьям”... (Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений, статья 1(2)). Следовательно, статья 8(1) Американской конвенции признает право родственников Мистера Николаса Блейка на эффективное расследование его исчезновения и смерти властями Гватемалы, преследование в судебном порядке виновных лиц за совершение указанных незаконных актов; на применение соответствующего наказания там, где необходимо. Соответственно Суд провозглашает, что Гватемала нарушила статью 8(1) Американской конвенции в ущерб родственникам Мистера Николаса Блейка в отношении статьи 1(1) Конвенции”.²

Европейский суд по правам человека в своей прецедентной практике неоднократно обращался к вопросу о насильственных исчезновениях и рассматривал подобные дела в контексте нарушения других прав, содержащихся в

¹ IACtHR: *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Merits. Judgment of January 20, 1989. Series C No. 5. (§ 198) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_05_ing.pdf

² IACtHR: *Case of Blake v. Guatemala*. Merits. Judgment of January 24, 1998. Series C No. 36. (§§ 96, 97) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_36_ing.pdf

Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Наиболее известные дела о насильственных исчезновениях в связи с вооруженными конфликтами связаны с событиями в юго-восточных провинциях Турции, на территории Чечни и Ингушетии в Российской Федерации, на Кипре, в Боснии и Герцеговине, в Хорватии, а также в Украине.¹

В деле *Курт против Турции (Kurt v. Turkey)*,² касающемся исчезновения сына заявителя, которого в последний раз видели с солдатами в деревне на юго-востоке Турции, Европейский суд по правам человека счел недостаточными доказательства для признания жертвы убитым. Однако в последующем практика Европейского суда по правам человека по поданному вопросу претерпела определенные изменения.

После дела *Тимурташ против Турции (Timurtaş v. Turkey)*³ Европейский суд по правам человека стал легче склоняться к принятию за данность, что пропавшее лицо может считаться мертвым, если в последний раз его видели в руках государственных властей в ситуации насилия. В деле *Таш против Турции (Taş v. Turkey)*⁴ Суд сослался на следующие основные элементы, которые являются важными, когда делается такой анализ:

1. продолжительность времени, в течение которого лицо пропало;
2. недостаток документальных доказательств о том, где пропавшее лицо содержалось;
3. неспособность правительства обеспечить удовлетворительное и убедительное объяснение, что случилось с лицом;
4. специфический контекст, в котором непризнаваемое задержание, вероятно, является угрожающим жизни⁵.

Из многочисленных дел, касающихся насильственных исчезновений во время вооруженного конфликта на территории Чечни в Российской Федерации,

¹ К примеру, информация о ситуации с насильственными исчезновениями в отдельных странах Европы в целом, а также о связанных с этим некоторых делах, касающихся нарушения прав человека, которые были предметом рассмотрения в Европейском суде по правам человека, нашла отражение в Тематическом документе, подготовленном Комиссаром по правам человека Совета Европы. See: Council of Europe: Commissioner for Human Rights, Missing persons and victims of enforced disappearance in Europe: Issue paper. Council of Europe, March 2016. P. 17-24, 37-42 // URL: <https://rm.coe.int/missing-persons-and-victims-of-enforced-disappearance-in-europe-issue-/16806daa1c> ; See also: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine v. Russia (re Crimea)* (Application nos. 20958/14 and 38334/18) Decision, 16 December 2020 (§§ 107, 108, 120-122, 401-405, 408-412) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207622>

² See: ECtHR: *Case of Kurt v. Turkey* (15/1997/799/1002) Judgment, 25 May 1998 (§§ 105-108) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58198>

³ See: ECtHR: *Case of Timurtaş v. Turkey* (Application no. 23531/94) Judgment, 13 June 2000 (§§ 82, 85, 86) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58901>

⁴ See: ECtHR: *Case of Taş v. Turkey* (Application no. 24396/94) Judgment, 14 November 2000 (§§ 64-66) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58976>

⁵ См.: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, See P. 232.

в качестве примера могут быть выделены такие дела, как *Базоркина против России* (*Bazorkina v. Russia*)¹, *Аслаханова и другие против России* (*Aslakhanova and others v. Russia*), *Байсаева против России* (*Baysayeva v. Russia*)² и др.

Дело *Базоркина против России* (*Bazorkina v. Russia*) касалось зафиксированного телекамерой и показанного по телевизору задержания российскими военнослужащими сына заявителя — молодого человека, который предположительно был причастен к незаконным вооруженным формированиям. Жертва, которую в последний раз видели живым при задержании российскими военными, бесследно исчезла после такого задержания. Это дало основание рассматривать данное дело в контексте насильственного исчезновения с возможным лишением жизни. В постановлении по делу *Базоркина против России* (*Bazorkina v. Russia*) Европейский суд по правам человека отметил: “Там, где рассматриваемые события целиком или в значительной мере находятся в исключительном ведении властей, как в случае с лицами, находящимися под их контролем при содержании под стражей, возникают серьезные предположения о фактических обстоятельствах, имевших место в связи с телесными повреждениями и смертью, происшедшими во время нахождения под стражей. Таким образом, можно считать, что бремя доказывания и обеспечение удовлетворительных и убедительных объяснений лежат на...”

Что касается оспариваемых фактов, то Суд напоминает о том, что его практика придерживается при оценке доказательств стандарта доказывания “вне разумного сомнения... Такое доказательство может вытекать из сосуществования достаточно обоснованных, четких и взаимно подтверждающих умозаключений или аналогичных неопровержимых презумпций факта. В данном контексте поведение сторон при получении доказательств должно приниматься во внимание”.³

Далее Европейский суд по правам человека в деле *Базоркина против России* (*Bazorkina v. Russia*) сослался на собственную практику по делу *Тимурташ против Турции* (*Timurtaş v. Turkey*). Что касается последнего, то в указанном деле Суд, в частности, отметил следующее: “Когда лицо берется под стражу в хорошем состоянии здоровья, но при освобождении у него обнаруживаются повреждения, для государства является обязательным предоставление приемлемых объяснений тому, каким образом были получены эти повреждения, при несоблюдении чего возникает вопрос о нарушении Статьи 3 Конвенции... Таким же

¹ See: ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493>

² See: ECtHR: *Case of Baysayeva v. Russia* (Application no. 74237/01) Judgment, 5 April 2007 (§§ 115-121) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80025>

³ ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 (§§ 105, 106) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493>

образом Статья 5 налагает на государство обязательство отчитаться о местонахождении любого находящегося под стражей лица, которое, таким образом, помещено под контроль властей... Вопрос о том, поднимет ли непредоставление властями приемлемого объяснения участи задержанного при отсутствии тела, вопрос о нарушении статьи 2, зависит от всех обстоятельств дела, и в частности, от наличия достаточных косвенных доказательств, основанных на конкретных элементах, из которых, на основании требования о стандарте доказывания, можно сделать вывод о том, что задержанного можно считать умершим во время нахождения под стражей”.¹

В связи с этим, по мнению Суда, следует принять во внимание период времени, прошедший с момента помещения лица под стражу. “Необходимо признать то, что чем больше времени проходит без каких-либо известий о задержанном, тем больше вероятность того, что он или она умерли. Таким образом, перед тем, как сделать вывод о том, что данное лицо может считаться умершим, время, прошедшее с момента задержания, может до некоторой степени повлиять на значимость других аспектов косвенных доказательств. В связи с этим Суд считает, что такая ситуация создает основания для возникновения вопросов, выходящих за рамки простого необоснованного задержания, проведенного в нарушение Статьи 5. Такая интерпретация способствует эффективной защите права на жизнь, предусмотренного Статьей 2, считающейся одной из самых основополагающих норм Конвенции”.²

С учетом данного подхода Европейский суд по правам человека в деле *Базоркина против России* (*Bazorkina v. Russia*) пришел к заключению, что следует выделить ряд важнейших элементов для определения того, может ли лицо считаться умершим, и несут ли за это ответственность власти, а именно: (1) правительство не отрицает того, что лицо было задержано; (2) видеозапись и многочисленные свидетельские показания подтверждают, что его допрашивал старший офицер, который в конце допроса приказал казнить лицо, и при обстоятельствах данного дела такая ситуация могла бы справедливо считаться угрожающей жизни задержанного; (3) с указанной даты нет никаких заслуживающих доверия известий о жертве; (4) правительство не предоставило никакого приемлемого объяснения тому, что произошло с жертвой после ее задержания. По указанным причинам, принимая во внимание то, что на протяжении более чем шести лет отсутствует какая-либо информация о местонахождении жертвы, Суд считает, что он может считаться умершим после непризнанного задержания, а,

¹ ECtHR: *Case of Timurtaş v. Turkey* (Application no. 23531/94) Judgment, 13 June 2000 (§ 82) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58901>

² ECtHR: *Case of Timurtaş v. Turkey* (Application no. 23531/94) Judgment, 13 June 2000 (§ 83) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58901>

следовательно, имеет место ответственность государства-ответчика за нарушение ст. 2 Европейской конвенции по правам человека.¹

В деле *Аслаханова и другие против России (Aslakhanova and others v. Russia)*, которое касалось случаев насильственного задержания жертв предположительно представителями российских силовых структур, после чего указанные жертвы исчезли, Европейский суд по правам человека в качестве предпосылки анализа и правовой оценки конкретного дела дал общую характеристику исчезновения лиц в условиях конфликта и следующие из этого выводы о презумпции смерти, указав, в частности, следующее: “Принимая во внимание многочисленные дела об исчезновениях людей на территории Чечни и Ингушетии, рассмотренные Судом ранее, он заключает, что в условиях конфликта, если кого-то задерживают неустановленные агенты государства, а затем факт задержания не признается, то это можно рассматривать как угрожающую жизни ситуацию ... Суд сделал выводы о презумпции смерти при отсутствии каких-либо достоверных известий о человеке, пропавшем без вести от четырех с половиной лет ... до десяти лет”.²

Далее Суд рассмотрел обстоятельства, связанные с похищением жертв при угрожающих жизни обстоятельствах, а также длительный период отсутствия информации о них, на основании которых сделал выводы, отметив следующее: “... Суд находит, как и в ряде других дел, по которым постановления были вынесены ранее, что родственники заявителей были похищены группами вооруженных мужчин в униформе, которые проводили спецоперацию. Эти группы свободно проезжали через блокпосты полиции и военных, использовали технику, которую, по всей видимости, не мог использовать никто другой, кроме сотрудников государства. Утверждения заявителей были подтверждены показаниями очевидцев, которые были собраны или самими заявителями, или в ходе расследования. В своих обращениях к властям заявители постоянно утверждали, что их родственники были задержаны сотрудниками государства. Внутригосударственное расследование также приняло представленные заявителями фактические предположения и предприняло шаги для того, чтобы выявить, были ли федеральные силы вовлечены в похищение. Как видно из документов, следователи рассматривали версию похищения, совершенного военнослужащими, как единственную или основную, и считали правдоподобным изложение событий... В целом, в изложении обстоятельств каждого дела содержится достаточно элементов, которые позволяют суду сделать выводы о проведении спецоперации и, таким образом,

¹ See: ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 (§§ 110-112) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493>

² ECtHR: *Case of Aslakhanova and others v. Russia* (Applications nos. 2944/06 and 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10) Judgment, 18 December 2012 (§§ 101, 102) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115657>

об исключительном контроле государства над задержанными... Доводы Правительства ограничивались ссылкой на незавершенный характер уголовного расследования, которое само по себе поднимает вопросы о соответствии Конвенции, или имели теоретический характер и находились в противоречии с доказательствами, имеющимися на рассмотрении суда. В любом случае, они являются недостаточными для того, чтобы освободить Правительство государства-ответчика от бремени доказывания, которое на него возлагается в подобных случаях. ... Задержание каждого из восьми мужчин при угрожающих жизни обстоятельствах и длительный период отсутствия каких-либо новостей от них приводят Суд к выводу, что они должны считаться умершими”.¹

Факт насильственного исчезновения лица в пределах юрисдикции государства является основанием для приведения в действие процедурных обязательств государства, касающихся независимого, быстрого, тщательного и эффективного расследования любого подобного факта, особенно, если такое исчезновение не просто нарушает право на свободу и личную неприкосновенность, но и влечет лишение жизни или угрозу лишения жизни и, тем самым, посягает на основополагающее право человека – право на жизнь. Ответственность государства за нарушение права на жизнь наступает не только вследствие лишения жизни, но и за невыполнение своих процедурных обязательств в виде бездействия в отношении проведения расследования.

Следовательно, отсутствие расследования или его неудовлетворительность являются несовместимыми с процедурными обязательствами государства. Практически во всех делах, касающихся насильственного исчезновения, затрагивался вопрос о мерах, предпринятых государством по расследованию таких

¹ ECtHR: *Case of Aslakhanova and others v. Russia* (Applications nos. 2944/06 and 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10) Judgment, 18 December 2012 (§§ 113-115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115657>

исчезновений. Бездействие государства по своевременному, тщательному и эффективному расследованию, как правило, влечет его ответственность.¹

К примеру, в деле *Бамака Веласкес против Гватемалы (Bátaca Velásquez v. Guatemala)* Межамериканский суд по правам человека прямо отметил: “...Следовательно, когда оно [государство] осуществляет или допускает действия, направленные на совершение насильственного или недобровольного исчезновения, когда оно не расследует их адекватно или не наказывает виновных, где применимо, государство нарушает обязательство уважать права, защищаемые Конвенцией, и гарантировать их свободное и полное осуществление как в отношении жертв, так и его наследников знать о его местонахождении”.²

В деле *Аслаханова и другие против России (Aslakhanova and others v. Russia)* Европейский суд по правам человека признал, что процедурные обязательства сохраняются до установления судьбы жертвы и носят длящийся характер, отметив: “Исчезновение является особым феноменом и характеризуется длящимся состоянием неопределенности и безответственности, при котором надлежащая информация отсутствует или даже данные о происшествии преднамеренно скрываются и запутываются. Такая ситуация очень часто продолжается в течение долгого времени, продлевая страдания родственников исчезнувшего лица. И в связи с этим процедурные обязательства будут, по всей видимости, сохраняться до тех пор, пока не известна судьба человека, пропавшего без вести; явная неспособность властей провести необходимое расследование будет рассматриваться как длящееся нарушение. Это требование сохраняется даже в тех случаях, когда в конечном счете предполагается факт смерти”.³

-
- ¹ See: HRCte (CCPR): *Barbarin Mojica v. Dominican Republic*. Communication No. 449/1991, Views, 15 July 1994 (§§ 5.5., 5.6.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/400/en-US> ; IACtHR: *Case of Bátaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 129) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf; IACtHR: *Case of Velásquez Rodríguez v. Honduras*. Merits. Judgment of July 29, 1988. Series C No. 4. (§§ 176-181) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_ing.pdf; IACtHR: *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Merits. Judgment of January 20, 1989. Series C No. 5. (§§ 184, 187-191, 198) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_05_ing.pdf ; ECtHR: *Case of Timurtaş v. Turkey* (Application no. 23531/94) Judgment, 13 June 2000 (§§ 87-90) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58901> ; ECtHR: *Case of Taş v. Turkey* (Application no. 24396/94) Judgment, 14 November 2000 (§§ 68-72) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58976> ; ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 (§§ 120-125) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493> ; ECtHR: *Case of Aslakhanova and others v. Russia* (Applications nos. 2944/06 and 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10) Judgment, 18 December 2012 (§§ 121-127) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115657>
- ² IACtHR: *Case of Bátaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§ 129) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf
- ³ ECtHR: *Case of Aslakhanova and others v. Russia* (Applications nos. 2944/06 and 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10) Judgment, 18 December 2012 (§ 122) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115657>

В деле *Варнава и другие против Турции (Varnava and others v. Turkey)* Европейский суд по правам человека рассматривал жалобу заявителей об уклонении ответчиком от проведения эффективного расследования судьбы греков-киприотов, безвестно отсутствующих со времен турецких военных операций на севере Кипра в 1974 г., и доказуемых данных о том, что они могли быть заключены под стражу в указанный период, а также безразличия властей по отношению к обоснованной обеспокоенности их судьбой.¹

При этом возникновение необходимости уточнения смысла выражений, используемых в данном контексте, как то проведение “независимого”, “тщательного и эффективного”, “своевременного” расследования с “разумной быстротой и оперативностью”, неизбежно. Данные выражения раскрывались в прецедентной практике механизмов по защите прав человека. В частности, в отношении тщательности и эффективности расследования Европейский суд по правам человека в деле *Скенджич и Крзнариц против Хорватии (Skendžić and Krznarić v. Croatia)*, касающегося ареста лица полицейскими во время вооруженного конфликта и его последующего исчезновения, указал следующее: “Характер и степень тщательности, удовлетворяющие минимальному порогу эффективности расследования, зависят от обстоятельств каждого конкретного дела. Она должна оцениваться на основе всех соответствующих фактов и с точки зрения практических реалий следственной работы”.² Что касается требования оперативности и разумной быстроты расследования, которые подразумеваются в данном контексте, то Суд признал, что “могут существовать преграды или трудности, препятствующие проведению расследования в конкретной ситуации”, однако “оперативное реагирование властей при расследовании случаев исчезновения, как правило, может рассматриваться в качестве важного фактора обеспечения доверия общественности к поддержанию ими законности и предотвращения любых проявлений сговора или терпимости в отношении незаконных деяний”.³ Относительно независимости расследования Суд указал, что для обеспечения эффективности расследования предполагаемого незаконного ареста жертвы государственными должностными лицами и ее последующего исчезновения в целом необходима независимость лиц, ответственных за расследование, от лиц,

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Varnava and others v. Turkey* (Applications nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90) Judgment, 18 September 2009 (§§ 145 148, 185) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94162>

² ECtHR: *Case of Skendžić and Krznarić v. Croatia* (Application no. 16212/08) Judgment, 20 January 2011 (§ 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102943>

³ ECtHR: *Case of Skendžić and Krznarić v. Croatia* (Application no. 16212/08) Judgment, 20 January 2011 (§ 78) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102943>

причастных к событиям, а это означает не только отсутствие иерархической или институциональной связи, но и практическую независимость.¹

Таким образом, как и в случае нарушения права на жизнь, отказ в проведении должного (т.е. независимого, тщательного, эффективного, оперативного, разумно быстрого) расследования насильственного исчезновения лица по общему правилу рассматривается в качестве нарушения государством своих процедурных обязательств по защите прав человека, выражающихся в своевременном, эффективном и тщательном расследовании, и влечет ответственность такого государства.

Наоборот, государство будет считаться выполнившим свои процедурные обязательства по праву на жизнь в случае проведения государством независимого, эффективного, быстрого и тщательного расследования любого факта насильственного исчезновения, повлекшего смерть жертвы. В данном контексте примером может служить дело *Палич против Боснии и Герцеговины* (*Palić v. Bosnia and Herzegovina*),² касающееся исчезновения во время вооруженного конфликта г-на Авдо Палича (*Mr Avdo Palić*), военного командира сил АРБГ (*ARBH*),³ в “зоне безопасности” Жена (*Žepa*), когда 27 июля 1995 г. он отправился на переговоры об условиях капитуляции с взявшими под контроль эту зону силами АРС (*VRS*).⁴ Европейский суд по правам человека, напомнив, что ст. 2 Европейской конвенции по правам человека требует от властей проведения официального расследования по обоснованному утверждению о том, что лицо, которое в последний раз видели в заключении, впоследствии исчезло в условиях, угрожающих его жизни, указал следующее: “Расследование должно быть независимым и эффективным в том смысле, что оно способно привести к выявлению и наказанию виновных, обеспечивать достаточный элемент общественного контроля, включая доступность для семьи жертвы; и проведены с разумной быстротой и оперативностью”.⁵ Давая оценку обстоятельствам дела сквозь призму этих требований, Суд пришел к выводу, что “национальные власти в конечном счете идентифицировали останки г-на Палича и провели независимое и эффективное уголовное расследование его исчезновения и смерти”, “после 2005 года не было существенного периода бездействия со стороны национальных властей”, “заявительница получила значительную компенсацию в связи с исчезновением ее мужа” и, следовательно, “с учетом особых обстоятельств, существовавших в Боснии и

¹ See: ECtHR: *Case of Skendžić and Krznarić v. Croatia* (Application no. 16212/08) Judgment, 20 January 2011 (§ 89) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102943>

² See: ECtHR: *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011 (§§ 10-11) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>

³ Армия Республики Босния и Герцеговина

⁴ Войско Республики Сербской

⁵ ECtHR: *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011 (§ 63) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>

Герцеговине до 2005 года, а также конкретных обстоятельств данного дела, нарушения статьи 2 Конвенции не было”.¹ Принятие мер по независимому и эффективному расследованию обстоятельств дела в разумные сроки, особенно в постконфликтный период, когда ситуация благоприятствует установлению истины, может свидетельствовать о выполнении государством своих процедурных обязательств по праву жизнь в контексте насильственных исчезновений, имевших место во время вооруженного конфликта.

Как было отмечено выше, актам насильственных исчезновений, как комплексным нарушениям прав человека, может быть дана правовая оценка сквозь призму различных фундаментальных прав человека, в том числе и запрещения пыток или других видов плохого обращения. Совет по правам человека в своей Резолюции 8/8 от 18 июня 2008 г. напоминал государствам о связи между содержанием лиц без связи с внешним миром и в тайных местах заключения и возможного способствования этого совершению пыток и других видов жестокого и бесчеловечного обращения в отношении жертв.² При рассмотрении насильственного исчезновения в контексте права не подвергаться пыткам и бесчеловечному обращению правовая оценка и квалификация таких действий в качестве нарушений прав человека могут даваться как в отношении самой жертвы, так и членов ее семьи. Тот факт, что насильственные исчезновения ставят лиц, оказавшихся жертвами такого акта, вне защиты закона, причиняют им и членам их семьи тяжкие страдания, а также посягают на право не подвергаться пыткам и бесчеловечному обращению, было отмечено еще в Декларации о защите всех лиц от насильственных исчезновений 1992 г.³

Данный вопрос получил расширительное толкование в практике механизмов защиты прав человека. Вместе с тем, в практике органов по защите прав человека имеются определенные различия.

Так, к примеру, в отношении жертв актов насильственных исчезновений одни механизмы по правам человека в целом исходят из того, что сам факт насильственного исчезновения лица, содержания его под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*) или в тайных местах сам по себе может быть разновидностью пытки или бесчеловечного обращения. Данного

¹ ECtHR: *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011 (§§ 64-71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>

² См.: Резолюция 8/8. Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания (Принята Советом по правам человека на 28-м заседании 18 июня 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/8/8, 18 June 2008) (§ 7(c)) // URL: https://ap.ohchr.org/Documents/dpage_e.aspx?b=10&se=77&t=11

³ См.: Резолюция 47/133, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1992 г., “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” (UN Doc. A/RES/47/133, 12 February 1993) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/enforced_disappearances.shtml

подхода в своей практике последовательно придерживаются Комитет по правам человека,¹ Африканская комиссия по правам человека и народов,² Межамериканский суд по правам человека.³

Так, к примеру, Африканская комиссия по правам человека и народов в делах *Международная Амнистия, Комитет Лоусли Бачеларда, Комитет юристов за права человека, Ассоциация членов Епископальной конференции Восточной Африки против Судана* (*Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*) отметила: “Имеется существенное доказательство, представленное заявителями, о том, что пытка практикуется. Все предполагаемые акты физического насилия, если они происходили, составляют нарушения статьи 5. Дополнительно, содержание лица, без разрешения ему или ей иметь любые контакты с его или ее семьей, и отказ информировать семью, удерживается ли лицо и о его местонахождении, является негуманным обращением как с задержанным, так и затронутой семьей”.⁴

Другой подход в отношении жертв насильственных исчезновений базируется на том, что механизм по правам человека при определенных обстоятельствах может полагать, что лицо подвергалось пыткам или бесчеловечному обращению. При этом важным, если не ключевым, фактором, который принимается во внимание, является наличие доказательств, подтверждающих, что лицо подвергалось пыткам или бесчеловечному обращению. Такая позиция прослеживается в практике Европейского суда по правам человека, который, в частности, в деле *Таш против Турции* (*Taş v. Turkey*) отметил: “Суд считает, что сын заявителя получил быстрое и эффективное медицинское лечение раны колена, поскольку он был незамедлительно доставлен в Государственный госпиталь

¹ See: HRCte (CCPR): *Barbarin Mojica v. Dominican Republic*. Communication No. 449/1991, Views, 15 July 1994 (§ 5.7.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/400/en-US>

² See: AComHPR: *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*, (Communications 48/90-50/91-52/91-89/93) 15 November 1999 (§ 54) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/amnesty-international-comite-loosli-bachelard-lawyers-committee-4890-5091>

³ See: IACtHR: *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70. (§§ 130-132, 150, 152) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf; IACtHR: *Case of Velásquez Rodríguez v. Honduras*. Merits. Judgment of July 29, 1988. Series C No. 4. (§ 187) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_ing.pdf; IACtHR: *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Merits. Judgment of January 20, 1989. Series C No. 5. (§ 164) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_05_ing.pdf

⁴ AComHPR: *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*, (Communications 48/90-50/91-52/91-89/93) 15 November 1999 (§ 54) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/amnesty-international-comite-loosli-bachelard-lawyers-committee-4890-5091>

Джизре и после получил уход специалистов в Военном госпитале Ширнак. Соглашаясь с Комиссией, что в таких обстоятельствах недостаток записей относительно его последующего лечения является недостаточным основанием, чтобы заключить, что он был жертвой обращения, противоречащего статье 3 Конвенции. Это также не рассматривается достаточным, чтобы сделать какие-либо выводы согласно данному положению, касающемуся последствия, которое содержание без связи с внешним миром (*incommunicado detention*) могло оказать на Мухсина Таша”.¹

В отношении членов семьи жертв актов насильственных исчезновений практика органов по правам человека исходит из того, что близкие родственники подвергаются крайним страданиям, пребывая в неведении относительно судьбы своего близкого человека. Так, в уже упомянутом выше деле *Палич против Боснии и Герцеговины (Palić v. Bosnia and Herzegovina)* было отмечено, что феномен исчезновений ложится особым бременем на родственников пропавших без вести лиц, которые не знают о судьбе своих близких и страдают от чувства неопределенности.²

При этом для определения того, стало ли для членов семьи пыткой или бесчеловечным обращением исчезновение близкого человека, могут приниматься во внимание различные факторы. В частности, Европейский суд по правам человека в своей практике выработал перечень таких факторов, который включает в себя следующее: *близость родственных связей* – в этом случае особый вес придается отношению “родитель-ребенок”; *особые обстоятельства отношений*; *степень, в которой член семьи стал свидетелем события*; *вмешательство прочих членов семьи в попытки получить информацию о пропавшем и ответ на их запросы властей*. Эти факторы, к примеру, были особо подчеркнуты в деле *Чакичи против Турции (Çakıcı v. Turkey)*. Так, Европейский суд по правам человека в деле *Чакичи против Турции (Çakıcı v. Turkey)* указал: “Европейский суд отметил, что в деле “*Курт против Турции*” ..., которое касалось исчезновения сына заявителя во время непризнанного заключения, было установлено, что в отношении заявителя имело место нарушение статьи 3 Конвенции ввиду особых обстоятельств дела. В частности, это касалось того факта, что заявитель являлась матерью жертвы серьезных нарушений прав человека и сама была жертвой безразличия властей перед ее горем и страданиями. Однако дело “*Курт против Турции*” не устанавливает в качестве общего принципа, что члены

¹ ECtHR: *Case of Taş v. Turkey* (Application no. 24396/94) Judgment, 14 November 2000 (§ 76) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58976>. См. также: ECtHR: *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006 (§§ 131-133) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76493>

² See: ECtHR: *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011 (§ 74) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>

семьи “пропавшего без вести” становятся жертвами обращения, нарушающего статью 3 Конвенции.

То, является ли член семьи подобной жертвой, зависит от особых обстоятельств, которые придают страданиям заявителя степень и характер, отличный от неизбежного эмоционального расстройства в случае серьезного нарушения прав человека родственника жертвы. Соответствующие элементы включают близость родственных связей – в этом случае особый вес придается отношению “родитель-ребенок”, степень, в которой член семьи стал свидетелем оспариваемого деяния, вмешательство прочих членов семьи в попытки получить информацию о пропавшем и ответ на их запросы властей. Далее, Европейский суд придал особое значение тому, что сущность подобного нарушения лежит не столько в самом факте “исчезновения” члена семьи, но в реакции и отношении властей к данной ситуации, когда к ней привлекается их внимание. Именно в отношении последнего пункта родственник может непосредственно заявить, что стал жертвой действий властей”.¹ Схожая позиция Суда выражена и в деле *Палич против Боснии и Герцеговины (Palić v. Bosnia and Herzegovina)*.²

Указанные факторы с учетом обстоятельств конкретного дела принимаются во внимание при признании родственников жертвами нарушения права не подвергаться пыткам или бесчеловечному обращению. При этом какие-то обстоятельства дела могут соответствовать одним факторам, а какие-то могут не соответствовать другим и, тем самым, служить основанием для отказа в признании родственника жертвой нарушения права не подвергаться пыткам или бесчеловечному обращению. Так, к примеру, в деле *Чакичи против Турции (Çakıcı v. Turkey)* Европейский суд по правам человека не признал брата насильственно исчезнувшего лица жертвой нарушения ст. 3 (Запрещение пыток) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., т.к. он не был свидетелем ареста, не нес всей тяжести дела, не направлял обращения в суд и не предоставил отягчающие последствия ответа властей и т.д. В частности, Европейский суд по правам человека аргументировал это следующим образом: “В настоящем деле заявитель являлся братом исчезнувшего лица. В отличие от заявителя по делу “*Курт против Турции*”, он не присутствовал, когда его брата арестовывали, поскольку находился со своей семьей в другом городе. Также установлено, что, хотя заявитель и имел отношение к отправке запросов и обращений в государственные инстанции, он не нес всей тяжести этого дела. Инициативу в направлении 22 декабря 1993 г. обращения в Суд национальной безопасности вилайета Дийярбакир взял его отец, Тевфик Чакичи. На рассмотрение

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Çakıcı v. Turkey* (Application no. 23657/94) Judgment, 8 July 1999 (§ 98) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58282>

² See: ECtHR: *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011 (§ 74) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>

Европейского суда не были вынесены какие-либо отягчающие последствия ответа властей. Следовательно, Европейский суд не усмотрел каких-либо особых обстоятельств, которые свидетельствовали бы о наличии дополнительного нарушения статьи 3 Конвенции в отношении самого заявителя”.¹

Факторы, учитываемые Межамериканским судом по правам человека при определении того, стало ли для членов семьи пыткой или бесчеловечным обращением исчезновение близкого человека, несколько отличаются от тех, которые использует Европейский суд по правам человека в своей практике. Перечень таких факторов был сформулирован Межамериканским судом по правам человека в деле *Хелиодоро Португал против Панама* (*Heliodoro Portugal v. Panama*). К ним, в частности, Суд отнес следующие: *степень близости родственных связей; особые обстоятельства отношений с жертвой; степень вмешательства прочих членов семьи в попытки добиться правосудия; ответ на их запросы властей; контекст системы, которая препятствовала свободному доступу к правосудию; постоянная неопределенность, в которой наследники жили в результате незнания о местонахождении жертвы*. В частности, Межамериканский суд по правам человека в постановлении по указанному делу отметил следующее: “Суд повторял во многих делах, что родственники жертв нарушений определенных прав человека также могут быть признаны жертвами. В этом отношении в других делах Суд установил, что право психической и моральной неприкосновенности наследников жертвы может быть нарушено в связи с дополнительными страданиями, причиненными как результат особых обстоятельств нарушений, совершенных против их близкого человека, и последующих действий и бездействий государственных властей в ответ на те нарушения. Вопросы, которые должны быть рассмотрены, включают следующее: (1) существование близких родственных связей; (2) особые обстоятельства отношений с жертвой; (3) степень вмешательства прочих членов семьи в попытки добиться правосудия; (4) ответ государства на их усилия; (5) контекст “системы, которая препятствовала свободному доступу к правосудию”; (6) постоянная неопределенность, в которой наследники жили в результате незнания о местонахождении жертвы”.²

Как видно, хотя факторы, используемые Европейским судом по правам человека и Межамериканским судом по правам человека, в целом совпадают или схожи, тем не менее, имеются незначительные отличия. Так, Европейский суд по правам человека использует в своей практике такой фактор, как “степень, в которой член семьи стал свидетелем оспариваемого деяния”, который не

¹ ECtHR: (*Grand Chamber*) *Case of Çakici v. Turkey* (Application no. 23657/94) Judgment, 8 July 1999 (§ 99) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58282>

² IACtHR: *Case of Heliodoro Portugal v. Panama*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of August 12, 2008. Series C No. 186 (§ 163) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_186_ing.pdf

встречается в практике Межамериканского суда по правам человека. И наоборот, Межамериканский суд по правам человека в качестве родственников жертвы рассматривает наряду с прямыми родственниками также “*партнера жертвы*”, что не встречается в практике Европейского суда по правам человека. Так, Межамериканский суд по правам человека в деле *Валле Харамилло и другие против Колумбии* (*Valle Jaramillo et al. v. Colombia*) отметил: “В связи этим Суд находит, что нарушение права на психическую и моральную неприкосновенность прямых наследников жертв нарушения определенных прав человека может быть объявлено, применяя презумпцию *iuris tantum* в отношении матерей и отцов, дочерей и сыновей, мужей и жен, постоянных партнеров (здесь и далее “*прямые наследники*”), при условии, что это отвечает особым обстоятельствам дела, как это произошло, например, в делах разного рода массовых убийств, насильственных исчезновений лиц и внесудебных казней”.¹

Безусловно, одним из фундаментальных прав, на которые посягает акт насильственного исчезновения, является право на свободу и личную неприкосновенность (безопасность личности). Насильственное исчезновение, непризнанное заключение, содержание под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*) или в тайных местах является грубым нарушением права на свободу и личную неприкосновенность. В прецедентной практике договорных органов по правам человека по делам, связанным с актами насильственных исчезновений, признается, в числе прочего, и нарушение права на свободу и личную неприкосновенность. Гарантиями обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность, а, следовательно, и предупреждения насильственных исчезновений являются закрепленные в законодательных актах процедурные нормы, регламентирующие порядок задержания и содержания под стражей лиц, и соответствующая правоприменительная практика. В этом смысле важную роль в контексте ограничения опасности произвола в отношении права на свободу и личную неприкосновенность играют процедуры независимого судебного контроля за ограничением личной свободы и уголовного преследования лица, т.е. институт *habeas corpus*, а также фиксация и документирование всех актов задержания и содержания под стражей. Соответственно, нарушением права на свободу и личную неприкосновенность признаются задержание и содержание лиц под стражей без процедуры *habeas corpus*, а также соответствующих регистрационных записей, списков, досье и иной информации. В связи с этим Совет по правам человека в Резолюции 7/12 “Насильственные или недобровольные исчезновения” от 27 марта 2008 г.

¹ IACtHR: *Case of Valle Jaramillo et al. v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 27, 2008. Series C No. 192 (§ 119) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_192_ing.pdf

настоятельно призвал государства “предупреждать случаи насильственных исчезновений, в том числе путем предоставления гарантии того, чтобы любое лицо, лишенное свободы, содержалось исключительно в официально признанных и контролируемых местах содержания под стражей, гарантии доступа ко всем местам содержания под стражей органов и учреждений, полномочия которых в этом отношении были признаны соответствующим государством, путем составления официальных, доступных и обновляемых списков и/или досье задержанных лиц и обеспечения того, чтобы задержанные лица доставлялись в судебный орган сразу же после задержания”.¹

В практике Европейского суда по правам человека затрагивались отдельные аспекты данного вопроса. Так, Европейский суд по правам человека в деле *Курт против Турции* (*Kurt v. Turkey*) отметил следующее: “Необходимо также подчеркнуть, что авторы Конвенции усилили защиту от произвольного лишения личности свободы, создав комплекс прав, призванных свести к минимуму опасность произвола и устанавливающих, что лишение свободы должно находиться под независимым судебным контролем и сопровождаться ответственностью властей за свои действия. Требования статьи 5 §§ 3 и 4, подчеркивая незамедлительность судебного контроля, приобретают в этом случае особо важное значение. Незамедлительное вмешательство судебных органов может привести к обнаружению и предотвращению действий, представляющих угрозу для жизни лица, или к вскрытию фактов крайне плохого обращения, что является нарушением основных прав человека в свете статей 2 и 3 Конвенции. Речь идет как о защите физической свободы индивидуума, так и о его личной безопасности в ситуациях, когда отсутствие такого рода гарантий может подорвать верховенство права и лишить задержанного самых элементарных средств правовой защиты.

...В связи этим Суд подчеркивает, что отказ властей подтвердить, что лицо задержано, свидетельствует о полном отрицании этих гарантий и о серьезнейшем нарушении статьи 5. Поскольку лицо оказалось под полным контролем властей, последние обязаны знать о его местонахождении. Именно поэтому статья 5 возлагает на них обязанность принять действенные меры с целью защиты индивидуума от риска его исчезновения и незамедлительно провести эффективное расследование в случае поступления жалобы на то, что конкретное лицо было арестовано, а затем бесследно исчезло”.²

¹ Резолюция 7/12. Насильственные или недобровольные исчезновения (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/7/12, 27 March 2008) (§ 4(c)) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/7/12

² ECtHR: *Case of Kurt v. Turkey* (15/1997/799/1002) Judgment, 25 May 1998 (§§ 123, 124) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58198>

Далее, исследовав обстоятельства конкретного дела, в том числе особенности задержания лица, меры, предпринятые родственниками жертвы, реакцию государственных властей на обращения родственников и другие факты, Суд пришел к заключению: "...С учетом вышеизложенного Суд считает, что власти не смогли предоставить заслуживающую доверия информацию о местонахождении и судьбе сына заявительницы после его задержания в деревне. Они также не провели серьезного расследования данного дела, хотя на этом настаивала заявительница, утверждавшая, что ее сын задержан и она опасается за его жизнь. Власти, несущие ответственность за жизнь Юзейира Курта, не справились со своими обязанностями. Следует также признать, что сын заявительницы, который, по неподтвержденным данным, содержался под стражей, был полностью лишен гарантий, предусмотренных статьей 5 Конвенции.

...Соответственно, Суд, равно как и Комиссия, находит, что в данном деле имеется особо грубое нарушение права личности на свободу и безопасность, гарантируемого статьей 5 Конвенции. Этот факт вызывает серьезную озабоченность за судьбу Юзейира Курта".¹

Таким образом, если насильственные исчезновения осуществляются непосредственно представителями государства либо в случаях, когда установлено, что жертву в последний раз видели живой рядом с представителями государства, то бремя представления убедительных доказательств и разумных объяснений относительно судьбы жертвы будет возложено на государство, а, следовательно, оно будет нести ответственность за нарушение негативных обязательств по защите права на свободу и личную неприкосновенность. Однако, если даже не установлено, что к насильственному исчезновению лица причастны представители государства, но при этом оно не предприняло эффективных мер для защиты лица, выяснения его судьбы, проведения расследования и привлечения к ответственности виновных, то в таком случае государство будет нести ответственность за нарушение позитивных (процедурных) обязательств по защите права на свободу и личную неприкосновенность.

Поскольку все жертвы нарушений прав человека обладают правом на эффективные средства правовой защиты, жертвы актов насильственных исчезновений не являются исключением, то очевидно, что данное право не может быть реализовано ими самостоятельно в силу объективных причин – нахождения в заточении без связи с внешним миром и в тайных местах содержания под стражей либо лишения жизни. Как правило, в прецедентной практике механизмов защиты прав человека в делах, связанных с насильственными исчезновениями, реализация данного права осуществляется близкими родственниками. В связи

¹ ECtHR: *Case of Kurt v. Turkey* (15/1997/799/1002) Judgment, 25 May 1998 (§§ 128, 129) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58198>

этим Совет по правам человека в § 5 Резолюции 7/12 “Насильственные или недобровольные исчезновения” от 27 марта 2008 г. настоятельно призвал государства: “с) предусмотреть в своих правовых системах положения, позволяющие жертвам насильственных или недобровольных исчезновений или их семьям добиваться справедливой, своевременной и адекватной компенсации, и в дополнение к этому, при необходимости, рассмотреть возможность принятия символических мер в признание страданий жертв и для восстановления их достоинства и репутации; d) обращать внимание на особые потребности семей исчезнувших лиц”.¹

Кроме того, в § 6 той же резолюции Совет по правам человека напомнил государствам, что: “b) о том, что все акты насильственных или недобровольных исчезновений являются преступлениями, влекущими за собой соответствующие наказания, при применении которых следует надлежащим образом учитывать степень тяжести совершенных деяний с точки зрения уголовного законодательства; с) о необходимости обеспечения того, чтобы их компетентные органы при всех обстоятельствах безотлагательно проводили беспристрастное расследование всякий раз, когда есть основания полагать, что на территории, находящейся под их юрисдикцией, имело место насильственное исчезновение; d) о том, что, если есть основания полагать, что на территории, находящейся под их юрисдикцией, имело место насильственное исчезновение, все виновные в таком исчезновении должны быть преданы суду”.²

¹ Резолюция 7/12. Насильственные или недобровольные исчезновения (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/7/12, 27 March 2008) (§ 5(c)) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/7/12

² Резолюция 7/12. Насильственные или недобровольные исчезновения (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/7/12, 27 March 2008) (§ 6(b)(c)(d)) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/7/12

В связи этим обязанность государств по обеспечению эффективных средств правовой защиты является несовместимой с амнистированием виновных в грубых и серьезных нарушениях прав человека или заменой их ответственности мерами административного или дисциплинарного характера. В деле *Баутиста де Ареллана против Колумбии* (*Bautista de Arellana v. Colombia*) относительно заявления государства о принятых им мерах дисциплинарного и административного характера в отношении предполагаемых виновных в похищении и убийстве жертвы Комитет по правам человека постановил, что: “Комитет не разделяет данную точку зрения, поскольку сугубо дисциплинарные и административные средства защиты не могут считаться составляющими адекватные и эффективные средства защиты в значении пункта 3 статьи 2 Конвенции в случае особо грубых нарушений прав человека, в частности, в случае предполагаемого нарушения права на жизнь”.¹

¹ HRCte (CCPR): *Bautista de Arellana v. Colombia*. Communication No. 563/1993, Views, 27 October 1995 (§ 8.2.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/697/en-US>

Европейский суд по правам человека в своей прецедентной практике по вопросу, касающемуся проведения эффективных расследований в качестве элемента эффективных средств правовой защиты, придерживается позиции, согласно которой требования, предусмотренные ст. 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., шире, нежели обязательство государства провести эффективное расследование по факту исчезновения лица согласно ст. 5 Конвенции. Так, в деле *Курт против Турции* (*Kurt v. Turkey*) Европейский суд по правам человека отметил следующее: “В настоящем деле заявительница жалуется на то, что ей было отказано в “эффективном” средстве правовой защиты, которое могло бы пролить свет на местонахождение ее сына. В своей жалобе прокурору она утверждала, что ее сын арестован и она обеспокоена за его жизнь, поскольку не видела его с 25 ноября 1993 г. По мнению Суда, если имеется жалоба, что чей-то родственник исчез по вине властей, то в этом случае понятие эффективного средства правовой защиты для целей статьи 13 предусматривает проведение тщательного и эффективного расследования для выявления и наказания лиц, несущих за это ответственность. Это понятие включает в себя также возможность эффективного доступа родственников к информации о ходе расследования. При таком подходе обязательства государства-участника по статье 13 оказываются шире, чем его обязательства по статье 5, в том, что касается проведения эффективного расследования по факту исчезновения лица, в отношении которого доказано, что оно задержано, и за которое власти несут ответственность”.¹

¹ ECtHR: *Case of Kurt v. Turkey* (15/1997/799/1002) Judgment, 25 May 1998 (§ 140) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58198>

В определенной степени схожей позиции Европейский суд по правам человека придерживается и по вопросу о соотношении требований эффективного расследования, вытекающих из права на эффективные средства правовой защиты согласно ст. 13 Конвенции, и обязательства государства провести эффективное расследование согласно ст. 2 Конвенции по факту лишения права на жизнь. В позиции, выраженной в деле *Килич против Турции (Kiliç v. Turkey)*, требование проведения эффективного расследования в соответствии со статьей 13 Конвенции шире, нежели обязанности по проведению расследования, закрепленные в статье 2 Конвенции. Европейский суд по правам человека, в частности, выразил это в своем постановлении следующим образом: “Пределы обязанностей, установленных статьей 13 Конвенции, различаются в зависимости от сути жалоб заявителя в соответствии с Конвенцией. Тем не менее, средства правовой защиты, требуемые статьей 13 Конвенции, должны быть “эффективными” в правоприменительной практике так же, как и в праве, особенно в том смысле, что их исполнению не должны необоснованно препятствовать своими действиями или бездействием власти государства-ответчика ... Учитывая исключительную важность права на защиту жизни, статья 13 Конвенции требует в дополнение к выплате ущерба, если она применима, проведения тщательного и эффективного расследования, способного привести к установлению и наказанию лиц, виновных в лишении жизни, включая эффективный доступ заявителя к расследованию...

...На основании доказательств, представленных в данном деле, Европейский суд не смог установить вне разумных сомнений, что сотрудники государственных органов принимали участие или были иначе замешаны в убийстве брата заявителя. Однако, как было установлено в предыдущих делах, это не препятствует жалобе по статье 2 Конвенции быть “доказуемой” в отношении и статьи 13 Конвенции. ... В связи с этим Европейский суд отметил, что не оспаривается тот факт, что брат заявителя стал жертвой незаконного лишения жизни, и поэтому считается, что у заявителя есть право на предъявление жалобы.

...Таким образом, власти были обязаны провести эффективное расследование обстоятельств смерти брата заявителя. По причинам, приведенным выше, нельзя считать, что было проведено эффективное расследование в соответствии со статьей 13 Конвенции, требования которой шире, чем обязанности по проведению расследования, закрепленные в статье 2 Конвенции ... Поэтому Европейский суд установил, что заявителю было отказано в эффективных средствах правовой защиты в отношении смерти его брата и, тем самым, в доступе к другим средствам защиты в его распоряжении, включая право на возмещение ущерба.

Соответственно, имело место нарушение статьи 13 Конвенции”.¹

В контексте эффективных средств правовой защиты Межамериканский суд по правам человека в своей практике, как правило, применяет одновременно положения ст. 8 (право на справедливый суд) и ст. 25 (право судебной защиты) Американской конвенции о правах человека 1969 г. Пожалуй, более значимым является подход к вопросу о требовании эффективного расследования, выраженном Межамериканским судом по правам человека в деле *Гоибуру против Парагвая* (*Goiburú et al. v. Paraguay*), в котором Суд подчеркнул: “Вкратце, Суд считает, что насколько может быть сделан вывод из преамбулы к вышеупомянутой Межамериканской конвенции [*Межамериканской конвенции по насильственным исчезновениям лиц 1994 г.*], перед лицом особой серьезности таких преступлений и природы прав, которым наносится ущерб, запрещение насильственного исчезновения лиц и корреспондирующее обязательство расследовать и наказывать виновных достигли статуса *jus cogens*”.²

Таким образом, обязанность эффективных расследований любых насильственных исчезновений является важным фактором предупреждения подобных преступлений, в том числе и во время вооруженных конфликтов, а нарушение данной обязанности влечет ответственность государства.

В качестве еще одного достаточно противоречивого проявления насильственных исчезновений может служить имевшая место практика “*чрезвычайных выдач*” (“*extraordinary rendition*”), незаконная программа, которая осуществлялась ЦРУ в Европе в 2002-2006 гг. в рамках “глобальной войны с терроризмом”, включавшая задержания, похищения, заключения под стражу и содержание под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*), лишение контактов с семьей и жестокое обращение с лицами, подозреваемыми в терроризме. Конечно же, в процессе этого происходило комплексное нарушение прав человека. В данном контексте можно упомянуть дело *Эль-Масри против “бывшей Югославской Республики Македония”* (*El-Masri v. “the former Yugoslav Republic of Macedonia”*), касающееся задержания и чрезвычайной выдачи властями бывшей Югославской Республики Македония гражданина Германии агентам специальных служб США. Суд пришел к заключению, что лицо было подвергнуто

¹ ECtHR: *Case of Kiliç v. Turkey* (Application no. 22492/93) Judgment, 28 March 2000 (§§ 91-93) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58524>

² IACtHR: *Case of Goiburú et al. v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 22, 2006. Series C No. 153 (§ 84) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_ing.pdf

“чрезвычайной выдаче” (“*extraordinary rendition*”),¹ то есть внесудебной передаче лица из одной юрисдикции или государства в другое для целей задержания и допроса вне рамок обычной правовой системы, когда существует реальная опасность пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения.² С учетом обстоятельств дела Суд квалифицировал имевшее место похищение и содержание под стражей заявителя как равнозначное “насильственному исчезновению”, как оно определено в международном праве, указав, что, хотя оно и было временным, характеризовалось продолжающейся неопределенностью и безответственностью, которая сохранялась на протяжении всего периода его содержания под стражей.³ В связи с этим Суд отметил, что “в случае ряда противоправных деяний или бездействия нарушение распространяется на весь период, начинающийся с первого деяния и продолжающийся до тех пор, пока действия или бездействие повторяются и остаются в противоречии с соответствующим международным обязательством”.⁴ По итогам рассмотрения дела Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что как действия по насильственному исчезновению лица в контексте “чрезвычайной выдачи”, так и непроведение государством эффективного расследования утверждений о плохом обращении и произвольном задержании в связи с насильственным исчезновением, в том числе непредоставление эффективных средств правовой защиты,

¹ В данном случае нелишним будет напомнить, что Европейским судом по правам человека ранее уже были даны определения терминов “выдача под стражу” (“*rendition to detention*”) и “чрезвычайная выдача” (“*extraordinary rendition*”). Так, согласно позиции Суда под “выдачей под стражу” понимается “внесудебная передача лиц из одной юрисдикции или штата в другой для целей задержания и допроса вне рамок обычной правовой системы”, а “чрезвычайная выдача” означает “внесудебную передачу лиц из одной юрисдикции или государства в другое для целей задержания и допроса вне рамок обычной правовой системы, когда существует реальная опасность пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения”. See: ECtHR: *Case of Babar Ahmad and others v. The United Kingdom* (Application nos. 24027/07, 11949/08 and 36742/08) Partial Decision, 6 July 2010 (§ 113) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-99876>. Более того, в указанном деле Суд не преминул отметить, что “чрезвычайная выдача в результате преднамеренного обхода надлежащей правовой процедуры является анафемой для верховенства права и ценностей, защищаемых Конвенцией”, указав в развитие этой мысли следующее: “Было бы несовместимо с обязательствами договаривающегося государства по Конвенции, если бы оно выдавало или каким-либо иным образом высылало какое-либо лицо со своей территории в обстоятельствах, когда этому лицу реально угрожает чрезвычайная выдача. Это означало бы сговор с целью нарушения самых основных прав, гарантируемых Конвенцией.” See: ECtHR: *Case of Babar Ahmad and others v. The United Kingdom* (Application nos. 24027/07, 11949/08 and 36742/08) Partial Decision, 6 July 2010 (§ 114) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-99876>.

² See: ECtHR: *Case of El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (Application no. 39630/09) Judgment, 13 December 2012 (§ 221) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115621>

³ See: ECtHR: *Case of El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (Application no. 39630/09) Judgment, 13 December 2012 (§ 240) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115621>

⁴ ECtHR: *Case of El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (Application no. 39630/09) Judgment, 13 December 2012 (§ 240) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115621>

были нарушением государством ст. ст. 3 и 5 (в субстантивном и процедурном аспектах), ст. 8, а также ст. 13 (в сочетании со статьями 3, 5 и 8) Конвенции.¹ В некотором смысле схожим образом вопросы о нарушении целого ряда прав человека в связи с насильственными исчезновениями были признаны в делах,² касающихся задержания, плохого обращения, передачи агентам США для тайного содержания под стражей в секретных местах содержания за рубежом, в т.н. “черных дырах” (“black sites”), лиц, подозреваемых в терроризме, и их допросов с использованием 10 специфических “усовершенствованных методов допроса” (10 specific “Enhanced Interrogation Techniques” (“EITs”)) в рамках программы “чрезвычайной выдачи” (“the extraordinary rendition” programme”),³ при участии некоторых европейских стран.

В целом же следует отметить, что поскольку акты насильственных исчезновений являются комплексным и длящимся нарушением различных фундаментальных прав человека, закрепленных в базовых международных договорах по правам человека, то защита прав жертвы и его родственников может осуществляться, в числе прочего, и в контексте указанных фундаментальных прав человека.

3.3.3. Превентивные и сдерживающие меры, посещение мест содержания лиц

Одним из серьезных факторов, способных обеспечить предупреждение насильственных исчезновений, являются превентивные механизмы, к которым

¹ See: ECtHR: *Case of El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* (Application no. 39630/09) Judgment, 13 December 2012 (§§ 192-194, 220-223, 240-243, 249-250, 260-262) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115621>

² See: ECtHR: *Case of Husayn (Abu Zubaydah) v. Poland* (Application no. 7511/13) Judgment, 24 July 2014 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-146047>; ECtHR: *Case of Abu Zubaydah v. Lithuania* (Application no. 46454/11) Judgment, 31 May 2018 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183687>; ECtHR: *Case of Al Nashiri v. Poland* (Application no. 28761/11) Judgment, 24 July 2014 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-146044>; *Case of Al Nashiri v. Romania* (Application no. 33234/12) Judgment, 31 May 2018 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183685> и др.

³ Программа известна также под наименованиями “Программа Контртеррористического центра” (“the Counterterrorist Center programme” (“the CTC program”)), “Программа для особо ценных заключенных” (“the High-Value Detainees Program” (“the HVD Programme”)), “Программа допросов задержанных в связи с выдачей” (“the Rendition Detention Interrogation Program” (“the RDI Programme”)), “Программа тайного содержания под стражей ЦРУ” (“the CIA secret detention programme”). See: ECtHR: *Case of Husayn (Abu Zubaydah) v. Poland* (Application no. 7511/13) Judgment, 24 July 2014 (§§ 45-50) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-146047>; ECtHR: *Case of Abu Zubaydah v. Lithuania* (Application no. 46454/11) Judgment, 31 May 2018 (§§ 20-25) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183687>; ECtHR: *Case of Al Nashiri v. Poland* (Application no. 28761/11) Judgment, 24 July 2014 (§§ 49-52) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-146044>; *Case of Al Nashiri v. Romania* (Application no. 33234/12) Judgment, 31 May 2018 (§§ 22-27) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183685>

относятся *превентивные и сдерживающие меры*, в том числе *посещение мест содержания лиц*. В частности, к таковым можно причислить юридические закреплённые процедуры, позволяющие исключить любые насильственные исчезновения или содержание под стражей без связи с внешним миром (*incommunicado detention*), посещений мест содержания лиц под стражей, а также учреждение институциональных механизмов, призванных осуществлять контрольные и надзорные функции с целью предупреждения и предотвращения насильственных исчезновений. Указанные процедурные и институциональные механизмы могут быть как национальными, так и международными. В частности, в ст. 17 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. нашли отражение некоторые меры, которые способны предупредить и предотвратить практику насильственных исчезновений. Прежде всего ст. 17(1) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. прямо предусматривает: “Никто не должен содержаться под стражей тайно”.

Далее ст. 17(2) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. закрепляет ряд обязательств государств по принятию законодательных, организационных, процедурных и практических мер, которые способны предупредить и предотвратить насильственные исчезновения, указывая следующее: “Без ущерба для других международных обязательств государства-участника, касающихся лишения свободы, каждое государство-участник в своем законодательстве:

- a) определяет условия, при которых могут отдаваться приказы о лишении свободы;
- b) назначает органы, уполномоченные отдавать приказы о лишении свободы;
- c) гарантирует, чтобы любое лицо, лишенное свободы, содержалось исключительно в официально признанных и контролируемых местах содержания под стражей;
- d) гарантирует, чтобы любому лицу, лишенному свободы, разрешались контакты с его семьей, адвокатом или любым другим лицом по его выбору и свидания с ними исключительно с учетом условий, установленных законом, а если речь идет об иностранце – контакты с консульскими органами в соответствии с применимыми нормами международного права;
- e) гарантирует доступ к местам содержания под стражей любых компетентных органов и учреждений, уполномоченных законом, при необходимости, при наличии предварительного разрешения судебного органа;

- f) гарантирует каждому лицу, лишенному свободы, и – в случае наличия подозрения о насильственном исчезновении – любому лицу, имеющему законный интерес, например родственникам лишенного свободы лица, их представителям или их адвокату, если лишенное свободы лицо не имеет возможности сделать это самостоятельно, при любых обстоятельствах, право на обращение в суд, с тем чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности лишения свободы и распорядиться об освобождении, если лишение свободы незаконно”.

Кроме того, ст. 17(3) Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. предусматривает ряд весьма важных и действенных мер, которые способны предупредить и предотвратить насильственные исчезновения, а именно: “Каждое государство-участник обеспечивает составление и регулярное обновление одного или нескольких официальных регистров и/или официальных досье лиц, лишенных свободы, которые по соответствующим запросам оперативно предоставляются в распоряжение любого судебного органа или любого другого компетентного органа или учреждения, уполномоченного законодательством соответствующего государства-участника или другим соответствующим международно-правовым договором, участником которого является соответствующее государство. В этих регистрах или досье должны указываться по крайней мере:

- a) личные данные лица, лишенного свободы;
- b) дата, время и место лишения лица свободы и орган, произведший задержание этого лица;
- c) орган, принявший решение о лишении свободы, и причины лишения свободы;
- d) орган, обеспечивающий контроль за содержанием под стражей;
- e) место содержания под стражей, дата и время поступления лица в место содержания под стражей и орган, отвечающий за место содержания под стражей;
- f) сведения, касающиеся состояния здоровья лица, лишенного свободы;
- g) в случае смерти во время содержания под стражей – обстоятельства и причины смерти и место нахождения останков скончавшегося лица;
- h) дата и время освобождения или перевода в другое место содержания под стражей, место назначения и орган, отвечающий за такой перевод”.

Одним из важных превентивных механизмов является посещение мест содержания лиц. Такие превентивные механизмы могут быть регулярными или проводимыми в связи с подозрениями в практике недопустимого обращения с лицами. Подобные посещения проводятся либо в соответствии с международными договорами по правам человека, либо общественными или неправи-

тельствственными организациями. В качестве примера международных контрольных механизмов может служить деятельность Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, учрежденного и действующего на основании Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г. К примерам контроля, осуществляемого неправительственными организациями, может быть отнесена деятельность Международного Комитета Красного Креста, Международной Амнистии и т.д., которые с согласия государства могут осуществлять посещение мест содержания лиц, особенно в связи с вооруженными конфликтами.

Эффективность системы посещений мест содержания лиц обусловлена тем, что лица, которые “попали в поле зрения” представителей или делегатов контрольных механизмов и были зарегистрированы (внесены в списки), получают некоторые гарантии безопасности. Это значительно повышает шансы того, что их судьбу можно отследить. Следовательно, возможность расправы с такими жертвами либо продолжение пребывания в статусе насильственно исчезнувшего, содержащегося без связи с внешним миром и в тайных местах содержания снижается, а главное – эти лица могут быть “возвращены” в сферу защиты права.

Важными инструментами борьбы за искоренение практики насильственных исчезновений, безусловно, являются специальные универсальные и региональные международно-правовые документы и, прежде всего, международные договоры, а также учрежденные и действующие на их основе контрольные механизмы. В частности, примером таковых, помимо других конвенционных органов по защите иных прав человека, является специальный конвенционный орган – Комитет по насильственным исчезновениям (КНИ), орган независимых экспертов, наблюдающих за выполнением государствами-участниками Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.

Глава 3.4. Запрещение ретроспективного применения закона (преступления и принцип законности) во время вооруженных конфликтов^{*}

Узейир Маммадов^{**}

3.4.1. Международно-правовые основы принципов “наказание исключительно на основании закона” и “недопустимость придания обратной силы закону” (“запрещение ретроспективного применения закона”)

Основание и процедура привлечения к уголовной ответственности базируются не только на положениях национального права, но и на международно-правовых принципах, закрепленных в нормах международного права прав человека. Основные международные договоры по правам человека закрепляют принцип, согласно которому никто не может быть привлечен к уголовной ответственности за действия, которые не являлись преступлением согласно законодательству, действующему в момент их совершения. Главный замысел данного права заключается в предотвращении произвола при уголовном преследовании, осуждении и наказании индивидов. Сам по себе этот принцип не является новым. Он был известен в качестве латинской правовой максимы *nullum crimen nulla poena sine lege praevia* (“без закона нет ни преступления, ни наказания”). Тем не менее, в современной формулировке данный принцип закреплен в базовых международных договорах по правам человека.

В ст. 15 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривается: “1. Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом

^{*} При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.4. Запрещение ретроспективного применения закона (преступления и принцип законности) во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 295-311.

^{**} Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника.

2. Ничто в настоящей статье не препятствует преданию суду и наказанию любого лица за любое деяние или упущение, которые в момент совершения являлись уголовным преступлением согласно общим принципам права, признанным международным сообществом”.

Схожие положения закреплены в ст. 7 (Наказание исключительно на основании закона) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., которая устанавливает: “1. Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления.

2. Настоящая статья не препятствует осуждению и наказанию любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами”.

В ст. 9 (Нераспространение обратной силы закона) Американской конвенции прав человека 1969 г. говорится: “Никто не может быть обвинен за совершение действия или воздержание от него, если это не было преступлением по действующему законодательству на момент совершения преступления. Не может быть назначено более тяжкое наказание, чем то, которое применялось по закону на момент совершения преступления. Если же в последующем законодательстве предусматривается более легкое наказание, чем действовавшее на момент совершения преступления, то применяется более легкое”.

Ст. 7(2) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. закрепляет: “Никто не может быть осужден за какое-либо деяние или бездействие, которое во время его совершения не составляло преступления, наказуемого по закону. Не может налагаться наказание за правонарушение, не предусмотренное в законодательстве в момент его совершения. Наказание персонально и может быть наложено только на правонарушителя”.

По своей формулировке ст. 15 Арабской хартии прав человека 2004 г. более созвучна с упомянутой выше правовой максимой, а именно: “Ни преступление, ни наказание не могут быть установлены без ранее действующего положения закона. Во всех случаях должен применяться закон, наиболее благоприятный для обвиняемого”.

Следует отметить, что из упомянутых выше международных договоров только Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

содержат ссылку на международное право как на юридическое обоснование преступления. В целом же положения соответствующих статей двух этих международных договоров весьма схожи по своему содержанию. Исключение составляет разве только наличие в ст. 15(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. третьего предложения (“Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника”), которое отсутствует в ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

Все основные международные договоры, содержащие соответствующую статью, касающуюся наказания исключительно на основании закона и недопустимости придания (запрещения ретроспективного применения закона) обратной силы закону, и одновременно норму об отступлении государствами от своих обязательств по правам человека в чрезвычайной ситуации, определяют данное право как недерогируемое. Такой вывод следует, в частности, из положений ст. 4(2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 15(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 27(2) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 4(2) Арабской хартии прав человека 2004 г., ст. 35(2) Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г.

3.4.2. Понятия “преступление” и “международное преступление” (“преступление по международному праву”)

Для эффективного осуществления указанного права крайне важным является точное определение понятия “преступление”. Это необходимо во избежание его произвольного, расширительного и неопределенного применения. Понятие “преступление” в контексте указанных норм должно иметь определенный смысл и не допускать расширительного или вольного толкования. В самом общем смысле понятие “преступление” охватывает два соответствующих критерия: природа преступления, а также степень серьезности наказания, которому соответствующее лицо рискует подвергнуться.¹

В целом данные критерии могут применяться альтернативно, т.е. достаточно наличия одного из данных критериев для определения деяния как “преступление” с целью отграничения его от административных правонарушений или дисциплинарных проступков. Хотя при определенных обстоятельствах указанные критерии могут быть использованы и как кумулятивные.

Помимо наказания исключительно на основании закона, важным условием законности наказания является также *ясность (определенность)* самого

¹ См.: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 301.

преступления, чтобы лицо могло предвидеть преступный и наказуемый характер своего деяния. Это означает, что нормы закона, квалифицирующие то или иное деяние как преступление, должны иметь ясные, определенные положения, не допускающие двусмысленности. К условиям законности наказания относятся не только требование, чтобы положения законодательства имели четкую и ясную формулировку, но и *недопустимость придания законам обратной силы или признания деяния уголовно наказуемым постфактум*.

Каждое преступление имеет свои элементы, посредством верификации с которыми конкретные деяния могут квалифицироваться как составляющие или не составляющие преступление. В некотором смысле элементы преступлений способствуют токованию и применению уголовно-правовых норм, а в конечном счете – установлению преступления. Соответственно, во многом это зависит от ясности положений уголовно-правовых норм.

Это подтверждается прецедентной практикой договорных органов. Так, Межамериканский суд по правам человека в деле *Кастилло Петруцци и другие против Перу* (*Castillo Petruzzi et al. v. Peru*) отметил следующее: “Суд считает, что преступления должны быть классифицированы и описаны точным и недвусмысленным языком, чтобы узко определять наказуемое преступление, таким образом придавая полный смысл принципу *nullum crimen nulla poena sine lege praevia* в уголовном праве. Это означает ясное определение криминализованного поведения, установление его элементов и факторов, которые отличают его от проведенных, которые являются не наказуемыми правонарушениями или наказуемыми, но не лишением свободы. Двусмысленность в описании преступлений создает неопределенность и возможность для злоупотребления властью, особенно когда это доходит до установления уголовной ответственности индивидов и наказания их уголовного поведения мерами наказания, которые требуют их расплаты вещами, которые наиболее дороги, такими как жизнь и свобода. Законы подобного рода, которые применялись в настоящем деле, которые не в состоянии узко определять уголовные поведения, нарушают принцип *nullum crimen nulla poena sine lege praevia*, закрепленный в статье 9 Американской конвенции”.¹

Кроме того, наказания за преступления, предусмотренные законом, должны носить *ясный* и *предвидимый* характер. Таким образом, лицо может подлежать ответственности и ему может быть назначено наказание только на основании “*предсказуемого*” закона, формулировка которого носит достаточно

¹ See: IACtHR: *Case of Castillo Petruzzi et al. v. Peru*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of May 30, 1999. Series C No. 52. (§ 121) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_ing.pdf

ясный и понятный характер, позволяющий любому лицу предвидеть последствия его нарушения.

Однако если некоторые преступления требуют детального описания в нормах права, другие являются достаточно очевидными. В связи с этим следует отметить, что в праве можно выделить два вида преступлений: *malum prohibitum*,¹ т.е. поведение, которое представляет собой противоправное деяние только в силу закона, и *malum in se*,² т.е. деяние, которое плохое или злое само по себе. К первому виду, например, можно отнести преступления, связанные с неуплатой установленных законом налогов, в то время как второй вид охватывает такие преступления, как убийства, пытки и т.д.

Во время вооруженных конфликтов нередко происходят весьма серьезные посяательства на права человека, которые выходят за рамки обычных преступлений. Опыт Второй мировой войны и отдельных региональных войн привел к формированию в доктрине и праве особой категории преступлений, которые именуют “международные преступления” или “преступления по международному праву”. Специфика таких деяний, где бы они ни совершались, заключается в том, что они посягают на интересы всего человечества, создают угрозу основам международного правопорядка, а посему рассматриваются как преступления по международному праву. К ним относятся наиболее серьезные *преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества*, а именно: геноцид, военные преступления, преступления против человечности и агрессия. Они не должны оставаться безнаказанными, и следует обеспечить эффективное уголовное преследование за них. Большинство преступлений по международному праву подпадают под действие универсальной юрисдикции, означающей, что любое государство может преследовать лицо, которое совершило такое деяние. В дополнение к этому может применяться и международная юрисдикция, подразумевающая преследование лиц в органах международной уголовной юстиции на основании норм международного права. Независимо от юрисдикции в международном сообществе в целом сформировался определенный консенсус

¹ В переводе с латинского означает деяние, запрещенное законом, но не неправильное. See: Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1916. P. 299 [Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Clark, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2005. P. 299].

² В переводе с латинского означает деяние, которое по своей природе является злом, осуждаемым цивилизованным сообществом. See: Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1916. P. 299 [Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Clark, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2005. P. 299].

относительно понимания преступлений по международному праву. Наряду с материальным и ментальным элементами преступления по международному праву присущ контекст организованного насилия (контекстуальный элемент, контекстные обстоятельства или, как их называли, трибуналы *ad hoc*, общие требования).¹ “Связь с данным контекстом превращает обычное преступление в преступление по международному праву”.² Кроме того, учитывая серьезность такого рода преступлений, возможность в разумных пределах предвидеть их явно неправомерный характер является достаточно очевидной. В связи этим достаточно показательным является проведенный в Британском военном трибунале в Гамбурге уголовный процесс над командиром и экипажем германской подводной лодки “UB852” по обвинению в совершении военного преступления, состоявшего в том, что в Атлантическом океане в ночь с 13 на 14 марта 1944 г., будучи командиром и членами экипажа подводной лодки “UB852”, потопившей пароход “*Пелеус*” в нарушение законов и обычаев войны, они участвовали в убийстве спасшихся членов команды упомянутого парохода путем обстреливания из пулеметов и забрасывания их гранатами. По поводу ссылки на приказ начальника для защиты и оправдания соответствующих действий судья-адвокат отметил: “Совершенно очевидно, что ни один матрос или солдат не может носить с собой целую библиотеку по международному праву и не может немедленно обратиться к преподавателю этого предмета, который объяснит ему, является ли конкретный приказ законным или нет. Если бы данное дело было связано с тщательным изучением вопросов международного права с целью определить, являлся ли законным приказ стрелять по беспомощным людям, барахтавшимся в воде, вам вполне могло бы показаться несправедливым, чтобы кто-то из подчиненных, являющихся обвиняемыми в этом деле, нес ответственность за то, что они, как утверждается, сделали, но разве вам не кажется вполне очевидным, что, если на самом деле выполнение приказа Эка означало убийство этих беспомощных людей, этот приказ не был законным и что даже самому неразвитому уму

¹ См.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В.Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 192.

² См.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В.Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 192.

должно было быть ясно, что этот приказ незаконен, и что тех, кто стрелял при этом, нельзя оправдать, ссылаясь на приказ начальника?”¹

3.4.3. Международно-правовые основы и особенности судебного преследования и наказания

Как было отмечено, помимо национального права, юридическим основанием криминализации деяния и, следовательно, необходимости судебного преследования и наказания может выступать международное право. Таким образом, юридическим основанием привлечения к уголовной ответственности за определенные преступления могут быть нормы национального права и международного права. Хотя обычно понятие и состав преступления, а также мера наказания за конкретное преступное деяние определяются, прежде всего, нормами национального уголовного права,² вместе с тем основаниями для толкования их содержания могут быть нормы международного права. В прецедентной практике договорных органов имела место практика обращения к международному уголовному праву в контексте толкования и проверки нарушения прав человека (наказание исключительно на основании закона), касающихся международных преступлений.

Геноцид: Европейский суд по правам человека в деле *Йоргиц против Германии* (*Jorgic v. Germany*), которое касалось вопросов юрисдикции германских судов по рассмотрению обвинения в преступлениях, совершенных в Боснии, включая геноцид, давал оценку осуждению лица за совершение преступления геноцида в контексте предполагаемого нарушения ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., а также неоправданно широкого толкования судами страны состава геноцида в контексте предполагаемого нарушения ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных

¹ См.: Дело о грузовом пароходе “Пелеус” (“PELEUS”). Суд над капитан-лейтенантом Хайнцем Эком и четырьмя другими лицами, обвиняемыми в убийстве членов команды греческого парохода “Пелеус” (“PELEUS”), потопленного в открытом море. Британский военный трибунал по военным преступлениям, состоявшийся в Суде по военным преступлениям, Гамбург, 17–20 октября 1945 г. [Источник: The United Nations War Crimes Commission, Law Reports of Trials of War Criminals, vol. I, 1947, pp. 1–21.] / Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карп, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 33, 34.

² Например, см.: Ст. 3 Уголовного кодекса Азербайджанской Республики – “Только совершение деяния (действия или бездействия), при котором присутствуют все признаки состава преступления, предусмотренные настоящим Кодексом, влечет за собой уголовную ответственность”. See: Azərbaycan Respublikasının Cinayət məəcəlləsi. 30 dekabr 1999-cu il tarixli 787-IQ nömrəli “Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin təsdiq edilməsi, qüvvəyə minməsi və bununla bağlı hüquqi tənzimləmə məsələləri haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu (Azərbaycan Respublikasının qanunvericilik toplusu, 2000-ci il, № 4, maddə 251) ilə təsdiq edilmişdir. // URL: <https://e-qanun.az/framework/46947>

свобод 1950 г. В жалобе заявитель утверждал, что германские суды безосновательно присвоили юрисдикцию для его осуждения и что их толкование состава геноцида не было основано на германском или международном публичном праве. Обвинения против заявителя включали создание военизированной группы, члены которой применяли насилие и убивали мусульманское население, а также личное участие в расправах во время войны в Боснии и Герцеговине в 1992 г. Заявитель был осужден, в том числе за геноцид и убийство, и приговорен к пожизненному заключению. Приговор суда был оставлен без изменения апелляционной инстанцией со ссылкой на принцип универсальной юрисдикции. Что касается определения геноцида, суд постановил, что выражение “уничтожение группы”, используемое в Уголовном кодексе Германии, подразумевает уничтожение группы как обособленной общественной единицы и не требует ее уничтожения в физико-биологическом смысле. Он заключил, что заявитель действовал с умыслом на уничтожение группы мусульман на севере Боснии.¹ Конституционный суд оставил без рассмотрения жалобу заявителя в порядке конституционного судопроизводства, постановив, что нарушение принципа недопустимости придания обратной силы уголовному закону не было допущено, поскольку толкование соответствующего положения законодательства было предсказуемым и соответствовало международному публичному праву.²

Европейский суд по правам человека признал за национальными судами преимущественное право толкования (поступательное прояснение и развитие норм) национальных законов, если оно “согласуется с сутью правонарушения и его можно было бы в разумных пределах предвидеть”.³

По поводу соблюдения требований ст. 7 Конвенции Суд исходил из следующего. Хотя известны высказывания в пользу сужения толкования состава геноцида, многие органы толкуют его более широко, так же как и германские суды. Таким образом, заявитель мог предвидеть, при необходимости прибегнув к консультации адвоката, что существует риск предъявления ему обвинения и осуждения за геноцид в связи с совершенными им деяниями. В этом контексте Суд также учитывает тяжесть и продолжительность действий, в совершении которых заявитель был признан виновным. Толкование национальными судами состава геноцида, следовательно, может считаться совместимым с сутью этого преступления, и заявитель мог разумно предвидеть его в момент совершения этих

¹ See: ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§§ 9-23) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

² See: ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§§ 24-27) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

³ See: ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§§ 101, 102) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

действий. Учитывая достижение этих условий, германские суды были вправе решать, какое толкование геноцида они считают правильным.¹

Преступления против человечности: В прецедентной практике Европейского суда по правам человека в отношении преступлений против человечности в качестве знаковых можно выделить несколько дел. Прежде всего это связанное с приемлемостью жалобы дело *Колк и Кислый против Эстонии* (*Kolk and Kislyiy v. Estonia*), которое касалось депортации лиц из Эстонии в отдаленные регионы Советского Союза в 1949 г. Во-вторых, связанное с приемлемостью жалобы дело *Пенарт против Эстонии* (*Vladimir Penart v. Estonia*), которое касалось убийства скрывавшихся в лесах членов сопротивления в 1953 г. В указанных делах Европейский суд по правам человека отметил:

“Эстония потеряла независимость в результате Договора о ненападении между Германией и Союзом Советских Социалистических Республик (также известным как “Пакт Молотова-Риббентропа”), заключенного 23 августа 1939 г., и секретных дополнительных протоколов к нему. Вслед за ультиматумом, сделанным советскими военными базами в Эстонии в 1939 г., крупномасштабное вторжение Советской армии в Эстонию имело место в июне 1940 г. Законное правительство было свергнуто и советский режим был установлен посредством силы. Тоталитарный коммунистический режим Советского Союза осуществлял масштабные и систематические действия против населения Эстонии, включая, например, депортацию около 10 000 человек 14 июня 1941 г. и более чем 20 000 человек 25 марта 1949 г. После Второй мировой войны десятки тысяч лиц скрылись в лесах во избежание репрессий советскими властями; часть из них, скрываясь, активно сопротивлялась оккупационному режиму. Согласно статистике органов безопасности, около 1500 человек были убиты и почти 10 000 арестованы в ходе движения сопротивления 1944-1953 гг.

Прерванная немецкой оккупацией в 1941-1944 годах, Эстония оставалась оккупированной Советским Союзом до восстановления независимости в 1991 году. Соответственно Эстония как государство была временно лишена возможности выполнять свои международные обязательства. Она присоединилась к Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечности только 21 октября 1991 года; соответствующие поправки к Уголовному кодексу, включая статью 61-1, вступили в силу 9 декабря 1994 года.”²

¹ See: ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§§ 103-114) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

² ECtHR: *Case of Vladimir Penart v. Estonia* (Application no. 14685/04) Admissibility Decision, 24 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72685>; ECtHR: *Case of Kolk and Kislyiy v. Estonia* (Application nos. 23052/04 and 24018/04) Admissibility Decision, 17 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72404>

В данных делах Суд особо отметил универсальное действие преступлений против человечности, предусмотренных в Уставе Нюрнбергского трибунала в 1945 г. и подтвержденных резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН в 1946 г. Далее он указал, что “даже если действия, совершенные заявителями, могли быть законными по советскому праву в соответствующее время, они были, тем не менее, признаны эстонскими судами как составляющие преступления против человечности согласно международному праву во время их совершения”.¹

Кроме того, Европейский суд по правам человека еще раз напомнил, что “толкование и применение национального права в принципе подпадает под юрисдикцию национальных судов. Это также действует, когда национальное право отсылает к нормам общего международного права или международным соглашениям. Роль Суда заключается в определении того, является ли действие такого толкования совместимым с Конвенцией”.²

В обоих делах Европейский суд рассматривал дело сквозь призму определения “преступления против человечности”, для чего он сделал акцент на количестве жертв как результате крупномасштабных или систематических нападений на гражданское население.

Еще одним прецедентом из практики Европейского суда по правам человека, касающемся ответственности за преступление против человечности, является дело *Ларионов и Тесс против Латвии* (*Larionovs and Tess v. Latvia*). В данном деле заявители подали жалобу, главным образом, в связи с предполагаемыми нарушениями ст. ст. 7 и 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., поскольку, соответственно, по их мнению, они были осуждены за деяние (преступление против человечности и геноцид), которое не было преступлением во время оспариваемых фактов в 1949 г., и процессы над ними были необоснованно длительными.³ Хотя жалобы были признаны неприемлемыми, тем не менее Европейский суд рассматривал и давал оценку совершенным заявителями преступлениям – “преступлению против человечности, включая геноцид” и их ретроспективному применению в контексте национального и международного права.⁴

¹ ECtHR: *Case of Vladimir Penart v. Estonia* (Application no. 14685/04) Admissibility Decision, 24 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72685>; ECtHR: *Case of Kolk and Kislyiy v. Estonia* (Application nos. 23052/04 and 24018/04) Admissibility Decision, 17 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72404>

² ECtHR: *Case of Vladimir Penart v. Estonia* (Application no. 14685/04) Admissibility Decision, 24 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72685>; ECtHR: *Case of Kolk and Kislyiy v. Estonia* (Application nos. 23052/04 and 24018/04) Decision as to the Admissibility, 17 January 2006 (The Law) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72404>

³ See: ECtHR: *Case of Larionovs and Tess v. Latvia* (Applications nos. 45520/04 and 19363/05) Decision, 25 November 2014 (§ 133) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-149129>

⁴ See: ECtHR: *Case of Larionovs and Tess v. Latvia* (Applications nos. 45520/04 and 19363/05) Decision, 25 November 2014 (§§ 150-152) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-149129>

Однако то, насколько справедлив и неизменен тезис о том, что толкование преступлений подпадает под юрисдикцию национальных судов, наглядно проявилось в деле *Корбели против Венгрии* (*Korbely v. Hungary*). Данное дело касалось событий, произошедших во время восстания в Венгрии в 1956 г., а именно: убийства заявителем, служившим тогда военным офицером, одного из инсургентов при освобождении занятого ими полицейского участка.¹ В 2001 г. заявитель был осужден за преступление против человечности на основе международного права, поскольку по национальному праву срок давности за убийство был ограничен. При этом преступления против человечности были определены национальными судами как действия, запрещенные ст. 3 Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.² Европейский суд по правам человека отметил, что необходимо оценить, составляло ли действие заявителя в 1956 г. преступление, сформулированное с достаточной доступностью и предвидимостью.

Вместе с тем, в отношении квалификации национальными судами ст. 3 Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. Европейский суд по правам человека отметил, что ни один из цитируемых источников не квалифицирует любые действия, перечисленные в общей статье 3, как образующие сами по себе состав преступления против человечности.³

На основе анализа ст. 6(с) Устава Нюрнбергского трибунала 1945 г., ст. 5 Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г., ст. 3 Устава Международного уголовного трибунала по Руанде, ст. 7 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Европейский суд по правам человека пришел к заключению, что убийство в смысле ст. 3(1)(а) Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. могло быть основой для осуждения за преступления против человечности в 1956 г., но для этого необходимо также наличие иных элементов.⁴ Со ссылкой на ряд научных работ и проектов документов Европейский суд по правам человека определил, что к 1956 г. критерий наличия связи с войной более не имел значения. “Тем не менее, судя по всему, другие элементы все еще были релевантными, особенно требование, чтобы спорное преступление не должно быть изолированным или спорадическим действием, а должно составлять часть “действия или

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008 (§§ 9 - 15) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88429>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008 (§ 38) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88429>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008 (§ 80) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88429>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008 (§ 81) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88429>

политики государства” или широкомасштабного и систематического нападения на гражданское население”.¹

Однако важно подчеркнуть, что вопросом, который Европейский суд по правам человека не рассмотрел, был тот факт, что нарушения ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., не составляли преступление по международному праву в 1956 г.² Лишь с 1990-х годов нарушения международного гуманитарного права в немеждународных конфликтах стали рассматриваться как международные преступления. К тому же не было признаков того, что нарушения ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., составляют преступление против человечности.

Военные преступления: Одним из достаточно резонансных судебных прецедентов, касающихся оценки осуждения за военные преступления в контексте права не быть осужденным, кроме как на основании закона, является рассмотренное Европейским судом по правам человека дело *Кононов против Латвии* (*Kononov v. Latvia*) 2010 г. Данное дело касалось проверки предполагаемых нарушений положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в результате осуждения заявителя за убийства во время Второй мировой войны на территории Латвии, оккупированной Германией, деревенских жителей, подозреваемых в коллаборационизме, которые были совершены переодетым в неприятельскую форму партизанским отрядом под его руководством в 1944 г. Поскольку заявитель был осужден за военные преступления на основании закона, принятого после совершения вменяемых ему в вину деяний, Европейскому суду по правам человека предстояло дать оценку данному преступлению и тому, как оно понималось во время его совершения.

Рассматривая дело в контексте ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Европейский суд по правам человека, не вторгаясь в компетенции национальных судов Латвии, выбрал следующий подход: “Сначала Европейский суд рассмотрит дело с точки зрения пункта 1 статьи 7 Конвенции. При этом ему не требуется решать вопрос о личной уголовной ответственности заявителя, так как этим должны заниматься прежде всего латвийские суды. Скорее пункт 1 статьи 7 Конвенции ставит перед Судом две задачи: во-первых, установить, имелись ли, с учетом состояния, в котором находилось законодательство 27 мая 1944 г., четкие правовые основания для вынесения заявителю обвинительного приговора за совершение военных преступлений, а во-вторых, установить, были ли эти преступления предусмотрены законодательством с достаточной степенью доступности и предсказуемости, чтобы 27 мая

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008 (§§ 82, 83) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88429>

² See: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 310.

1944 г. заявитель мог знать, за какие именно действия или бездействие он может быть привлечен к уголовной ответственности, и соответствующим образом регулировать свое поведение”.¹

Несмотря на сложность самого дела, существуют ряд ключевых индикаторов, которые необходимо было учесть для определения того, составляли ли эти деяния военное преступление в то время и были ли они предусмотрены в законе достаточно доступно, чтобы можно было предвидеть правовые последствия совершения такого деяния. Для первой части вопроса определяющими были нормы международного гуманитарного права для определения статуса жертв, правомерности осуществления нападения, лишения их жизни и уничтожения имущества.

Деяния заявителя и его отряда в то время подпадали под регулирующее действие норм находившегося в силе в то время международного гуманитарного права: Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., норм обычного международного гуманитарного права.

Относительно убийства жителей деревни, подозреваемых в коллаборационизме или являвшихся коллаборационистами, возникает сложная дихотомия. Если они были гражданскими лицами, захваченными не во время непосредственного участия в боевых действиях, то они не могли подвергаться нападению. Однако если же указанные жители деревни были “комбатантами” (*aizsargami*, т.е. членами латвийского национального ополчения, – *aizsargi*, i.e. *Latvian National Guard*, либо *шуцманами*, т.е. сотрудниками немецкой вспомогательной полиции, – *Schutzmänner*, i.e. *German auxiliary police*), на чем настаивали заявитель² и вступившая в процесс Российская Федерация,³ то, учитывая обстоятельства дела (расправы над ними были учинены после задержания, когда не было проявлений враждебности или попыток бегства), они отвечали признакам лиц, обладающих статусом *hors de combat* (т.е. лиц, вышедших из строя) и оказавшихся во власти неприятеля, и как военнопленные не должны были подвергаться нападению. Иначе говоря, утверждение, что подозреваемые в коллаборационизме жители деревни являлись “комбатантами”, предполагает наличие у них прав, сопутствующих статусу “комбатанта”, поскольку в 1944 году нормы *jus in bello* предусматривали право на статус военнопленного в случае, если “комбатанты” были взяты в плен, капитулировали или были выведены из строя, а военнопленные имели право на человеческое обращение, на что было обращено

¹ См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 187) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

² См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 165) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

³ См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 174) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

внимание Европейским судом по правам человека.¹ В любом случае, будь у жителей деревни статус гражданских лиц или “комбатантов”, они не могли быть подвергнуты нападению. Если были основания подозревать их в коллаборационизме, участии в боевых действиях и т.д., они могли быть за это задержаны, подвергнуты уголовному преследованию, преданы суду.² Соответственно, совершенные подобным образом нападения на жителей деревни были серьезным нарушением законов и обычаев войны и могли квалифицироваться как военные преступления. Вынесение партизанским отрядом или его командирами “приговора” жителям деревни без участия последних нельзя назвать справедливым судопроизводством, а по сути это являлось произвольной казнью.

Отдельным вопросом в контексте военных преступлений является использование немецкой военной формы при проведении операции, которое даже в то время запрещалось, поскольку согласно ст. 23(1)(е) Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. “воспрещается ... незаконно пользоваться ... флагом, военными знаками и форменной одеждой неприятеля...” А убийства, совершенные предательским способом, являются нарушением законов и обычаев войны, т.к. согласно ст. 23(1)(б) Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. “воспрещается ... предательски убивать или ранить лиц, принадлежащих к населению или войскам неприятеля”.

Европейский суд по правам человека охарактеризовал убийство беременной женщины, сожженной заживо, как военное преступление и противоречащее нормам, согласно которым женщины пользуются особым покровительством и защитой.³ По действовавшему в то время обычному международному гуманитарному праву, данное поведение, скорее, можно было бы охарактеризовать как поступок, противоречащий благородному поведению согласно Кодексу Либера 1863 г. (*Инструкции* полевым войскам Соединенных Штатов 1863 г.).⁴

Кроме того, уничтожение имущества жителей деревни также было нарушением действовавшего в то время международного гуманитарного права, в частности, ст. 23(1)(ж) Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.

Как было установлено, заявитель сам непосредственно не принимал участия в операции, но организовал и возглавил партизанский отряд и направлял

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 202) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§§ 204, 221) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 218) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

⁴ See: The *Lieber Code* of April 24, 1863 – Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code). 24 April 1863. // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/110>

его действия с намерением, помимо прочего, убить жителей деревни и уничтожить их подворья, что само по себе является достаточным основанием для привлечения его как командира, руководившего отрядом и *де-юре*, и *де-факто*, к ответственности за действия отряда.¹

Таким образом, дело *Кононов против Латвии* (*Kononov v. Latvia*) 2010 г. является свидетельством того, насколько порой сложно определить соблюдение принципа законности при привлечении к ответственности за совершенные военные преступления.

Пытки: В деле *Эли Ульд Дах против Франции* (*Ely Ould Dah v. France*) Европейский суд по правам человека рассматривал предполагаемые нарушения положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в результате осуждения заявителя за применение пыток на территории и по законодательству другого государства, в то время как на него распространялось действие закона об амнистии по своему национальному праву.

Европейский суд по правам человека в данном деле напомнил прецедентную практику Международного уголовного трибунала по Югославии в том смысле, что запрещение пыток является нормой *jus cogens*, амнистия не может приниматься во внимание и данное преступление является предметом универсальной юрисдикции.² Кроме того, Европейский суд по правам человека также напомнил, что Замечании общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания)³ устанавливает, что амнистии обычно несовместимы с обязанностью государств проводить расследование таких деяний.⁴

Таким образом закон об амнистии Мавритании не препятствует применению права Франции. Относительно доступности и предвидимости возможного наказания Европейский суд по правам человека отметил, что как французское, так и международное право были четко сформулированы, таким

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010 (§ 223) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98669>

² See: ECtHR: *Case of Ely Ould Dah v. France* (Application no. 13113/03)) Decision as to the Admissibility, 17 March 2009 (The Law, Part B, § 13) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113014>

³ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 20 – Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.) (§ 15) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 259. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁴ See: ECtHR: *Case of Ely Ould Dah v. France* (Application no. 13113/03)) Decision as to the Admissibility, 17 March 2009 (The Law, Part B, § 14) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113014>

образом, закон был достаточно доступным, а возможность наказания — достаточно предвидимой.

В некотором смысле схожая позиция о недопустимости амнистий в отношении лиц, привлекаемых к ответственности за совершение военных преступлений и грубых нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов, была выражена Судом в деле *Маргуш против Хорватии* (*Case of Marguš v. Croatia*).¹ По мнению Суда, “предъявив заявителю новое обвинение и осудив его за военные преступления против гражданского населения, власти Хорватии действовали в соответствии с требованиями статей 2 и 3 Конвенции и в соответствии с требованиями и рекомендациями ... международных механизмов и документов”.²

Таким образом, в контексте наказания исключительно на основании закона прецедентная практика механизмов по защите прав человека подтверждает, что наряду с нормами национального права юридическими основаниями привлечения к уголовной ответственности за определенные преступления могут выступать и положения международного права, особенно в контексте толкования содержания соответствующих норм. В некотором смысле это касается также вопроса о степени допустимости применения амнистий за совершение деяний, составляющих серьезные нарушения международного гуманитарного права и грубые нарушения прав человека.

3.4.4. Принцип индивидуальной уголовной ответственности и запрещения коллективных наказаний

Одним из достаточно очевидных положений международного права является привлечение к ответственности и применение наказания на основе индивидуальной (или личной) уголовной ответственности. Соответственно, уголовную ответственность могут нести только лица, которые совершили преступление. Это предполагает запрещение коллективных наказаний. Хотя в нормах международного гуманитарного права содержатся прямые указания на запрещение коллективных наказаний и/или принцип индивидуальной уголовной ответственности, в международных договорах по правам человека данные положения не получили столь широкого распространения. Так, среди важных договорных источников международного гуманитарного права, упоминающих указанные принципы, можно выделить следующие:

- Гаагское положение о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (ст. 50);

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Marguš v. Croatia* (Application no. 4455/10) Judgment, 27 May 2014 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-144276>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Marguš v. Croatia* (Application no. 4455/10) Judgment, 27 May 2014 (§ 140) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-144276>

- Женевская конвенция III (1949 г.) (ст. 87);
- Женевская конвенция IV (1949 г.) (ст. 33);
- Дополнительный протокол I (1977 г.) (ст. 75(2)(d));
- Дополнительный протокол II (1977 г.) (ст. 4(2)(b)).

Лишь в отдельных международных договорах по правам человека содержится данный принцип. Так, Американская конвенция по правам человека 1969 г. в ст. 5(3) предусматривает: “Наказанию подлежат только лица, совершившие преступление”.

Согласно ст. 7(2) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.: “Наказание персонально и может быть наложено только на правонарушителя”.

Принципы индивидуальной уголовной ответственности и, соответственно, запрещения коллективных наказаний действуют как в национальном, так и международном праве. Вследствие имплементации международно-правовых договоров по правам человека в национальном праве эти принципы находят отражение прежде всего в положениях конституционного и уголовного права государств. Соответственно лица, виновные в совершении деяний, составляющих преступления по международному праву, подлежат ответственности по уголовному законодательству государства индивидуально, независимо от их принадлежности к органам государства или же деятельности от имени таких институтов.

В международно-правовом контексте принцип индивидуальной уголовной ответственности предполагает, что все индивиды, которые участвовали в планировании, подготовке или совершении деяний, составляющих преступления по международному праву, таких как геноцид, преступления против человечности или военные преступления, подлежат уголовному преследованию и наказанию как индивиды, независимо от их принадлежности к вооруженным силам или любым другим органам государства или же деятельности таких институтов. Данный принцип проистекает в основном из Нюрнбергских принципов. Он нацелен на сдерживание от совершения подобных уголовных преступлений и избежание публичного возложения коллективной вины на все общество за преступные действия только отдельных членов такого общества. Примером закрепления данного принципа в положениях норм международного уголовного права является ст. 25 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., которая называется “Индивидуальная уголовная ответственность”. Так согласно ст. 25(2) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.: “Лицо, которое совершило преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, несет индивидуальную ответственность и подлежит наказанию в соответствии с настоящим Статутом”.

Принципы индивидуальной уголовной ответственности и запрещения коллективных наказаний являются существенными гарантиями защиты прав человека в ситуации вооруженных конфликтов, когда существует достаточно высокий риск совершения преступлений отдельными лицами.

Глава 3.5. Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом и элементы справедливого суда во время вооруженных конфликтов*

*Узейир Маммадов***

3.5.1. Нормативные основы права на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом

Эффективное осуществление прав человека невозможно в отсутствие основополагающих принципов “верховенства права” и “надлежащего отправления правосудия”. Одним из важных механизмов защиты и обеспечения прав человека является право индивида обращаться в компетентный, независимый и беспристрастный орган для разрешения дел и споров на основании закона и в порядке, установленном законом. В этом смысле право на доступ к правосудию, право на справедливое судебное разбирательство, право на эффективное средство правовой защиты, право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом и другие соответствующие права являются важными элементами защиты прав человека. Однако они сами могут нуждаться в защите как в мирное время, так и в особенности в ситуации вооруженных конфликтов. Будучи правами, которые могут нуждаться в защите, указанные права призваны обеспечить защиту других прав человека. В этом проявляется “двойственная” природа данных прав. “Защита должной процедуры отправления правосудия не является сама по себе достаточной для защиты от нарушений прав человека, но она представляет собой краеугольный камень “материально-правовой защиты” от государственной власти. Таким образом, защита прав человека начинается с прав на справедливое судебное разбирательство, но ими не заканчивается”.¹

Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом является составной частью более широкого понятия – права

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.5. Право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом и элементы справедливого суда во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 312-366.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 197.

на справедливое судебное разбирательство или на справедливый суд (*fair trial*). Данное право закреплено в базовых международных документах по правам человека. Так, Всеобщая декларация прав человека 1948 г. в ст. 10 провозглашает: “Каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом”.

В ст. 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1969 г. предусматривается: “Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.”

Схожие положения содержатся в ст. 6(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.: “Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.”

Ст. 8(1) Американской конвенции по правам человека 1969 г. гласит: “Каждый человек имеет право на рассмотрение его дела с должными гарантиями и в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, заранее созданным в соответствии с законом, с тем, чтобы были рассмотрены доказательства в любом обвинении уголовного характера, выдвинутого против него, или с целью определения его прав или обязательств гражданского, трудового, денежного или иного характера”.

В Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. и Арабской хартии прав человека 2004 г. указанное право содержится в разных статьях. Так, согласно ст. 7(1) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.: “Каждый человек имеет право на рассмотрение его дела. К этому относится следующее:

а) право обращаться в компетентные национальные органы по поводу действий, нарушающих его основные права, которые признаются и гарантируются действующими конвенциями, законами, постановлениями и обычаями;

б) право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена компетентным судом; ...

д) право на рассмотрение дела в разумные сроки беспристрастным судом”.

Закрепив право индивида на “рассмотрение его дела” и на обращение в “компетентные национальные органы”, а по сути право на справедливое судебное разбирательство и право на доступ к правосудию, Хартия в других

положениях возлагает на государства обязанность обеспечить гарантии независимого суда. Так, ст. 26 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. предусматривает: “Государства - участники настоящей Хартии обязаны гарантировать независимость суда и разрешают учреждение и улучшение соответствующих национальных институтов, призванных развивать и защищать права и свободы, гарантированные настоящей Хартией”.

В некотором смысле в таком же ключе, только в обратной последовательности, Арабская хартия прав человека сначала предусматривает обязанность государств обеспечить гарантии независимости судебных органов, а уже в следующей статье провозглашает право индивида на справедливое судебное разбирательство. Ст. 12 Арабской хартии прав человека 2004 г. закрепляет: “...Государства должны гарантировать независимость судебных органов и защиту местного самоуправления от вмешательств, давления или угроз. ...”

В соответствии со ст. 13(1) Арабской хартии прав человека 2004 г.: “Каждый имеет право на справедливое судебное разбирательство, предоставляющее достаточные гарантии, компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, рассматривать любое уголовное обвинение, предъявляемое ему, или принять решение о его правах или его обязательствах. ...”

Кроме того, отдельные положения, касающиеся права на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, получили развитие в нормах “мягкого права”. В частности, Принципы и руководящие правила права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятые в 2003 г. Африканской комиссией по правам человека и народов, предусматривают отдельный раздел, касающийся общих принципов, применимых ко всем судебным разбирательствам¹.

Хотя право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом и в целом на справедливое судебное разбирательство не упоминается как недерогируемое в соответствующих положениях международных договоров, предусматривающих отступления от обязательств по правам человека в случае чрезвычайного положения или войны, тем не менее, в настоящее время оно считается абсолютным и неограничиваемым правом в международном праве прав человека. Так, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением), рассматривая категорию императивных норм, не допускающих отступлений, указал, что ни при каких обстоятельствах государства “не могут

¹ See: AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ A) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

ссылаться на статью 4 Пакта для оправдания таких своих действий в нарушение положений гуманитарного права или императивных норм международного права, как, например, ... отход от основных принципов справедливого судебного разбирательства, включая презумпцию невиновности”.¹

Африканская комиссия по правам человека и народов в Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятых в 2003 г., прямо провозгласила, что никакие обстоятельства, каковы бы они ни были, будь то угроза войны, состояние международного или внутреннего вооруженного конфликта, внутренняя политическая нестабильность или любая другая чрезвычайная ситуация, не могут служить оправданием отступлений от права на справедливое судебное разбирательство (справедливый суд).²

Отдельные аспекты права на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом получили толкование и развитие в прецедентной практике международных органов по правам человека. Комитет по правам человека в деле *Мигель Гонсалес дель Рио против Перу* (*Miguel González del Río v. Peru*), касающемся длительного содержания под стражей лица, формально обвиняемого в мошенничестве, прямо указал: “Комитет напоминает, что право предстать перед независимым и беспристрастным судом является абсолютным правом, из которого не может делаться исключений”.³

Европейский суд по правам человека в деле *Финдли против Соединенного Королевства* (*Findlay v. The United Kingdom*), касающемся осуждения военнослужащего военным трибуналом, дал характеристики понятиям “независимый” и “беспристрастный”, отметив следующее: “Для решения вопроса о том, можно ли считать данный суд “независимым”, следует обратить внимание *inter alia* на способ назначения его членов, сроки пребывания в должности, существование гарантий от внешнего давления и наличие у органа внешних признаков незави-

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 302. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf. См. также: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 6) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 315, 316. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ R) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

³ HRCte (CCPR): *Miguel González del Río v. Peru*. Communication No. 263/1987, Views, 28 October 1992 (§ 5.2) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/332/en-US>

симости... Что касается “беспристрастности”, то у этого требования есть два аспекта. Во-первых, трибунал должен быть субъективно свободен от личных предубеждений или пристрастий. Во-вторых, он также должен быть объективно беспристрастен, т.е. должен гарантированно исключать какие-либо обоснованные сомнения в этом отношении. ... Понятия независимости и объективной беспристрастности тесно взаимосвязаны.”¹

Европейский суд по правам человека в последующих делах конкретизировал, что критерий независимости должен охватывать все стадии судебного разбирательства. В частности, в деле *Оджалан против Турции* (*Öcalan v. Turkey*) Европейский суд по правам человека указал: “В целях соблюдения требований статьи 6 относительно независимости данный суд должен определяться как независимый от исполнительной и законодательной власти на каждой из трех стадий производства по делу, а именно в ходе расследования, судебного слушания и вынесения приговора ... В частности, в случае, когда военный судья участвовал в принятии предварительного решения, которое представляет собой неотъемлемую часть судебного процесса против гражданского лица, все производство по делу является лишенным внешних признаков того, что оно осуществлялось независимым и беспристрастным судом”.²

Понятие “компетентный” прежде всего связано с созданием, деятельностью, полномочиями рассматривающего дело судебного органа и обязательной силой принимаемых им актов. В этом смысле учреждение и порядок деятельности судебного органа должны быть основаны на законе, его полномочия должны охватывать рассмотрение и разрешение дела, а акты должны быть обязательны для всех органов лиц в государстве.

В приведенных выше нормах отражены основные элементы, присущие праву на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, которое неразрывно связано с более широким правом на справедливый суд (справедливое судебное разбирательство). Таким образом, по сути данное право означает право каждого индивида на рассмотрение его уголовного дела или иных правовых споров в судебных органах, отвечающих критериям компетентности, независимости и беспристрастности, что определяется, прежде всего, законными основаниями создания и функционирования таких судебных органов. В широком смысле указанное право связано также с требованием справедливого и публичного рассмотрения дел в разумный срок. Право человека на рассмотрение его дела компетентным, независимым и беспристрастным судом является важным предусловием осуществления права на справедливый суд (справедливое

¹ ECtHR: *Case of Findlay v. The United Kingdom* (Application no. 22107/93) Judgment, 25 February 1997 (§ 73) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58016>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§§ 114, 115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

судебное разбирательство), что возлагает на государство соответствующие обязательства по обеспечению гарантий осуществления указанного права.

3.5.2. Понятие и признаки термина “компетентный, независимый и беспристрастный суд”

Необходимой предпосылкой и важным фактором осуществления справедливого судебного разбирательства (правосудия) являются характеристики суда как судебного учреждения. В этом смысле суд должен соответствовать предъявляемым ему институциональным требованиям. Понятие “суд” включает в себя как определенные признаки, присущие самому судебному органу, так и характеристики его деятельности. Для того чтобы быть судом (уголовным, гражданским, административным и т.д.), соответствующий орган государства должен обладать определенными качествами. Международные механизмы по защите прав человека в своей практике давали определение понятию “суд” (“судебный орган”), отмечая присущие данному явлению качества. Некоторые требования, предъявляемые к суду, были обозначены Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.), который, в частности, указал следующее: “Используемое в пункте 1 статьи 14 понятие “суд” означает – независимо от его наименования – орган, который создан на основании закона, является независимым от исполнительной и законодательной ветвей власти или пользуется в конкретных случаях судебной независимостью в принятии решений по правовым вопросам в разбирательствах, являющихся судебными по своему характеру”.¹ Согласно определению, которое сформулировала Африканская комиссия по правам человека и народов в Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятых в 2003 г., “судебный орган” означает механизм разрешения споров или судебного разбирательства, созданный и регулируемый законом, и включает суды и другие трибуналы”.²

Суд или трибунал в сущностном и содержательном смыслах характеризуется наличием *судебной функции*, то есть разрешением дел в рамках установленной законом компетенции и после проведения разбирательства в установленном

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 18) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 320, 321. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ S h) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

порядке. При этом судебный орган также должен соответствовать ряду дополнительных требований, а именно: независимость от других ветвей власти; беспристрастность; продолжительность срока полномочий его членов; наличие гарантий, обеспечиваемых судебной процедурой, и т.д.

В отдельных случаях наделение административных органов функциями обвинения и наказания за малозначительные “уголовные” преступления может рассматриваться как допустимое, но при условии, что решение, вынесенное в таком порядке, может быть оспорено соответствующим лицом в суде, который обеспечивает закрепленные в нормах международного права прав человека гарантии, касающиеся справедливого суда. Соответственно необходимо, чтобы решения, вынесенные такими административными органами, могли подлежать последующему пересмотру со стороны “судебного органа, обладающего полной юрисдикцией”. Определяющие характеристики такого органа включают полномочия по отмене решения нижестоящего органа в любой части в результате рассмотрения правовых и (или) фактических обстоятельств.¹

Способность выносить обязательные решения. Самое важное качество судебного органа – способность выносить обязательные решения. Любые органы, которые даже если носят такое название, но не способны выносить обязательные для граждан, юридических лиц, институтов и особенно для исполнительной власти решения, не могут считаться судом. Соответственно, суд должен быть способен самостоятельно принимать юридически обязательные решения, основанные на праве и в соответствии с процедурой, коррелирующей со “справедливым судом”.

Компетентный суд. В любом случае суд должен быть компетентным (т.е. законным и правомочным), что означает, что такой судебный орган должен быть создан на основе закона для цели разрешения дел, касающихся определенных предметов. Он не должен быть учрежден для специального дела или на основе произвольного административного акта. Суд должен быть “создан на основании закона”, что является отражением принципа верховенства права. “Закон” в данном случае подразумевает законодательство, регулирующее учреждение и компетенцию судебных органов. Отдельные аспекты понятия “компетентный суд” получили конкретизацию в прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека. В деле *Йоргич против Германии (Jorgic v. Germany)* Европейский суд по правам человека, который вместо термина “компетентный” обычно использует термин “учрежденный законом”, определил, что последнее “включает в особенности законодательство по учреждению и компетенции

¹ See: ECtHR: *Case of Findlay v. The United Kingdom* (Application no. 22107/93) Judgment, 25 February 1997 (§ 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58016>

судебного органа”¹ и, признавая предупреждение и наказание преступления геноцида в качестве нормы *jus cogens*, вместе с тем, установил, что национальные суды толковали универсальную юрисдикцию и, соответственно, имели разумные основания для установления юрисдикции осуждения заявителя за геноцид.²

Межамериканский суд по правам человека в деле *Кастилло Петруцци и другие против Перу* (*Castillo Petruzzi et al. v. Peru*), касающемся осуждения подозреваемого в терроризме лица специальным военным судом, созданным по чрезвычайному законодательству, отметил следующее: “...каждое лицо имеет право, чтобы его дело было рассмотрено обычным судом, соблюдающим процедуры, ранее установленные законом. Государства не должны учреждать суды, которые не используют должным образом установленные процедуры судопроизводства..., чтобы подменить юрисдикцию, принадлежащую общим судам и судебным учреждениям”.³

Вопрос о рассмотрении гражданских дел военными судами и специальными трибуналами затрагивался Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка №32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.).⁴ Указанные документы подчеркивают, что положения ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. применяются ко всем судам и трибуналам, на которые распространяется действие этой статьи, будь то обычные или специализированные суды, суды гражданские или военные.

Согласно международному праву прав человека каждому должно быть гарантировано право на рассмотрение его дела обычным судом или судебным учреждением, использующим установленные судебные процедуры. Однако во время вооруженных конфликтов и в особенности в постконфликтных ситуациях судебные учреждения государства могут быть не в состоянии справиться с большим количеством дел. Соответственно, в исключительных случаях возможно привлечение альтернативных механизмов по урегулированию споров (традиционных судов) посредством наделения их определенными полномочиями по

¹ ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§ 64) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

² See: ECtHR: *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007 (§§ 68-71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>

³ См.: IACtHR: *Case of Castillo Petruzzi et al. v. Peru*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of May 30, 1999. Series C No. 52. (§ 129) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_ing.pdf

⁴ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 22) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 322. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

рассмотрению незначительных, как правило гражданских, дел при условии соблюдения ими установленных судебных процедур. Подобный подход применим в отношении рассмотрения дел судами, основанными на обычном праве, или религиозными судами, о чем, в частности, было отмечено Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.),¹ а также Африканской комиссией по правам человека и народов в принятых в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.² Вместе с тем суды, которые не способны использовать или не используют должным образом установленные процедуры судопроизводства, не должны быть созданы для подмены юрисдикции, принадлежащей обычным судам или судебным учреждениям. Данный тезис особо подчеркивается в Основных принципах, касающихся независимости судебных органов, 1985 г.³

Юридическая квалификация судей. Важным фактором осуществления справедливого суда является способность судов выносить юридически обоснованные решения на основе права и фактов, что подразумевает в числе прочего и наличие у судей должной юридической квалификации. В этом смысле наличие у судей должной юридической квалификации рассматривается как существенная составная часть “требований, предъявляемых при назначении” их на должности. В прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека можно встретить определенную конкретизацию данного вопроса. В частности, в деле *Панджикидзе и другие против Грузии (Pandjigidze and others v. Georgia)* вопрос о формировании состава суда с участием судей-непрофессионалов (народных заседателей) рассматривался Европейским судом по правам человека сквозь призму соблюдения права на рассмотрение дела судом, созданным в соответствии с законом. Согласно фактам два народных заседателя, участвовавших в рассмотрении дела заявителей, осуществляли правосудие наравне с

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 24) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 323, 324. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ Q (a)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

³ См.: Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов (Приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 г., и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г.) (Принцип 5) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/indep.shtml

профессиональным судьей и с учетом их числа обладали большинством голосов, необходимых для разрешения существа уголовного обвинения. В данном деле Европейский суд по правам человека пришел к заключению, что поскольку осуществление ими судебных обязанностей основывалось на установившейся традиции (судебной практике), не имевшей достаточной правовой основы в национальном законодательстве, т.к. закон о судьях-непрофессионалах был отменен, а новый закон не был принят, то, соответственно, состав суда, в котором они участвовали, не являлся “судом, созданным на основании закона”.¹

Кроме того, определенные стандарты относительно квалификации, подбора и подготовки судей нашли закрепление в нормах “мягкого права”. В частности, Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, 1985 г. предусматривают, что лица, отобранные на судебные должности, должны иметь высокие моральные качества и способности, а также соответствующую подготовку и квалификацию в области права.²

Независимость. Одним из важных признаков суда является его независимость. Это означает, что судьи должны быть способны разрешать дела независимо от других ветвей власти и без влияния или давления со стороны таковой. Вполне очевидно, что данное условие требует независимости прежде всего от исполнительной и законодательной ветвей власти, но оно подразумевает также и независимость от политических партий и иных государственных, политических и общественных институтов. По данному вопросу Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.), было указано следующее: “Требование, касающееся компетентности, независимости и беспристрастности суда, по смыслу пункта 1 статьи 14 является абсолютным правом, которое не подлежит никаким изъятиям. Требование независимости относится, в частности, к порядку и условиям назначения судей и гарантиям их несменяемости до достижения установленного законом возраста выхода в отставку или же истечения срока их полномочий в тех случаях, когда такие сроки предусмотрены, условиям, регулирующим продвижение по службе, перевод, приостановление их деятельности и прекращение их функций и фактической

¹ See: ECtHR: *Case of Pandjigidze and others v. Georgia* (Application no. 30323/02) Judgment, 27 October 2009 (§§ 108–111) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95368>. См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§§ 79, 87) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng

² См.: Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов (Приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 г., и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г.) (Принцип 10) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/indep.shtml

независимости судей от политического вмешательства со стороны органов исполнительной и законодательной ветвей власти. Государства должны принимать конкретные меры, гарантирующие независимость судебной системы, обеспечивающие защиту судей от любых форм политического вмешательства в процесс принятия ими решений, с помощью конституционных гарантий или принятия законов, устанавливающих четкие процедуры и объективные критерии назначения, выплаты вознаграждения, сохранения занимаемой должности, продвижения по службе, приостановления и прекращения полномочий членов судейского корпуса и применяемых по отношению к ним дисциплинарных санкций. Ситуация, при которой функции и компетенция судебных органов и органов исполнительной власти четко не разграничены или когда последние оказываются в состоянии контролировать или направлять деятельность первых, не совместима с понятием независимого суда. Необходимо защищать судей от конфликтов интересов и запугивания. С целью гарантировать независимость судей их статус, включая срок пребывания в должности, их независимость, безопасность, надлежащий должностной оклад, условия службы, пенсионное обеспечение и возраст выхода в отставку должным образом обеспечиваются законом”.¹ Обеспечение независимости судей охватывает также вопросы, касающиеся оснований и процедуры прекращения полномочий судей, установленных в законодательных актах и обеспечивающих объективность и беспристрастность.²

Весьма схожие положения закреплены в Основных принципах, касающихся независимости судебных органов 1985 г.³ Кроме того, как уже было отмечено выше, в прецедентной практике Европейского суда по правам человека для определения того, может ли судебный орган считаться “независимым”, во внимание принимаются следующие критерии: а) способ назначения его членов;

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 19) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 321. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 20) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 321, 322. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ См.: Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов (Приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 г., и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г.) (Принципы 1, 2, 11-14, 17-20) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/indep.shtml

б) сроки пребывания в должности; в) существование гарантий от внешнего давления и г) наличие у органа внешних признаков независимости.¹

Беспристрастность. Еще одним важным требованием, предъявляемым к судебному органу, является наличие признака беспристрастности. В отношении такого признака суда, как беспристрастность, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) выделил два аспекта, отметив следующее: “Требование беспристрастности имеет два аспекта. Во-первых, судьи не должны допускать, чтобы их решения принимались под воздействием личной заинтересованности в исходе дела или предубеждения, и не испытывать предвзятости в отношении рассматриваемого ими конкретного дела и не действовать таким образом, чтобы это неоправданно способствовало интересам одной из сторон в ущерб для другой стороны. Во-вторых, суд обязан также представлять как беспристрастный в глазах разумного наблюдателя. Например, процесс, на ход которого в значительной степени влияет заинтересованность судьи, который в соответствии с внутренними законами должен был бы быть дисквалифицирован, обычно не может считаться беспристрастным”.²

Как уже было отмечено выше, согласно прецедентной практике Европейского суда по правам человека проводится различие между субъективным и объективным аспектами беспристрастности. *Субъективный аспект* предполагает субъективную свободу от личных предубеждений или пристрастий либо интереса в конкретном деле. При этом личная беспристрастность судьи должна презюмироваться в отсутствие доказательств обратного. *Объективный аспект* означает предоставление достаточных гарантий, чтобы исключить любые обоснованные сомнения в отношении беспристрастности.³ Данный аспект предполагает установление того, имеются ли доказуемые факты (независимо от личного поведения кого-либо из членов этого органа), которые могут вызвать сомнения в отношении их беспристрастности. При этом точка зрения заявляющего об этом

¹ See: ECtHR: *Case of Findlay v. The United Kingdom* (Application no. 22107/93) Judgment, 25 February 1997 (§ 73) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58016>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 21) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. C. 322. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§ 106) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng. См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (civil limb)*, 31 August 2022. (§ 286) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_eng

лица считается важной, но не решающей. Решающим является то, можно ли считать такое сомнение объективно обоснованным. “Однако между этими двумя понятиями нет четкого разграничения, поскольку поведение судьи может не только вызывать объективные опасения в отношении беспристрастности с точки зрения внешнего наблюдателя (объективный критерий), но может также перейти к вопросу о его или ее личных убеждениях (субъективный критерий). Таким образом, вопрос о том, должно ли дело рассматриваться в соответствии с тем или иным критерием или же в соответствии с другим критерием или и тем и другим, будет зависеть от конкретных фактов оспариваемого поведения”.¹

3.5.3. Военные и специальные суды

Нередко во время вооруженных конфликтов уголовные дела рассматриваются военными судами (военными коллегиями судов) или военными трибуналами. В связи с этим суды, в состав которых включены военные судьи, не могут в полной мере рассматриваться как независимые, поскольку нахождение на военной службе, по сути, означает принадлежность к исполнительному органу власти. Вхождение в состав суда лиц, состоящих на действительной службе военных (или полицейских), создает определенную угрозу независимости данного суда или, по меньшей мере, может порождать обоснованные сомнения в отношении независимости такого судебного органа, если данные военнослужащие принадлежат к вооруженным силам, назначаются военными властями и подчиняются военной дисциплине. Возникновение обоснованных сомнений относительно независимости суда обусловлено тем, что в вооруженных силах действует дисциплина и военнослужащие подчиняются распоряжениям исполнительной власти. Соответственно, повторное назначение такого судьи зависит от органов исполнительной власти.² В случае наличия в составе суда военного судьи суд может позволить себе недолжным образом руководствоваться соображениями, не имеющими никакого отношения к характеру рассматриваемого им дела, что, в свою очередь, может породить у лица законные опасения и законные сомнения в независимости и беспристрастности суда.³ Даже замена военного судьи на

¹ Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§ 107) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng. См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (civil limb)*, 31 August 2022. (§ 287) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_eng

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Incal v. Turkey* (Application no. 22678/93) Judgment, 9 June 1998 (§ 68) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58197>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Incal v. Turkey* (Application no. 22678/93) Judgment, 9 June 1998 (§§ 72, 73) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58197>

гражданского в финальной стадии судебного процесса не может снять сомнения в независимости и беспристрастности суда.¹

По общему правилу в государствах могут действовать военные суды (военные коллегии), но при этом они должны обладать всеми присущими суду признаками и отвечать всем соответствующим требованиям, предъявляемым к организации и деятельности таких судов. В числе таковых, прежде всего, выделяются независимость и беспристрастность. Однако наличие в составе военных судов (или специальных трибуналов) судей, формально являющихся военнослужащими, а, следовательно, принадлежащих к исполнительной власти, ставит под сомнение их соответствие требованиям независимости и беспристрастности. Это особенно ярко проявляется в делах, часто рассматриваемых военными судами, а именно: дела, связанные с антиправительственной деятельностью, государственной изменой, терроризмом и т.д. В целом же рассмотрение дел военнослужащих военными судами может признаваться допустимым при условии, что такие военные суды, их организация и деятельность соответствуют признакам, требованиям и характеристикам суда (способность выносить обязательные решения, компетентность, квалификация судей, независимость, беспристрастность и т.д.) В контексте права прав человека особую озабоченность вызывает практика осуждения гражданских лиц военными судами и специальными трибуналами. Это обусловлено тем, что такая ситуация зачастую серьезно сказывается на доверии, которое суд должен внушать в демократическом обществе.²

В принципе международно-правовые нормы не налагают прямого запрещения на разбирательство дел гражданских лиц в военных или специальных судах. Однако такие судебные процессы должны полностью соответствовать требованиям международных стандартов, касающихся права на справедливое судебное разбирательство, а устанавливаемые этим правом гарантии не могут ограничиваться или изменяться, исходя из военного или специального характера соответствующего суда. Разбирательство дел гражданских лиц в военных или специальных судах может вызывать серьезные проблемы, в том, что касается справедливого, беспристрастного и независимого отправления правосудия, и поэтому они должны носить исключительный характер и проводиться при соблюдении условий, действительно обеспечивающих полное соблюдение гарантий. Данный подход в целом отражает позицию Комитета по правам человека,

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§§ 112-118) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§ 116) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

выраженную им в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.).¹

3.5.4. Право на доступ к правосудию

Отдельные нормы международных договоров по правам человека содержат прямое упоминание права на доступ к правосудию, как, например, ст. 7(1) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. Нередко международные договоры по правам человека подразумевают данное право, а его содержание раскрывается через прецедентную практику договорных органов по правам человека.

Так, к примеру, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Статья 14 охватывает право доступа в суды при рассмотрении любого уголовного обвинения и при определении прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе. Доступ к отправлению правосудия должен действенным образом гарантироваться во всех таких случаях в целях обеспечения того, чтобы никакое лицо не было с процессуальной точки зрения лишено своего права требовать правосудия. Право на обращение в суды и трибуналы и на равенство перед ними принадлежит не только гражданам государств-участников, но должно быть также предоставлено всем лицам независимо от гражданства или их статуса апатридов или любого другого их статуса, будь то просители убежища, беженцы, трудящиеся-мигранты, несопровождаемые дети или другие лица, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства-участника. Ситуация, в условиях которой попытки лица добиться доступа в компетентные суды или трибуналы систематически сводятся на нет де-юре или де-факто, противоречит гарантии, предусмотренной в первом предложении пункта 1 статьи 14. Эта гарантия запрещает также любые различия в отношении доступа к судам и трибуналам, не основанные на законе и не могущие быть оправданными по объективным и разумным основаниям. Данная гарантия оказывается нарушенной, если каким-либо лицам препятствуют в предъявлении иска любым другим лицам, исходя из таких признаков, как раса, цвет кожи, пол, язык, вероисповедание, политические или

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 22) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 322. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

иные убеждения, национальное или социальное происхождение, имущественное положение, рождение, или иных оснований”.¹

Если право на доступ к правосудию для целей справедливого судебного разбирательства перед компетентным, независимым и беспристрастным судом в отношении любого уголовного обвинения предусмотрено практически во всех основных международных договорах по правам человека, то лишь в части таких договоров отдельно оговаривается возможность разрешения других правовых споров и вынесения решений о правах и обязательствах лица.

Относительно положений ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., касающихся определения “*прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе*”, Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка №32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) указал следующее: “Концепция определения прав и обязанностей “в каком-либо гражданском процессе” (*de caractère civil/de carácter civil*) является более сложной. Она по-разному формулируется в текстах Пакта на различных языках, которые, согласно его статье 53, равно аутентичны, и подготовительные материалы не разрешают проблемы расхождений в текстах на разных языках. Комитет отмечает, что в основе концепции “гражданского процесса” или его эквивалентов в текстах на других языках лежит, скорее, природа данного права, а не статус одной из сторон или конкретного форума, предоставляемого внутренними правовыми системами для определения конкретных прав. Концепция охватывает а) судебные процедуры, призванные определять права и обязанности, имеющие отношение к областям договоров, имущества и гражданских правонарушений в области гражданского права, а также б) эквивалентные понятия в области административного права, такие, как увольнение государственных служащих по причинам иным, нежели дисциплинарные, определение пособий по системе социального страхования или пенсионные права военнослужащих, или процедуры, касающиеся использования государственных земель или изъятия частной собственности. Наряду с этим она может с) охватывать другие процедуры, которые должны, однако,

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 9) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 316, 317. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

оцениваться в зависимости от каждого конкретного случая в свете природы данного права”.¹

Вместе с тем, Комитет по правам человека отметил, что предусмотренный положениями ст. 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. доступ к правосудию может не применяться к определенным случаям, разъяснив это следующим образом: “С другой стороны, право обращения в суд или трибунал в том виде, как оно предусмотрено во втором предложении пункта 1 статьи 14, не применяется в тех случаях, когда внутреннее право не предоставляет каких-либо прав соответствующему лицу. По этой причине Комитет считал это положение неприменимым в тех случаях, когда внутреннее право не дает какого-либо права на продвижение на более высокую должность на государственной службе, на назначение судьей или на отмену смертного приговора органом исполнительной власти. Кроме того, определения прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе не происходит, когда в отношении соответствующих лиц применяются меры, принимаемые против них в качестве лиц, в высокой степени подчиняющихся административному контролю, такие, как дисциплинарные меры, не являющиеся уголовными санкциями, принимаемыми в отношении государственного служащего, служащего вооруженных сил или заключенного. Эта гарантия не применяется также к процедурам экстрадиции, высылки и депортации. Хотя в этих и сходных случаях право доступа в суд или трибунал в том виде, как оно предусмотрено во втором предложении пункта 1 статьи 14, отсутствует, тем не менее могут применяться другие процессуальные гарантии”.²

Европейская комиссия по правам человека и Европейский суд по правам человека придерживаются несколько широкого толкования понятия “*гражданские права и обязанности*”. По делу *Рингейзен против Австрии (Ringelisen v. Austria)* Европейский суд по правам человека указал, что термины должны рассматриваться независимо друг от друга, и поэтому нет необходимости проводить различие между вопросами частного и публичного права или ограничивать применение данного термина спорами между частными лицами. При этом

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 16) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 319. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 17) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 320. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Европейский суд по правам человека, в частности, отметил: “Характер законодательства, которое регулирует, каким образом вопрос подлежит решению (гражданское, коммерческое, административное право и т.д.), и какая власть наделена юрисдикцией в этом вопросе (общий суд, административный орган и т.д.), таким образом не имеет большого значения”.¹ Вопрос о том, следует ли считать какое-либо право или обязательство гражданским в свете Конвенции, должен решаться со ссылкой на его материальное содержание и последствия, а не на его правовую классификацию, согласно внутреннему законодательству соответствующего государства. Соответственно, правом на справедливое судебное разбирательство в гражданском аспекте охватываются не только споры между частными лицами, но и споры, которые были переданы в арбитраж, а также разбирательства, которые, согласно внутреннему законодательству, подпадают под действие “публичного права” и результаты которого имеют решающее значение для прав и обязанностей частных лиц или для защиты “имущественных прав”.²

Как было отмечено выше, согласно позиции Комитета по правам человека, изложенной в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.), в отношении выдворения из страны лиц, не являющихся гражданами государства пребывания, не применяется доступ к правосудию в расширительном толковании, охватывающем судебные разбирательства в гражданском процессе (или по спорам о гражданских правах и обязанностях). Схожей позиции придерживается Европейский суд по правам человека.³

Прецедентная практика Африканской комиссии по правам человека и народов является несколько отличной в данном вопросе. В частности, Африканская комиссия по правам человека и народов придерживается позиции, что выдворение из страны лиц, не являющихся гражданами государства пребывания, без предоставления им соответствующей возможности судебного оспаривания такого выдворения, является нарушением, в том числе и права на доступ к правосудию. Примером может служить дело *Организация Мондиале Контра Ла Тортча и другие против Руанды (Organisation mondiale contre la torture,*

¹ ECtHR: *Case of Ringeisen v. Austria* (Application no 2614/65) Judgment, 16 July 1971 (§ 94) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57565>

² Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (civil limb)*, 31 August 2022. (§§ 32-34) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_eng

³ See: ECtHR: *Case of Agee v. The United Kingdom* (Application no. 7729/76) Decision, 17 December 1976 (The Law, § 28) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-74884>. См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (civil limb)*, 31 August 2022. (§ 77) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_eng

Association Internationale des juristes démocrates, Commission internationale des juristes, Union interafricaine des droits de l'Homme v. Rwanda), которое касалось, в числе прочего, массовой высылки из Руанды граждан Бурунди, являвшихся беженцами, без предоставления им соответствующего доступа к правосудию.¹ При этом Африканская комиссия по правам человека и народов установила нарушение ст. 12(5) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., предусматривающей запрещение массовой высылки лиц, не являющихся гражданами, но одновременно усмотрела нарушение и ст. 7.1 данной Хартии, закрепляющей доступ к правосудию.

Осуществление права на доступ к правосудию зачастую зависит от наличия ряда гарантий и возможностей. К примеру, ст. 14(3)(d) и (f) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривает обязательное предоставление лицу, обвиняемому в совершении уголовного преступления, бесплатного защитника и переводчика, если такое лицо, соответственно, не имеет достаточных средств на защитника или не понимает языка. Данные положения являются обеспечением гарантий, предусмотренных ст. 14(1) данного Пакта. Таким же образом ст. 6(3) (с) и (е) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., предусматривающие аналогичные положения, являются обеспечением гарантий, предусмотренных ст. 6(1) указанной Конвенции. Похожие положения содержатся в ст. 8(2)(е) Американской конвенции по правам человека 1969 г., которая касается обеспечения лица, обвиняемого в совершении уголовного преступления, защитником.

Хотя указанные положения в буквальном смысле касаются рассмотрения дела по обвинению лица в совершении уголовного преступления, однако это не означает, что такие гарантии для осуществления права на доступ к правосудию ограничиваются исключительно случаями предъявления лицу уголовного обвинения. Лицо не может быть лишено права на доступ к правосудию по иным, не касающимся уголовного обвинения, вопросам в связи с отсутствием у него защитника, финансовых или иных возможностей. По крайней мере, такой вывод следует из практики договорных органов. Так, Комитет по правам в своем Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Наличие или отсутствие правовой помощи зачастую определяет, может ли лицо иметь доступ к надлежащим процедурам или участвовать в них полноценным образом. Хотя в пункте 3 d) статьи 14 прямо говорится о гарантии юридической

¹ See: AComHPR: *Organisation mondiale contre la torture, Association Internationale des juristes démocrates, Commission internationale des juristes, Union interafricaine des droits de l'Homme v. Rwanda*, (Communications 27/89-46/91-49/91-99/93) 31 October 1996 (§§ 30-35) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/free-legal-assistance-group-lawyers-committee-human-rights-union-0>

помощи защитника в уголовном процессе, государства должны оказывать бесплатную юридическую помощь в других случаях лицам, у которых нет достаточных средств, чтобы оплатить защитника. В некоторых случаях они могут быть даже обязаны сделать это. Например, если приговоренное к смерти лицо стремится воспользоваться имеющейся возможностью предусмотренного конституцией пересмотра дела по основаниям выявленных процессуальных нарушений при рассмотрении уголовного дела, но не имеет достаточных средств для покрытия стоимости юридической помощи, необходимой для использования такого средства правовой защиты, государство обязано в соответствии с пунктом 1 статьи 14 предоставить защитника в связи с правом на эффективное средство правовой защиты, провозглашенным в пункте 3 статьи 2 Пакта.

Аналогичным образом установление для сторон разбирательства судебной пошлины, которая фактически закрыла бы им доступ к правосудию, может вызывать вопросы, касающиеся надлежащего соблюдения пункта 1 статьи 14. В частности, предусмотренное законом жесткое требование о присуждении судебных издержек стороне, в пользу которой состоялось решение суда, без учета последствий такой практики или без оказания правовой помощи, может оказывать сдерживающее воздействие на возможность лиц добиваться восстановления их прав по Пакту через обращение к имеющимся формам судопроизводства”.¹

В некотором смысле схожий подход существует и в Африканской системе прав человека. В частности, Принципы и руководящие правила права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке,² принятые в 2003 г. Африканской комиссией по правам человека и народов, предусматривают возможность предоставления правовой помощи, если этого требуют интересы правосудия, и по гражданским делам, оговаривая при этом условия предоставления такой помощи.

В ситуации вооруженного конфликта государство, в котором жертвы нарушения прав человека лишены доступа к правосудию в силу невозможности осуществления последнего на практике, несет ответственность за нарушение этого права. Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле *Суданская правозащитная организация и Центр по жилищным правам и выселению против Судана (Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing*

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§§ 10, 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 317, 318. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ H (b) 2) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan) отметила следующее: “В настоящей коммуникации насильственные выселения, сожжение жилищ, бомбардировки и насилие, совершенные в отношении жертв, сделали доступ в компетентные национальные органы иллюзорным и непрактичным. В этом смысле государство-ответчик признается нарушившим статью 7 Африканской хартии”.¹

Однако следует отметить, что право на доступ к суду не является абсолютным правом. Более того, право на суд в области уголовного правосудия является *не более абсолютным*, чем в гражданско-правовых делах. Следовательно, к нему применяются подразумеваемые ограничения. Вместе с тем, это не означает ущемления права на суд. Подразумеваемые ограничения не должны ущемлять осуществление права таким образом и до такой степени, при которых *искажается сама суть этого права*. Они должны преследовать законную цель, кроме того, должна быть установлена обоснованная *соразмерность* примененных средств необходимой цели.

3.5.5. Право на доступ к правосудию и суверенный иммунитет

Определенным препятствием в осуществлении доступа к правосудию могут быть различного рода иммунитеты, предоставляемые национальным или международным правом. Подобными иммунитетами могут быть наделены государства (их органы и должностные лица), международные организации, контингенты вооруженных сил и т.д.

Суверенный иммунитет иностранного государства как установившаяся в международном праве концепция, имеющая основанием общий принцип права *par in parem non habet imperium* (*равный над равным не имеет власти*), исходит из того, что поскольку все государства равны и суверенны, то, следовательно, одно государство (его органы и агенты) не могут подпадать под юрисдикцию судов другого государства. В современном международном праве выделяют *функциональные иммунитеты (ratione materiae)* и *персональные (личные) иммунитеты (ratione personae)*. Функциональные иммунитеты распространяются на все официальные акты государства и касаются материального права. Соответственно, все действия органов и лиц, действующих в официальном качестве, присваиваются государству. Персональные (личные) иммунитеты предоставляются лишь ограниченному кругу должностных лиц (главы государств и правительств, министры иностранных дел и дипломаты) и на определенный срок (на время нахождения лица в должности). При этом персональные (личные)

¹ AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§§ 147, 148) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

иммунитеты не исключают индивидуальную ответственность как таковую, но являются процессуальным барьером привлечения лица к ответственности.

Исключением из такого общего подхода к иммунитетам является индивидуальная уголовная ответственность за преступления по международному праву (международные преступления). Однако в данном вопросе имеются определенные нюансы. Действие суверенных иммунитетов в том, что касается индивидуальной уголовной ответственности, может зависеть от ряда факторов: характера преступления (обычное или серьезное международное преступление), органа уголовной юстиции (национальный или международный) и, соответственно, юрисдикции (национальная, универсальная или международная), а также занимаемой лицом должности в момент привлечения к ответственности.

В случае уголовного преследования должностных лиц иностранного государства органами национальной уголовной юстиции за серьезные преступления по международному праву в отношении глав государств, правительств и министров иностранных дел действует иммунитет от уголовного преследования во время их пребывания в должности, что следует из прецедентной практики Международного суда ООН по делу *Ордер на арест от 11 апреля 2000 г. (Демократическая Республика Конго против Бельгии)* (*Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*)¹ 2002 г. Однако это не означает, что высокопоставленные должностные лица государства не могут быть привлечены к уголовной ответственности за серьезные преступления по международному праву. «Иммунитет от уголовной юрисдикции и индивидуальная уголовная ответственность являются совершенно различными концепциями. Если юрисдикционный иммунитет является по своему характеру процедурным, то вопрос об уголовной ответственности относится к сфере материального права. Юрисдикционный иммунитет вполне может препятствовать судебному преследованию на какой-то срок или за какие-то правонарушения; он не может освободить облеченное им лицо от всякой уголовной ответственности».² Соответственно, иммунитеты, которым пользуются указанные лица, не представляют барьеров для уголовного преследования при определенных обстоятельствах³.

¹ See: ICJ: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. (§§ 58-61) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>

² ICJ: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. (§ 60) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>

³ «Во-первых, такие лица не пользуются иммунитетом от уголовного преследования по международному праву в их собственных странах и, таким образом, могут быть привлечены к суду судами их стран согласно соответствующим нормам национального права. Во-вторых, они перестанут пользоваться иммунитетом от иностранной юрисдикции, если государство, которое они представляют, решит отказаться от этого иммунитета.

Другим достаточно значимым прецедентом в данном контексте может служить решение Международного суда ООН по делу *Вопросы, касающиеся обязательства осуществлять судебное преследование или выдавать (Бельгия против Сенегала)* (*Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*),¹ разбирательство по которому было возбуждено Бельгией в связи с тем, что Сенегал нарушил свое обязательство по судебному преследованию или выдаче *Хиссена Хабре* (*Hissène Habré*) в соответствии с Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. Получивший политическое убежище и проживавший в Сенегале бывший Президент Республики Чад Хиссен Хабре правил с 1982 по 1990 г., “в течение которых, как утверждается, совершались массовые нарушения прав человека, включая аресты действительных или предполагаемых политических противников, содержание под стражей без суда или в бесчеловечных условиях, жестокое обращение, пытки, внесудебные казни и насильственные исчезновения”.² Причиной инициирования 19 февраля 2009 г. дела в Международном суде ООН было то, что следственным судьей Бельгии 19 сентября 2005 г. был заочно выдан международный ордер на арест Хабре по обвинению в совершении в качестве исполнителя или соучастника, *inter alia*, серьезных нарушений международного гуманитарного права, пыток, геноцида, преступлений против человечности и военных

В-третьих, после прекращения лицом занятия должности министра иностранных дел, он или она не будут пользоваться всеми иммунитетами, предусмотренными международным правом, в другом государстве. При условии, что он имеет юрисдикцию по международному праву, суд одного государства может судить бывшего министра иностранных дел другого государства в отношении действий, совершенных до или после его или ее пребывания в должности, а также в отношении действий, совершенных во время срока пребывания в должности в личном качестве.

В-четвертых, действующий или бывший министр иностранных дел подлежит уголовному разбирательству в некоторых международных уголовных судах, когда они обладают юрисдикцией. Примеры включают в себя Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии и Международный уголовный трибунал по Руанде, учрежденные согласно резолюциям Совета Безопасности по главе VII Устава ООН, и будущий Международный уголовный суд, учрежденный Римским статутом 1998 г. Последний статут прямо предусматривает в статье 27 пункт 2, что “иммунитеты или специальные процессуальные нормы, которые могут быть связаны с должностным положением лица, будь то согласно национальному или международному праву, не должны препятствовать осуществлению Судом его юрисдикции в отношении такого лица”. See: ICJ: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. (§ 61) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>

¹ See: ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

² ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 (§ 16) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

преступлений, в связи с чем Вербальной нотой от 22 сентября 2005 года Бельгия препроводила Сенегалу международный ордер на арест и просила выдать г-на Хабре, а 27 сентября 2005 г. Интерпол распространил “красное уведомление” в отношении Хабре.¹ Эта просьба не была удовлетворена, а Апелляционный суд (*Chambre d'accusation*) Дакара в Сенегале постановил, что он не может распространить свою юрисдикцию на вопросы, касающиеся расследования или судебного преследования главы государства за действия, предположительно совершенные им при исполнении своих функций; что г-ну Хабре следует “предоставить юрисдикционный иммунитет”, который “предназначен для того, чтобы пережить прекращение его обязанностей в качестве президента Республики”; и что поэтому данный суд не может “вынести решение о законности [судебного] разбирательства и действительности ордера на арест главы государства”². В данном деле Международный суд ООН постановил, что если государство, на территории которого находится подозреваемый, получило просьбу о выдаче, оно может освободить себя от обязательства осуществлять судебное преследование, согласившись с этой просьбой. Далее Международный суд ООН отметил следующее: “Выдача является одним из вариантов, предлагаемых государству Конвенцией, тогда как судебное преследование является международным обязательством по Конвенции, нарушение которого является противоправным деянием, влекущим за собой ответственность государства.”³

Вместе с тем, иммунитет указанных лиц во время их пребывания в должности не касается уголовного преследования в органах международной уголовной юстиции (международных уголовных судах). Подтверждением тому могут служить случаи из международной практики, когда в отношении действующих глав государств предпринимались меры по их уголовному преследованию в органах международных уголовных судов. Так, в качестве примера можно указать дела *Прокурор против Омара Хасана Ахмада Аль-Башира* (*The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*),⁴ в рамках которого Международным уголовным судом 4 марта 2009 г. и 12 июля 2010 г. были выданы два ордера на арест действующего в то время Президента Республики Судан Омара Хасана Ахмада Аль-

¹ See: ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 (§ 21) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

² ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 (§ 22) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

³ ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422 (§ 95) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

⁴ For more details, see: ICC: Al Bashir Case. The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09 // URL: <https://www.icc-cpi.int/darfur/albashir>

Башира,¹ подозреваемого в совершении пяти преступлений против человечности, двух военных преступлений и трех актов геноцида, предположительно совершенных в Дарфуре, Судан. Другим примером является процесс по делу *Прокурор против Ухуру Муигаи Кениаты* (*The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*), в рамках которого бывший в то время Президентом Кении Ухуру Муигаи Кениата был вызван в Международный уголовный суд по обвинению в совершении в качестве непрямого соучастника преступлений против человечности в контексте вспышки насилия после выборов 2007–2008 гг. в Кении.² Однако 5 декабря 2014 года прокурором было направлено уведомление о снятии обвинений против Кениаты, а 13 марта 2015 года Судебная камера V(B) прекратила производство по этому делу и отменила повестку о явке в суд.³

Относительно недавним таким примером является выдача Международным уголовным судом 17 марта 2023 г. ордера на арест действующего Президента Российской Федерации Владимира Путина и Уполномоченной по правам ребенка в Управлении делами Президента Российской Федерации Марии Львовской-Беловой, поскольку они, предположительно, несут ответственность за военные преступления по незаконной депортации населения (детей) и незаконного перемещения населения (детей) из оккупированных районов Украины в Российскую Федерацию (согласно подпунктам (2) (a) (vii) и (2) (b) (viii) статьи 8 Римского статута).⁴

Кроме того, могут быть определенные различия в предоставлении суверенных иммунитетов в случаях уголовного преследования лиц за серьезные преступления, являющиеся следствием нарушения императивных норм международного права, и в рамках *гражданского судопроизводства*.

В целом же на практике неизбежна некоторая коллизия между правом на доступ к правосудию, закрепленным в нормах международного права прав человека, и суверенными иммунитетами, предусмотренными договорными и

¹ See: ICC: *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. CC-02/05-01/09, 4 March 2009. // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2009_01517.PDF; ICC: *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. CC-02/05-01/09, 12 July 2010. // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_04825.PDF.

² For more details, see: ICC: Kenyatta Case. *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, ICC-01/09-02/11 // URL: <https://www.icc-cpi.int/kenya/kenyatta>

³ See: ICC: *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, (Trial Chamber V(B)), ICC, Decision on the withdrawal of charges against Mr Kenyatta, Case No. ICC-01/09-02/11, 13 March 2015. // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_02842.PDF

⁴ See: ICC: Press Release: 17 March 2023. Situation in Ukraine: ICC judges issue arrest warrants against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova // URL: <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and>

обычными нормами международного права. Попытка разрешения такой ситуации нашла отражение в прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека. В частности, Европейский суд по правам человека давал разъяснения по данному вопросу, принимая во внимание ряд факторов. Так, в деле *Аль-Адсани против Соединенного Королевства* (*Al-Adsani v. The United Kingdom*), касающемся попыток участвовавшего в 1991 г. в военной операции по освобождению Кувейта бывшего пилота возбудить гражданское судопроизводство в судах Англии в отношении отдельных лиц и государства Кувейт с целью получения возмещения за физический и психический ущерб, нанесенный ему вследствие задержания и пыток, которым он подвергся в тюрьме на территории Кувейта, Европейский суд по правам человека пояснил: “Право на доступ к суду, тем не менее, не является абсолютным, а может подлежать ограничениям; такие имплицитно разрешены, поскольку право на доступ по самому своему характеру требует регламентации со стороны государства. В этом отношении договаривающиеся государства пользуются некоторой степенью свободы усмотрения, хотя окончательное решение относительно того, насколько соблюдаются положения Конвенции, остается за Судом. Он должен удостовериться, что применимые ограничения не сужают и не умаляют доступ, оставленный индивидам, таким образом или в такой степени, что сама суть данного права подрывается. Более того, ограничение не будет совместимым со статьей 6(1), если это не преследует законную цель и если нет разумных отношений соразмерности между используемыми средствами и целью, достижение которой преследуется...

Суд должен сначала проверить, преследует ли ограничение законную цель. В связи с этим он отмечает, что суверенный иммунитет является концепцией международного права, развившейся из принципа *par in parem non habet imperium*, согласно которому одно государство не подпадает под юрисдикцию другого государства. Суд считает, что предоставление суверенного иммунитета государству в гражданских процессах преследует законную цель соблюдения международного права для содействия вежливости и добрым отношениям между государствами посредством уважения суверенитета другого государства”.¹

В деле *МакЭлхинней против Ирландии* (*McElhinney v. Ireland*), касающемся обращения потерпевшего в суды Ирландии с иском к солдату и государственному секретарю Соединенного Королевства в связи с инцидентом на пропускном пункте между Северной Ирландией и Ирландией, когда случайно застрывший между автомобилем и прицепленной платформой солдат произвел несколько выстрелов по движущемуся автомобилю, а после остановки в

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Adsani v. The United Kingdom* (Application no. 35763/97) Judgment, 21 November 2001 (§§ 53, 54) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59885>

ближайшей деревне вывел пассажиров из автомобиля, целился в них и пытался сделать выстрелы в водителя, Европейский суд по правам человека отметил: “Суд далее должен дать оценку тому, было ли ограничение пропорциональным преследуемой цели. Он [Суд] напоминает, что Конвенция должна толковаться в свете норм, изложенных в Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., и что статья 31(3)(с) данной конвенции указывает, что должны учитываться “любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками”. Конвенция, включая статью 6, не может толковаться в вакууме. Суд должен быть внимателен к особому характеру Конвенции как договору по правам человека, и он должен принять во внимание соответствующие нормы международного права. ...Конвенция, насколько это возможно, должна толковаться в гармонии с другими нормами международного права, частью которых она является, включая те, которые касаются предоставления иммунитета государству. ... Это значит, что меры, принятые Высокими договаривающимися сторонами, которые отражают широко признанные нормы международного публичного права об иммунитетах государств, не могут в принципе считаться как возлагающие несоразмерное ограничение на право обращения в суд, как оно изложено в статье 6(1). Точно так же, как право на обращение в суд является неотъемлемой частью гарантии справедливого судебного разбирательства в указанной статье, так и некоторые ограничения доступа должны подобным же образом рассматриваться как неотъемлемые – пример широкого признания сообществом наций тех ограничений как части доктрины государственного иммунитета”.¹

Вместе с тем, Европейский суд по правам человека в деле *Аль-Адсани против Соединенного Королевства* (*Al-Adsani v. The United Kingdom*), указал следующее: “Хотя Суд согласен на основе этих авторитетных источников, что запрещение пыток достигло статуса императивных норм международного права, он считает, что настоящее дело касается не уголовной ответственности индивида за предполагаемые пытки, как в делах *Furundzija* и *Pinochet*, а иммунитета государства по гражданскому иску за ущерб в связи с пытками на территории такого государства. Несмотря на особый характер запрещения пыток в международном праве, Суд не может усмотреть в международных договорах, судебных прецедентах и других материалах, имеющихся в его распоряжении, какой-либо прочной основы для заключения о том, что с точки зрения международного права государство больше не пользуется иммунитетом от гражданского иска в судах другого государства, где, как предполагается, были пытки. В частности, Суд считает, что ни один из упомянутых важнейших международных договоров (статья

¹ ECtHR: *Case of McElhinney v. Ireland* (Application no. 31253/96) Judgment, 21 November 2001 (§§ 36, 37) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59887>

5 Всеобщей декларации прав человека, статья 7 Международного пакта о гражданских и политических правах и статьи 2 и 4 Конвенции ООН [Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания]) не относится к гражданскому процессу или государственному иммунитету”.¹

Однако в ряде последующих дел, касающихся государственного иммунитета, Европейский суд по правам человека находил нарушение статьи 6(1) на основании того, что положения Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 г. применялись к государству-ответчику согласно обычному международному праву и что предоставление иммунитета было несоразмерно, поскольку оно либо было несовместимо с нормами обычного международного права, либо было предписано без надлежащего рассмотрения национальными судами спорных норм.²

Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) указал следующее: “Невыполнение государством-участником обязательства по созданию компетентного суда для определения таких прав и обязанностей или по обеспечению доступа к такому суду в конкретных случаях представляло бы собой нарушение статьи 14, если такие ограничения не основывались бы на внутреннем законодательстве, не были необходимыми для преследования таких законных целей, как надлежащее отправление правосудия, или основывались на исключениях из юрисдикции, проистекающих из международного права, таких, как, например, иммунитеты, или если бы возможности доступа отдельного лица были ограничены в такой степени, что это подрывало бы само существо этого права”.³

В своей прецедентной практике Европейский суд по правам человека, при рассмотрении вопросов о допустимости ограничения доступа к правосудию, учитывает ряд факторов, а именно: является ли цель законной, является ли ограничение соразмерным, не умаляется ли суть права. Данная позиция была

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Adsani v. The United Kingdom* (Application no. 35763/97) Judgment, 21 November 2001 (§ 61) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59885>

² See: ECtHR: *Case of Jones and others v. the United Kingdom* (Applications nos. 34356/06 and 40528/06) Judgment, 14 January 2014 (§ 192) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-140005>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 18) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 320, 321. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

выражена в делах *МакЭлхинней против Ирландии* 2001 г.¹ и *Аль-Адсани против Соединенного Королевства* 2001 г.²

Вместе с тем, в деле *Джонс и другие против Соединенного Королевства* (*Jones and others v. the United Kingdom*), касающемся попыток подданных Великобритании подать иски в суды Великобритании против должностных лиц Королевства Саудовская Аравия в связи с применением на территории Саудовской Аравии указанными должностными лицами пыток в отношении заявителей, Европейский суд по правам человека занял весьма интересную позицию. Несмотря на то, что в конкретном случае предоставление иммунитетов в отношении государственных должностных лиц было признано как отражающее общепризнанные нормы международного публичного права, Европейский суд по правам человека все же указал: “Тем не менее, в свете событий, которые сейчас происходят в области международного публичного права, это является вопросом, который необходимо держать в поле зрения договаривающимися государствами”.³ В данном случае позицию Суда можно толковать таким образом, что в настоящее время в целом доминирует подход, согласно которому отдается приоритет предоставлению суверенных иммунитетов по отношению к праву на доступ к правосудию, в частности по гражданским искам. Однако в будущем нельзя исключать определенных изменений в существующей тенденции.

В отношении военнослужащих вооруженных сил (воинских контингентов), дислоцированных на территории другого государства на основании соглашения, часто положениями таких соглашений предусматриваются иммунитеты. Однако преступления, совершенные военнослужащими воинского контингента, согласно положениям соглашений, могут подпадать под юрисдикцию судов государства, направившего такой контингент. Так, в Бюллетене Генерального секретаря ООН “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 1999 г.⁴ предусматривается, что в случае нарушения норм международного гуманитарного права военнослужащие сил ООН подлежат судебному преследованию в своих национальных судах.

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McElhinney v. Ireland* (Application no. 31253/96) Judgment, 21 November 2001 (§§ 35-40) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59887>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Al-Adsani v. The United Kingdom* (Application no. 35763/97) Judgment, 21 November 2001 (§§ 53, 54, 61) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59885>

³ ECtHR: *Case of Jones and others v. the United Kingdom* (Applications nos. 34356/06 and 40528/06) Judgment, 14 January 2014 (§ 215) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-140005>

⁴ См.: Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13 6 August 1999) (раздел 4) // URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=ST/SGB/1999/13>

Другим сложным вопросом являются иммунитеты, применяемые в отношении персонала частных военных или охранных компаний на основании соглашений с государствами, в которых размещаются такие компании. В случае рассмотрения подобных вопросов договорными органами принимаются во внимание упомянутые выше факторы, в частности, является ли законной целью для предоставления иммунитета, является ли иммунитет соразмерным и имеются ли иные средства для подачи исков.

Учитывая значение данного вопроса, в Документе Монтрё¹ отдельно оговариваются обязательства, соответственно, государств-контрагентов, государств территориальной юрисдикции и государств происхождения в области пресечения и расследования нарушений, совершаемых частными военными и охранными компаниями и их персоналом, а также обеспечения эффективной правовой защиты. В целях разрешения вопросов, связанных с вопросами юрисдикции и иммунитетов, касающихся возможного совершения частными военными и охранными компаниями деяний, нарушающих нормы международного гуманитарного права и права прав человека, Документ Монтрё предписывает государствам включение данных вопросов в предмет переговоров соглашений между соответствующими государствами. В частности, Документ Монтрё рекомендует государствам-контрагентам, государствам территориальной юрисдикции и государствам происхождения при обсуждении на переговорах соглашений, которые содержат нормы, затрагивающие правовой статус и юрисдикцию в отношении ЧВОК и их персонала, учитывать а) рассмотрение воздействия соглашений на соблюдение национальных законов и постановлений; б) рассмотрение вопроса о юрисдикции и иммунитетах для определения надлежащей сферы охвата и соответствующих гражданских, уголовных и административных средств правовой защиты в связи с ненадлежащим поведением для обеспечения ответственности ЧВОК и их персонала”.²

Документ Монтрё предусматривает также обязательства других государств по принятию мер законодательного и правоприменительного характера в том, что касается расследования, преследования и наказания виновных лиц за деяния по непосредственному совершению или содействию совершения

¹ См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/ihl-montreau.htm>

² Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (§§ 22, 51) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/ihl-montreau.htm>

серьезных нарушений законов войны.¹ Безусловно, наличие у частных военных и/или охранных компаний иммунитетов на основании соглашений с принимающими государствами (государствами территориальной юрисдикции) и применение к ним юрисдикции других государств сложно назвать оптимальным решением. Это обусловлено тем, что доступ к доказательствам и свидетелям более облегчен на месте совершения нарушения.² Следовательно, для целей полного, всестороннего и объективного рассмотрения дел уголовного, гражданского или иного характера более оптимальным является применение территориальной юрисдикции.

3.5.6. Право на доступ к правосудию и амнистии

Еще одним непростым вопросом, касающимся прав человека в контексте правосудия, являются процедуры *амнистии*, которые нередко, особенно в пост-конфликтных ситуациях, применяются государствами в качестве условия мирного соглашения, с целью содействия национальному примирению, а равно по другим основаниям. Однако на практике амнистии зачастую становятся препятствием к привлечению к ответственности лиц за деяния, составляющие нарушение прав человека. Соответственно, объявление амнистии в отношении лиц, совершивших во время вооруженного конфликта деяния, составляющие грубое нарушение прав человека, может затрагивать права жертв в том, что касается права на доступ к правосудию. В прецедентной практике различных механизмов по правам человека обращалось внимание на отдельные аспекты применения амнистий. Так, в деле *Барриос Алтос против Перу (Barrios Altos v. Peru)* Межамериканский суд по правам человека отметил: “Настоящий Суд выражает мнение, что все положения амнистии, положения о давности и установлении мер, предназначенных исключить ответственность, являются неприемлемыми, поскольку они имеют намерение предотвратить расследование и наказание ответственных за серьезные нарушения прав человека, такие как пытка, внесудебная, суммарная или произвольная казнь и насильственное исчезновение, все они запрещены, потому что они нарушают недерогируемые права, признанные международным правом прав человека”.³

¹ См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (§ 20) // URL: https://www.eda.admin.ch/content/dam/eda/ru/documents/topics/Montreux-document-5_ru.pdf

² See: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 328.

³ See: IACtHR: *Case of Barrios Altos v. Peru*. Merits. Judgment March 14, 2001. Series C No. 75 (§ 41) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_ing.pdf

По мнению Суда, в свете общих обязательств, установленных статьями 1(1) и 2 Американской конвенции, государства-участники обязаны принять все меры для обеспечения того, чтобы никто не был лишен правовой защиты и пользовался правом простого и эффективного обращения в суд в соответствии с положениями статей 8 и 25 Конвенции. “Следовательно, законы о собственной амнистии ведут к беззащитности жертв и закрепляют безнаказанность; таким образом, они явно совместимы с целями и духом Конвенции. Такой тип закона пресекает идентификацию лиц, которые ответственны за нарушения прав человека, поскольку создает препятствия расследованию и доступу к правосудию и препятствует жертвам и их наследникам узнать правду и получить соответствующее возмещение”.¹

Как уже было указано выше, практика Европейского суда по правам человека в вопросе об объявлении амнистий в отношении лиц, совершивших серьезные нарушения международного гуманитарного права или грубые нарушения прав человека, показывает, что Суд придерживается позиции, согласно которой такие меры не совсем приемлемы. Так, в деле *Маргуш против Хорватии* (*Case of Marguš v. Croatia*),² касающемся предоставления хорватскому военнослужащему амнистии за действия, составляющие серьезные нарушения основных прав человека, такие как преднамеренные убийства и ранения гражданских лиц во время вооруженного конфликта, Европейский суд по правам человека отметил, что в “международном праве усиливается тенденция рассматривать такие амнистии как неприемлемые, поскольку они несовместимы с единодушно признанным обязательством государств преследовать и наказывать за грубые нарушения основных прав человека.”³

Таким образом, применение амнистий в целом как позитивный шаг, направленный на установление долгосрочного и устойчивого мира в государстве, может только приветствоваться. Однако амнистии не должны превращаться в правовые уловки для ухода от ответственности виновных в совершении грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. В данном контексте должны учитываться права жертв и их ближайших родственников. В этом смысле при принятии законов об амнистии должен достигаться и сохраняться баланс между потребностями общества в установлении прочного мира и правами индивидов, в частности, такими, как

¹ IACtHR: *Case of Barrios Altos v. Peru*. Merits. Judgment March 14, 2001. Series C No. 75 (§ 43) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_ing.pdf

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Marguš v. Croatia* (Application no. 4455/10) Judgment, 27 May 2014 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-144276>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Marguš v. Croatia* (Application no. 4455/10) Judgment, 27 May 2014 (§ 139) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-144276>

право на доступ к правосудию, право знать правду о случившемся, право на справедливую компенсацию.

3.5.7. Понятие справедливого суда. Принципы справедливого суда: презумпции невиновности, равенство сторон, открытость суда и т.д.

В самом общем смысле право на справедливое судебное разбирательство означает материальное и процессуальное право человека на соответствие гражданского или уголовного судебных разбирательств всем стандартам прав человека в области надлежащей правовой процедуры. Право на справедливое судебное разбирательство корреспондируется обязательством государства обеспечить правовые и институциональные рамки для его защиты. В широком смысле данное право в свою очередь охватывает целый ряд прав: право на публичное разбирательство дела, право быть заслушанным, право получать и представлять доводы и доказательства, право на вызов свидетелей, право на необходимый перевод, право на независимый и беспристрастный суд и т.д., что призвано обеспечить соответствие судебного акта (решения, постановления) признанным международным стандартам правосудия.

Практически все основные международные договоры по правам человека содержат положения, касающиеся элементов справедливого суда. В определенной степени отдельные элементы справедливого суда были конкретизированы и интерпретированы в прецедентной практике договорных органов по правам человека. К таким элементам относят, прежде всего, презумпцию невиновности, равенство сторон судебного процесса, открытость слушаний, средства защиты и др.

Презумпция невиновности. Принцип презумпции невиновности рассматривается как элемент справедливого суда (справедливого судебного разбирательства) и включен в основные международные договоры по правам человека, в частности: ст. 14(2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 6(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 7(1)(b) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 16 Арабской хартии прав человека 2004 г.

В отношении содержания принципа презумпции невиновности Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “В соответствии с пунктом 2 статьи 14 каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону. Презумпция невиновности, имеющая основополагающее значение для защиты прав человека, возлагает обязанность доказывания на обвинение, гарантирует, что никакая вина не может быть

презюмирована до тех пор, пока виновность не была доказана вне всяких разумных сомнений, обеспечивает, чтобы сомнения толковались в пользу обвиняемого и требует, чтобы с лицами, которым предъявляются обвинения в совершении уголовного деяния, обращались в соответствии с этим принципом”.¹

Кроме того, как уже указано ранее, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) особо подчеркнул фундаментальный характер, а следовательно, недерогируемость, презумпции невиновности.²

В числе прочего презумпция невиновности предполагает, что поскольку лицо считается невиновным, пока вступившим в законную силу решением суда не будет установлено иное, это налагает на органы исполнительной власти обязательства не выражать публичных суждений о виновности лица. Данное обстоятельство не исключает информирования населения об имевших место фактах совершения преступлений, а также о задержанных или привлеченных к ответственности лицах. Однако такая информация должна преподноситься в “нейтральной” форме, без предрешения вопроса о виновности конкретных лиц или выводов и заключений об их причастности к совершенным преступлениям. К примеру, Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) было указано следующее: “Все государственные органы власти обязаны воздерживаться от предрешения исхода судебного разбирательства, например, воздерживаясь от публичных заявлений, в которых утверждается о виновности обвиняемого. В ходе судебного разбирательства подсудимые по общему правилу не должны заковываться в наручники или содержаться в клетках или каким-либо иным образом представлять на суде в облике, указывающем на то, что они могут быть опасными преступниками.

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 30) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 326. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 302. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Средствам массовой информации следует воздерживаться от подачи новостей таким образом, чтобы это подразумевало презумпцию невиновности.”¹

Подобная позиция нашла отражение также в принятых Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, в которых подчеркивается: “Государственные должностные лица должны соблюдать презумпцию невиновности. Государственные должностные лица, включая прокуроров, могут информировать общество об уголовных расследованиях или обвинениях, но не должны выражать точку зрения, касающуюся вины любого подозреваемого.”²

В определенном смысле длительное предварительное содержание под стражей признается нарушением презумпции невиновности. “Кроме того, продолжительность содержания под стражей до суда ни при каких обстоятельствах не должна рассматриваться как указание на виновность и степень виновности. Отказ в освобождении под поручительство или вывод о материальной ответственности в разбирательстве по гражданскому делу не затрагивает презумпцию невиновности.”³

Равенство сторон. Принцип равенства сторон прямо или косвенно содержится в положениях международных договоров по правам человека, в частности: ст. 14(3)(е) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 6(3)(d) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(5) Арабской хартии прав человека 2004 г.

Равенство сторон касается практически всех аспектов судебного разбирательства. Это означает непредоставление несправедливого преимущества одной сторон. Прежде всего равенство сторон выражается в равном допуске к документам и состязательности аргументов перед судом. Правда, в случае дел, связанных с государственной тайной или борьбой с терроризмом, вопрос несколько

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 30) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 326. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ N 6(e)(ii)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 30) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 326. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

усложняется. По данному вопросу Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Право на равенство перед судами и трибуналами обеспечивает также равенство состязательных возможностей. Это означает, что одни и те же процессуальные права должны обеспечиваться всем сторонам, кроме как если различия предусматриваются законом и могут быть оправданы по объективным и разумным основаниям, не ставящим подсудимого в фактически невыгодное положение и не подвергающим его иному несправедливому отношению. Равенство состязательных возможностей отсутствует, если, например, только обвинителю, но не подсудимому разрешено обжаловать определенное решение. Принцип равенства сторон применяется также и в гражданском судопроизводстве, и требует, в частности, чтобы каждой стороне была предоставлена возможность оспорить все доводы и доказательства, представленные другой стороной. В исключительных случаях, согласно этому принципу, может также требоваться, чтобы была обеспечена бесплатная помощь переводчика, в отсутствие чего неимущая сторона не могла бы участвовать в судопроизводстве на равных условиях или не могли бы быть заслушаны приглашенные ею свидетели.”¹

Открытость слушаний. Принцип открытости слушаний закреплён в основных международных договорах по правам человека, в частности: ст. 14(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 6(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(5) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 13(2) Арабской хартии прав человека 2004 г. Данный принцип нашел отражение в принятых Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, в которых предусматривается, что публика и медиа не могут быть удалены из слушаний дела в судебном органе, за исключением случаев, когда это должно быть (i) в интересах правосудия для защиты детей, свидетелей или идентификации жертв сексуального насилия, а также (ii) по причинам общественного порядка или национальной безопасности в открытом и демократическом обществе, которое уважает права человека и верховенство права.²

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 13) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 318. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ A 3(f)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

В отношении открытости слушаний Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Все судебные разбирательства по уголовным делам или же в каком-либо гражданском процессе в принципе должны проводиться устно и быть открытыми для публики. Публичность слушаний обеспечивает транспарентность судопроизводства и тем самым служит важной гарантией интересов отдельных лиц и общества в целом. Суды обязаны предоставлять информацию относительно времени и места проведения устных слушаний для сведения общественности и обеспечивать надлежащие возможности для присутствия заинтересованных представителей публики в разумных пределах с учетом, в частности, потенциальной заинтересованности в исходе дела и продолжительности устных слушаний. Требование об открытости слушаний для публики необязательно применяется ко всем апелляционным производствам, которые могут проводиться на основе письменных представлений, или же к досудебным решениям, принимаемым обвинителями или другими государственными органами власти.”¹

Некоторые аспекты открытости слушаний получили уточнение в прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека. Так, в деле *Кастилло Петруцци и другие против Перу* (*Castillo Petruzzi et al. v. Peru*), касающемся осуждения подозреваемого в терроризме лица специальным военным судом, созданным по чрезвычайному законодательству, которое проводило судебное разбирательство в военной базе без доступа публики, Межамериканский суд по правам человека признал, что все производство по делу, включая даже само слушание, проведенные в тайне, без привлечения общественного внимания, являются вопиющим нарушением права на открытое слушание, признанное в Конвенции.² Вместе с тем, следует отметить, что согласно положениям основных международных договоров по правам человека открытость слушаний не является абсолютным правом. Оно может быть ограничено по соображениям общественной морали, публичного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы лиц, не достигших совершеннолетия, или защита частной жизни сторон, или, при особых

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 28) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 325. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: IACtHR: *Case of Castillo Petruzzi et al. v. Peru*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of May 30, 1999. Series C No. 52. (§ 172) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_ing.pdf

обстоятельствах, по мнению суда, строго продиктованных необходимостью, гласность нарушала бы интересы правосудия.

Средства защиты. Одним из важных условий справедливого разбирательства дела в суде является доступ к защитнику (адвокату). Данное средство защиты во многом призвано обеспечить недопущение нарушений прав лица в целом ряде аспектов. В определенном смысле оно может быть существенным элементом соблюдения прав человека не только в контексте права на свободу, но и в контексте права на справедливое судебное разбирательство. Право на незамедлительную помощь защитника (адвоката) играет важную роль в отправлении правосудия, являясь существенным фактором обеспечения гарантий справедливого судебного разбирательства. В отсутствие возможности обращения к защитнику (адвокату) право на справедливое судебное разбирательство может быть поставлено под сомнение или вовсе лишено смысла.

Отдельные составные данного права либо прямо предусмотрены в нормах международных договоров по правам человека, либо они подразумеваются. Так, ст. 14(3)(b) и (d) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривает: “Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства: ...

b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником; ...

d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника”.

Положения других международных договоров по правам человека (ст. 6(3)(b) и (c) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2)(c),(d) и (e) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(2) и (3) Арабской хартии прав человека 2004 г.) также в некотором смысле схожи с указанными выше положениями Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., хотя и прямо не упоминают о требовании информировать о праве на защитника, но такой вывод может быть сделан.

Право на защиту, включая право выбора защитника, прямо упоминается в ст. 7(1)(c) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. Конкретизация данного положения нашла отражение в принятых Африканской комиссией по

правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.¹

Право на средства правовой защиты включает в себя эффективную помощь защитника (адвоката), предполагающую, что такая помощь должна быть конфиденциальной. Это корреспондируется с обязанностью государства обеспечить помощь защитника (адвоката) в условиях конфиденциальности. Данная гарантия действует также в отношении лиц, привлекаемых к международной уголовной ответственности в органах международной уголовной юстиции, что, в свою очередь, корреспондируется с соответствующей обязанностью такого органа уголовной юстиции. В частности, ст. 67 (1)(b) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. гарантирует право обвиняемого “свободно сноситься с выбранным защитником в условиях конфиденциальности”.

Неспособность гарантировать конфиденциальность может поставить под сомнение эффективность помощи защитника (адвоката), а значит, право на средство защиты и в целом право на справедливое судебное разбирательство. В своей прецедентной практике Европейский суд по правам человека в деле *Оджалан против Турции (Öcalan v. Turkey)* указал: “Право обвиняемого сноситься со своим законным представителем вне пределов слышимости третьих лиц представляет собой часть основных требований справедливого судебного разбирательства в демократическом обществе и вытекает из статьи 6, пункт 3 (с) Конвенции. Если бы адвокат не имел возможности совещаться со своим клиентом и получать от него конфиденциальные поручения без подобного наблюдения, его помощь потеряла бы большую часть своей эффективности, тогда как назначение Конвенции состоит в том, чтобы гарантировать реальные и эффективные права”.²

Право на средства правовой защиты подразумевает предоставление достаточного времени для подготовки защиты и ознакомления с материалами дела, а также достаточных возможностей для коммуникаций с защитником. Такие положения предусмотрены в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.), принятом Комитетом по правам человека, который отметил следующее: “То, что считается “достаточным временем”, зависит от обстоятельств каждого дела. Если исходя из разумных оснований защитники считают, что времени для подготовки защиты недостаточно, на них ложится обязанность просить о переносе судебного разбирательства на более поздний срок. ... Существует

¹ See: AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ H (d)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§ 133) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

обязательство удовлетворять разумные просьбы о переносе заседания суда, в частности в тех случаях, когда обвиняемому вменяется серьезное уголовное преступление и для подготовки защиты требуется дополнительное время. “Достаточные возможности” должны включать доступ к документам и другим доказательствам; такой доступ должен быть обеспечен ко всем материалам, которые обвинение планирует предъявить на суде против обвиняемого, или оправдывающим обвиняемого.”¹

Данная гарантия действует также в отношении лиц, привлекаемых к международной уголовной ответственности в органах международной уголовной юстиции. Так, ст. 67(1)(b) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. гарантирует право обвиняемого “иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты”.

Кроме того, в контексте доступа к средствам защиты предполагается, что защитник (адвокат) должен участвовать во время первичных допросов и оказывать достаточную правовую поддержку на всех стадиях дела. Важным фактором обеспечения права на средства защиты является также доступ ко всем документам дела. Однако во время вооруженных конфликтов уголовные преследования нередко бывают связаны с национальной безопасностью и в подобных случаях, когда в деле имеются документы и материалы, затрагивающие государственную тайну или национальную безопасность, могут возникнуть определенные сложности. В связи с этим, если основной защитник (адвокат) не имеет доступа к соответствующим документам, то назначение дополнительного специального юриста (защитника (адвоката)) в проходящих в закрытом режиме делах, касающихся государственной тайны и национальной безопасности, может быть способом достижения баланса между правами индивида и публичным интересом по причинам общественного порядка или национальной безопасности в открытом и демократическом обществе.

В контексте средства защиты важным фактором, обеспечивающим гарантии справедливого судебного разбирательства, является эффективное осуществление защиты и представительства обвиняемого в суде. Это предполагает профессиональное и добросовестное оказание защитником (адвокатом) юридической помощи. Согласно Основным принципам, касающимся роли юристов, 1990 г., осуществляя свои функции по защите прав своих клиентов и отстаиванию интересов правосудия, юристы, в том числе и участвующие в процессе защитники

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§§ 32-33) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 327-328. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

(адвокаты), “должны содействовать защите прав человека и основных свобод, признанных национальным и международным правом, и во всех случаях действовать независимо и добросовестно в соответствии с законом и признанными нормами и профессиональной этикой юриста”.¹ При этом данное требование относится как к предоставленным (назначенным) государством защитникам (адвокатам), так и тем, которые выбраны (приглашены) в частном порядке. Данный фактор может иметь особое значение во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, когда привлечение к ответственности лиц, обвиняемых в военных преступлениях, грубых нарушениях прав человека или в государственной измене, нередко имеет широкий резонанс и сопровождается международной и социальной напряженностью. Поскольку очевидно неправомерное поведение или недобросовестное и некомпетентное осуществление защиты и представительства защитником (адвокатом), а равно воспрепятствование судом или иными органами власти добросовестному и профессиональному выполнению им своих функций будут означать нарушение государством своих обязательств, проистекающих из права на справедливое судебное разбирательство, это может повлечь ответственность такого государства. Практика Европейского суда по правам человека и Комитета по правам человека демонстрирует незначительные расхождения в позициях по данному вопросу. В общем и целом, оба механизма исходят из того, что право защищать себя лично или посредством выбранного защитника (адвоката), а при недостатке средств на оплату услуг защитника (адвоката) иметь бесплатно назначенного защитника, когда того требуют интересы правосудия, не является абсолютным и при определенных условиях может быть ограничено.²

¹ См.: Основные принципы, касающиеся роли юристов. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г. (§ 14) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml

² См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 37) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 327-328. // URL:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf; HRCte (CCPR): *Correia de Matos v. Portugal*, Communication No. 1123/2002, Views, 28 March 2006 (§ 7.4) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1217/en-US>. См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§ 477) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng; ECtHR: *Case of Lagerblom v. Sweden* (Application no. 26891/95) Judgment, 14 January 2003 (§ 54) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-60884>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Dvorski v. Croatia*, (Application no. 25703/11) Judgment, 20 October 2015 (§ 79) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-158266>; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Correia de Matos v. Portugal*, (Application no. 56402/12) Judgment, 4 April 2018 (§§ 121, 33) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-182243>

Вместе с тем в вопросе очевидной несостоятельности защитника (адвоката) в обеспечении эффективной защиты и представительства обвиняемого позиции данных механизмов имеют незначительные отличия. Согласно позиции Европейского суда по правам человека «государство не может нести ответственность за каждый недостаток со стороны адвоката, назначенного для целей правовой помощи или выбранного обвиняемым», и хотя «в силу независимости профессии адвоката поведение защиты по существу является прерогативой обвиняемого и его представителя», тем не менее, «государства обязаны вмешиваться только в том случае, если несостоятельность адвоката в обеспечении эффективного представительства очевидна или если до их сведения доводится достаточно подробная информация».¹ При этом, по мнению Суда, те же «соображения, касающиеся эффективности правовой помощи, могут применяться в исключительных случаях в контексте частного адвоката».² Комитет по правам человека придерживается позиции, согласно которой государство «не несет ответственности за поведение защитника, если только ... не было или не должно быть ясно, что поведение адвоката несовместимо с интересами правосудия».³ Однако при этом, по мнению Комитета, в отличие от тех случаев, когда защитники (адвокаты) приглашаются в частном порядке, очевидно неправомерное поведение или некомпетентность защитника (адвоката) может повлечь за собой ответственность соответствующего государства при условии, что судье будет ясно, что поведение адвоката несовместимо с интересами правосудия, что имеет место также в том случае, если суд или другие соответствующие органы власти препятствуют

¹ Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§ 492) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng. См. также: ECtHR: *Case of Lagerblom v. Sweden* (Application no. 26891/95) Judgment, 14 January 2003 (§ 56) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-60884>; ECtHR: *Case of Daud v. Portugal* (Application no. 22600/93) Judgment, 21 April 1998 (§ 38) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58154>; ECtHR: *Case of Artico v. Italy* (Application no. 6694/74) Judgment, 13 May 1980 (§§ 33, 36) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57424>

² Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§ 493) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng. См. также: ECtHR: *Case of Güveç v. Turkey* (Application no. 70337/01) Judgment, 20 January 2009 (§ 131) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90700>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 32) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 328. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

назначенным адвокатам в эффективном выполнении ими своих функций.¹ Таким образом, по мнению Комитета, обязанность государства вмешиваться в осуществление данного права охватывается случаями очевидности неправомерного поведения или некомпетентности назначенного защитника (адвоката), но защитника (адвоката) по выбору. Следовательно, действия последних, согласно позиции Комитета, не могут присваиваться государству.²

Не менее важным фактором, обеспечивающим право на справедливый суд, является признание и защита независимости практикующих адвокатов, в особенности в том, что касается условий их приема на работу и осуществления профессиональной деятельности. Это обусловлено тем, что адвокаты зачастую подвергаются давлению или становятся объектом угроз и насилия. В этом смысле показательна история израильских адвокатов, защищавших обвиняемого в военных преступлениях Ивана Демьянюка, один из которых – *Дов Ейтан (Dov Eitan)* покончил жизнь самоубийством,³ предположительно из-за угроз в его адрес,⁴ а второй – *Йорам Шефтель (Yoram Sheftel)* – подвергся нападению на похоронах коллеги, когда ему в лицо плеснули кислоту, повредив глаз.⁵ Между тем, § 18 Основных принципов, касающихся роли юристов, 1990 г. в разделе, предусматривающем гарантии в отношении выполнения юристами своих обязанностей, закрепляет: «Юристы не отождествляются со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения ими своих функций.»⁶ Совершенно очевидно, что безопасность – это важное условие осуществления защитниками

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 38) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 331. // URL:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: HRCte (CCPR): *H.C. v. Jamaica*. Communication No. 383/1989, Decision on admissibility, 28 July 1992 (§ 6.3) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/485/en-US>; HRCte (CCPR): *Collins (Willard) v. Jamaica*. Communication No. 240/1987, Views, 1 November 1991 (§ 8.5) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/320/en-US>

³ See: Los Angeles Times: Demjanjuk Attorney Leaps to Death Week Before Appeal Trial. November 29, 1988. Associated Press // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-1988-11-29-mn-696-story.html>

⁴ See: The Independent: Lawyer braves storm of abuse over Ivan the Terrible case. From Sarah Helm in Jerusalem. Sunday 25 July 1993 // URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/lawyer-braves-storm-of-abuse-over-ivan-the-terrible-case-1486946.html>

⁵ See: Los Angeles Times: Holocaust Survivor Throws Acid at War Crimes Lawyer. December 01, 1988. Associated Press // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-1988-12-01-mn-1050-story.html>

⁶ Основные принципы, касающиеся роли юристов. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г. (§ 18) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml

(адвокатами) своей профессиональной деятельности. Однако не менее важным условием является свобода действий адвокатов. В широком смысле свобода действий адвокатов чрезвычайно важна для поддержания верховенства права. Европейский суд по правам человека в деле *Эльчи и другие против Турции (Elçi and others v. Turkey)*, касающемся обысков в помещениях, содержания под стражей адвокатов и жестокого обращения с ними, прямо указал: “Суд хотел бы подчеркнуть ведущую роль адвокатов в отправлении правосудия и соблюдении принципа верховенства права. Право адвокатов свободно осуществлять свою профессиональную деятельность без неправомерного вмешательства является существенным компонентом демократического общества и необходимым условием эффективного соблюдения положений Конвенции, в особенности в том, что касается гарантий справедливого судебного разбирательства и права на личную неприкосновенность. Поэтому преследование или запугивание адвокатов представляет собой посягательство на саму сущность системы Конвенции. По этой причине заявления о подобных преследованиях в какой бы то ни было форме, но в особенности в виде массовых арестов и задержаний адвокатов и проведения обысков в адвокатских конторах, будут подлежать особенно строгому рассмотрению Судом.”¹

Право не свидетельствовать против себя. Данное право установлено в основных международных договорах по правам человека (ст. 14(3)(g) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 16(6) Арабской хартии прав человека 2004 г.).

Определенное толкование содержания права не свидетельствовать против себя было дано в прецедентной практике договорных органов по правам человека. В отношении данного права Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Эту гарантию следует понимать как отсутствие любого прямого или непрямого физического или неоправданного психологического давления со стороны следственных органов на обвиняемых, с тем чтобы добиться признания вины. Тем более недопустимым является обращение с обвиняемым лицом, противоречащее статье 7 Пакта, с тем чтобы вырвать у него признание. Внутреннее законодательство должно обеспечивать, чтобы показания или признания, полученные с нарушением статьи 7 Пакта, не рассматривались в качестве доказательств, за исключением тех случаев, когда такие материалы используются как доказательство того, что имели место пытки или иное обращение, запрещаемое данным положением,

¹ ECtHR: *Case of Elçi and others v. Turkey* (Applications nos. 23145/93 and 25091/94) Judgment, 13 November 2003 (§ 669) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61442>

и в этих случаях обязанность доказывания того, что показания обвиняемых были даны ими по их собственной доброй воле, ложится на государства.”¹

Информация о характере и основании обвинения. Право на информацию о характере и основании обвинения в качестве гарантий предусмотрено в ст. 14(3)(а) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., которая закрепляет право каждого при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения “быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения”. Данное право закреплено в основных международных договорах по правам человека (ст. 6(3)(а) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2)(b) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(1) Арабской хартии прав человека 2004 г.).

Данная гарантия охватывает право быть информированным как о «причине», так и о «характере» обвинения, без упоминания доказательств, на которых основывается обвинение; она не устанавливает “каких-либо особых формальных требований в отношении того, каким образом обвиняемый должен быть проинформирован о характере и причине предъявленного ему обвинения”.²

Конкретизация права на информацию о характере и основании обвинения также нашла отражение в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.), принятом Комитетом по правам человека, а именно: “Эта гарантия действует в отношении всех случаев предъявления обвинений в уголовном преступлении, включая и дела лиц, не взятых под стражу, но не к уголовному расследованию, предшествующему предъявлению обвинений. Уведомление о причинах ареста отдельно гарантируется в пункте 2 статьи 9 Пакта. Право быть информированным о предъявленном обвинении “в срочном порядке” требует, чтобы информация предоставлялась, как только соответствующему лицу официально предъявляется обвинение в совершении уголовного преступления по внутреннему праву или же лицу, которое было публично поименовано уголовным преступником. Содержащиеся в подпункте 3 а) конкретные требования могут быть удовлетворены посредством предъявления обвинения устно – если впоследствии оно подтверждается в

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 41) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 332. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§§ 398-400) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng

письменной форме – или в письменной форме при условии, что в информации указаны соответствующий закон и предполагаемые общие факты, на которых строится обвинение. В случае заочного судебного разбирательства пункт 3 а) статьи 14 требует, чтобы независимо от отсутствия обвиняемого лица были приняты все необходимые меры для информирования обвиняемых в предъявляемых им обвинениях и уведомления их о вестущемся судопроизводстве.”¹

Право на вызов и допрос свидетелей. Право на вызов и допрос свидетелей закреплено в ст. 14(3)(е) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., которая предусматривает право каждого при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения “допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него”. Данное право закреплено в основных международных договорах по правам человека (ст. 6(3)(d) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2)(f) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(5) Арабской хартии прав человека 2004 г.). Несмотря на то, что Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. прямо не упоминает данное право, тем не менее, оно нашло отражение в принятых Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.²

Право обвиняемого присутствовать на судебном процессе. Данное право закреплено в отдельных основных международных договорах по правам человека (ст. 14(3)(d) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 16(3) Арабской хартии прав человека 2004 г.). Хотя Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Американская конвенция о правах человека 1969 г. прямо не упоминают право на присутствие на судебном процессе, тем не менее, они предусматривают право обвиняемого на собственную защиту, что логически подразумевает указанное право.

Следует отметить, что данное право не исключает полностью возможности проведения судебного процесса *in absentia*. Согласно позиции Комитета по правам человека, хотя данная норма “требует, чтобы лицам, обвиняемым в

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 31) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 327. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ N 6(f)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

уголовном преступлении, было предоставлено право быть судимыми в их присутствии”, тем не менее судебные “разбирательства в отсутствие обвиняемых могут быть при некоторых обстоятельствах допустимыми в интересах надлежащего отправления правосудия, например в тех случаях, когда обвиняемые, хотя и уведомленные о судебном разбирательстве достаточно заблаговременно, отказываются осуществлять свое право быть судимыми в их присутствии”.¹

Исключением из данного права могут быть случаи, когда оглашение конфиденциальных доказательств может потребовать отсутствия обвиняемого или даже его адвоката на процессе. К таким ситуациям относятся случаи заслушивания показаний тайных информаторов и т.д.

Право на помощь переводчика, если обвиняемый не понимает и не говорит на языке, на котором ведется судопроизводство. Данное право закреплено в основных международных договорах по правам человека (ст. 14(3)(f) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 6(3)(е) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2)(а) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(4) Арабской хартии прав человека 2004 г.).

Хотя Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. прямо не упоминает данное право, тем не менее, оно в качестве важного элемента справедливого судебного разбирательства нашло отражение в принятых Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.²

Суть этого права очевидна, поскольку каждое лицо при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения должно понимать суть происходящего, а также иметь выступать и осуществлять свою защиту, пользуясь доступным и понятным ему языком.

Право на рассмотрение дела в разумные сроки. Право на рассмотрение дела в “разумные сроки” или “без неоправданной задержки” закреплено в основных международных договорах по правам человека (ст. 14(3)(с) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 6(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(1)

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 36) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 329-331. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ A 2(g)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 7(1)(d) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.).

Право на рассмотрение дела в разумные сроки получило толкование в различных договорных органах по правам человека. В самом общем смысле цель права на слушание дела в течение разумного срока заключается в обеспечении того, чтобы обвиняемым не приходилось слишком долго находиться под обвинением¹. При этом во внимание могут приниматься различные аспекты, например, сложность дела, процессуальная активность заявителя, действия судебных властей.

Право на обжалование в вышестоящий суд. Право на обжалование в вышестоящий суд предусмотрено в основных международных договорах по правам человека (ст. 14(5) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 2 Протокола № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(2)(h) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 16(7) Арабской хартии прав человека 2004 г.). Несмотря на то, что Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. прямо не упоминает данное право, тем не менее, оно в качестве важного элемента справедливого судебного разбирательства нашло отражение в принятых Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.²

Конкретизируя право на обжалование в вышестоящий суд, Комитет по правам человека не делает различий между серьезными или незначительными правонарушениями в том, что касается права на обжалование в вышестоящий суд.³ Однако ст. 2(2) Протокола № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. предусматривает, что “из этого права могут делаться исключения в отношении незначительных правонарушений, признанных таковыми законом, или когда соответствующее лицо было судимо уже в первой инстанции верховным судом или признано виновным и осуждено в результате судебного пересмотра его оправдания”.

¹ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022. (§§ 322, 323-342) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_eng

² AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ N 10) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

³ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 45) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 333-334. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

“Преступления, касающиеся вооруженных конфликтов и терроризма, вряд ли подпадут под первое из этих исключений, но два других исключения могли бы настораживать и подрывать право на обжалование обвинительного приговора”.¹

Однако Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) отметил следующее: “Пункт 5 статьи 14 нарушается не только в том случае, если решение суда первой инстанции является окончательным, но также и в том случае, если обвинительный приговор, вынесенный апелляционным судом или судом последней инстанции после оправдательного приговора суда низшей инстанции в соответствии с внутренним законодательством, не может быть пересмотрен вышестоящим судом. В тех случаях, когда высший суд страны действует в качестве суда первой и единственной инстанции, отсутствие права на пересмотр вышестоящим судом не компенсируется тем фактом, что лицо судимо верховным судом соответствующего государства-участника; такая система скорее не совместима с Пактом, кроме как если соответствующее государство-участник сделало оговорку в этом отношении.”²

Запрещения осуждения более чем один раз за одно преступление (ne bis in idem). Право не быть судимым дважды за одно преступление в различных формулировках предусмотрено в основных международных договорах по правам человека (ст. 14(7) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 4 Протокола № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 8(4) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 19(1) Арабской хартии прав человека 2004 г.). Несмотря на то, что Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. прямо не упоминает данное право, тем не менее, оно в качестве важного элемента справедливого судебного разбирательства включено в принятые Африканской комиссией по правам человека и народов в 2003 г. Принципы и руководящие правила права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке.³

Право не быть судимым дважды за одно преступление (*ne bis in idem*) рассматривается в качестве принципа в праве прав человека и уголовном праве.

¹ Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 368.

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 47) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 334. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ N 8) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

Согласно международным инструментам суть данного принципа, прежде всего, заключается в недопустимости двойного (повторного) осуждения (предания суду) или наказания (*double jeopardy*) в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое лицо уже было оправдано или осуждено в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами этого государства.¹ Комитет по правам человека выразил точку зрения, что положение, касающееся запрещения осуждения более чем один раз за одно преступление, применяется только в случае уголовных преступлений, а также “не гарантирует *ne bis in idem* в отношении национальных юрисдикций двух или более государств”.² Из этого следует, что данный принцип не защищает обвиняемого от последующего уголовного преследования по тому же факту в рамках юрисдикции других государств. В таком случае неизбежна постановка вопроса: может ли теоретически одно и то же лицо, осужденное в одном государстве, быть подвергнуто однократному осуждению судами множества других государств в порядке универсальной юрисдикции за совершение одного и того же преступления, являющегося военным преступлением или грубым нарушением прав человека по международному праву?³

Правда, Комитет по правам человека дополнил собственное суждение относительно ограниченности принципа *ne bis in idem* лишь юрисдикцией одного государства тезисом о том, что такое понимание “не должно, однако, подрывать усилия государств, направленные на недопущение нового судебного разбирательства одного и того же уголовного преступления через международные конвенции”.⁴

¹ См., например, ст. 4(1) Протокола № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 57) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 337-338. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) // Российский юридический журнал. – 2020. – № 2 (131). – С. 43.

⁴ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 57) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 337-338. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Принцип *ne bis in idem* эксплицитно упоминается лишь в отдельных нормах международного гуманитарного права.¹ Положения ст. 25(2) и ст. 25(3) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. содержат определенные запрещения, касающиеся повторного судебного преследования и уголовного наказания лица за одно и то же деяние, за которое оно было судимо каким-либо судом – Международным уголовным судом или “другим судом”. В этом смысле Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. отражает более гибкий подход при применении принципа *ne bis in idem*, учитывающий факт судебного преследования и уголовного наказания другим судом. Во время вооруженных конфликтов вопрос о принципе *ne bis in idem* может возникнуть в связи с новыми призывами на военную службу и уголовным наказанием за отказ от явки. По данному вопросу Комитетом по правам человека было высказано следующее суждение: “Неоднократное наказание лица, отказывающегося от военной службы со ссылкой на свои убеждения, за неподчинение новому приказу о явке на военную службу может считаться наказанием за одно и то же преступление, если подобный последующий отказ основан на той же самой постоянной решимости, опирающейся на убеждения.”²

Следует также отметить, что применимость как основных положений справедливого суда в целом, так и отдельных его элементов в отношении негосударственной стороны немеждународного вооруженного конфликта остается достаточно сложным вопросом. Создание судов организованными вооруженными группами во время немеждународных вооруженных конфликтов хоть и не широко распространенный феномен, тем не менее, такая практика не является редкостью, что дало основание возникновению

¹ В частности, данный принцип содержится в ст. 86 Женевской конвенции III (1949 г.) и ст. 117 Женевской конвенции IV (1949 г.), но их применение ограничивается специальными группами лиц, международными вооруженными конфликтами и стороной вооруженного конфликта, во власти которой находятся соответствующие группы лиц. Норма ст. 75(4)(h) Дополнительного протокола I (1977 г.), которая закрепляет принцип *ne bis in idem* как одно из основных гарантий в отношении уголовного преследования и наказания, содержит формулировки “той же стороной” и “в соответствии с тем же законом”, что подтверждает ограничение применения данного принципа лишь юрисдикцией одного государства – стороной вооруженного конфликта. Согласно положениям обычного международного гуманитарного права, а именно норме 100 ОМГП, принцип *ne bis in idem* рассматривается в качестве элемента гарантий справедливого судебного разбирательства. Об этом см.: Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) // Российский юридический журнал. – 2020. – № 2 (131). – С. 43.

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 32 – Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство (2007 г.) (§ 55) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 337. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

выражения “*правосудие джунглей*” (“*jungle justice*”).¹ Однако в связи с этим на практике возникает ряд проблем, связанных с легальностью учреждения и деятельности судов организованных вооруженных групп; соответствием функционирования таких судов принципу справедливого судебного разбирательства (*fair trial*) в широком смысле; их возможностью вносить вклад в поддержание общественного порядка, искоренение беззакония (*lawlessness*) и практики безнаказанности (*impunity*) и т.д.²

С одной стороны, согласно ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., и ст. 6 Дополнительного протокола II (1977 г.) создание судов организованными вооруженными группами во время немеждународного вооруженного конфликта не запрещается, наоборот – допускается. Более того, ст. 3(1)(d), общая для Женевских конвенций 1949 г., эксплицитно запрещает осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного *надлежащим образом учрежденным судом (a regularly constituted court)*, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизованными нациями. В ст. 6(2) Дополнительного протокола II (1977 г.) делается акцент на обеспечении судебных (процессуальных) гарантий, а именно вынесении приговора и назначении наказания по приговору суда, *обеспечивающего основные гарантии независимости и беспристрастности (by a court offering the essential guarantees of independence and impartiality)*. Согласно ст. 8(2)(c)(iv) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. вынесение приговоров и приведение их в исполнение без предварительного судебного разбирательства, проведенного *созданным в установленном порядке судом, обеспечивающим соблюдение всех судебных гарантий (by a regularly constituted court, affording all judicial guarantees)*, которые по всеобщему признанию являются обязательными, квалифицируется в качестве военного преступления, совершенного в ситуации немеждународного вооруженного конфликта. Из этого следует, что функционирование судов организованных вооруженных групп не является запрещенным, а вынесение приговоров и приведение их в исполнение без предварительного судебного разбирательства рассматривается как военное преступление.

¹ See: Somer, Jonathan. Jungle justice: passing sentence on the equality of belligerents in non-international armed conflict // *International Review of the Red Cross*. Volume 89 Number 867 September 2007. P. 655-690.

² Более подробно об этом см.: Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами // *Российский юридический журнал*. – 2020. – № 1 (130). – С. 20-34; Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) / У.Ю.Маммадов // *Российский юридический журнал*. – 2020. – № 2 (131). – С. 38-54.

Однако сквозь призму национального права создание, существование и функционирование судов организованных вооруженных групп по общему правилу не являются легальными. “Допустить существование параллельных, альтернативных судов или законодательных актов означало бы “бросить вызов” суверенитету государства.”¹ Естественно, это исключает возможность того, чтобы правопорядок государства мог “видеть” и “признавать” “правопорядок” организованной вооруженной группы, в том числе созданные такой группой органы и институты, а также принятые им “законы”. Такое несоответствие между нормами международного гуманитарного права и права прав человека и национального права порождает «парадокс легальности», который в свою очередь чреват проблемами на практике.² К примеру, во время вооруженного конфликта в Шри-Ланке как сами суды, созданные “Тиграми освобождения Тамил-Илама”, признавались не соответствующими Конституции страны, так и акты, выносимые такими судами, рассматривались как несовместимые с суверенитетом.³

Таким образом, положения, касающиеся справедливого суда и отдельных его элементов, продолжают действовать во время вооруженных конфликтов и в постконфликтной ситуации с учетом особенностей, связанных с их осуществлением.

3.5.8. Невыдача несправедливому суду

Положения международных договоров налагают на государства-участники обязательства по поощрению, обеспечению и защите прав человека, и это предполагает, что такие государства остаются ответственными за соблюдение прав человека, если они совершают действия, которые непосредственно влекут (или могут повлечь) нарушения соответствующих прав. Такое самое общее понимание применимо к случаям выдачи лица другому государству, если есть очевидные предпосылки полагать, что конкретное лицо будет подвергнуто нарушению прав человека. Данный тезис действителен не только в отношении таких фундаментальных прав, как право на жизнь, право не подвергаться пыткам и т. д., но и право на справедливый суд (справедливое разбирательство дела в суде). В случае разрешения вопроса о *вертикальной* доставке запрошенным государством лица международному судебному органу особых

¹ Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) // Российский юридический журнал. – 2020. – № 2 (131). – С. 41.

² См.: Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) // Российский юридический журнал. – 2020. – № 2 (131). – С. 42.

³ See: The Sunday Times (Sri Lanka): The inside story of 'Eelam Courts'. By Chris Kamalendran. 14 November 2004. // URL: <https://sundaytimes.lk/021208/news/courts.html>

сложностей может не возникать, например, если речь идет о “*передаче*” (“*предоставлении в распоряжение*” (“*surrender*”))¹ лица Международному уголовному суду. Однако совершенно иначе может обстоять дело в случае *горизонтальной* доставки, т.е. “*выдачи*” (“*extradition*”) лица запрошенным государством в запрашивающее государство в соответствии с положениями международного договора, поскольку при такой процедуре существуют риски возможного нарушения прав человека.

В подобных обстоятельствах запрашиваемые государства должны удостовериться в том, обеспечивают ли законодательство и правоприменительная практика запрашивающего государства базовые принципы справедливого судопроизводства. Разрешение вопроса о выдаче должно ставиться в зависимость от того, насколько базовые принципы справедливого судопроизводства, наряду с другими правами, будут соблюдены в запрашивающем государстве. Так, в деле *Отман (Абу Катада) против Соединенного Королевства (Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom)*, касающемся экстрадиции из Соединенного Королевства в Иорданию лица для дальнейшего уголовного преследования, Европейский суд по правам человека, дав на основе своего прецедентного права определение термина “*явный отказ в правосудии*” (“*flagrant denial of justice*”),² отметил, что принятие показаний, полученных посредством пыток, явно противоречит не только статье 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., но и основным нормам справедливого судебного разбирательства, установленным международным правом,³ а следовательно, учитывая, что использование доказательств, полученных посредством пыток, является широко распространенной практикой в Иордании?⁴ и при оспаривании в данном деле полученных

¹ В ст. ст. 101 и 102 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. используется один термин “*surrender*”, в то время как в переводе на русский язык используются термины “*передача*” или “*предоставление в распоряжение*”.

² В частности, в § 259 данного решения Европейский суд по правам человека указал следующее: “В судебной практике Суда термин “вопиющий отказ в правосудии” является синонимом судебного разбирательства, которое явно противоречит положениям статьи 6 или закрепленным в ней принципам. Хотя от Суда еще не требовалось более точного определения этого термина, он, тем не менее, указал, что некоторые формы несправедливости могут быть равносильны вопиющему отказу в правосудии. К их числу относятся: осуждение заочно без возможности впоследствии получить новое определение по существу обвинения; судебное разбирательство, которое носит суммарный характер и проводится при полном игнорировании прав защиты; – содержание под стражей без какого-либо доступа к независимому и беспристрастному суду для проверки законности содержания под стражей; – преднамеренный и систематический отказ в доступе к адвокату, особенно в отношении лица, задержанного в иностранном государстве.” See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 258-262) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

³ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 264-267) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

⁴ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§ 277) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

посредством пыток доказательств заявитель столкнулся бы с существенными трудностями,¹ высылка являлась бы явным отказом в правосудии и повлекла бы за собой нарушение.²

Таким образом, учитывая, что в ситуации вооруженного конфликта возрастают риски нарушения прав человека, при разрешении вопроса об экстрадиции лиц, преследуемых за те или иные преступления, запрашиваемому государству необходимо принимать во внимание не только существующее в запрашивающем государстве положение с соблюдением таких фундаментальных прав, как право на жизнь, право не подвергаться пыткам и т.д., но также и право на справедливый суд (справедливое разбирательство дела в суде) для недопущения выдачи лица под “*явный отказ в правосудии*”.

¹ See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 279, 280) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

² See: ECtHR: *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012 (§§ 285, 287) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108629>

Б. Ограничиваемые права

Глава 3.6. Право на свободу и запрещение произвольного задержания или содержания под стражей (ареста) во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

3.6.1. Нормативные основы права на свободу и личную неприкосновенность

Одним из фундаментальных прав человека является *право на свободу и личную неприкосновенность*. Данное право закреплено в базовых универсальных и региональных международных договорных и декларативных актах по правам человека. Так, в соответствии со ст. 3 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.: “Каждый человек имеет право на жизнь, свободу и личную неприкосновенность.”

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. в статье 9(1) предусматривает: “Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом”.

Положения ст. I Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. целиком и полностью аналогичны положениям Всеобщей декларации прав человека 1948 г.

Ст. 7 Американской конвенции о правах человека 1969 г. закрепляет: “1. Каждый человек имеет право на личную свободу и безопасность. ... 3. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или задержанию”.

Согласно ст. 6 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.: “Каждый человек имеет право на свободу и на личную неприкосновенность. Никто

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 3.6. Право на свободу и запрещение произвольного задержания или содержания под стражей (ареста) во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 367-401.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

не может быть лишен свободы иначе, как по причинам и на условиях, заранее определенных законом. В частности, никто не может быть подвергнут произвольному аресту или задержанию”.

Положения ст. 14 (1) Арабской хартии прав человека 2004 г. предусматривают: “Каждый человек имеет право на личную свободу и безопасность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту, обыску или задержанию без ордера”.

Более развернутое определение дано в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Так, ст. 5(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. устанавливает: “Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе как в следующих случаях и в порядке, установленном законом”. Далее в указанной статье перечисляются соответствующие случаи, а именно: “а) законное содержание под стражей лица, осужденного компетентным судом; б) законное задержание или заключение под стражу (арест) лица за неисполнение вынесенного в соответствии с законом решения суда или с целью обеспечения исполнения любого обязательства, предписанного законом; в) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения; d) заключение под стражу несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное заключение под стражу, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом; e) законное заключение под стражу лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также законное заключение под стражу душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг; f) законное задержание или заключение под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого принимаются меры по его высылке или выдаче”.

Наряду с договорными источниками право на свободу и личную неприкосновенность, а также его конкретизация нашли отражение в нормах «мягкого права» и практике международных механизмов по защите прав человека.

3.6.2. Понятие “лишение свободы”

Фактическое обладание и осуществление *права на свободу и личную неприкосновенность* предполагают противоположное задержанию, содержанию под стражей (аресту) и лишению свободы. “Под личной свободой понимается свобода человека от того, чтобы быть подвергнутым физической изоляции, а не

общая свобода действий.”¹ Международное право прав человека, признавая за всеми лицами право на свободу, устанавливает исключения, допустимые в определенных и ограниченных обстоятельствах, когда лицо может быть подвергнуто задержанию, содержанию под стражей (аресту) или лишению свободы иным образом. В данном случае “*лишение свободы*” понимается, прежде всего, как принудительное содержание лица под стражей или лишение его свободы иным образом. Лишение свободы применяется на законных основаниях в качестве меры наказания за противоправное деяние. При этом понятие “*лишение свободы*” не охватывает лишение свободы выбора местожительства, поскольку последнее относится к возможным законным ограничениям отдельных прав. Комитет по правам человека отметил, что во время нахождения на военной службе “ограничения, которые квалифицировались бы как лишение свободы для гражданского лица, могут таковыми не являться, если они не выходят за рамки требований обычной военной службы или не меняют обычных условий прохождения воинской службы в соответствующем государстве-участнике”.²

Согласно установившейся прецедентной практике Европейского суда по правам человека “для того, чтобы определить, содержат ли обстоятельства лишение свободы, исходным положением должна быть конкретная ситуация данного индивида, а также должен быть учтен целый ряд критериев, таких как вид, продолжительность, последствия и способ осуществления рассматриваемой меры... Различие между лишением и ограничением свободы заключается в степени тяжести или проявления, а не в сути или характере”.³ Хотя в расчет принимаются все факторы, но все же определяющим является, пожалуй, характер лишения свободы. Соответственно, лишение свободы не ограничивается классическими случаями заключения под стражу вследствие ареста или вынесения приговора, а может принимать множество других форм. На практике лишением свободы, которое не является формальным задержанием или содержанием под стражей (арестом), могут быть признаны различные обстоятельства, например, заключение под стражу в транзитных зонах аэропортов; допросы в полицейских участках; задержания и обыски полицией; помещение лиц в

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 3). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 5). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

³ ECtHR: *Case of Ashingdane v. The United Kingdom* (Application no. 8225/78) Judgment, 28 May 1985 (§ 41) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57425>; См. также: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 5 of the European Convention on Human Rights – Right to liberty and security*, 31 August 2022. (§ 5) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_5_eng

психиатрические или социальные учреждения и др.¹ В этом смысле лишением свободы может признаваться даже принудительное проживание в определенной местности в качестве превентивной меры.²

Следует отметить, что в понятии “лишение свободы” органично сочетаются как *объективный элемент*, который выражается в помещении лица под стражу в определенное ограниченное пространство на значительный срок, так и дополнительный *субъективный элемент*, предполагающий отсутствие фактического согласия лица на такое заключение³.

Из положений норм международного права прав человека следует, что право на свободу и личную неприкосновенность не является абсолютным, в некоторых случаях ограничение данного права, т.е. лишение свободы, оправдано, например, в контексте применения уголовного законодательства.⁴ К тому же согласно положениям международных инструментов право на свободу и личную неприкосновенность не входит в перечень прав, от которых не допускаются отступления во время чрезвычайного положения или вооруженного конфликта, однако “полномочия государств-участников по отступлению от прав имеют свои границы”.⁵ В данном контексте право на свободу и личную неприкосновенность понимается, скорее, как запрещение произвольного лишения свободы. Это означает, что никто не может быть лишен указанного права без *законных и разумных оснований* и не иначе, как *в соответствии с установленной законом процедурой*. При этом “законность” оснований предполагает, что лишение свободы должно осуществляться в соответствии с материально-правовыми нормами. Лишение свободы “*в соответствии с установленной законом процедурой*” отсылает к соблюдению процессуальных норм и гарантий. “*Разумность*” оснований подразумевает обоснованность лишения свободы.

Следовательно, в некотором смысле определенными факторами обеспечения права на свободу выступают соблюдение законности заключения под стражу и предоставление процессуальных гарантий.

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 5). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

² See: ECtHR: *Case of Guzzardi v. Italy* (Application no. 7367/76) Judgment, 6 November 1980 (§ 95) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57498>

³ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 5 of the European Convention on Human Rights – Right to liberty and security*, 31 August 2022. (§ 10) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_5_eng

⁴ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 10). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

⁵ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 65). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

Недопущение “произвольного лишения свободы” подразумевает три главных условия: (1) содержание под стражей должно основываться на действующем законе; (2) основания для содержания под стражей должны быть разумными, т.е. в соответствии с целью и смыслом прав человека; и (3) процедура должна сопровождаться обеспечением того, что предыдущие два критерия соблюдаются.¹

В качестве гарантий обеспечения соблюдения данных условий могут выступать те или иные средства защиты, а также механизмы контроля и ответственности. В связи с этим возможны три основных средства защиты:

- “запрет на произвольное лишение свободы. Лишение свободы может быть правомерным, только если оно осуществляется на установленных основаниях;
- право всех лиц, лишенных свободы, оспорить законность своего содержания в суде (через правовую процедуру, известную как *habeas corpus*) и право на пересмотр их содержания под стражей на регулярной основе. Особую обеспокоенность в данном случае вызывает содержание под стражей *incommunicado* (в полной изоляции от внешнего мира);
- права лиц в период заключения, в том числе физические условия содержания, дисциплинарные системы, применение одиночного заключения и условия обеспечения контактов с внешним миром (включая семью, адвокатов, систему социального обеспечения и медицинского обслуживания, а также неправительственные организации)”.²

Запрещение произвольного ареста и содержания под стражей, а также незаконного лишения свободы в некотором смысле также связано с верховенством права (*rule of law*).

3.6.3. Основания и процедура задержания

Как уже было отмечено выше, лишение свободы не допускается “иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом”. Данное положение закреплено в основных международных договорах по правам человека, а именно: в ст. 9(1) Международного пакта о гражданских правах 1966 г., в ст. 7(2) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 6 Африканской хартии о правах человека и народов 1981 г., ст. 5(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

¹ См.: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 253.

² Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 174.

Положения данных международно-правовых норм получили дальнейшее развитие и конкретизацию в прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека. Так, в деле *Saadi против Соединенного Королевства* (*Saadi v. The United Kingdom*), которое касалось задержания лица, просившего о предоставлении статуса беженца, на основании национального законодательства, Европейский суд по правам человека, рассматривая понятие “произвольное задержание” в контексте ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., отметил следующее: “В прецедентной практике Европейского Суда, касающейся подпунктов пункта 1 статьи 5 Конвенции, прочно утвердилось, что любой акт лишения человека свободы должен (в дополнение к тому, что на него распространяется действие одного из исключений, предусмотренных в подпунктах “a”–“f”) быть “законным”. В тех случаях, когда речь идет о “законности” задержания, включая вопрос, был ли соблюден “порядок, установленный законом”, Конвенция отсылает по существу к национальному законодательству и предписывает обязательство государства соблюдать материально-правовые и процессуальные нормы национального законодательства. Соблюдение норм национального законодательства не является, однако, достаточным: пункт 1 статьи 5 Конвенции требует к тому же, чтобы любой акт лишения человека свободы отвечал цели защиты личности от произвола... Является фундаментальным принципом то, что никакое задержание, являющееся произвольным, не может быть совместимым с пунктом 1 статьи 5 Конвенции, и концепция “произвола” в пункте 1 статьи 5 Конвенции выходит за рамки соблюдения норм национального законодательства, – так что акт лишения человека свободы может быть законным согласно национальному законодательству, но все же произвольным по смыслу Конвенции и тем самым ей противоречащим”¹.

Следовательно, соблюдение норм национального законодательства служит существенным, но не единственным критерием законности лишения свободы. “Если лишение свободы осуществляется таким образом, который не соответствует национальному праву, то оно будет автоматическим нарушением условия, требующего уважения права на свободу и личную неприкосновенность. Тем не менее, ... если даже арест или содержание находятся в соответствии с национальным правом, это может все еще рассматриваться как произвольное.”²

Однако прежде чем рассматривать иные критерии, которые могут служить неким тестом на предмет произвольности лишения свободы, представляется, что сам критерий законности оснований, т.е. соответствия лишения свободы нормам закона, требует некоторых уточнений. В данном случае речь идет о том,

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 67) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

² Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 256.

ограничивается критерий законности оснований лишения свободы одним лишь соответствием положения национального права или же включает в себя также требование соответствия нормам международного права. Следует отметить, что вопрос о том, охватывает ли термин “закон” международное право, так или иначе затрагивался в прецедентной практике различных механизмов защиты прав человека. Так, в деле *Коард и другие против Соединенных Штатов (Coard et al. v. United States)*, который касался законности содержания под стражей должностных лиц, задержанных в результате вторжения вооруженных сил США в Гренаду в 1983 г., Межамериканская комиссия по правам человека отметила следующее: “Статья I Американской декларации устанавливает, что каждый человек имеет право на свободу. Статья XXV предусматривает, что никто не может быть лишен этого права, кроме как в соответствии с нормами и процедурами, установленными ранее действовавшим правом. Данная статья определяет в соответствующей части, что любое лицо, лишенное свободы, “имеет право на то, чтобы правомерность его задержания была выяснена безотлагательно судом ... [и] право на гуманное обращение во время, когда он находится под стражей”. Текст статьи XXV, таким образом, определяет три фундаментальных требования: во-первых, предварительное заключение по любым причинам государственной безопасности должно базироваться на основаниях и процедурах, установленных в законе; во-вторых, оно не может быть произвольным; и, в-третьих, должен быть незамедлительно обеспечен надзорный судебный контроль. Следовательно, в данном случае Комиссия должна установить правовую основу для задержаний, удостовериться в том, что они не являются незаконными или произвольными, и оценить гарантии и безотлагательно проверить наличие судебного контроля.”¹

В указанном деле Комиссия, проанализировав статус жертв в контексте Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., пришла к заключению о рассмотрении спора, исходя из их статуса как гражданских лиц.² Следовательно, учитывая положения, закрепленные в ст. 78 Женевской конвенции IV (1949 г.), Комиссия заключила, что установленные в них требования международного гуманитарного права в целом совместимы с положениями Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. (в частности ст. XXV), особенно в том, что касается гарантий контроля за законностью задержания.

В своей прецедентной практике Европейский суд по правам человека отмечал, что там, где “законность” задержания находится под вопросом, включая вопрос соблюдения “процедуры, предусмотренной правом”, Европейская

¹ IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§ 45) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

² See: IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 48-50) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. отсылает к национальному праву, но также там, где это допустимо, к другим применимым правовым стандартам, включая те, которые имеют своим источником международное право.¹ Требование законности не сводится лишь к простому соблюдению национального законодательства. Последнее само по себе должно соответствовать международному праву и, в частности, международным договорам по правам человека, включая общие принципы, выраженные или подразумеваемые в них. При этом, конечно, национальное законодательство должно отвечать *принципу правовой определенности*, т.е. быть *доступным* и *предсказуемым*. В этом смысле крайне важно, чтобы условия лишения свободы были четко определены в национальном законодательстве, а правоприменительная практика была предсказуема для того, чтобы был соблюден установленный стандарт “законности”, согласно которому все законы должны быть такой точности, которая бы позволяла лицу (в случае необходимости при помощи совета) предвидеть в разумной мере и при определенных обстоятельствах последствия, которые могут наступить в результате конкретных действий.²

Как было отмечено выше, одно лишь только соответствие задержания и содержания под стражей лица положениям национального или международного права не является полным исключением возможной произвольности такого задержания или содержания под стражей. Иные факторы также могут либо должны приниматься во внимание. В этом отношении примечательным является дело *Саади против Соединенного Королевства (Saadi v. The United Kingdom)*, в котором Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Один из общих принципов, установленных в прецедентном праве, заключается в том, что задержание будет “произвольным”, когда, несмотря на соблюдение буквы национального законодательства, имеет место элемент недобросовестности или обмана со стороны властей ... Условие об отсутствии произвольности далее требует, чтобы как приказ о задержании, так и исполнение решения о задержании действительно соответствовали цели ограничений, допускаемых соответствующим подпунктом 1 статьи 5 Конвенции ... Кроме того, должна существовать определенная взаимосвязь между основанием для допустимого лишения свободы и местом и условиями содержания под стражей.”³ Таким образом, Европейский суд по правам человека в деле *Саади против Соединенного Королевства (Saadi v. The United Kingdom)* на базе предыдущей собственной

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Medvedyev and others v. France* (Application no. 3394/03) Judgment, 29 March 2010 (§ 79) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Medvedyev and others v. France* (Application no. 3394/03) Judgment, 29 March 2010 (§ 80) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 69) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

прецедентной практики выделил несколько дополнительных критериев для выявления произвольности задержания:

- задержание будет считаться “произвольным” в тех случаях, когда, несмотря на соблюдение буквы национального законодательства, имели место элементы недобросовестности или обмана со стороны властей;
- как санкция на задержание, так и производство задержания должны реально соответствовать цели ограничений, разрешенных соответствующим подпунктом пункта 1 статьи 5 Конвенции;
- должно существовать некоторое взаимоотношение между основанием допустимого лишения свободы, на которое ссылаются власти, и местом, и условиями задержания.

Более того, в случаях осуществления законного задержания, когда оно продиктовано определенными целями, как, к примеру, это указано в ст. 5(1)(b), (d) и (e) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., *задержание должно рассматриваться в качестве исключительной меры*, когда исчерпаны все другие возможности применения менее серьезных мер. В этом отношении прецедентная практика Европейского суда по правам человека исходит из того, что задержание лица “является такой серьезной мерой, что она оправдана только в качестве крайней меры в тех случаях, когда власти рассмотрели возможность применения других, менее суровых мер и сочли их недостаточными для обеспечения личных и общественных интересов, которые могут потребовать, чтобы соответствующее лицо было подвергнуто задержанию”.¹ По этому вопросу в том же деле *Саади против Соединенного Королевства (Saadi v. The United Kingdom)* Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Концепция произвола в контексте подпунктов “b”, “d” и “e” пункта 1 статьи 5 Конвенции также предполагает оценку того, было ли задержание необходимым для достижения поставленной цели. Задержание какого-либо лица является настолько серьезной мерой, что оно может быть оправдано лишь в качестве крайней меры в тех случаях, когда были рассмотрены и сочтены недостаточными менее строгие меры для защиты личных или общественных интересов, которые могут потребовать задержания соответствующего лица. ...Принцип соразмерности далее диктует, что в тех случаях, когда содержание под стражей призвано обеспечить выполнение обязательства, предусмотренного законом, необходимо найти баланс между важностью обеспечения незамедлительного выполнения данного обязательства в демократическом обществе и важностью

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 70) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

права на свободу. ... Продолжительность содержания под стражей является важным фактором обеспечения такого баланса.”¹

В случаях законного задержания или заключения под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого принимаются меры по его высылке или выдаче, указанные в ст. 5(1)(f) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., принцип пропорциональности принимаемых государством мер применяется к задержанию только в той мере, в какой задержание не должно продолжаться в течение необоснованно длительного срока и, соответственно, любой подобный акт лишения свободы может считаться оправданным только на тот период времени, пока ведется производство по делу о высылке из страны.² При этом указанный подход должен применяться как к случаям предотвращения незаконного въезда на территорию, так и случаям принятия мер по высылке либо выдаче лица. Это обусловлено тем, что поскольку государства “пользуются равным правом контроля за въездом иностранца в свою страну и проживанием в ней, было бы искусственным применять иной критерий соразмерности к случаям задержания в пункте въезда, чем критерий, применяемый к депортации, выдача или высылка лица, уже находящегося в стране”.³

Кроме того, во избежание произвольности, как задержание, так и содержание под стражей должны соответствующим образом регистрироваться,⁴ фиксироваться и документироваться. Это касается, прежде всего, процедуры осуществления регистрационных записей, списков, досье и иной информации в контексте предупреждения риска произвола в отношении права на свободу и личную неприкосновенность.

В определенной степени отдельные положения, касающиеся оснований и процедуры ограничения права на свободу и личную неприкосновенность, закреплены в нормах “мягкого права”, например, в принципах 2 и 4 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, 1988 г.⁵

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 70) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 72) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no.13229/03) Judgment, 29 January 2008 (§ 73) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84709>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Çakici v. Turkey* (Application no. 23657/94) Judgment, 8 July 1999 (§§ 104, 105) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58282>

⁵ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173 9 December 1988) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/detent.shtml

В прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека были выделены некоторые элементы, присущие произвольному задержанию и содержанию под стражей. Так, Комитет по правам человека в своей прецедентной практике по вопросу о произвольном задержании и содержании под стражей сделал акцент не только на элементе законности, но и на *обоснованности и необходимости* задержания и содержания под стражей. В частности, такую позицию Комитет выразил в деле *Муконг против Камеруна (Albert Womah Mukong v. Cameroon)*, касающемся журналиста, выступавшего с критикой однопартийной системы и в защиту многопартийной системы, который после интервью, данного BBC, а также публичных дискуссий подвергся аресту и содержанию под стражей. В данном деле государство ссылалось на то, что он был арестован и содержался под стражей во исполнение норм уголовно-процессуального права и что полицейское задержание и предварительные судебные следственные действия, проведенные судебным следователем, происходили в соответствии со ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. В связи с этим Комитет по правам человека отметил: “Остается, тем не менее, подлежащим определению, могут ли другие факторы иным образом сделать законный арест и законное содержание под стражей “произвольным” в значении статьи 9. Подготовительная история статьи 9 пункт 1 подтверждает, что “произвольность” не должна приравниваться к [понятию] “против закона”, но должна быть истолкована более широко, чтобы включить элементы неприемлемости, несправедливости, отсутствия предсказуемости и надлежащих правовых процедур. Как Комитет заметил в предыдущем случае, это означает, что оставление под стражей на основании законного ареста должно быть не только законным, но и обоснованным при любых обстоятельствах. Оставление под стражей должно далее быть необходимым при любых обстоятельствах, например, для предотвращения побега, посягательства на доказательства или рецидива преступления.”¹

В своей прецедентной практике Межамериканская комиссия по правам человека выразила схожую позицию. Так, в деле *Рафаэль Феррер-Мазорра и другие против Соединенных Штатов (Rafael Ferrer-Mazorra et al. v. United States)*, касающемся законодательства, предоставляющего Генеральному прокурору право на содержание под стражей всех “не имеющих право въезда иностранцев”, ожидающих своего выдворения, Межамериканская комиссия сочла, что национальный закон, на котором основывалось содержание под стражей заявителей, “в корне противоположный защитам, предусмотренным по статьям 1 и 25

¹ HRCte (CCPR): *Albert Womah Mukong v. Cameroon*. Communication No. 458/1991, Views, 21 July 1994 (§ 9.8) (CCPR/C/51/D/458/1991 10 August 1994) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/321/en-US>

Декларации, поскольку он не в состоянии признать какое бы то ни было право на свободу на стороне заявителей, безотносительно их физическому присутствию в пределах территории государства”; по сути данный закон “предусматривает презумпцию задержания, нежели презумпцию свободы, и тем самым несовместим с объектом и целью статей 1 и 25 Декларации, а именно – гарантировать человеку свободу, за исключением особых случаев, мотивированных государством как законные и произвольные”.¹

Таким образом, в качестве критериев отсутствия произвола в отношении задержания или содержания под стражей либо лишения лица свободы иным образом, как уже было отмечено выше, помимо соответствия таких мер нормам закона, могут и должны приниматься во внимание иные факторы, как то обоснованность, необходимость, приемлемость, наличие предсказуемости и надлежащих правовых процедур, совместимость с базовыми правами человека и др.

3.6.4. Административное задержание (содержание под стражей) по соображениям безопасности. Информация о причинах задержания

Наиболее вероятной формой лишения свободы в условиях вооруженного конфликта является, пожалуй, *административное задержание (превентивное задержание)* или *содержание под стражей по соображениям безопасности*.² К такой форме лишения свободы могут прибегать службы государственной безопасности в отношении лиц, которых они подозревают в причастности к организациям и группам, чья деятельность рассматривается или признается в качестве источника угрозы национальной или общественной безопасности. Согласно определению, данному в Справочнике терминологии по международному праву прав человека, *административное задержание (Administrative Detention / Preventative Detention)* означает: “Принудительное лишение свободы лица на основании предполагаемой угрозы, по решению публичного должностного лица, без явки (доставления) задержанного в суд общей юрисдикции по формальному уголовному обвинению и без какого-либо объективного установления вины

¹ IAComHR: *Rafael Ferrer-Mazorra et al. v. United States*, Case No. 9903, Report No. 51/01, 4 April 2001. (§ 219) // URL: <http://cidh.org/annualrep/2000eng/ChapterIII/Merits/USA9903.htm>

² В Замечании общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.), принятом Комитетом по правам человека, используется выражение “содержания под стражей по соображениям безопасности” с уточнением, что “иногда оно называется административным задержанием или арестом”. При этом Комитет в сноске акцентирует внимание на проведении разграничения между положениями, относящимися к данному понятию, и тем, которые касаются “превентивного содержания под стражей после вынесения обвинительного приговора” либо “принудительного содержания для целей выдачи или иммиграционного контроля”. См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 15 и сноска 35). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

задержанного или правильности предположения исполнительного органа. Как правило, основанием для такого задержания являются опасения правительства, что задержанное лицо может быть участником некой организации, движения или уголовного сообщества, которое может заниматься незаконными насильственными действиями. Обоснованием, часто даваемым для таких задержаний, является защита общественной безопасности или национальной безопасности посредством предупреждения совершения такими лицами любого из угрожающих актов, например, бомбового терроризма. Это, по существу, аналогично “превентивному задержанию.””¹

Административное задержание может осуществляться по различным законным основаниям. Обычно административные задержания осуществляются по соображениям безопасности и отличаются от задержания и предварительного содержания под стражей в процессе уголовного преследования и в порядке, определяемом уголовно-процессуальным законодательством. Административные задержания могут осуществляться, к примеру, в таких случаях, которые указаны в ст. 5(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., в частности: “с) ... когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение ... правонарушения или помешать ... скрыться после его совершения”; “е) ... с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также ... душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг”; “f) ... с целью предотвращения ... незаконного въезда в страну” или когда “принимаются меры по его высылке или выдаче”. С точки зрения защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях особо чувствительным вопросом может стать, как было отмечено выше, применение административного задержания лиц по соображениям общественной или государственной безопасности.

Однако, по каким бы соображениям ни осуществлялось административное задержание лиц, главным условием является законность такой меры в отношении как материальных оснований, так и процессуального порядка его применения. Помимо этого, оно должно также быть обоснованным, необходимым, приемлемым, совместимым с базовыми правами человека и т.д. Иными словами, такое задержание не должно быть произвольным. Вопрос о произвольности административного задержания затрагивался в прецедентной практике Европейского суда по правам человека в деле *Лоулесс против Ирландии (Lawless v. Ireland)*, которое касалось вопроса о правомерности задержания лица, подозреваемого в террористической деятельности в составе регулярно применяющей

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 8.

силу группы (ИРА), на основе особых полномочий в период чрезвычайного положения, с целью предотвратить совершение им правонарушения в Северной Ирландии. Рассматривая дело, Европейский суд по правам человека подчеркнул, что невозможно толковать ст. 5(1)(с) отдельно от ст. 5(3) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., вместе с которой они составляют общее целое. Указанная статья явно налагает обязательство доставить задержанное лицо к судье для целей рассмотрения вопроса о лишении свободы либо для целей принятия решения по существу; таково прямое и естественное значение формулировок ст. 5(1)(с) и ст. 5(3) Конвенции. Далее Европейский суд по правам человека подчеркнул, что “при этом следует отметить, что если толкование, данное Судом в вышеизложенных положениях, было неточным, то любое лицо, подозреваемое в вынашивании намерения совершить правонарушение, может быть арестовано и помещено под стражу на неограниченный срок всего лишь на основе административного решения без возможности рассматривать его арест или содержание под стражей в качестве нарушения Конвенции; при этом такое предположение, со всеми вытекающими из этого последствиями дискреционного наделения полномочиями, привело бы к выводам, противоречащим фундаментальным принципам Конвенции”.¹

Однако вопрос о том, насколько согласуются положения ст. ст. 5(1) и 5(3) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в контексте административного задержания и содержания под стражей с положениями международного гуманитарного права, предусматривающими задержание лиц (военнопленных и интернированных гражданских лиц), принадлежащих неприязельской стороне, остается не совсем определенным.

Комитет по правам человека в своей практике обращался к вопросу о произвольности административных задержаний (содержания под стражей по соображениям безопасности). В частности, Комитет, выражая мнение, что содержание под стражей по соображениям безопасности вне связи с преследованием лица по уголовному обвинению порождает риск произвольного лишения свободы, указал следующее: “Если в самых исключительных обстоятельствах в оправдание содержания под стражей лиц, которые якобы представляют подобную угрозу, делается ссылка на реальную, прямую и серьезную угрозу безопасности, на государства-участниках лежит бремя доказывания того, что данное лицо действительно создает подобную угрозу и ее нельзя отвести при помощи альтернативных мер, и такое бремя возрастает по мере увеличения продолжительности содержания под стражей. Государства-участники также должны

¹ ECtHR: *Case of Lawless v. Ireland* (No. 3) (Application no 332/57) Judgment, 1 July 1961 (§ 14, “The Law”) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57518>

продемонстрировать, что содержание под стражей не превышает срока, который представляется абсолютно необходимым.”¹

Следует отметить, что в международном гуманитарном праве предусмотрено содержание лиц под стражей по соображениям безопасности.² К “лицам, лишенным свободы по причинам, связанным с вооруженным конфликтом”, относятся “интернированные лица” или “задержанные лица” (к примеру, военнопленные, интернированные гражданские лица) в международных вооруженных конфликтах. В некотором смысле к ним могут быть приравнены другие задержанные лица, например, участники немеждународного вооруженного конфликта, попавшие во власть противной стороны, когда им предоставляется такое же обращение, как и военнопленным в международных вооруженных конфликтах. Такие лица, содержащиеся под стражей в связи с вооруженным конфликтом, пользуются основными гарантиями, призванными обеспечить гуманное обращение, а также судебными и процедурными гарантиями. В зависимости от ситуаций решение о лишении лиц свободы по причинам, связанным с вооруженным конфликтом, обычно принимается административной и военной властью, а иногда и судебным органом (например, при процедуре пересмотра решения об интернировании гражданского лица согласно ст. 43 Женевской конвенции IV (1949 г.)). “Содержание под стражей по соображениям безопасности, допускаемое и регулируемое международным гуманитарным правом, в принципе не является произвольным.”³

Если лицо подвергается административному задержанию по соображениям государственной безопасности, но не по основаниям, предусмотренным нормами международного гуманитарного права, то такое задержание должно соответствовать общим критериям, выработанным универсальными и региональными механизмами защиты прав человека, в отношении законных задержаний. В частности, к таким критериям, касающимся административного задержания, можно отнести ясность и определенность положений закона, соответствие цели и смыслу договора, осуществление которого учитывает процессуальные гарантии. Кроме этого должны учитываться еще ряд формальных условий. В частности, лицо должно быть проинформировано о причинах его задержания. Информация о задержании и содержании под стражей не должна быть секретной.

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 15). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

² Подробно об этом см.: Буше-Сольнье, Ф. Практический словарь гуманитарного права / Пер. с фр. – М.: Издательство “Весь мир”, 2017. – 1024 с. С. 304-310; Мельцер Н. Международное гуманитарное право. Общий курс. – М.: МККК, 2017. – 417 с. С. 203-259.

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 64). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

Место и время задержания, состояние лица в этот момент, место содержания под стражей и другие данные должны регистрироваться. Лицо должно содержаться в специально предназначенных для этого местах. Ему должны быть обеспечены связь с внешним миром и семьей, доступ к юристу (защитнику), врачу, а также дипломатическим и консульским сотрудникам государства его гражданства, если задержанное лицо имеет статус иностранца. За лицом, которое подвергается административному задержанию и содержанию под стражей, сохраняется право на доступ к средствам правовой защиты.

3.6.5. *Habeas corpus*

Важной процедурной гарантией от произвольности задержания и содержания под стражей лица является процедура *habeas corpus* (*Amparo* – испанский эквивалент *habeas corpus*, используемый в испаноговорящих странах Западного полушария¹). По сути, данная процедура представляет собой судебный контроль за законностью задержания и содержания под стражей лица. Как институт, возникший достаточно давно, *habeas corpus* в настоящее время закреплён в ряде международных договоров по правам человека. В частности, ст. 9(4) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривает: “Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно”.

Схожие положения содержатся в других основных международных договорах по правам человека, в частности, в ст. 5(4) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 7(6) Американской конвенции прав человека 1969 г., ст. 14(6) Арабской хартии прав человека 2004 г. Исключением, пожалуй, является Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. Процедура представляет собой право, которым может воспользоваться любое задержанное лицо. Данное право не должно подвергаться дерогации. Хотя осуществление этого права во время вооруженного конфликта в отношении лиц, задержанных в силу норм международного гуманитарного права, является не совсем определенным.

Механизмы по защите прав человека неоднократно уделяли внимание данной процедуре в контексте других прав человека (запрещения пыток, насильственных исчезновений и т.д.) в качестве гарантии от возможных нарушений прав человека. Так, к примеру, в деле *Коард и другие против США* (*Coard et al.*

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 13.

v. *United States*) Межамериканская комиссия по правам человека отметила: “Надзорная проверка содержания под стражей является существенной гарантией, поскольку она обеспечивает эффективное заверение, что задержанные не находятся в исключительной милости содержащей под стражей власти. Это является существенным обоснованием права на *habeas corpus*, защите, которая не подвержена отмене.”¹

Европейский суд по правам человека в своей прецедентной практике высказывал схожее суждение. Так, в деле *Бранниган и МакБрайд против Соединенного Королевства* (*Brannigan and McBride v. The United Kingdom*), касающемся ареста и содержания под стражей заявителей на основании закона о предотвращении терроризма, который позволял производить арест лица без ордера, в том случае, когда есть основание подозревать, что он имеет или имел отношение к совершению, подготовке или подстрекательству к террористической деятельности, Европейский суд по правам человека отметил, что “с помощью такого средства, как *habeas corpus*, проверяется законность первоначального ареста и задержания” и “оно представляет важное средство защиты против случайного задержания”.²

Заложенная в основу *habeas corpus* процедура позволяет подвергнуть независимому судебному контролю законность и обоснованность задержания лица и содержания его под стражей (ареста). Данная процедура не позволяет оставить вопрос о законности и обоснованности лишения свободы задержанных лиц полностью на усмотрение агентов государства. Это придает определенную объективность задержанию и содержанию под стражей лица, а также сохраняет возможность его освобождения судом, если будет установлена незаконность лишения такого лица свободы. Так, в деле *Коард и другие против США* (*Coard et al. v. United States*) Межамериканская комиссия по правам человека отметила: “Поскольку необходимость защищать права других может предусматривать основание для ограничения определенных прав по Декларации, любое такое ограничение должно проистекать из закона и регулироваться им. Даже в силу экстремальных обстоятельств Комиссия последовательно устанавливала, что введение ограничительных мер по Американской декларации не может быть таковым, чтобы оставить “права индивидов без защиты”. Определенные фундаментальные права никогда не могут быть приостановлены, так же как и, среди прочего, право на жизнь, право на личную неприкосновенность или право на надлежащую правовую процедуру ... ни при каких обстоятельствах правительства не могут использовать ... отказ от определенных минимальных условий

¹ IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§ 55) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

² ECtHR: *Case of Brannigan and McBride v. The United Kingdom* (Application no. 14553/89; 14554/89) Judgment, 25 May 1993 (§ 63) // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57819>

правосудия как средства восстановления общественного порядка. В то время как международное право прав человека и международное гуманитарное право допускают определенный баланс между общественной безопасностью и интересами свободы индивида, данное равновесие не позволяет, чтобы контроль над задержанием возлагался исключительно на агентов, которым поручено осуществление этого.

Такая регулярная процедура гарантирует, чтобы решение оставить лицо под стражей не возлагалось на агентов, которые привели в исполнение лишение свободы, и гарантирует минимальный уровень контроля органом с правомочием дать распоряжение об освобождении, если оно оправдано. Это фундаментальная гарантия против произвольного или неправомерного задержания, и соответствующие положения Американской декларации и Четвертой Женевской конвенции ... устанавливают, что такая защита должна быть предоставлена с наименьшей возможной задержкой. Принимая во внимание, что заявители были ... гражданскими лицами, задержанными по соображениям безопасности, и что они содержались под стражей силами Соединенных Штатов примерно от девяти до двенадцати дней, Комиссия устанавливает, что заявителям не был предоставлен доступ к проверке законности их задержания с наименьшей возможной задержкой.”¹

Согласно положениям основных международных договоров по правам человека все задержанные лица имеют право на пользование данным правом. При этом положения международных договоров, адресуя любому задержанному право на пользование процедурой, предусматривают “безотлагательное” рассмотрение судом правомерности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным. “Существуют два аспекта применения данного требования: суть первого – когда суд получает заявление и начинает рассмотрение дела, и суть второго – когда решение принято.”²

В контексте *habeas corpus* и безотлагательного рассмотрения судом правомерности задержания и заключения под стражу, в частности, Комитет по правам человека в деле *Анна Мария Гарсиа Ланца де Нетто от имени Беатриц Вейсман и Альсидес Ланца Пердомо против Уругвая* (*Ana Maria Garcia Lanza de Netto on behalf of Beatriz Weismann and Alcides Lanza Perdomo v. Uruguay*) признал нарушения ст. 9(3) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., “поскольку они [жертвы] после ареста не были безотлагательно

¹ IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§ 59, 60) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

² Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 270.

доставлены к судье и поскольку они не предстали перед судом в разумные сроки”, а также ст. 9(4) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., “поскольку они [жертвы] не смогли эффективно оспорить свой арест и содержание под стражей”.¹

Функции суда могут выполняться судебными органами либо подобными им органами (трибуналами), которые должны быть независимыми, создаваться и действовать на основании закона. Судебный орган (судья), который осуществляет контроль за законностью и обоснованностью задержания и содержания под стражей лица, должен быть *уполномочен издавать приказ об освобождении*. Если же полномочия органа ограничиваются лишь вынесением рекомендации об освобождении лица, то он не может рассматриваться как соответствующий понятию “судья” или “компетентный судебный орган”. Европейский суд по правам человека в деле *Ирландия против Соединенного Королевства (Ireland v. the United Kingdom)* указал, что “консультативный комитет, в который были доставлены ... лица, ... не имел полномочия давать приказ об их освобождении и, соответственно, не являлся “компетентным судебным органом””.² В отсутствие полномочия давать приказ об освобождении, процессуальные действия и акты такого надзорного органа не могут рассматриваться как удовлетворяющие требованиям судебного контроля за законностью задержания и содержания под стражей в смысле процедуры *habeas corpus*.

Немаловажным фактором независимости судебных органов является то, что их *решения должны иметь обязательную силу* для иных органов и, прежде всего, органов исполнительной власти. Если решение рассматривающего дело органа не имеет обязательную силу, то такое рассмотрение не может быть признано процедурой независимого судебного рассмотрения законности задержания.³ Кроме того, процедура судебного контроля должна давать *подлинную оценку законности задержания* лица с точки зрения права и с учетом фактических обстоятельств дела, а не быть формальной.

Однако принятие того или иного решения о законности задержания не означает окончательного завершения дела. Судебный контроль за законностью и обоснованностью задержания и содержания под стражей лица может осуществляться повторно. В данном случае и первичное, и последующие рассмотрения должны быть подлинными, а не носить формальный характер. Это

¹ HRCte (CCPR): *Ana Maria Garcia Lanza de Netto on behalf of Beatriz Weismann and Alcides Lanza Perdomo v. Uruguay*. Communication No. 8/1977, Views, 3 April 1980 (§ 16.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/385/en-US>

² ECtHR: *Case of Ireland v. The United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978 (§ 199) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chahal v. The United Kingdom* (Application no. 22414/93) Judgment, 15 November 1996 (§§ 130, 132, 153-155) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>

означает, что суды должны учитывать не только одни лишь доводы следствия или обвинения о необходимости применения меры пресечения в виде содержания под стражей или оставления лица под стражей (т.е. продления срока содержания под стражей), поскольку лицо “может скрыться от следствия и суда”, “продолжать заниматься преступной деятельностью”, “угрожать свидетелю и другим участникам уголовного судопроизводства”, “уничтожить доказательства”, “воспрепятствовать производству по уголовному делу” и т.д. Судом должны учитываться все обстоятельства (сведения о личности подозреваемого или обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства), а не только тяжесть преступления. Именно подлинный подход к рассмотрению судом решения данного вопроса может содействовать обеспечению того, чтобы содержание под стражей стало исключительной и оправданной мерой. В развитие такого подхода, в частности, в рамках Совета Европы была разработана Рекомендация Rec (2006) 13 Комитета Министров государствам – членам Совета Европы о применении содержания под стражей, об условиях, в которых оно должно осуществляться, и о мерах по предупреждению насилия, принятая Комитетом Министров 27 сентября 2006 г.¹ Пренебрежение подобными правилами и рекомендациями может привести к тому, что характеризуется как системные или структурные проблемы.²

Задержанные или содержащиеся под стражей лица имеют право не только на рассмотрение компетентным судебным органом законности и обоснованности их содержания под стражей, но и на обжалование принятых решений в вышестоящий суд. При этом возможность пересмотра вышестоящими административными органами решений нижестоящих органов государства по вопросам лишения свободы лица не может рассматриваться и признаваться в качестве судебного слушания в смысле *habeas corpus*. Так, в деле *Антти Вуоланне против Финляндии* (*Antti Vuolanne v. Finland*), касающемся заключения под стражу военнослужащего за самовольное оставление военной части и лишения его возможности судебного обжалования данного решения в силу отсутствия в законодательстве такого права, Комитет по правам человека указал: “Комитет далее отмечает, что во всех случаях, когда решение о лишении лица свободы принимается административным органом, нет сомнения в том, что, согласно статье 9,

¹ Более подробно см.: Рекомендация Rec (2006) 13 Комитета Министров государствам – членам Совета Европы о применении содержания под стражей, об условиях, в которых оно должно осуществляться, и о мерах по предупреждению насилия (Принята Комитетом Министров 27 сентября 2006 года на 974-м заседании заместителей министров) // URL: <https://rm.coe.int/16806f40e4>

² See: ECtHR: *Case of Zherebin v. Russia* (Application no. 51445/09) Judgment, 24 March 2016 (§§ 42, 74, 76, 78, 82) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161542> . See also: ECtHR: *Case of Kalashnikov v. Russia* (Application no. 47095/99) Judgment, 15 July 2002 (§§ 115-118) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60606>

пункту 4, соответствующее государство-участник обязано предоставить задержанному лицу право обращения в суд. В данном конкретном деле не имеет значения, являлся ли бы этот суд военным или гражданским. Комитет не соглашается с утверждением государства-участника о том, что подача ходатайства о пересмотре вышестоящему офицеру в соответствии с законом о военно-дисциплинарной процедуре, действующим в настоящее время в Финляндии, сравнима с судебным рассмотрением ходатайства, и что должностные лица, издающие приказ о задержании, действуют в судебном или квази-судебном порядке. Процедура, примененная в деле г-на Вуоланне, не носила судебного характера; вышестоящий офицер, оставивший в силе решение от 17 июля 1987 г. о задержании г-на Вуоланне, не может считаться “судом” в значении статьи 9, пункта 4, следовательно, сформулированные в данной статье обязательства не были выполнены властями государства-участника.”¹

Заявления или жалобы по поводу проверки законности задержания не могут подаваться в тот же орган, принявший решение об аресте. Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле *Международная Амнистия, Комитет Лоусли Бачеларда, Комитет юристов за права человека, Ассоциация членов Епископальной конференции Восточной Африки против Судана (Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan)* отметила: “Более того, в случае ареста жалоба подается в орган, чей председатель издает приказы об арестах. Такое средство защиты не обеспечивает гарантию добросовестного отправления правосудия и больше похоже на заявление о помиловании, нежели на судебную жалобу. Кроме того, многочисленные аресты были совершены в нарушение данного указа. Комиссия вынуждена признать, что в Судане существовали серьезные и длящиеся нарушения статьи 6 во время рассматриваемого периода.”²

Судебные органы, осуществляющие контроль за законностью задержания и содержания под стражей, должны рассматривать дело в соответствии с основанными на законах процессуальными гарантиями, в том числе при равенстве сторон. Применение принципа равенства сторон предполагает состязательность процесса. Вместе с тем, бремя доказывания законности задержания и содержания под стражей лица возлагается на органы власти, которые осуществляют

¹ HRCte (CCPR): *Antti Vuolanne v. Finland*. Communication No. 265/1987, Views, 2 May 1989 (§ 9.6.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/637/en-US>

² AComHPR: *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*, (Communications 48/90-50/91-52/91-89/93) 15 November 1999 (§ 60) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/amnesty-international-comite-loosli-bachelard-lawyers-committee-4890-5091>

задержание. Это означает, что орган власти, осуществляющий задержание и содержание под стражей лица, должен доказать законность данной меры. Отказ в доступе к конфиденциальным документам, составляющим государственную тайну, из соображений государственной безопасности, не может быть оправданием нарушения доступа к процедуре *habeas corpus*. Сохранение и использование конфиденциальной информации из соображений государственной безопасности является оправданным, однако это не означает, что государственные власти могут быть освобождены от обязательства обеспечить эффективный судебный контроль над задержанием и содержанием лица под стражей, осуществляемый национальными судами.¹ Требование соблюдения процессуальных гарантий при определенных обстоятельствах может включать необходимость предоставления юридической помощи или бесплатной правовой помощи.

Процедура *habeas corpus*, как было указано выше, рассматривается как недерогируемая, что следует из положения международных договоров по правам человека и/или толкований и прецедентной практики соответствующих механизмов. Так, Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) отметил: “Гарантии, закрепленные в статье 4 Пакта в связи с отступлениями, основаны на принципах законности и господства права, которые характерны для Пакта в целом. В контексте защиты не допускающих отступлений прав право обратиться в суд, с тем чтобы он принял безотлагательное решение относительно законности задержания, не должно ущемляться принимаемым государством-участником решением отступить от положений Пакта.”² В Замечании общего порядка №35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) Комитет по правам человека развил данный подход, указав следующее: “Процедурные гарантии защиты личной свободы ни при каких обстоятельствах не могут быть объектом мер в обход защиты не допускающих отступлений прав. В контексте защиты не допускающих отступлений прав, в том числе предусмотренных статьями 6 и 7, право обратиться в суд, с тем чтобы он принял безотлагательное решение относительно законности содержания под стражей, не должно ущемляться принятыми отступлениями.”³

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chahal v. The United Kingdom* (Application no. 22414/93) Judgment, 15 November 1996 (§§ 121, 131) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 – Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 16) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 304. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 67). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

Хотя Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. не содержит положения о дерогации, тем не менее, Африканская комиссия по правам человека и народов отметила, что “ни на каких обстоятельствах нельзя ссылаться как на оправдание для отказа в праве на *habeas corpus*, *amparo* и другие похожие процедуры”.¹

Применение процедуры *habeas corpus* во время немеждународных вооруженных конфликтов не вызывает особых сложностей, поскольку международное право прав человека в целом применяется без особых помех и коллизий. Во время международных вооруженных конфликтов могут возникать сложности в связи с возможной коллизией норм международного права прав человека и международного гуманитарного права, хотя, по мнению Комитета по правам человека, “эти две правовые сферы дополняют, а не исключают друг друга”². Это обусловлено наличием и обязанностью применения специальных норм международного гуманитарного права, действующих во время международного вооруженного конфликта, касающихся задержания лиц, принадлежащих к nepřательской стороне (военнопленных и интернированных гражданских лиц). Поскольку право на задержание определенных групп лиц предусмотрено в нормах международного гуманитарного права, то целесообразность процедуры *habeas corpus* как средства судебного контроля за законностью и необходимостью задержания может утратить значение. В то же время, если лицо находится во власти стороны вооруженного конфликта, т.е. государства, то это означает, что оно пребывает под юрисдикцией или контролем такого государства. Следовательно, осуществление, поощрение и защита прав человека в отношении такого лица возлагаются на государство, под чьей юрисдикцией или контролем оно находится, особенно в том, что касается недероглируемых прав, к которым, как было указано выше, можно также отнести и процедуру *habeas corpus*.

В контексте применения процедуры *habeas corpus* в отношении гражданских лиц, задержанных и находящихся во власти государства – стороны вооруженного конфликта, показательной является прецедентная практика Межамериканской комиссии по правам человека по делу *Коард и другие против Соединенных Штатов (Coard et al. v. United States)*.³ Как отмечалось выше, в данном деле вопрос касался законности лишения свободы в виде ареста и

¹ AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ M 5(e)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 35: Статья 9 – Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35 31 октября 2014) (§ 64). // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/244/53/PDF/G1424453.pdf>

³ See: IACoMHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 42, 48, 54, 55, 58-60) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

содержания под стражей должностных лиц, которые были задержаны в результате вторжения вооруженных сил США в Гренаду в 1983 г. Межамериканская комиссия по правам человека в числе других вопросов, касающихся правомерности задержания и содержания под стражей лиц, поставила задачу проверить гарантии и доступность безотлагательного судебного контроля. При этом, проанализировав статус жертв в контексте Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и придя к заключению об их статусе как гражданских лиц,¹ Комиссия заключила, что установленные в них отдельные требования норм международного гуманитарного права в целом совместимы с положениями Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г., особенно в том, что касается гарантий контроля за законностью задержания и содержания под стражей. В частности, в деле *Коард и другие против Соединенных Штатов (Coard et al. v. United States)* Межамериканская комиссия по правам человека рассмотрела условия интернирования гражданских лиц, указав следующее: “Следует отметить, что защиты Четвертой Женевской конвенции начинают применяться “с самого начала любого конфликта или оккупации, упомянутой в статье 2”. Отношения между наступающими войсками и гражданскими лицами регулируются Конвенцией (включает ли в себя такое наступление боевые действия или нет), и нет пробела в применении положений “между тем, что можно было бы назвать фазой вторжения, и началом стабильного режима оккупации”.

В исключительных обстоятельствах международное гуманитарное право предусматривает интернирование гражданских лиц как защитную меру. Оно может быть предпринято только согласно особым положениям и может быть дозволено когда: соображения безопасности требуют этого; менее ограничительные меры не могли бы достичь искомой цели; и действие предпринимается в соответствии с основаниями и процедурой, установленными в уже существующем законе. ...

Применимые положения Четвертой Женевской конвенции предоставляют властям значительное усмотрение при принятии первоначального решения, индивидуально в каждом отдельном случае, о том, что покровительствуемое лицо представляет собой угрозу его безопасности ...

В силу установленного применимые нормы международного гуманитарного права, касающиеся содержания под стражей гражданских лиц, предусматривают, что “обычная процедура”, по которой такие решения принимаются, должна включать в себя право задержанных быть выслушанным и обжаловать решение. “Решения по этой апелляции будут приниматься в возможно короткий

¹ See: IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 48-50) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

срок”. Это право быть услышанным гарантирует содержащимся под стражей лицам, что решение принято по меньшей мере с минимальным установлением необходимости содержать под стражей согласно обстоятельствам конкретного дела. Это является минимальными гарантиями от произвольного содержания под стражей.”¹

Далее Межамериканская комиссия по правам человека уделила особое внимание вопросу судебной проверки законности задержания и содержания под стражей и возможности обжалования решения в контексте международного права прав человека и с учетом международного гуманитарного права. В частности, Межамериканская комиссия по правам человека отметила следующее: “Требование о том, что содержание под стражей не должно оставляться на полное усмотрение государственного агента (государственных агентов), ответственного (ответственных) за осуществление этого, является столь фундаментальным, что не может быть обойдено вниманием в любом контексте. Положения Американской декларации и применимое гуманитарное право во многом согласуются в этом отношении. Статья 78 Четвертой Женевской конвенции предусматривает обращение в суд, которое, осуществленное согласно объекту и цели, является в целом совместимым с надзорной проверкой, требуемой по статье XXV Американской декларации. Надзорная проверка содержания под стражей является существенной гарантией, поскольку она обеспечивает эффективную гарантию, что содержащиеся под стражей не находятся исключительно в милости содержащей под стражей власти. Это является существенным обоснованием права на *habeas corpus*, защиты, которая не подвержена отмене.

При нормальных обстоятельствах проверка законности содержания под стражей должна осуществляться без промедления, что означает настолько быстро, насколько это практически осуществимо. Статья 78 Четвертой Женевской конвенции указывает, что проверка должна осуществляться “в возможно короткий срок”. ...

Что требуется, когда вооруженные силы содержат под стражей гражданских лиц, - это установление процедуры, чтобы гарантировать, что законность содержания под стражей может быть проверена без промедления и является предметом надзорной проверки.

Поскольку потребность защищать права других может обеспечить основу для ограничения определенных прав согласно Декларации, любое такое ограничение должно проистекать из закона и быть регулируемой им. Даже в экстремальных обстоятельствах Комиссия постоянно устанавливала, что

¹ IACoMHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 51-54) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

использование ограничительных мер согласно Американской декларации не может быть таким, чтобы оставлять “права человека без правовой защиты”. “Определенные фундаментальные права никогда не могут быть приостановлены, как это в случае, в том числе, права на жизнь, права на личную безопасность или права на надлежащее судебное разбирательство. ... ни при каких обстоятельствах правительства не могут использовать ... отказ определенных минимальных условий правосудия в качестве средства восстановления общественного порядка. Поскольку международные права человека и гуманитарное право предусматривают определенное уравнивание между интересами государственной безопасности и индивидуальными свободами, это равновесие не разрешает, чтобы проверка содержания под стражей возлагалась исключительно на агентов, ответственных осуществлять это.”¹

Таким образом, Межамериканская комиссия по правам человека на основе анализа положений Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. и Женевской конвенции IV (1949 г.), а также обстоятельств дела пришла к следующему заключению: “Интернирование гражданских лиц по настоятельным причинам безопасности может допускаться, когда требуемая основа установлена в конкретном случае ... Тем не менее, аналогичные нормы, которые разрешают это как исключительную меру безопасности, требуют, чтобы это было осуществлено согласно обычной процедуре, которая позволяет задержанному лицу быть выслушанным и обжаловать решение “в возможно короткий срок”. Данная обычная процедура гарантирует, что решение оставить лицо под стражей не возлагается на агентов, которые осуществили лишение свободы, и гарантирует минимальный уровень контроля органом с полномочием издать постановление об освобождении, если необходимо. Это фундаментальная гарантия от произвольного или неправомерного содержания под стражей, и соответствующие положения Американской декларации и Четвертой Женевской конвенции ... устанавливают, что эта защита подлежит предоставлению в возможно короткий срок. Принимая во внимание, что заявители были согласно вышеизложенному анализу гражданскими лицами, содержащимися под стражей по сообщениям безопасности, и что они содержались под стражей сил Соединенных Штатов примерно от девяти до двенадцати дней, включая от шести до девяти дней после эффективного прекращения боевых действий, Комиссия считает, что заявителям не был предоставлен доступ к проверке законности их содержания под стражей в возможно короткий срок.”²

¹ IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§§ 56-59) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

² IAComHR: *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999. (§ 60) // URL: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99eng/Merits/UnitedStates10.951.htm>

Что касается применения процедуры *habeas corpus* в отношении комбатантов и иных законных участников вооруженного конфликта, попавших во власть и находящихся под юрисдикцией государства, – стороны вооруженного конфликта, то в целом, конечно же, будет доминировать специальный статус военнопленного, не предусматривающий возможности обращений к процедуре *habeas corpus* как средству судебной защиты от незаконного и необоснованного содержания под стражей. Вместе с тем нельзя исключить возникновения вопросов. Например, допустимо ли предварительное заключение в отношении военнопленного, находящегося под следствием за совершение преступления в лагере для военнопленных? И если такое возможно, то должна ли держащая в плену сторона обеспечить возможность обращения к процедуре *habeas corpus* как средства судебной защиты от незаконного и необоснованного содержания под стражей? Однако теоретическая возможность обращения к процедуре *habeas corpus* полностью не исключается. В случаях, когда лицо не подпадает под статус военнопленного или отказывается от него, либо когда ему отказывают в госпитализации или репатриации в нейтральную страну, либо после завершения военных действий оно продолжает удерживаться в плену, то возможность обращения к процедуре *habeas corpus* как средства судебной защиты от незаконного и необоснованного задержания и содержания под стражей не исключается.¹ Следует признать, что вопрос все же остается достаточно дискуссионным.

3.6.6. Условие законности ареста

Одним из аспектов лишения лиц свободы является также процедура ареста и заключения под стражу по подозрению в совершении преступления в процессе уголовного преследования. Данная форма лишения свободы несколько отличается от затронутых выше, которые касались, прежде всего, задержания и содержания под стражей по соображениям государственной безопасности.

Арест и содержание под стражей для целей уголовного преследования требуют внимания к соблюдению оснований и процедуры таких форм лишения свободы на предмет соответствия условиям законности, как они понимаются в положениях международно-правовых норм. Хотя процедуры ареста и заключения под стражу для целей уголовного преследования не определены в международных договорах как недерогируемые. Тем не менее, на основе положений международно-правовых норм и прецедентной практики договорных органов можно определить отдельные требования к процедурам и условиям законности ареста.

Одним из важных формальных условий законности ареста является наличие ордера на арест. Ордер на арест указывает на то, что арест является

¹ See: Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 279.

законным. Хотя ордер, возможно, не всегда необходим для законного лишения свободы. По общему правилу осуществление ареста и дальнейшего заключения под стражу в отсутствие ордера на арест является незаконным, а, следовательно, произвольным. Такое понимание подтверждается и прецедентной практикой. В частности, Комитет по правам человека в деле *Хибер Контерис против Уругвая* (*Hiber Conteris v. Uruguay*) пришел к выводу, что факты, установленные им, указывают на нарушение ст. 9(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., “поскольку то, каким образом он [*Хибер Контерис*] был арестован и заключен под стражу без ордера, представляет собой произвольный арест и содержание под стражей, независимо от обвинений, которые впоследствии были предъявлены ему”.¹

В случаях, если арест производится за границей, то такой арест должен происходить в рамках межгосударственного сотрудничества по уголовным или правовым вопросам либо на основе принципа взаимности. В противном случае арест, произведенный в другом государстве без согласия или при попустительстве его властей, может быть приравнен к похищению и расцениваться как нарушение личной неприкосновенности. Помимо этого осуществление ареста за границей без предварительно и должным образом выданного ордера на арест будет означать произвольность ареста и нарушение права человека на свободу и личную неприкосновенность. В целом прецедентная практика международных механизмов защиты прав человека свидетельствует о таком подходе. Так, к примеру, это нашло отражение в прецедентной практике Комитета по правам человека и, в частности, в деле *Серджио Рубен Лопес Бургос против Уругвая* (*Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay*),² касающемся уругвайского профсоюзного активиста, который в связи с различными преследованиями за профсоюзную деятельность в собственной стране вынужден был получить убежище в Аргентине, однако был похищен специальными службами Уругвая при содействии военизированных групп Аргентины и доставлен в Уругвай, вследствие чего он удерживался в специальной тюрьме *без связи с внешним миром* (*incommunicado*) в течение нескольких месяцев, подвергаясь пыткам и другим формам плохого обращения. Еще одним примером в прецедентной практике Комитета по правам человека, в котором затрагивался вопрос ареста за границей, а по сути похищения, является дело *Лилиан Селиберти де Касариего против Уругвая* (*Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*),³ касающееся проживавшей с семьей в Милане

¹ HRCte (CCPR): *Hiber Conteris v. Uruguay*. Communication No. 139/1983, Views, 17 July 1985 (§ 10) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/317/en-US>

² See: HRCte (CCPR): *Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay*. Communication No. 52/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 2.2., 13.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/298/en-US>

³ See: HRCte (CCPR): *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*. Communication No. 56/1979, Views, 29 July 1981 (§§ 2.2., 10.3., 11) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/464/en-US>

жертвы, имеющей гражданство Уругвая по рождению и гражданство Италии по крови (*jus sanguinis*), которая до этого неоднократно подвергалась задержаниям в Уругвае за активное членство в политической организации (*Resistencia Obrero-Estudiantil*) и впоследствии освобождалась, однако позднее, во время путешествия в Бразилию с детьми (3 и 5 лет), была арестована (вместе с детьми) уругвайскими агентами при попустительстве двух сотрудников бразильской полиции и перемещена в Уругвай, где содержалась под стражей на военной базе *без связи с внешним миром (incommunicado)*, т.е. без контактов с родственниками и другими лицами, включая итальянского консула, в течение нескольких месяцев, после чего предстала перед судом.

Подобный же подход к аресту за границей, произведенный в другом государстве без согласия или при попустительстве его властей, наблюдается и в прецедентной практике Европейского суда по правам человека, о чем свидетельствует дело *Оджалан против Турции (Öcalan v. Turkey)* 2005 г.¹ В данном деле Европейский суд по правам человека, в частности, отметил: “Конвенция не содержит положений, касающихся обстоятельств, при которых экстрадиция может быть разрешена, или процедуры, подлежащей соблюдению перед тем, как экстрадиция может быть разрешена. При условии, что это происходит в результате сотрудничества между затронутыми государствами и с учетом того, что правовой основой для приказа на арест лица, скрывающегося от правосудия, является ордер на арест, изданный властями государства происхождения лица, скрывающегося от правосудия, даже нетипичная экстрадиция как таковая не может рассматриваться как противоречащая Конвенции.”² Далее Суд указал: “Независимо от того, составляет ли арест нарушение права государства, в котором лицо, скрывающееся от правосудия, получило убежище, – вопрос, который подлежит рассмотрению Судом только в том случае, если принимающее государство является участником Конвенции. Суд требует доказательств в форме совпадающих выводов, что власти государства, которому заявитель был передан, действовали экстрагосударственно способом, не совместимым с суверенитетом принимающего государства, и, тем самым, в нарушение международного права. ... Только тогда бремя доказывания, что суверенитет принимающего государства и международное право были соблюдены, возлагается на государство-ответчика. Тем не менее, от заявителя не требуется представить доказательство “вне всякого разумного сомнения” по данному вопросу, как было предложено Палатой.”³

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§§ 85-90) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§ 89) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005 (§ 90) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69022>

Гораздо сложнее обстоит дело в случае осуществления ареста с целью уголовного преследования в результате военного вторжения. Вопрос о незаконности ареста с целью последующего судебного преследования затрагивался в весьма сложном и запутанном казусе, касающемся выдвинутых Управлением по борьбе с наркотиками (*Drug Enforcement Administration, DEA*) США обвинений в причастности к торговле наркотиками командующего Силами обороны Панамы и де-факто руководителя страны генерала Мануэля Антонио Норьеги (*Manuel Antonio Noriega*), который вследствие военного вторжения США в Панаму 20 декабря 1989 г. и сдачи офицерам Вооруженных сил США 3 января 1990 г. был задержан и предан суду. В деле Соединенные Штаты Америки против Мануэля Антонио Норьеги и других, рассмотренном Окружным судом Соединенных Штатов по Южному округу Флориды, Норьега, оспаривая юрисдикцию суда, помимо прочего, также ходатайствовал об отклонении обвинительного акта на основании того, что способ, которым его заставили предстать перед этим Судом, – в результате вторжения правительства США в Панаму, – “потрясает сознание и нарушает законы и нормы гуманности”.¹ При этом он доказывал, что Суду следует сложить с себя юрисдикцию в отношении него, поскольку вторжение в Панаму нарушило условие о надлежащем судебном разбирательстве (клаузула о надлежащей правовой процедуре – *Due Process Clause*), содержащемся в Пятой поправке к Конституции США, а также международное право. С другой стороны, он доказывает, что даже при отсутствии нарушений конституционного или договорного права Суд должен тем не менее воспользоваться своими полномочиями по контролю и отклонить обвинение, чтобы судебная система не оказалась участницей якобы неправомерных действий правительства, предпринятых с целью ареста Норьеги.² Однако Судом были отклонены доводы Норьеги. Во-первых, Суд счел, что “отдельные лица не имеют права заявлять о нарушениях международных договоров при отсутствии протеста со стороны пострадавшего правительства. [...] сами по себе нарушения международного права не лишают суд юрисдикции в отношении

¹ United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990): *United States of America, Plaintiff v. Manuel Antonio Noriega, et al.* Opinion: Omnibus Order, William M. Hoeveler, United States, District Judge No. 88-79-CR June 8, 1990. (IV. Illegal Arrest) // URL: <https://www.leagle.com/decision/19902252746fsupp150612058>

² См.: Окружной суд Соединенных Штатов по Южному округу Флориды, 746 F. Supp. 1506 (1990): Соединенные Штаты Америки, истец против Мануэля Антонио Норьеги и других. Судебное Решение: Сводный Приказ, Уильям М. Ховелер, Окружной Судья США № 880790CR, 8 июня 1990 г. (IV. Незаконный Арест) [Источник: United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990); примечания не приводятся.] / Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карр, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 530.

подсудимого при отсутствии конкретного договорного положения на этот счет”.¹ Во-вторых, решение об отправлении вооруженных сил в бой “согласно Конституции, возлагается на исполнительную и законодательную ветви власти и тем самым находится вне сферы судебного надзора”.² “Наконец, даже если предположить, что у Суда есть какое-либо право объявлять, что вторжение в Панаму “потрясает сознание”, использование им своих контрольных полномочий в данной ситуации не имело бы – по указанным причинам – никакого отношения к настоящему судебному разбирательству. Поскольку Суд, в сущности, осуждал бы скорее военное вторжение, а не правоприменительную акцию, любое “средство судебной защиты” оказалось неизбежно направлено на последствия и результаты вооруженного конфликта, а не на судебное преследование подсудимого Норьег в связи с предполагаемыми нарушениями, связанными с наркотиками. Следовательно, предположение подсудимого, что судебное осуждение вторжения должно привести к отклонению выдвинутых против него обвинений, связанных с наркотиками, необоснованно.”³

Однако даже при произведении ареста за границей на основании предварительно и должным образом выданного ордера на арест и в рамках сотрудничества государств по уголовным или правовым вопросам на основе международного договора либо принципа взаимности должны учитываться и еще ряд

¹ Окружной суд Соединенных Штатов по Южному округу Флориды, 746 F. Supp. 1506 (1990): Соединенные Штаты Америки, истец против Мануэля Антонио Норьег и других. Судебное Решение: Сводный Приказ, Уильям М. Ховелер, Окружной Судья США № 880790CR, 8 июня 1990 г. (IV. Незаконный Арест) [Источник: United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990); примечания не приводятся.] / Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карр, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 530, 531.

² Окружной суд Соединенных Штатов по Южному округу Флориды, 746 F. Supp. 1506 (1990): Соединенные Штаты Америки, истец против Мануэля Антонио Норьег и других. Судебное Решение: Сводный Приказ, Уильям М. Ховелер, Окружной Судья США № 880790CR, 8 июня 1990 г. (IV. Незаконный Арест) [Источник: United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990); примечания не приводятся.] / Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карр, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 532, 533.

³ Окружной суд Соединенных Штатов по Южному округу Флориды, 746 F. Supp. 1506 (1990): Соединенные Штаты Америки, истец против Мануэля Антонио Норьег и других. Судебное Решение: Сводный Приказ, Уильям М. Ховелер, Окружной Судья США № 880790CR, 8 июня 1990 г. (IV. Незаконный Арест) [Источник: United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990); примечания не приводятся.] / Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карр, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. С. 533.

факторов. В частности, необходимо учитывать соблюдение баланса между общими интересами общества и требованиями защиты фундаментальных прав индивида, процедурные аспекты выдачи, а также условия и требования к невозвращению (*non-refoulement*), невыдаче, невыдворению.

Кроме того, при наличии всех формальных оснований и соблюдении процедур, важным условием для произведения ареста являются также обоснованные подозрения в совершении лицом преступления. Это условие прямо отмечено в ст. 5(1)(с) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., а именно: “с) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения”. Подобное же условие было закреплено в Принципах и руководящих правилах права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке, принятых в 2003 г.¹

Важным условием законности ареста является *незамедлительное информирование арестованного о причинах его ареста*. При этом причины ареста должны быть сообщены лицу незамедлительно. Данная процессуальная гарантия применима ко всем лицам, задержанным по любым причинам. Требование, касающееся сообщения о причинах ареста, закреплено в положениях основных международных договоров по правам человека. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. в ст. 9(2) предусматривает: “Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение”.

В ст. 5(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. закреплено: “Каждому арестованному незамедлительно сообщаются на понятном ему языке причины его ареста и любое предъявляемое ему обвинение”.

Подобные положения содержатся в ст. 7(4) Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 14(3) Арабской хартии прав человека 2004 г., принципе М 2(а) Принципов и руководящих правил права на справедливое судебное разбирательство и правовую помощь в Африке 2003 г.

Определенное уточнение и развитие соответствующие положения, касающиеся сообщения о причинах ареста, получили в прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека. Так, Европейский суд по правам

¹ See: AComHPR: Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003 (§ M 1(b)) // URL: <https://archives.au.int/handle/123456789/2065>

человека в деле *Фокс, Кэмпбелл и Хартли против Соединенного Королевства* (*Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*), касающемся ареста, непродолжительного содержания под стражей и допроса лиц, подозреваемых в связях с “Временной” Ирландской республиканской армией – “Временной” ИРА (*Provisional Irish Republican Army* (“*Provisional IRA*”)), отметил: “Параграф 2 статьи 5 содержит элементарную гарантию, что любое задержанное лицо должно знать, почему его лишают свободы. Это положение является неотъемлемой частью системы защиты, обеспечиваемой статьей 5: на основании пункта 2 любому арестованному лицу сообщаются простым, доступным непрофессионалу языком, который оно в состоянии понять, важнейшие юридические и фактические причины его ареста, с тем чтобы данное лицо могло, если сочтет нужным, оспорить в суде его законность в соответствии со ст. 5(4) ... Хотя данная информация должна быть сообщена “незамедлительно” ... это не означает, что она должна быть полностью передана должностным лицом, производящим арест, непосредственно в момент ареста. Вопрос о том, была ли сообщенная информация полной и своевременной, должен решаться в каждом отдельном деле в соответствии с его конкретными особенностями.”¹

Очевидно, что информация о причинах ареста должна быть достаточно полной и ясной. Конечно, нет необходимости в представлении причины ареста в подробной письменной форме. В то же время одной лишь ссылки на официальное положение закона недостаточно. Подобным же образом недопустимо ограничиваться одной лишь ссылкой на чрезвычайное или военное положение, не указывая более конкретных причин задержания. Сообщение причины ареста задержанному должно быть осуществлено на понятном ему языке. Причины ареста должны быть сообщены задержанному лицу незамедлительно.

Помимо этого при аресте и заключении под стражу иностранных граждан также должны учитываться положения Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. В частности, арестованному иностранному гражданину должна быть предоставлена возможность связаться с консульством страны, чьим гражданином такое лицо является, а консульскому персоналу – доступ к такому лицу, что следует из положений ст. 36 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. Согласно ст. 10 Декларации о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают, принятой Резолюцией

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom* (Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/86) Judgment, 30 August 1990 (§ 40) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>

40/144 от 13 декабря 1985 г. Генеральной Ассамблеи ООН,¹ предоставление любому иностранцу свободы связаться с консульством страны, чьим гражданином такое лицо является, признается в качестве принадлежащего иностранцам права человека. В прецедентной практике Международного суда ООН затрагивался вопрос о том, что право на доступ к консульскому представительству своей страны, а равно на информацию об этом праве, составляет индивидуальное право гражданина иностранного государства и должно рассматриваться как права человека, принадлежащие иностранцам.² Правда, в условиях вооруженного конфликта, когда обычно разрываются дипломатические и консульские связи между воюющими государствами, трудно представить реализацию такого права. Однако нередко наличие вооруженного конфликта не препятствует сохранению дипломатических и консульских связей между государствами, по крайней мере на какое-то время. В последнем случае данное право может стать не теоретическим и иллюзорным, а практическим и эффективным.

Лицам, арестованным и заключенным под стражу по подозрению в совершении преступления в процессе уголовного преследования, принадлежит право в срочном порядке быть доставленными к судье или другому должностному лицу, которому по закону принадлежит право осуществлять судебную власть. Такое лицо должно обладать полномочиями издавать приказ об освобождении.

Важным условием ареста и содержания под стражей до суда лица, как было указано выше, является также *обоснованность* данных мер. Это условие должно учитываться при осуществлении судебного надзора за законностью и обоснованностью ареста. При этом лицо, арестованное и содержащееся под стражей до суда, не обязано содействовать властям в осуществляемом ими преследовании. В отношении арестованных и содержащихся под стражей до суда лиц действует презумпция в пользу освобождения. Так, Европейский суд по правам человека в деле *МакКей против Соединенного Королевства* (*McKay v. The United Kingdom*) отметил: “Существует презумпция в пользу освобождения. Как установлено в деле *Ньюмейстер против Австрии* (*Neumeister v. Austria*), второй пункт статьи 5 (3) не дает судебным властям выбор между тем, доставить ли обвиняемого в суд в разумный срок или предоставить ему временное освобождение в ожидании суда. До признания виновным он должен считаться невиновным, и цель рассматриваемого положения в сущности потребовать его

¹ См.: Резолюция 40/144, принятая Генеральной Ассамблеей 13 декабря 1985 г., “Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают” (UN Doc. A/RES/40/144 13 December 1985) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/not_nationals_rights.shtml

² See: ICJ: *LaCrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 466. (§§ 75-77) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/104/104-20010627-JUD-01-00-EN.pdf>

временного освобождения, если продолжающееся его содержание под стражей перестало быть разумным. ... Продолжительное содержание, тем не менее, может быть оправданным в конкретном случае, если только существуют особые показания реальной потребности публичного интереса, который, несмотря на презумпцию невиновности, перевешивает норму об уважении свободы личности, сформулированную в статье 5 Конвенции.”¹

В качестве оснований отказа во временном освобождении в ожидании суда могут служить исключительные обстоятельства (вероятность побега; вмешательство в отправление правосудия; предотвращение дальнейших правонарушений; охрана общественного порядка; защита обвиняемого). Однако в случае оставления лица под стражей до суда лишенные свободы лица не остаются в правовом вакууме. На них распространяются нормы национального и международного права, включая нормы “мягкого права”. Так, в Минимальных стандартных правилах Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы) лицам, находящимся под арестом или ожидающим суда, посвящен целый раздел (правила 111–120).² Эти положения регулируют условия содержания под стражей заключенных до суда, привилегии, на которые они имеют право, и доступ к юридической помощи и адвокату и т.д.

В целом же законность ареста и содержания под стражей по соображениям уголовного преследования лица зависит от целого ряда условий, которые должны соблюдаться, в том числе во время вооруженных конфликтов.

Таким образом, будучи одним из фундаментальных прав человека, которое, тем не менее, при определенных обстоятельствах может быть ограничено, право на свободу и личную неприкосновенность, несмотря на то, что не входит в перечень не допускающих отступлений прав, подлежит соблюдению во время вооруженных конфликтов с учетом специфики такой ситуации и соответствующих международно-правовых норм, а также практики механизмов защиты прав человека.

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of McKay v. The United Kingdom* (Application no. 543/03) Judgment, 3 October 2006 (§§ 41, 42) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77177>

² См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175 8 January 2016) (Правила 111 – 120) // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/443/44/PDF/N1544344.pdf>

ОБУСЛОВЛЕННЫЕ (КВАЛИФИЦИРОВАННЫЕ) ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ*

Уже ранее отмечалось, что в зависимости от юридической природы некоторые права человека могут быть разграничены на безусловные (*unqualified*) и обусловленные (*квалифицированные* - *qualified*). К категории обусловленных (*квалифицированных*) прав обычно относят права, в осуществление которых допускается вмешательство в целях защиты прав другого лица или более широких публичных интересов.

Некоторые из обусловленных прав человека являются неотъемлемым компонентом гарантий демократического плюрализма в государстве и обществе. Вместе с тем такие права могут быть не только сбалансированы в интересах других индивидов или широкими публичными интересами, но они также могут подвергаться определенным ограничениям и отступлениям, что особенно наглядно проявляется во время вооруженных конфликтов или иных чрезвычайных ситуаций. Однако возможность ограничения прав не является неограниченной. Это подразумевает, что возможность ограничения прав человека подчиняется прежде всего нормам и положениям, закрепленным в международных договорах по правам человека, а также стандартам, выработанным прецедентной практикой международных механизмов по защите прав человека. В качестве наглядного примера таких стандартов могут служить выработанные прецедентной практикой Европейского суда по правам человека критерии для определения допустимости возможных ограничений прав человека, которые в самом обобщенном виде сводятся к следующему:

- *Законность ограничений* (т.е. имеется ли правовая база для вмешательства?);
- *Обоснованность ограничений* (т. е. существует ли признанное обоснование или причина для ограничения прав?);
- *“Необходимо в демократическом обществе”* (т. е. установление баланса между правами индивида и государственными или общес-

* Авторам вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

твенными интересами. При этом “необходимо” подразумевает существование “неотложной социальной потребности” в ограничении права, которая должна согласовываться с требованиями демократического общества);

- *Соразмерность ограничений* (т. е. соразмерно ли вмешательство?);
- *Недискриминационный характер ограничений* (т. е. имеет ли при этом место дискриминация?).

В рамках данного раздела будут рассмотрены такие права и свободы, как свобода выражения мнения, свобода ассоциации, свобода совести, право на уважение частной и семейной жизни, право на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места проживания и право собственности.

Глава 4.1. Права, связанные с участием в общественной жизни, во время вооруженных конфликтов: свобода выражения мнения, свобода ассоциации и свобода совести*

*Узейир Маммадов***

4.1.1. Правовые основы свободы выражения мнения, свободы ассоциации и свободы совести

Право на свободу мнения и его выражения закреплено в основных договорах по правам человека. Так, ст. 19(1) и (2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусматривают, что каждый человек имеет право, соответственно, беспрепятственно придерживаться своих мнений и свободно выражать их. Вместе с тем, ст. 19(3) и ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. устанавливают определенные ограничения указанных прав в целях уважения прав других лиц, защиты государственной безопасности или общественного порядка, здоровья и нравственности населения, а также запрещения на основании закона как пропаганды войны, так и поддержки национальной, расовой или религиозной ненависти и подстрекательства к дискриминации, вражде и насилию.

Если положения одних международных договоров по правам человека (например, ст. 13 Американской конвенции о правах человека 1969 г.) весьма близки по содержанию, конструкции и формулировкам с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., то положения других международных договоров по правам человека (например, ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 32 Арабской хартии прав человека 2004 г.), выражая по сути те же идеи, в своих формулировках и конструкции незначительно отличаются от подобных положений Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. К примеру, норма статьи 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., крайне лаконично излагающая указанное право, не содержит ограничений. Однако, это не означает

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 4.1. Права, связанные с участием в общественной жизни, во время вооруженных конфликтов: свобода выражения мнения, свобода ассоциации и свобода совести / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 404-434.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

отсутствие каких-либо ограничений при реализации права на свободу мнения и его выражения. Соответствующие ограничения могут логически следовать из положений общей ст. 27(2) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., устанавливающих пределы реализации прав, которые, согласно буквальной формулировке данной статьи, “осуществляются с должным учетом прав других, коллективной безопасности, морали и общественного интереса”.¹

Право на мирные собрания и свободу ассоциаций предусмотрено в международных договорах по правам человека. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. закрепляет данные права в ст. 21 (право на мирные собрания) и 22 (право на свободу ассоциации). Положения ст. 15 и 16 Американской конвенции о правах человека 1969 г. весьма похожи по смыслу на соответствующие положения Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. Воспроизводя в целом смысл положений указанных выше международных договоров, ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. устанавливает возможность введения дополнительных ограничений в отношении осуществления данных прав для лиц, входящих “в состав вооруженных сил, полиции или административных органов государства”.² Положения ст. 10 и 11 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. во многом схожи с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и Американской конвенции о правах человека 1969 г. Однако Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. содержит положения о недопустимости принуждения к вступлению в ассоциацию, при условии соблюдения обязательства о солидарности согласно ст. 29 Африканской хартии. В ст. 24 Арабской хартии прав человека 2004 г. свобода ассоциаций и мирных собраний указана в качестве прав, принадлежащих гражданам.

Свобода совести и религии содержится во всех основных международных договорах по правам человека. В частности, ст. 18 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. закрепляет данное право за всеми лицами, предусматривая возможность лишь ограничений, которые установлены законом и необходимы для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц.³ Положения

¹ Африканская хартия прав человека и народов (Принята восемнадцатой Ассамблеей глав государств и правительств 27 июня 1981 в Найроби, Кения) (ст. 27(2)) / African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (ст. 11) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

³ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 18) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

ст. 9 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и ст. 12 Американской конвенции о правах человека 1969 г. в целом схожи с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., за исключением незначительных различий. Что касается положений ст. 30 Арабской хартии прав человека 2004 г., то они также похожи на соответствующие положения предыдущих актов, за исключением прямого упоминания о допустимости изменения религии, хотя в целом общая формулировка положений нормы позволяет сделать предположение о такой возможности. Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. в ст. 8 весьма поверхностно упоминает о свободе совести и религии.

4.1.2. Понятия “свобода выражения мнения”, “свобода ассоциации” и “свобода совести”

Понятие “*право на свободу мнения и его выражения*” (или “*право на свободу выражения мнения*”) по сути включает в себя ряд свобод: свободу придерживаться своего мнения, свободу выражения мнений, в том числе право искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи независимо от государственных границ. При этом каждая из них включает в себя целый ряд прав. В отношении права беспрепятственно придерживаться своих мнений не допускаются какие-либо исключения или ограничения; оно включает в себя право менять свое мнение в любое время и по любым причинам.¹ Право на свободу выражения мнений охватывает все виды, формы и способы выражения мнения, включая художественное самовыражение. В международном праве прав человека свобода выражения мнений представляет собой достаточно сложное явление. Данная свобода включает в себя следующие элементы: свобода убеждений; свобода слова (в устной, письменной, печатной, художественной или в любой другой форме, включая язык жестов); свобода информации (в устной, письменной, печатной, художественной или в любой другой форме); свобода средств массовой информации; свобода международной связи; свобода электронной связи. Она предусматривает защиту любой формы выражения, независимо от его содержания, осуществляемого отдельным лицом, группой лиц либо средствами массовой информации. Право на свободу выражения мнения охватывает различные сферы жизнедеятельности личности и общества: политику, творчество,

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34, 12 September 2011) (§§ 9, 10) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f34&Lang=ru

науку, преподавание, средства массовой информации, рекламу и т. д.¹ В современном мире свобода выражения мнений представляет собой один из важнейших компонентов демократического общества. А в отсутствие последнего осуществление других прав человека может подвергаться серьезным рискам. Данное право обеспечивает плюрализм, толерантность и широкий круг взглядов, идей, мыслей, что является одной из фундаментальных основ демократического общества, условием прогресса, а также самореализации каждой личности. В послании Генерального секретаря ООН по случаю Всемирного дня свободы печати от 3 мая 2016 г. было отмечено: “Права человека, демократические общества и устойчивое развитие находятся в зависимости от свободного потока информации. А право на информацию зависит от свободы печати.”²

Согласно Резолюции 428 Парламентской Ассамблеи Совета Европы относительно Декларации о СМИ и правах человека 1970 г. право на свободу выражения своего мнения должно распространяться на средства массовой информации и данное право “включает в себя право искать, получать, передавать, публиковать или распространять информацию, представляющую общественный интерес”.³ Схожие характеристики сути свободы выражения мнения содержатся в документах, принятых в рамках региональных организаций, например, в принятой Африканской комиссией по правам человека и народов Декларации о принципах свободы выражения мнений в Африке 2002 г.⁴ Межамериканский суд по правам человека в своем консультативном заключении по вопросу об обязательном членстве в ассоциации, предписанном законом для журналистской практики, (ст. 13 и 29 Американской конвенции по правам человека) 1985 г. указал следующее: “Свобода выражения мнения является краеугольным камнем, на котором покоится подлинное существование демократического общества. Она необходима для формирования общественного мнения. Она также является неперенным условием (*conditio sine qua non*) для развития политических партий, профсоюзов, научных и культурных обществ и, в общем, тех, кто желает влиять на общество. Она олицетворяет, вкратце, средства, которые позволяют

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34, 12 September 2011) (§§ 11, 12) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f34&Lang=ru

² Послание Генерального секретаря ООН по случаю Всемирного дня свободы печати (3 мая 2016 г.) // URL: <https://www.un.org/ru/sg/messages/2016/pressfreedomday.shtml>

³ See: The Parliamentary Assembly of the Council of Europe: Resolution 428 (1970). Declaration on mass communication media and Human Rights. Text adopted by the Assembly on 23 January 1970 (18th Sitting). (§§ 7, 8) // URL: <https://pace.coe.int/en/files/15842>

⁴ See: AComHPR: Declaration of Principles on Freedom of Expression and Access to Information in Africa adopted by the African Commission on Human and Peoples' Rights at its 65th Ordinary Session held from 21 October to 10 November 2019 in Banjul, The Gambia (Principles 1, 5, 10) // URL: <https://achpr.au.int/en/node/902>

обществу при применении его опций быть достаточно информированным. Следовательно, можно сказать, что общество, которое не информировано хорошо, не является обществом, которое по-настоящему свободно.”¹ Очевидно, что независимые средства массовой информации выступают в роли некоего “сторожевого пса” (*watchdog*) современного общества, в отсутствие которого невозможно представить себе развитие демократических институтов. Неслучайно Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) выделил отдельный раздел “Свобода выражения мнений и средства массовой информации”, в котором, в частности особо подчеркнул, что свободная, “не подлежащая цензуре и ограничениям пресса, или другие средства информации в любом обществе являются важным элементом обеспечения свободы мнений и их выражения”, а равно осуществления иных прав, охарактеризовав ее при этом как один из “краеугольных камней демократического общества”.²

В контексте права на свободу выражения мнения существование подлинно независимых СМИ зависит от стандартов, которым должны следовать государства для обеспечения подлинной защиты свободы прессы в современном мире. Это, в свою очередь, предусматривает принятие целого ряда мер. В Совместной декларации о независимости и разнообразии средств массовой информации в цифровую эру также подчеркивается позитивное обязательство государства “создавать общие благоприятные условия для поиска, получения и распространения информации и идей (свободы выражения мнения)” и перечисляются подлежащие принятию меры, в том числе содействие “всеобщему доступу к сети Интернет”.³

В прецедентной практике Европейского суда по правам человека одним из часто упоминаемых дел является дело *Хэндисайд против Соединенного Королевства* (*Handyside v. The United Kingdom*), в котором Суд дал анализ права на свободу выражения мнения и при этом уделил особое внимание принципам,

¹ IACtHR: *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism* (Arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-5/85 of November 13, 1985 Requested by the Government of Costa Rica. Series A No. 5. (§ 70) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_ing.pdf

² См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34, 12 September 2011) (§ 13) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f34&Lang=ru

³ See: Joint Declaration on Media Independence and Diversity in the Digital Age. Adopted by the United Nations Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation in Europe Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights Special Rapporteur on Freedom of Expression and Access to Information. (Accra, 2 May 2018) (§ 1(a)) // URL: <https://www.osce.org/representative-on-freedom-of-media/379351>

присущим “демократическому обществу”, а также подчеркнул основополагающую важность свободы выражения мнения в таком обществе, в равной мере относящейся к задевающим, шокирующим или беспокоящим идеям и информации.¹ Европейский суд по правам человека в деле *Фатуллаев против Азербайджана* (*Fatullayev v. Azerbaijan*) отметил, что “поиск исторической правды является неотъемлемой частью свободы выражения мнения”.²

Попытки ограничения права на свободу выражения мнения означают не что иное, как посягательство на ограничение важных элементов демократии. Однако это не должно пониматься как абсолютизация данного права. Соответственно, свобода выражения мнений должна пользоваться защитой, а любые ее ограничения должны иметь законные основания и быть убедительным образом обоснованы. “Важно понимать, что не всем формам выражения мнений предоставляется одинаковая защита. Некоторые высказывания, напрямую связанные с защитой демократических ценностей, получают большую защиту, чем другие высказывания. Степень защиты свободы слова можно разделить на пять основных уровней:

- выражение политических и общественных интересов;
- выражение нравственных и религиозных убеждений;
- самовыражение в искусстве и культуре;
- выражение коммерческих интересов;
- выражение “не имеющих ценности” или причиняющих вред интересов.

Как правило, наибольшей защитой пользуется выражение политических и общественных интересов, а наименее защищенными являются “не имеющие ценности” высказывания. Однако все категории высказываний в той или иной мере подпадают под действие права на свободное выражение мнений.”³

Свобода выражения мнения находится в достаточно тесной связи с другими правами человека. В частности, существует определенная связь между данной свободой и правом на мирные собрания и свободу ассоциаций и правом на свободу совести и религии.

¹ See: ECtHR: *Case of Handyside v. The United Kingdom* (Application no. 5493/72) Judgment, 7 December 1976 (§ 49) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499> . See also: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights – Freedom of expression*, 31 August 2022. (§ 9) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_10_eng

² See: ECtHR: *Case of Fatullayev v. Azerbaijan* (Application no. 40984/07) Judgment, 22 April 2010 (§ 87) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98401>

³ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 262.

Понятие “*право на мирные собрания и свободу ассоциаций (объединений)*” состоит из двух самостоятельных прав: право на мирные собрания и свобода ассоциаций (объединений). Каждое из этих прав обладает своими особенностями.

Право на мирные собрания позволяет отдельным лицам, выражая свое мнение коллективно, принимать участие в общественной жизни и тем самым вносить вклад в развитие общества и государства на основе плюрализма идей, мнений, взглядов, позиций и т.д. В Замечании общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21) подчеркивается: “Право на мирные собрания важно, как самостоятельное право, поскольку защищает возможность человека осуществлять свою индивидуальную автономию сообща с другими. Вместе с другими смежными правами оно формирует саму основу системы государственного управления с участием граждан, базой для которой являются демократия, права человека, верховенство права и плюрализм. Мирные собрания могут играть важнейшую роль в обеспечении участникам процесса возможности распространять идеи и амбициозные цели в общественной сфере и получать определенную поддержку или встречать противодействие таким идеям и целям. В тех случаях, когда на мирных собраниях высказываются жалобы, в их ходе может предоставляться возможность урегулировать разногласия на инклюзивной и мирной основе с широким участием граждан.”¹

Важно подчеркнуть, что данное право призвано защищать именно *ненасилиственные собрания*, организуемые и проводимые отдельными лицами для определенных целей и прежде всего для выражения мнения или отношения к тем или иным вопросам общественной или государственной жизни. “Оно представляет собой индивидуальное право, осуществляемое в коллективном порядке. Таким образом, неотъемлемой частью этого права является ассоциативный элемент.”² Соответственно, право на мирные собрания является формой коллективного, массового выражения мнения по тем или иным вопросам общественной или политической жизни. Оно выражается в присутствии (сборе, сходе, скоплении) группы лиц в общественном месте для выражения общих интересов. При этом мирные собрания могут быть статичными или проходить в движении в публичных или частных пространствах, но главное, - чтобы они носили мирный характер. Данное право представляет собой правовую гарантию возможности коллективно выражать и защищать общие интересы, в том числе и право на

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21) (UN Doc. CCPR/C/GC/37, 17 September 2020) (§ 1). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/37&Lang=en

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21) (UN Doc. CCPR/C/GC/37, 17 September 2020) (§ 4). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/37&Lang=en

мирный протест. Коллективное мирное и открытое выражение своих взглядов является порой действенным механизмом содействия переменам. В этом смысле право на мирные собрания, предоставляя массам возможность мирного выражения мнения, одобрения и недовольства по тем или иным вопросам, способно предотвратить радикализацию и всплеск насилия. Некоторые основные понятия, подходы, рекомендации, касающиеся свободы мирных собраний, нашли отражение в Руководящих принципах по свободе мирных собраний БДИПЧ ОБСЕ,¹ а также в подготовленном на основе практики Европейского суда по правам человека Руководстве по статье 11 Европейской конвенции о правах человека - свобода собраний и ассоциаций.²

Свобода ассоциаций (объединений) включает в себя как право учреждать ассоциации, так и право отдельного индивида вступать и участвовать в деятельности таких ассоциаций. Будучи тесно связанным с правом на свободу выражения мнения, данное право касается различных сфер жизнедеятельности личности и общества, охватывая политику, творчество, науку, средства массовой информации и т. д. Уважение и обеспечение беспрепятственного осуществления данного права играет важную роль в плюралистическом и демократическом обществе. Это обусловлено тем, что возможность различных людей объединяться для достижения общей законной цели способствует общественному благу, дальнейшему социальному развитию и укреплению демократии. Осуществление данного права предполагает существование формальной ассоциации (формального объединения) и принятия целенаправленных действий по учреждению определенной организационной структуры. Такая ассоциация должна быть автономной, независимой от государства. Важным аспектом свободы ассоциаций (объединений) является добровольность объединений лиц на основе общности интересов и для защиты таких общих интересов.³

Хотя право на мирные собрания и свобода ассоциаций (объединений) относятся главным образом к сфере гражданских и политических прав, вместе с тем, они могут также затрагивать экономические и социальные права. Так, в частности, Комитет по правам человека отмечал, что “право на мирные собрания является ценным инструментом, который может использоваться и используется

¹ См.: Руководящие принципы по свободе мирных собраний. Издание 2-е. Подготовлены советом экспертов БДИПЧ ОБСЕ по вопросам свободы собраний и Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией) Совета Европы. – Варшава – Страсбург, 2010 г. // URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/d/6/83237.pdf>

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights – Freedom of assembly and association*, 31 August 2022. (§§ 1-110) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_11_eng

³ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights – Freedom of assembly and association*, 31 August 2022. (§§ 121, 122) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_11_eng

для признания и реализации широкого спектра других прав, включая экономические, социальные и культурные права”.¹

Рассматривая вопрос о предполагаемом нарушении права на свободу собраний и ассоциаций, Европейский суд по правам человека в деле *Джавит Ан против Турции (Djavit An v. Turkey)* отметил: “Прежде всего, Европейский суд заметил, что право на свободу собраний является фундаментальным правом демократического общества и так же как и свобода выражения мнения является одним из оснований такого общества. Таким образом, данное право не должно толковаться в ограничительном смысле ... Как таковое данное право охватывает как закрытые встречи, так и встречи на оживленных улицах, а также статичные встречи и людные процессии; кроме того, данное право может осуществляться отдельными людьми или лицами, организовавшими собрание ...

Европейский суд отметил также, что государства должны не только гарантировать право на мирные собрания, но и воздерживаться от применения неразумных косвенных ограничений данного права ... Наконец, Европейский суд счел, что хотя основным объектом статьи 11 является защита людей от произвольного вмешательства со стороны публичных властей в осуществление охраняемых прав, помимо этого могут существовать позитивные обязательства обеспечивать позитивное использование этих прав.”²

Понятие “свобода совести и религии” означает свободу придерживаться собственного мировоззрения, исповедовать любую религию либо не исповедовать никакую, отправлять или не отправлять присущие конфессии религиозные ритуалы. Свобода религии проистекает из свободы совести и тесно с ней переплетена. Более того, свобода религии включает в себя свободу демонстрации своих религиозных убеждений, исповедования религии коллективно или индивидуально, публично или в частном порядке. Важным аспектом свободы совести и религии является свобода выбора либо смены религии или убеждений, а также свобода придерживаться атеистических воззрений.

Свобода совести и религии предполагает защиту теистических, нетеистических и атеистических убеждений, равно как и право не исповедовать никакой религии или убеждений. Последние понятия понимаются в широком значении.

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21) (UN Doc. CCPR/C/GC/37, 17 September 2020) (§ 2). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/37&Lang=en

² ECtHR: *Case of Djavit An v. Turkey* (Application no. 20652/92) Judgment, 20 February 2003 (§§ 56, 57) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60953>

И в этом смысле они охватывают не только традиционные религии и убеждения.¹ Следовательно, в контексте права на свободу совести и религии нет различия между теми или иными религиями и убеждениями. Означает ли это, что любое верование пользуется защитой права на свободу совести и религии? Для этого личные или коллективные убеждения должны достигать определенного уровня *убедительности, серьезности, сплоченности и значимости* (*cogency, seriousness, cohesion and importance*).²

Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) обозначил некоторые характеристики и проявления свободы религии и убеждений, указав следующее: “Свобода исповедовать религию или убеждения может осуществляться “как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком”. Свобода исповедовать религию или убеждения при отправлении культа, выполнении религиозных или ритуальных обрядов и учении охватывает весьма широкую сферу действий. Понятие “отправление культа” включает ритуалы и церемонии, в которых вера проявляет себя непосредственно, а также различные, присущие им действия, включая строительство мест отправления культа, использование ритуальных формул и предметов, демонстрацию символов и соблюдение праздников и дней отдыха. Соблюдение и исповедование религии или убеждений могут заключаться не только в осуществлении церемоний, но и в следовании таким обычаям, как соблюдение предписанных ограничений в рационе питания, ношение отличительной одежды или головных уборов, участие в ритуальных обрядах, связанных с определенными этапами жизни, и использование особого языка, с помощью которого обычно общаются принадлежащие к соответствующей общине лица. Кроме того, практика и учение, связанные с той или иной религией или убеждениями, включают осуществление таких мероприятий, неразрывно связанных с ведением религиозными группами своей основной деятельности, как, например, свободное назначение религиозных руководителей, священнослужителей и проповедников, свобод-

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 262. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights – Freedom of thought, conscience and religion*, 31 August 2022. (§ 16) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_9_eng

ное создание семинарий или религиозных школ и свободное составление и распространение религиозных текстов или публикаций.”¹

Поскольку свобода совести и религии охватывает защиту нерелигиозных убеждений, следовательно, защита может распространяться и на пацифизм, вегетарианство и атеизм.

4.1.3. Ограничения на свободу выражения мнения в связи с вооруженным конфликтом

Как уже было отмечено выше свобода мнения и его выражения является существенным условием демократического политического процесса и гарантией развития каждого человека. Однако осуществление данной свободы “налагает обязанности и ответственность”.² Соответственно, реализация свободы выражения мнения не является неограниченной, что обусловлено целым рядом причин.

Во-первых, наряду с другими правами, на данное право распространяется общее запрещение злоупотреблений правами.³ Это означает, что свобода выражения мнения не должна использоваться в целях упразднения иных прав и свобод, гарантированных нормами международного права прав человека. Данный подход основан на так называемом “парадоксе терпимости”, согласно которому абсолютная терпимость может привести к распространению идей, призывающих к нетерпимости, что, в свою очередь, может подорвать сам принцип терпимости.⁴

Во-вторых, международные договоры по правам человека, содержащие соответствующие положения о праве на свободу мнения и его выражения, устанавливают определенные ограничения указанных прав в целях уважения прав других лиц, защиты государственной безопасности или общественного порядка, здоровья и нравственности населения, а также запрещения на основании закона как пропаганды войны, так и поддержки национальной, расовой или религиозной ненависти и подстрекательства к дискриминации, вражде и

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 22 – Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 262, 263. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² Это позволяет государствам ограничивать свободу выражения мнений *предварительно (ex ante)* на основании интересов национальной безопасности (или по другим основаниям) либо после – в форме *ответственности по факту (ex post)*.

³ В частности, запрещение злоупотреблений правами прямо предусмотрено ст. 5(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., в ст. 17 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

⁴ См.: Маковей Моника; Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения. Прецеденты и комментарии. Учебно-методическое пособие. М.: 2001. С. 6.

насилию. К примеру, согласно ст. 10(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.: “Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия.”¹

Положения указанной статьи предусматривают, что государства могут совершать вмешательство в осуществление свободы выражения мнения при определенных условиях:

- Вмешательство (в значении “формальность”, “условие”, “ограничение” или “санкция”) должно быть предусмотрено законом;
- Вмешательство должно быть направлено на защиту как минимум одного из следующих интересов или ценностей: национальной безопасности, территориальной целостности, общественного спокойствия, предотвращения беспорядков или преступности; защиты здоровья; нравственности; репутации или прав других лиц; предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально; обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия;
- Вмешательство должно быть необходимым в демократическом обществе.²

На практике свобода выражения мнения нередко может подвергаться ограничениям по соображениям, которые рассматриваются государством как угроза государственной безопасности. В таких случаях у государства, как гаранта государственной безопасности и общественного порядка, существует право реагирования на такие угрозы посредством различных мер, включая меры уголовно-правового характера. Конечно, если выражение мнения (выступление, призыв, публикация и т. д.) по своей сути и содержанию подстрекает, побуждает людей к насилию (например, содержит призывы к применению насилия), государственные власти пользуются более широкими дискреционными полномочиями при решении вопроса о необходимости вмешательства в свободу выражения мнения. Однако меры реагирования государства не являются неограниченными.

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (ст. 10(2)) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

² См.: Маковой Моника; Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения. Прецеденты и комментарии. Учебно-методическое пособие. М.: 2001. С. 31, 32.

Введение таких мер по вмешательству в осуществление свободы выражения мнения должны подчиняться ряду требований. При оценке правомерности действий государств по ограничению свободы выражения мнения во внимание могут приниматься ряд факторов, а именно: основаны ли действия государственных властей на законе; согласуются ли они с допустимыми ограничениями (защита таких интересов или ценностей, как национальная безопасность, территориальная целостность, общественное спокойствие, предотвращение беспорядков или преступности; защита здоровья; нравственности; репутация или права других лиц; предотвращение разглашения информации, полученной конфиденциально; обеспечение авторитета и беспристрастности правосудия); являются ли такие действия государственных властей необходимыми в демократическом обществе; соразмерны ли по тяжести предпринятые государственными властями меры действиям индивида.

Конечно, во многом стандарты допустимых правомерных ограничений и вмешательства в осуществление свободы выражения мнения сформулированы и развиты в прецедентной практике механизмов по правам человека.

Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле Проект по конституционным правам, Организация гражданских свобод и Программа прав средств массовой информации против Нигерии (*Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organization and Media Rights Agenda v. Nigeria*) отметила: “Согласно статье 9(2) Хартии распространение мнений может быть ограничено законом. Это, тем не менее, не означает, что национальный закон может отменять право выражения и распространения мнения, гарантированное на международном уровне; это сделало бы защиту права на выражение мнения неэффективным. Разрешить национальному праву иметь приоритет над международным правом разрушило бы цель кодификации определенных прав в международном праве и, в действительности, всю суть заключения договоров.

В отличие от других международных договоров по правам человека, Африканская хартия не содержит оговорки о дерогации. Таким образом, ограничение на права и свободы, закрепленные в Хартии, не могут быть оправданы чрезвычайными положениями или особыми обстоятельствами. Единственные законные основания для ограничения прав и свобод, закрепленных в Африканской хартии, изложены в статье 27.2, которая гласит, что права, закрепленные в Хартии, осуществляются с должным учетом прав других, коллективной безопасности, морали и общих интересов.

Обоснование ограничений должно быть строго пропорциональным и абсолютно необходимым для вытекающих из этого преимуществ. Самое

главное, ограничение не может подрывать право, так что само право становилось иллюзорным.”¹

В своей прецедентной практике Европейский суд по правам человека затрагивал вопрос об ограничении права на свободу выражения мнения в ситуации вооруженного насилия в деле *Зана против Турции* (*Zana v. Turkey*), касающемся осуждения судом по делам о государственной безопасности турецкой провинции Дийарбакыр (*Diyarbakır*) бывшего мэра к мере наказания в виде тюремного заключения на основании сделанного им во время интервью журналистам в августе 1987 г. высказывания следующего содержания: “Я поддерживаю движение национального освобождения Рабочей партии Курдистана (РПК); но с другой стороны, я не выступаю за массовые убийства. Все могут совершать ошибки и именно по ошибке РПК убивает женщин и детей.”² Европейский суд по правам человека в данном деле выразил мнение, что “осуждение и наказание заявителя турецкими судами за высказывания, сделанные им журналистам, бесспорно расценивается как “вмешательство” в осуществление его права на свободу выражения своего мнения” и такое вмешательство “нарушает статью 10 [Конвенции], за исключением случаев, когда оно не “предусмотрено законом”; имело одну или более законные цели, указанные в параграфе 2 статьи 10, и было “необходимо в демократическом обществе” для достижения этой (этих) цели или целей.”³

Изучая каждое из указанных оснований, Европейский суд по правам человека считал, что осуждение и наказание заявителя основывалось на статьях 168 и 312 Уголовного кодекса Турции и, соответственно, оспариваемое вмешательство было “предусмотрено законом”.⁴ Далее Суд, отметив, что заявление, сделанное бывшим мэром Дийарбакыра, совпало по времени с убийствами гражданских лиц боевиками РПК⁵, указал: “Таким образом, это устанавливает, что во время серьезных беспорядков, бушевавших на юго-востоке Турции ... такое утверждение, исходящее от политической фигуры, хорошо известной в регионе, могло иметь воздействие такое, чтобы оправдать принятие национальными властями мер, предназначенных поддержать государственную и общественную

¹ AComHPR: *Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation and Media Rights Agenda v. Nigeria*. (Communications 140/94, 141/94, 145/95) 05 November 1999 (§§ 40-42) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/constitutional-rights-project-civil-liberties-organisation-and-media-14094>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997 (§ 12) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58115>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997 (§§ 45, 46) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58115>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997 (§ 47) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58115>

⁵ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997 (§ 50) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58115>

безопасность. Вмешательство, обжалуемое ввиду этого, преследовало законные цели согласно статье 10(2) [Конвенции] ...

Суд, соответственно, считает, что наказание, наложенное на заявителя, могло разумно рассматриваться как отвечающее “настоятельной общественной необходимости” и что причины, приведенные национальными властями, являются “обоснованными и надлежащими”; во всяком случае, заявитель отбыл только одну пятую назначенного ему срока в тюрьме ...

Принимая во внимание все эти факторы и свободу усмотрения, которую национальные власти имели в данном деле, Суд считает, что вмешательство в вопрос было соразмерно преследуемым законным целям. Следовательно, статья [Конвенции] не была нарушена.”¹

Вопрос об ограничении свободы выражения мнений в ситуации вооруженного насилия затрагивался в прецедентной практике Европейского суда по правам человека в целом ряде дел.² Так, в деле *Сенер (Шенер) против Турции* 2000 г. Европейский суд по правам человека отметил: “Суд обращает внимание, что делать ... п.2 статьи 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод допускает весьма узкие рамки ограничений в отношении политических выступлений или дискуссий по вопросам общественной значимости. Кроме того, пределы допустимой критики более широки в отношении правительства, чем в отношении частного лица или даже политического деятеля. В демократическом государстве действия, а также ошибки правительства должны быть предметом пристального внимания со стороны не только законодательных и судебных властей, но также и общественного мнения.

Кроме того, главенствующее положение, которое занимает правительство, само по себе требует от него проявления сдержанности в применении уголовного наказания, особенно в тех случаях, когда доступны другие средства для ответа на необоснованные нападки и критику со стороны его противников. Разумеется, в полномочиях компетентных государственных властей, как гарантов общественного порядка, остается принятие мер, в том числе уголовно-правового характера, имеющих целью отреагировать на подобные замечания, но при этом их реакция должна быть адекватной и не выходящей за рамки необходимости ... Наконец, если подобные выступления подстрекают людей к насилию, государственные власти пользуются более широкой свободой

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997 (§§ 60-62) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58115>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Sürek v. Turkey (No. 3)* (Application no. 24735/94) Judgment, 8 July 1999 (§§ 36-43) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58281> ; ECtHR: *Case of Şener v. Turkey* (Application no. 26680/95) Judgment, 18 July 2000 (§§ 40-45) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58753>

усмотрения при решении вопроса о необходимости вмешательства в свободу выражения мнения.”¹

В данном деле Суд, рассматривая вопрос об осуществлении права на свободу выражения мнения сотрудниками редакций СМИ во время конфликтов и напряженности, сделал акцент на их “обязанностях и ответственности”. При этом, в частности, было указано следующее: “Суд подчеркивает, что “обязанности и ответственность”, которые сопутствуют осуществлению права на свободу выражения мнений работниками средств массовой информации, приобретают особое значение в ситуациях конфликта и напряженности. Необходимо проявлять особую осторожность при рассмотрении вопроса о публикации мнений, содержащих призывы к насилию, направленному против государства, с тем чтобы средства массовой информации не превратились в средство распространения ненавистнических высказываний и поощрения насилия. В то же время в тех случаях, когда такие мнения нельзя классифицировать таким образом, Договаривающиеся государства не могут, ссылаясь на защиту территориальной целостности или национальной безопасности или предупреждение преступности или беспорядков, ограничивать право общественности на получение информации о них путем распространения на средства массовой информации положений уголовного законодательства.”²

В-третьих, свобода выражения мнения несовместима с пропагандой войны и ненависти. Некоторые международные договоры предусматривают прямое запрещение законом или криминализацию таких актов. В частности, такое прямое запрещение предусмотрено в ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и ст. 13(5) Американской конвенции о правах человека 1969 г. Однако запрещение распространяется на всякую пропаганду войны в нарушение Устава ООН, а также всякое выступление в пользу ненависти, представляющее подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию. Так, Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 11 - Статья 20 (1983 г.) отметил следующее: “По мнению Комитета, подобные запрещения полностью соответствуют праву на свободное выражение своего мнения, изложенному в статье 19, пользование которым налагает особые обязанности и особую ответственность. Запрещение, упоминающееся в пункте 1, распространяется на все виды пропаганды, осуществляемой с целью угрозы или акта агрессии или нарушения мира вопреки Уставу Организации Объединенных Наций, в то время как пункт 2 направлен против всякого выступления в пользу национальной, расовой или

¹ ECtHR: *Case of Şener v. Turkey* (Application no. 26680/95) Judgment, 18 July 2000 (§ 40) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58753>

² ECtHR: *Case of Şener v. Turkey* (Application no. 26680/95) Judgment, 18 July 2000 (§ 42) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58753>

религиозной ненависти, представляющего собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, независимо от того, носит ли такая пропаганда или такое выступление внутренний или внешний характер в отношении соответствующего государства. Положения пункта 1 статьи 20 не запрещают поддержку суверенного права на самооборону или права народов на самоопределение или независимость в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. Для того чтобы положения статьи 20 приобрели силу, должен существовать закон, в котором недвусмысленно указывалось бы, что подобные пропаганда и выступления противоречат государственной политике, и в котором предусматривались бы необходимые санкции в случае нарушения. Поэтому Комитет считает, что государствам-участникам, которые этого еще не сделали, следует предпринять необходимые меры для выполнения обязательств, содержащихся в статье 20, и воздерживаться от любой пропаганды или выступлений такого рода.”¹

Конечно, в данном контексте неизбежно возникает вопрос о соотношении положений, закрепляющих “особые обязанности и особую ответственность” при осуществлении права на свободу выражения мнения, и нормы, содержащей прямое запрещение всякой пропаганды войны, которые предусмотрены, соответственно, в ст. 19(3) и 20 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. В Замечании общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) Комитет по правам человека внес определенные уточнения в соотношение свободы выражения мнения и запрещения пропаганды войны и высказываний в пользу ненависти, указав следующее: “Статьи 19 и 20 совместимы друг с другом и дополняют одна другую. На все деяния, о которых идет речь в статье 20, распространяются ограничения, предусмотренные в пункте 3 статьи 19. Любое ограничение, обоснованное статьей 20, должно также соответствовать пункту 3 статьи 19.

Признаком, отличающим деяния, о которых идет речь в статье 20, от деяний, которые могут подпадать под ограничения пункта 3 статьи 19, является то, что в соответствии с Пактом в отношении деяний, о которых идет речь в статье 20, от государства требуется конкретная мера реагирования: они должны быть запрещены законом. Таким образом, статья 20 лишь в этой степени может рассматриваться в качестве *lex specialis* по отношению к статье 19.

Государства-участники обязаны иметь законные запреты только в отношении конкретных форм выражения мнений, указанных в статье 20. В каждом

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 11 - Статья 20. (1983 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 235. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

случае, когда государство–участник ограничивает право на свободное выражение мнений, ему необходимо обосновывать запреты и их условия в строгом соответствии со статьей 19.”¹

Вопрос о свободе выражения и пределах его ограничения может возникнуть также и в связи с оправданием пыток, внесудебных казней и иных военных преступлений. В данном контексте особый интерес представляет рассмотренное Европейским судом по правам человека дело *Орбан и другие против Франции* (*Orban and others v. France*),² которое связано с уже упоминавшейся выше публикацией книги французского генерала *Поля Оссарессеца* (*Paul Aussaresses*), описывающей пытки и внесудебные казни, практиковавшиеся французскими властями во время войны за независимость Алжира. После публикации книги французским правосудием были привлечены к ответственности автор книги, а также председатель и управляющий директор компании-издателя по обвинению в “публичном оправдании” военных преступлений и “соучастии” в этом преступлении. Как бы это ни выглядело парадоксально, французский генерал, описавший совершенные французскими властями во время войны в Алжире тягчайшие преступления, в которых он принимал непосредственное участие, был привлечен французским правосудием к ответственности не за военные преступления, не имеющие срока давности, а по обвинению в “публичном оправдании” военных преступлений, что, скорее всего, в глазах стороннего наблюдателя может выглядеть как “наказание за предание гласности” фактов, свидетельствующих о совершении французскими силами в прошлом серьезных преступлений. Тем не менее, хотя Европейский суд по правам человека, соглашаясь в целом с тем, что оправдание военных преступлений (пыток и внесудебных казней) должно признаваться искажающим суть права на выражение мнения, тем не менее, в конкретном деле не усмотрел нарушения со стороны заявителей ст. 17 (Запрещение злоупотреблений правами) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., поскольку вопрос без сомнения представлял всеобщий интерес. Согласно мнению Суда, наказание издателя за содействие в распространении свидетельства, составляющего часть истории страны, серьезно воспрепятствовало бы развитию дискуссии по вопросам всеобщего интереса и не должно применяться без особенно веских оснований. По этим и другим основаниям Суд признал в данном деле нарушение Францией свободы выражения мнения, закрепленной в ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34, 12 September 2011) (§§ 50-52) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f34&Lang=ru

² See: ECtHR: *Case of Orban and others v. France* (Application no. 20985/05) Judgment, 15 January 2009. Legal Summary // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-1746>

основных свобод 1950 г.¹ Во время вооруженного конфликта свобода мнения и его выражения может становится особо чувствительным вопросом. Так, в Совместной декларации “О преступлениях против свободы выражения мнения” 2012 г. в качестве одной из первопричин, которые создают благоприятную почву для преступлений против свободы выражения мнения, выделялось наличие вооруженного конфликта.² Согласно положениям соответствующих норм международных договоров по правам человека, предусматривающих возможность приостановления определенных прав, свобода выражения мнения не является недерогируемым правом. Кроме того, в отношении данного права допустимы определенные ограничения. В связи с этим уместна ссылка на положения Замечания общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением), принятых Комитетом по правам человека, в котором отмечается: “Отступление от некоторых обязательств по Пакту во время чрезвычайных ситуаций не имеет ничего общего с ограничениями, которые допускаются даже в обычных условиях рядом положений Пакта. Тем не менее обязанность ограничивать любые отступления лишь теми, которые диктуются остротой положения, отражает принцип соразмерности, который является общим для правомочий осуществлять как отступления, так и ограничения. Более того, сам факт, что допустимое отступление от какого-либо конкретного положения, может как таковое быть обосновано с учетом сложившейся ситуации, не снимает требования о необходимости доказать, что конкретные меры, принимаемые в рамках отступления, диктуются остротой положения. Таким образом, на практике будет обеспечено, что ни одно положение Пакта, от которого было совершено законное отступление, не утратит полностью свое действие применительно к поведению государства-участника.”³

Таким образом, в целом установление каких-либо ограничений на свободу мнения и его выражения не допускается, за исключением случаев, когда осуществление данной свободы составляет злоупотребление правами или является

¹ See: ECtHR: *Case of Orban and others v. France* (Application no. 20985/05) Judgment, 15 January 2009. Legal Summary // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-1746>

² See: Joint declaration on crimes against freedom of expression. Adopted by the United Nations (UN) Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR) Special Rapporteur on Freedom of Expression and Access to Information. (Port of Spain, Trinidad and Tobago, 25 June 2012) (Preamble) // URL: <https://www.osce.org/representative-on-freedom-of-media/91595>

³ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 300. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

пропагандой войны и высказываниями в пользу ненависти либо же налагаемое ограничение продиктовано интересами национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка. В этом случае правительство должно продемонстрировать, что ограничение предписано законом и является необходимым в демократическом обществе для защиты законных интересов национальной безопасности. При этом бремя доказывания в отношении законности и эффективности ограничения должно ложиться на правительство.

Еще одним аспектом возможных ограничений свободы выражения мнения могут быть условия, необходимые для его осуществления, что чрезвычайно актуально во время вооруженных конфликтов. Это прежде всего относится к деятельности журналистов, репортеров и других сотрудников средств массовой информации в контексте защиты ими источников информации, возможности доступа в определенные зоны, получения необходимой информации, проведения для этих целей встреч, интервью и т. д. В этом смысле на государствах лежит позитивное обязательство по защите журналистов и обеспечению условий, необходимых для реализации свободы выражения мнений. И вместе с тем, любое введение государством ограничения должно быть обоснованным в соответствии с критериями законности, необходимости, соразмерности и недискриминации.

4.1.4. Ограничения на свободу ассоциаций и собраний в связи с вооруженным конфликтом

Право на свободу ассоциаций и собраний тесно связано с правом на свободу выражения мнения. Следовательно, при введении государством ограничений на свободу ассоциаций и собраний затрагивается свобода выражения мнения. Во время вооруженного конфликта свобода ассоциаций и собраний может испытывать на себе определенное влияние, вызванное сложившейся ситуацией. Согласно положениям соответствующих норм международных договоров по правам человека, предусматривающих возможность приостановления определенных прав, свобода ассоциаций и собраний не является недероглируемым правом. Помимо этого, в отношении данного права допустимы определенные ограничения. Поскольку введение определенных ограничений на свободу ассоциаций и собраний в связи с вооруженным конфликтом является возможным, то государствам при этом следует достаточно убедительно продемонстрировать, что такие ассоциации и собрания представляют реальную угрозу, прежде всего, для государственной безопасности и общественного порядка. Такой вывод следует из прецедентной практики механизмов защиты прав человека.

Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле *Адвокатская контора Гази Сулеймана против Судана (Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan)*, касающемся предполагаемого нарушения Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. в связи с воспрепятствованием государственными

властями Судана участием адвоката в мероприятии по правам человека с целью выступления там с лекцией, отметила следующее: “Тот факт, что г-н Гази Сулейман отстаивает мирные средства действия и его адвокатская деятельность никогда не служила причиной гражданских беспорядков является дополнительным доказательством, что оспариваемые действия государства-ответчика не были соразмерными и необходимыми для достижения какой-либо законной цели. Более того, действия Правительства Судана не только препятствуют г-ну Гази Сулейману в осуществлении его прав человека, но такие действия имеют серьезный обескураживающий эффект на других, кто мог бы также внести вклад в поощрение и защиту прав человека в Судане.

По вышеуказанным причинам, вмешательство в права г-на Гази Сулеймана на свободу выражения, ассоциации и собраний не могут быть оправданы.”¹

В целом же Африканской комиссией по правам человека и народов в Резолюции о праве на свободу ассоциаций, принятой на 11 очередной сессии, проходившей в Тунисе с 2 по 9 марта 1992 г., была определена обязанность государств в отношении права на свободу ассоциаций: “Компетентные власти не должны действовать вопреки конституционным положениям или подрывать фундаментальные права, гарантированные конституцией и международными стандартами.”²

Приостановление, запрещение или иное ограничение деятельности политических партий и объединений в ситуации вооруженного насилия также рассматривается в контексте ограничения свободы ассоциаций. При этом ограничение деятельности партий может рассматриваться как правомерное, если оно отвечает ряду условий, а именно: действия государственных властей должны быть законными и необходимыми в демократическом обществе, деятельность партий должна представлять реальную угрозу государственной безопасности или общественному порядку и т.д.

4.1.5. Отказ от военной службы, агитация пацифизма и дисциплина в вооруженных силах в контексте свободы совести

Различные вопросы, прямо или косвенно связанные с осуществлением свободы религии и совести в ситуации вооруженных конфликтов, в том числе уважительное отношение к религии, вероисповеданию, религиозной деятельности, обрядам и культам покровительствуемых лиц, защита религиозных

¹ AComHPR: *Law Office of Ghazi Suleiman v. Sudan*. (Communication 228/99) 23 May 2003 (§§ 65, 66) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/law-office-ghazi-suleiman-sudan-22298-22999>

² AComHPR: Resolution on the Right to Freedom of Association - ACHPR/Res.5(XI)92 adopted at its 11th Ordinary Session, in Tunis, Tunisia, from 2 - 9 March 1992 (§ 1) // URL: <https://achpr.au.int/en/node/563>

объектов и мест отправления культа, а также иные аспекты данной сферы жизни человека, получили достаточно удовлетворительную регламентацию в соответствующих положениях международного гуманитарного права. Однако нормы международного права прав человека также регламентируют вопросы защиты свободы религии и совести во время вооруженных конфликтов. В целом согласно положениям соответствующих норм международных договоров по правам человека, предусматривающих возможность приостановления определенных прав, свобода совести и религии является недерогируемым правом. Тем не менее, в отношении данного права допустимы определенные ограничения. В основных международных договорах допускается, что свобода религии и убеждений может подвергаться лишь ограничениям, установленным законом и необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц. Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) указал следующее: “Согласно пункту 3 статьи 18 свобода исповедовать религию или убеждения подлежит лишь ограничениям, установленным законом и необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц. Свобода от принуждения иметь или принимать религию или убеждения и свобода родителей и опекунов обеспечивать религиозное и нравственное образование не подлежат ограничениям. При толковании сферы действия положений, касающихся допустимых ограничений, государства-участники должны исходить из необходимости защиты прав, гарантированных в Пакте, включая право на равенство и свободу от дискриминации в какой бы то ни было форме, закрепленное в статьях 2, 3 и 26.”¹ Развивая данную позицию, Комитет указал следующее: “Ограничения должны устанавливаться законом и применяться таким образом, чтобы не наносить ущерба правам, гарантированным в статье 18. Комитет отмечает, что положения пункта 3 статьи 18 должны толковаться строго: не признаются никакие основания для установления ограничений, кроме тех, которые конкретно предусмотрены, даже если такие ограничения разрешаются в отношении других прав, защищаемых Пактом, в частности по соображениям государственной безопасности. Ограничения могут устанавливаться лишь для тех целей, для которых они предназначены, и должны быть прямо связаны с конкретной целью, достижение которой ими преследуется, и быть ей соразмерны. Ограничения не могут устанавливаться в

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 264. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

дискриминационных целях или применяться дискриминационным образом. Комитет отмечает, что понятие нравственности складывается на основе многих общественных, философских и религиозных традиций, и, следовательно, установление ограничений на свободу исповедовать религию или убеждения в целях защиты нравственности не должно основываться на принципах, вытекающих исключительно из одной единственной традиции.”¹

В тех государствах, в которых существует обязательная военная служба, нередко возникают коллизии в контексте соотношения обязанности несения военной службы и свободы религии, совести и убеждений. Хотя очевидно, что обязательная военная служба не может рассматриваться как принудительный труд. Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) отметил следующее: “В Пакте конкретно не говорится о праве на отказ от военной службы по соображениям совести, однако Комитет считает, что такое право вытекает из статьи 18, поскольку обязанности в отношении применения оружия могут находиться в серьезном противоречии со свободой совести и правом исповедовать религию или убеждения. В тех случаях, когда такое право признано законом или практикой, не должно проводиться никаких различий между лицами, отказывающимися от военной службы по соображениям совести на основании характера их конкретных убеждений; точно так же не должно быть никакой дискриминации в отношении таких лиц из-за их отказа нести военную службу.”²

В более поздней прецедентной практике Комитет по правам человека в деле *Йео-Бум Йун и Мёнунг-Цин Чои против Республики Корея (Mr. Yeo-Bum Yoon and Mr. Myung-Jin Choi)* отметил: “Комитет принимает к сведению утверждение авторов о том, что статья 18 Пакта, гарантирующая право на свободу совести и право исповедовать свою религию или убеждения, требует признания их религиозных убеждений, действительно позволяет считать, что прохождение обязательной военной службы является морально и этически непозволительным для них как лиц. Он также отмечает, что пункт 3 статьи 8 Пакта исключает из предмета “принудительный или обязательный труд”, который запрещен, и не охватывает какую бы то ни была службу военного характера, а в тех странах, в

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 264. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 265. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

которых признается отказ от военной службы по политическим или религиозно-этническим мотивам, какая бы то ни была служба, предусматриваемая законом для лиц, отказывающихся от военной службы по таким мотивам.

Из этого следует, что статья 8 Пакта сама по себе ни признает, ни исключает право на отказ от военной службы по религиозным и иным убеждениям. Таким образом, настоящая жалоба должна оцениваться только в свете статьи 18 Пакта, понимание которой развивается как любые другие гарантии Пакта с течением времени с учетом ее текста и цели.”¹

Обычно приемлемым способом разрешения коллизии между обязанностью пройти установленную в государстве обязательную военную службу и отказом от такой службы по соображениям свободы убеждений, религии и совести является внедрение в государствах альтернативной гражданской службы. В настоящее время установление в законодательстве отдельных государств возможности прохождения альтернативной гражданской службы и относительно широкое распространение на практике не является редкостью. Однако, в таких государствах неизбежно возникновение не менее сложного вопроса о возможности применения альтернативной службы во время вооруженного конфликта. В связи с этим Комитет по правам человека занял достаточно критическую позицию в отношении государств, которые разрешают отказываться от прохождения военной службы по убеждениям (соображениям религии и совести) лишь в мирное время. Так, в своих заключительных замечаниях по национальному докладу Финляндии Комитет по правам человека, в частности, выразил “сожаление в связи с тем, что право на отказ от военной службы по убеждениям признается лишь в мирное время ... Государству-участнику следует полностью признать право на отказ от несения военной службы по убеждениям и гарантировать это право как в военное, так и в мирное время”.²

При этом убеждения, несовместимые с военной службой, могут быть не только религиозного характера, но и любого иного. Хотя, как было отмечено выше, свобода совести охватывает пацифизм, тем не менее, распространение пацифистских идей не среди широкого круга неопределенных лиц, а в конкретной целевой группе, относящейся к личному составу вооруженных сил, может быть поставлено под сомнение. В частности, в деле *Пэт Эрроусмит против Соединенного Королевства* (*Pat Arrowsmith v. The United Kingdom*), касающемся

¹ HRCte (CCPR): *Mr. Yeo-Bum Yoon and Mr. Myung-Jin Choi v. Republic of Korea*. Communication Nos. 1321/2004 and 1322/2004, Views, 3 November 2006 (§ 8.2.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1323/en-US>

² See: Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Finland. 27 October 2004 (UN Doc. CCPR/CO/82/FIN, 2 December 2004). (§ 14) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2F82%2F82%2FFIN&Lang=en

осуждения женщины к лишению свободы по Закону о подстрекательстве к недовольству 1934 г. за раздачу листовок, Европейская комиссия по правам человека сочла, что раздача листовок солдатам не была явным выражением системы пацифистских убеждений, отметив при этом следующее: “Несомненно, что публичные заявления, провозглашающие идею пацифизма вообще и побуждающие к принятию обязательства не применять насилия, могут считаться нормальным и признаваться выражением пацифистских убеждений. Однако, когда действия отдельных лиц фактически не выражают определенных убеждений, они не могут считаться подлежащими защите пунктом 1 статьи, даже если они мотивируются ими или находятся под их влиянием ... Листовки раздавались не присутствующим вообще, а именно солдатам, которые могли быть вскоре посланы в Северную Ирландию. Солдатам, согласно содержанию листовки, давали совет самовольно отлучиться либо открыто отказаться от переброски в Северную Ирландию. Этот совет явно не давался в качестве пропаганды пацифистских идей.”¹

Кроме того, в самих рядах вооруженных сил могут существовать определенные ограничения на права, связанные со свободой совести и религии. Это обусловлено прежде всего тем, что условия военной службы не всегда совместимы с религиозными устоями, правилами и обрядами. В связи с этим Европейская комиссия по правам человека в деле *Янашик против Турции (Yanaşık v. Turkey)*, касающемся отчисления кадета из военной академии за нарушение дисциплины вследствие увлечения религиозным верованием и следования обрядам, отметила: “Комиссия считает, что военная дисциплина по своей сути подразумевает возможность наложения на права и свободы личного состава вооруженных сил определенных ограничений, которые не могут применяться к гражданским лицам.”²

Данная позиция получила дальнейшее развитие в последующей прецедентной практике Европейского суда по правам человека. В частности, в деле *Калач против Турции (Kalaç v. Turkey)*, касающемся принудительного увольнения в запас военнослужащего (судьи-адвоката) вместе с рядом других военнослужащих по причине нарушения дисциплины и возмутительного поведения, поскольку, как стало очевидно, он принял незаконные фундаменталистские взгляды, Европейский суд по правам человека отметил: “Суд вновь подтверждает, что поскольку свобода религии является прежде всего вопросом совести человека, она также подразумевает, в том числе, свободу исповедовать религию не только совместно с другими, публично и в кругу

¹ EComHR: *Case of Pat Arrowsmith v. The United Kingdom* (Application no. 7050/75) Report of the Commission, 12 October 1978, (§§ 71, 74) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74916>

² EComHR: *Case of Yanaşık v. Turkey* (Application no. 14524/89) Report of the Commission, 6 January 1993, (§ 2) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80881>

тех, чью веру разделяет, но также наедине и частным образом ... Статья 9 перечисляет ряд форм, в которых может быть исповедование религии или убеждения, в частности богослужение, обучение, отправление религиозных и культовых обрядов. Тем не менее, статья 9 не защищает каждое действие, мотивированное или вдохновленное религией, или убеждением. Более того, при осуществлении им свободы исповедования своей религии человеку может потребоваться принять во внимание его особую ситуацию.

При выборе достижения военной карьеры г-н Калач принимал по собственному желанию систему военной дисциплины, которая по своей природе предполагает возможность введения ограничения определенных прав и свобод личного состава вооруженных сил, не применимых к гражданским лицам ... Государства могут вводить в своих армиях дисциплинарные правила, запрещающие тот или иной вид поведения, в частности, неприязненное отношение к установленному порядку, отражающему требования военной службы.”¹

Таким образом, военнослужащие не лишаются права исповедовать свою религию при исполнении своих обязанностей, они могут исполнять свои религиозные обряды, но с учетом установленных требований военной жизни. Предъявляемые к военнослужащим требования обусловлены военной дисциплиной и принципом светскости. Следовательно, принимаемые за их нарушение меры основываются не на религиозных убеждениях и верованиях, а на поведении и отношении военнослужащих к существующим в армии требованиям военной жизни.

4.1.6. Ограничения собраний и митингов в связи с вооруженным конфликтом

Запрещение или ограничение на проведение собраний, митингов и демонстраций в ситуации вооруженного насилия рассматривается в контексте ограничений свободы собраний и ассоциаций. При этом допускаются ограничения в отношении осуществления данного права, но с учетом требований и условий, предусмотренных в соответствующих положениях международных договоров. Содержащиеся часто в национальном законодательстве уведомительные, согласительные или даже разрешительные процедуры для проведения подобных акций, главным образом, имеют своим смыслом и назначением информирование государственных властей о готовящемся мероприятии с целью принятия такими властями необходимых организационных мер по

¹ ECtHR: *Case of Kalaç v. Turkey* (Application no. 20704/92) Judgment, 1 July 1997 (§§ 27, 28) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58042> . Более подробно об этом см.: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights – Freedom of thought, conscience and religion*, 31 August 2022. (§ 262) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_9_eng

обеспечению безопасности лиц в местах проведения акций (например, размещение дополнительных полицейских сил, карет скорой помощи, пожарных бригад и т. д.). Данные вопросы обретают особую актуальность и значимость во время вооруженного конфликта или в постконфликтной ситуации. Прецедентная практика механизмов по правам человека, как касающаяся мирного времени, так и ситуаций вооруженных конфликтов, вносит определенные уточнения в содержание и пределы осуществления права на свободу собраний, а также правомерность допустимых ограничений.

Так, в контексте допустимого ограничения права на свободу собраний государства “должны не только защищать право на мирные собрания, но также воздерживаться от применения необоснованного непрямого ограничения данного права.”¹ При этом “регулирование по своей природе не должно представлять собой скрытое препятствие свободе мирных собраний”,² а если в процессе подготовки, согласования или проведения мероприятия имеют место нарушения регулирующих правовых актов, то “незаконная ситуация не оправдывает посягательство на свободу собраний”.³

Безусловно, на государствах лежит обязанность по обеспечению государственной безопасности, общественного порядка и т. д. В этом смысле государства обязаны предпринимать меры по ограничению и пресечению действий, посягающих на эти охраняемые интересы. Например, если мирная демонстрация или митинг перерастает в насилие, то государственные власти обязаны пресечь подобные акты насилия. Таким образом, сочетание обязанности по обеспечению безопасности и общественного порядка, с одной стороны, и права на свободу мирных собраний, гарантированных в нормах национального и международного права, с другой стороны, определяет критерии, которые могут выступать маркерами установления ограничений данного права. Таковыми, прежде всего, являются законность мер, принимаемых государством, реальность угроз государственной безопасности и общественному порядку, исходящих из собрания, а также соразмерность мер реагирования, принимаемых государством.

Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле Международная Амнистия, Комитет Лоусли Бачеларда, Комитет юристов по правам человека, Ассоциация членов епископальных конференций Восточной Африки против Судана (Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference

¹ ECtHR: *Case of Oya Ataman v. Turkey* (Application no. 74552/01) Judgment, 5 December 2006 (§ 37) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78330>

² See: ECtHR: *Case of Oya Ataman v. Turkey* (Application no. 74552/01) Judgment, 5 December 2006 (§ 36) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78330>

³ See: ECtHR: *Case of Oya Ataman v. Turkey* (Application no. 74552/01) Judgment, 5 December 2006 (§ 39) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78330>

of East Africa v Sudan) отметила: “Раздел 7 Закона о процессуальных и переходных полномочиях 1989 года запрещает проведение без специального разрешения любого собрания с политическими целями в государственном или частном секторе. Этот общий запрет на право ассоциации во всех местах является несопоставимым мерам, требуемым правительством для поддержания общественного порядка, безопасности и охраны. Кроме того, имеются свидетельства заявителей, которые не оспариваются правительством, о злоупотреблении властью. В отсутствие информации от правительства Комиссия должна учитывать факты, представленные заявителем. Соответственно, Комиссия считает, что имело место нарушение статьи 10.1.”¹

Очевидно, что отношение государства к проведению мирного собрания может отличаться в зависимости от существующего в стране положения. В ситуации напряженности, вооруженного конфликта либо военной оккупации у государства могут быть более широкие возможности для ограничения реализации данного права по соображениям возможных угроз национальной безопасности, общественному порядку и т.д. Вместе с тем, важно избежать трансформации собраний в насилие. “Если государство, которое запускает насилие способом, запрещенным правом на жизнь или запрещением бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, оно не может использовать последующий немирный характер демонстрации в качестве оправдания запрещения таких демонстраций. Как мы наблюдали в демонстрациях, именуемых “Арабская весна” в первой половине 2011 г., поведение правительства будет определять, способна ли мирная демонстрация проходить в согласии с правом прав человека или будет ли правительство использовать незаконные средства подавления, которые могут трансформировать демонстрацию в вооруженный конфликт.”²

4.1.7. Ограничения во время оккупации

Во время оккупации происходит установление и осуществление контроля одним государством над определенной территорией другого государства, что влечет обязательство по применению *режима оккупации (права оккупации)*. Нормы международного гуманитарного права не содержат положений, касающихся свободы собраний и ассоциаций. Отдельные нормы международного гуманитарного права регулируют вопросы уважения

¹ See: AComHPR: *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*, (Communications 48/90-50/91-52/91-89/93) 15 November 1999 (§ 82) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/amnesty-international-comite-loosli-bachelard-lawyers-committee-4890-5091>

² Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 443.

религии. Так, к примеру, согласно ст. 46 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. “религиозные убеждения и отправление обрядов веры, должны быть уважаемы”,¹ а ст. 58 Женевской конвенции IV (1949 г.) предусматривает, что оккупирующее государство “позволит служителям культа оказывать духовную помощь своим единоверцам” и “будет также принимать посылки, содержащие книги и предметы, необходимые для удовлетворения религиозных нужд, и будет содействовать распределению их на оккупированной территории”.²

В контексте международного права прав человека оккупация рассматривается, прежде всего, с точки зрения перехода и установления юрисдикции оккупирующего государства над оккупированной территорией, а, следовательно, ответственности за осуществление прав человека на такой территории. В этом смысле оккупирующее государство становится ответственным за должное осуществление обязательств по правам человека на соответствующей территории во многом таким же образом, как и на территории своего государства.

Очевидно, что в самые первые дни оккупации, пока ситуация не достаточно стабилизирована, и во время возникновения сопротивления оккупанты почти всегда будут чувствовать потребность во введении определенных ограничений, особенно в том, что касается собраний и ассоциаций.³ В связи с этим оккупирующее государство может ввести определенные ограничения в отношении свободы собраний, ассоциации и т. д. Прецедентная практика механизмов по защите прав человека затрагивала отдельные вопросы, касающиеся ограничения свободы выражения мнения, свободы мысли, религии и совести, свободы собраний и ассоциаций на оккупированных территориях во время оккупации. Так, Европейский суд по правам человека в деле *Kunp против Турции (Cyprus v. Turkey) 2001 г.* отметил следующее: “Государство-заявитель не настаивало на том, что власти “ТРСК” как таковые вмешивались в право греко-киприотского населения исповедовать свою религию индивидуально, а также обща с другими. В самом деле доказательства такого вмешательства отсутствуют. Вместе с тем ограничения на свободу передвижения этой группы населения в течение рассматриваемого периода в значительной мере мешали этим людям следовать своим религиозным убеждениям, в частности препятствовали посещению мест

¹ Гаагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (с приложением: Положение о законах и обычаях сухопутной войны) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/hague-convention-iv-181007.htm>

² Конвенция о защите гражданского населения во время войны 1949 г. (Женевская конвенция IV) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-4.htm>

³ See: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 435.

традиционного поклонения за пределами их поселений и их участию в других аспектах религиозной жизни.

Суд делает вывод о том, что в отношении проживающих в северной части Кипра греков-киприотов нарушена Статья 9 Конвенции.

Суд отмечает, что государство-заявитель обратилось к нему с просьбой сделать аналогичное заключение в отношении проживающих на северном Кипре маронитов. Суд, однако, считает, что имеющихся в его распоряжении данных недостаточно, чтобы убедительно доказать, что членам этой общины чинились препятствия в такой же степени, что и проживающим в северной части Кипра грекам-киприотам, в отношении осуществления их права на свободу религии. Посему Суд находит, что нарушение Статьи 9 в отношении проживающей на северном Кипре маронитской общины не установлено.”¹

В деле *Джавит Ан против Турции (Djavit An v. Turkey)*, касающемся ограничения права кипрского турка на посещение мероприятий в южной части острова, Европейский суд по правам человека отметил: “Европейский суд повторил, что одним из требований, вытекающим из выражения “предусмотрено законом”, является предсказуемость подобной меры. Правило не может считаться “законом”, если оно не сформулировано с достаточной точностью, которая позволит гражданину регулировать свое поведение: он должен, в случае необходимости получив соответствующий совет, предвидеть последствия, которые может повлечь его действие, в разумной при данных обстоятельствах степени ...

В настоящем деле государство-ответчик не ссыалось на какой-либо закон или меру в “ТРСК”, регулировавшие выдачу турецким киприотам, живущим на севере, разрешений на пересечение “зеленой линии” в направлении южного Кипра для посещения двусторонних встреч. Кроме того, власти Турции не дали никаких указаний на случаи, в которых допускаются такие разрешения.

.... Европейский суд пришел к выводу, что, судя по всему, не было никакого закона, применимого в настоящем деле, который регулировал бы выдачу турецким киприотам, живущим на севере Кипра, разрешений на пересечение “зеленой линии” в направлении южного Кипра для участия в мирных собраниях с греческими киприотами. Поэтому подобные ограничения права заявителя на свободу собраний не были “предусмотрены законом” по смыслу пункта 2 статьи 11 Конвенции. ... Соответственно, Европейский суд признал, что имело место нарушение статьи 11 Конвенции.”²

Таким образом, права, связанные с участием в общественной жизни, включая свободу выражения мнений, право на мирные собрания, свободу ассоциаций

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§§ 245-247) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59454>

² ECtHR: *Case of Djavit An v. Turkey* (Application no. 20652/92) Judgment, 20 February 2003 (§§ 65-69) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60953>

и т.д., а также возможные их ограничения, призваны гарантировать существование в государстве демократической системы и ценностей, находящихся в неразрывной связи с верховенством права и правами человека, которые не утрачивают своего значения во время вооруженных конфликтов.

Глава 4.2. Право на уважение частной и семейной жизни во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

4.2.1. Нормативные основы права на уважение частной и семейной жизни

Право на уважение частной и семейной жизни закреплено в основных международных договорах по правам человека. Данное право закреплено в относительно сходных по формулировкам положениях ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 11 Американской конвенции о правах человека 1969 г. и ст. 21 Арабской хартии прав человека 2004 г.

Так, ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.: “1. Никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию.

2. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств.”¹

Однако ст. 29 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. содержит более развернутые положения о семье и ее защите. Схожие положения о месте семьи в обществе и обязанности государства по ее защите упоминаются и в некоторых других международных договорах, например: ст. 23(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и ст. 17(1) Американской конвенции о правах человека 1969 г.

В ст. 8 (право на уважение частной и семейной жизни) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. данное право сформулировано следующим образом:

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 4.2. Право на уважение частной и семейной жизни во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 435-464.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

- “1. Каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции.
2. Не допускается вмешательство со стороны публичных властей в осуществление этого права, за исключением случаев, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других лиц.”¹

4.2.2. Понятие права на уважение частной и семейной жизни

Частная и семейная жизнь представляет собой одну из гражданских свобод и государству не позволяется вмешиваться в частную сферу при отсутствии соответствующих оснований и четкого обоснования. “Уважение частной жизни в более широком смысле включает право быть самим собой, жить по своему усмотрению и оставаться самим собой.”² Значение данного права затрагивает различные аспекты как частной (личной), так и семейной жизни. Конечно, различные аспекты этого права достаточно тесно связаны или близки. В целом право на частную и семейную жизнь нацелено на защиту личности и его персональной сферы жизни прежде всего против произвола государственных властей. Данная цель достигается посредством обеспечения неприкосновенности четырех аспектов самостоятельности личности: *частной жизни, семейной жизни, жилища и корреспонденции*. “Значение этих четырех аспектов далеко не самоочевидно и в большой степени зависит от фактов. Кроме того, эти сферы не являются взаимоисключающими, и какое-либо деяние может одновременно затрагивать несколько сфер.”³

В связи с этим важное значение имеет определение защищаемых прав, что не в последнюю очередь зависит от понятийного аппарата, которым артикулируют соответствующие нормы. Понятие “*личная жизнь*” (“*частная жизнь*”) раскрывается в толкованиях и прецедентной практике механизмов по защите прав человека. Очевидно, что эта категория шире, чем право на личную жизнь, и она

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

² Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 236.

³ Роанья, Ивана. Защита права на уважение частной и семейной жизни в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы. – Воронеж: ООО Фирма “Элист”, 2014 – 196 с. С. 13.

касается таких сфер, внутри которых каждый человек волен развивать это понятие и наполнять его определенным смыслом.¹

Комитет по правам человека в своей прецедентной практике затрагивал характеристику понятия “личная жизнь”, сделав акцент на следующее: “Комитет считает, что понятие “личная жизнь” относится к сфере личной жизни, в которой он или она могут свободно выражать его или ее идентичность, будь то посредством вступления в отношения с другими или наедине с собой.”²

Понятие “личная жизнь” раскрыто также в Руководстве по статье 8 Европейской конвенции о правах человека — Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции,³ подготовленной на основе обобщения практики Европейского суда по правам человека. Отдельные аспекты личной жизни нашли отражение в практике Суда.

Так, Европейский суд по правам человека в деле *Гиллан и Куинтон против Соединенного Королевства* (*Gillan and Quinton v. the United Kingdom*) отметил: “Как отмечал Суд в своих предыдущих делах, концепция “личной жизни” является широким термином, не поддающимся исчерпывающей дефиниции. Она охватывает физическую и психологическую неприкосновенность личности. Понятие “личной автономии” является важным принципом, подчеркивающим толкование ее гарантий ... Статья также защищает право на идентичность и личное развитие, и право устанавливать отношения с другими людьми и внешним миром. Она может включать деятельности профессионального и делового характера. Таким образом имеется зона взаимодействия личности с другими, даже в общественном контексте, которая может попадать в сферу “личной жизни”. Целый ряд элементов относится к рассмотрению того, касается ли личная жизнь индивида мер, совершаемых за пределами дома личности или в частных владениях. В связи с этим обоснованные ожидания личности относительно личной сферы могут быть значимым, хотя не обязательно безусловным, фактором ... В деле *Фока* [*Foka*] ..., в котором заявитель был подвергнут принудительному обыску его сумки пограничниками, Суд постановил, что “любой поиск, осуществляемый властями в отношении личности, вторгается в его или ее личную жизнь”.”⁴

¹ См.: Килкэли Урсула; Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 8 Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции. Прецеденты и комментарии М., 2001. С. 12, 13.

² HRCte (CCPR): *A.R. Coeriel and M.A.R. Aurik v. The Netherlands*. Communication No. 453/1991, Views, 31 October 1994 (§ 10.2.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/409/en-US>

³ See.: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights – Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31 August 2022. (§ 173) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

⁴ ECtHR: *Case of Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010 (§ 61) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

Достаточно развернутая характеристика понятия “личная жизнь” была дана Европейским судом по правам человека в деле *S. и Marper против Соединенного Королевства* (*S. and Marper v. The United Kingdom*) отметил следующее: “Европейский Суд напоминает, что “личная жизнь” — широкое понятие, которому невозможно дать исчерпывающее определение. Оно охватывает физическую и психологическую неприкосновенность личности ... Поэтому оно может включать в себя многочисленные аспекты физической и социальной самоидентификации человека ... Такие элементы, как, например, причисление себя к тому или иному полу, имя, а также сексуальная ориентация и половая жизнь, попадают в личную сферу, охраняемую статьей 8 Конвенции ... Помимо имени человека, его личная и семейная жизнь может включать в себя иные средства самоидентификации личности и поддержания связей с семьей ... Важным элементом личной жизни может быть информация о состоянии здоровья человека ... Кроме того, Суд полагает, что этническая принадлежность человека тоже должна считаться частью его личной жизни ... Помимо этого, статья 8 Конвенции защищает право человека на личностное развитие, а также его право устанавливать и развивать отношения с другими людьми и с внешним миром ... Более того, понятие личной жизни включает в себя элементы, относящиеся к праву человека на свое изображение.”¹

Личная (частная) жизнь может охватывать различные аспекты жизни личности: обладание конкретным именем, знание своих семейных корней, защиту права на изображение и репутацию, физическую и моральную неприкосновенность, половую и социальную идентичность, сексуальную жизнь и сексуальную ориентацию, благоприятную окружающую среду, самоопределение и самостоятельность личности, защиту от обысков и задержания, конфиденциальность телефонных переговоров и т. д. Более того, личная жизнь может простирается и на другие защищаемые права. К примеру, личная жизнь может охватывать моральную и физическую неприкосновенность личности, в определенном смысле пересекаясь с защитой от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания либо же свободой и личной неприкосновенностью при обстоятельствах, связанных с задержанием или лишением свободы. Так, в деле *Уэйнрайт против Соединенного Королевства* (*Wainwright v. The United Kingdom*), касавшемся досмотра с полным раздеванием посетителей (женщины и ее сына-инвалида с ДЦП) в тюрьме вне зависимости от наличия обоснованного подозрения в совершении уголовного преступления, Европейский суд по правам человека отметил: “Там где мера не отвечает обращению по

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§ 66) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

статье 3, она может, тем не менее, нарушать статью 8 Конвенции, которая, в частности, предусматривает защиту физической и моральной неприкосновенности под заглавием уважение частной жизни.”¹ А в деле *Я.Ф. против Турции (Y.F. v. Turkey)*, касавшемся принудительного прохождения гинекологического осмотра женщины, задержанной и содержащейся под стражей вместе с мужем в связи с подозрением в пособничестве и подстрекательствах террористической организации Рабочая партия Курдистана (РПК), Европейский суд по правам человека признал в качестве вмешательства в физическую неприкосновенность лица, а значит нарушения свободы частной жизни, принудительное гинекологическое обследование заключенной.² Нарушением права на уважение частной и семейной жизни может признаваться уничтожение жилища индивида силами безопасности. В деле *Бильгин против Турции (Bilgin v. Turkey)*, который касался уничтожения жилья силами безопасности, Европейский суд отметил: “Суд считает доказанным, что жилище и имущество заявителя были разрушены силами безопасности, в результате чего заявитель был лишен средств к существованию и вынужден, вместе с семьей, покинуть Юкарыгерен (*Yukarıgören*)... Нет сомнений в том, что эти действия представляли собой серьезное и неоправданное вмешательство в права заявителя на уважение частной и семейной жизни, неприкосновенность жилища и беспрепятственное пользование своим имуществом.”³

Понятие “*семейная жизнь*” тесно связано с понятием “*семья*” и последнее может играть порой значимую роль в определении защищаемого права. Вполне закономерно, что понятие “*семья*” в контексте права на семейную жизнь затрагивалось механизмами по защите прав человека. Так, Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 19 - Статья 23 (семья) (1990 г.) указал следующее: “Комитет отмечает, что понятие семьи в определенных аспектах может отличаться в различных государствах и даже в разных районах одного государства, в связи с чем не представляется возможным дать стандартное определение этому понятию. Вместе с тем Комитет подчеркивает, что когда в законодательстве и практике какого-либо государства группа лиц рассматривается в качестве семьи, то она должна являться объектом защиты, предусмотренной статьей 23. В связи с этим государства-участники должны излагать в своих докладах толкование или определение понятия семьи и ее состава в их обществе и в их правовой системе. Если в рамках одного государства существуют различные понятия семьи - “основной” и “расширенной”, - то это необходимо указать,

¹ ECtHR: *Case of Wainwright v. The United Kingdom* (Application no. 12350/04) Judgment, 26 September 2006 (§ 43) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76999>

² See: ECtHR: *Case of Y.F. v. Turkey* (Application no. 24209/94) Judgment, 22 July 2003 (§§ 31-36, 41-44) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-61247>

³ ECtHR: *Case of Bilgin v. Turkey Bilgin v. Turkey* (Application no. 23819/94) Judgment, 16 November 2000 (§ 108) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58987>

наряду с разъяснением того, какая степень защиты обеспечивается для каждой из таких семей. С учетом существования различных форм семьи, таких, например, как незарегистрированные супружеские пары и их дети или одинокие родители и их дети, государства-участники должны также сообщать информацию о том, признаются ли и защищаются ли такие семьи национальным законодательством и практикой и в каком объеме.”¹

Европейский суд по правам человека в своей прецедентной практике использовал понятие “семья” по отношению к людям с различными связями между собой. В основном это понятие сводилось к парам и детям и родителям, независимо от того, формальный или фактический характер носят эти отношения.² Так, в деле *X, Y и Z против Соединенного Королевства* (*X, Y and Z v. The United Kingdom*), касающемся отказа трансгендеру в регистрации в качестве отца ребенка, которого родила живущая в паре с указанным трансгендером женщина вследствие искусственного оплодотворения, Европейский суд по правам человека указал: “Суд вновь повторяет, что понятие “семейной жизни” в статье 8 не ограничивается исключительно семьями, основанными на узах брака, и может включать иные фактически существующие (*de facto*) отношения ... Принятие решения о том, подпадают ли какие-либо отношения под понятие “семейная жизнь”, базируется на целом ряде существенных факторов, включая факт совместного проживания пары, продолжительность их отношений, наличие у них взаимных обязательств по отношению друг к другу, выражающихся в наличии детей или в любых иных средствах.”³

Длительное время отношения между партнерами одного пола как имеющими, так и не имеющими детей, не получали защиту статьи 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. согласно положениям о “частной жизни”. Определенный сдвиг в позиции Европейского суда по правам человека произошел в 2010 г., когда Суд признал, что гомосексуальные отношения представляют собой форму “семейной жизни”. В частности, в деле *Шальк и Копф против Австрии* (*Schalk and Kopf v. Austria*), касающемся отказа

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 19 - Статья 23 (семья) (1990 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 254. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: ECtHR: *Case of Johnston and others v. Ireland* (Application no. 9697/82) Judgment, 18 December 1986 (§ 74) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57508> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Case of X, Y and Z v. the United Kingdom* (Application no. 21830/93) Judgment, 22 April 1997 (§ 36) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58032> ; ECtHR: *Case of Berrehab v. the Netherlands* (Application no. 10730/84) Judgment, 21 June 1988 (§ 21) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57438>

³ См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of X, Y and Z v. the United Kingdom* (Application no. 21830/93) Judgment, 22 April 1997 (§ 36) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58032>

однополой паре в заключении брака в контексте дискриминации, Европейский суд по правам человека отметил следующее: “[В] свете своей судебной практики Суд лишь признавал, что эмоциональные и сексуальные отношения внутри однополой пары представляют собой “частную жизнь”, но не постановлял, что они представляют собой “семейную жизнь”, даже если речь шла о долгосрочных отношениях или совместном проживании партнеров. Приходя к такому заключению, Суд отметил, что, несмотря на развивающуюся в некоторых государствах Европы тенденцию к юридическому и судебному признанию стабильных фактических партнерств между гомосексуалами, а также с учетом недостаточности общих принципов между государствами-участниками, данный вопрос оставался сферой, в которой им все еще предоставлялась большая свобода усмотрения. ... Суд замечает, что ... во многих странах-участницах Конвенции произошла быстрая эволюция отношения общества к однополым парам. С тех пор значительное число государств-участников обеспечило юридическое признание однополых пар ... Некоторые положения законодательства также отражают развивающуюся тенденцию к включению однополых пар в понятие “семья” ... В свете таких событий Суд считает неестественным поддерживать мнение, что, в отличие от разнополых пар, однополая пара не может вести “семейную жизнь” согласно Статье 8. Соответственно, отношения заявителей (проживающей совместно однополой пары, поддерживающей постоянное фактическое партнерство) подпадают под понятие “семейной жизни”, равно как и отношения разнополой пары в аналогичной ситуации”.¹

В целом же понятие “*семейная жизнь*” нашло отражение также в Руководстве по статье 8 Европейской конвенции о правах человека - Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции, подготовленной на основе обобщения практики Европейского суда по правам человека. И в качестве основного компонента данного понятия выделяется право жить вместе для нормального развития семейных отношений и возможности членов семьи наслаждаться обществом друг друга, а уважение единства семьи и воссоединение семьи в случае разъединения являются неотъемлемыми аспектами этого права.² Это самостоятельное понятие. Вопрос о существовании “семейной жизни” зависит от реального существования в практике тесных личных связей и по этой причине в отсутствие юридического признания семейной жизни рассматриваются фактические семейные связи (т.е. совместное

¹ ECtHR: *Case of Schalk and Kopf v. Austria* (Application no. 30141/04) Judgment, 24 June 2010 (§§ 92-94) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99605>

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights – Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31 August 2022. (§ 295) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

проживание) и продолжительность отношений, а в случае супружеских пар - продемонстрировали ли они свою приверженность друг другу, имея детей вместе. Следовательно, понятие “семьи” касается брачных отношений, а также других фактических “семейных связей”.¹

Термин “жилище” (“*home*”) толкуется как автономное понятие. Признание определенного жилого помещения в качестве “жилища” в контексте терминологии защищаемого права зависит от конкретных обстоятельств. Обычно жилище определяется как место, в котором человек проживает на постоянной основе или с которым у человека есть достаточно постоянные связи. Так, в деле *Прокопович против России (Prokopovich v. Russia)* Европейский суд по правам человека отметил: “Суд напоминает, что согласно судебной практике органов Конвенции понятие “жилище” по смыслу статьи 8 не ограничивается жилым помещением, занятым на законном основании или юридически оформленным. “Жилище” является самостоятельным понятием, которое не определяется в соответствии с внутренним законодательством. Является или нет конкретное место проживания “жилищем”, в отношении которого действуют гарантии пункта 1 статьи 8, зависит от фактических обстоятельств, а именно, наличия достаточных и устойчивых связей с определенным местом”.² Понятие “жилище” охватывает: загородные дома, вторые дома и гостиницы, предоставляющие комнаты на длительный срок; принадлежащий другому лицу дом, занимаемый в течение длительного времени или ежегодно кем-то еще; социальное жилье, которое заявитель занимает на правах найма, даже если право занимать жилье окончилось согласно местному законодательству; служебные помещения, в которых отсутствует четкая разница между рабочим кабинетом и местом проживания или между частной и деловой деятельностью; штаб-квартира компании, ее филиалы и иные служебные помещения; нетрадиционные места проживания, такие как фургоны и иные нестационарные места жительства; жилищные условия (совокупно подпадающие под понятие частной, семейной жизни и жилища).³ Не признаются жилищем следующие помещения: прачечная, совместно принадлежащая совладельцам многоквартирного дома и предназначенная для использо-

¹ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights – Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31 August 2022. (§ 296) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

² ECtHR: *Case of Prokopovich v. Russia* (Application no. 58255/00) Judgment, 18 November 2004 (§ 36) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-67538>

³ См.: Роанья, Ивана. Защита права на уважение частной и семейной жизни в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы. – Воронеж: ООО Фирма “Элист”, 2014 – 196 с. С. 56-57.

вания от случая к случаю; артистическая уборная; земля, на которой владелец занимается или разрешает заниматься спортом, например, охотой.¹

Право на уважение жилища предусматривает защиту лиц от вмешательства со стороны государственных органов и иных лиц. Это означает, что данное право налагает на государства негативные и позитивные обязательства.

*“Тайна корреспонденции”*² (“неприкосновенность личной корреспонденции”) является одним из защищаемых прав. Оно нацелено на защиту конфиденциальности частных сообщений. Право на тайну корреспонденции понимается и толкуется как гарантия прав на непрерываемое и не подвергающееся *перлюстрации* (т. е. вскрытию, перехвату, прослушиванию, цензурированию) общения с другими лицами. Безусловно, в эпоху технического и технологического прогресса средства коммуникации постоянно эволюционируют. В связи этим возникает вопрос о видах связи, которые охватываются защищаемыми правами. Прецедентная практика международных механизмов по защите прав человека способствовала расширению понятия “*корреспонденция*”. Благодаря прецедентной практике помимо традиционных писем на бумаге “*корреспонденцией*” считаются следующие виды связи: телефонные разговоры, включая информацию о них, такую как дата, продолжительность и набранные номера; послания на пейджер; электронные сообщения (электронная почта) и информация, почерпнутая из слежения за личным использованием Интернетом; частная радиосвязь, но не на общественной волне, где она доступна другим; корреспонденция, перехваченная при осуществлении хозяйственно-экономической деятельности или из служебного помещения; электронные данные, изъятые при обыске юридической фирмы; упаковки, изымаемые таможенными органами² и др. Вполне вероятно, что с дальнейшим развитием средств связи понятие “*корреспонденция*” будет охватывать все новые виды связи. Каковы бы ни были технические средства связи, корреспонденция должна пользоваться защитой от любого произвольного и незаконного вмешательства. Содержание корреспонденции не имеет значения для определения вмешательства; под защиту подпадает средство или метод, а не предмет коммуникации”.

“Уважение частной жизни также играет важную роль в поддержании жизнеспособности общества. Например, семьям для того, чтобы нормально функционировать, нужна неприкосновенность частной жизни – точно так же, как и друзьям, рабочим коллективам и даже политическим партиям. Неприкосновенность

¹ См.: Роанья, Ивана. Защита права на уважение частной и семейной жизни в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы. – Воронеж: ООО Фирма “Элист”, 2014 – 196 с. С. 57.

² См.: Роанья, Ивана. Защита права на уважение частной и семейной жизни в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы. – Воронеж: ООО Фирма “Элист”, 2014 – 196 с. С. 59-60.

частной жизни позволяет группам лиц образовываться и функционировать без неуместного вмешательства. Общественная и частная сфера непременно взаимодействуют и не исключают друг друга. Почти каждый человек часть своей жизни должен проводить на людях.”¹

Вместе с тем, право на защиту частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции не является абсолютным. На практике вмешательство государства может рассматриваться как допустимое, если оно не носит незаконный и произвольный характер, т. е. имеет законные основания и цели и необходимо в демократическом обществе. Во время вооруженных конфликтов настоятельная государственная потребность вмешательства может объективно возрастать, что нередко бывает обусловлено соображениями национальной безопасности. Чаще всего это может касаться обысков (личных либо помещений), перлюстрации (т. е. вскрытия, перехвата, прослушивания, цензурирования корреспонденции), сбора и хранения специальными службами информации и т. д. В отношении таких действий сохраняется требование о недопустимости незаконного вмешательства. Если даже вмешательство носит законный характер, тем не менее, на государства возлагается обязательство по доказыванию того, что конкретное вмешательство необходимо в демократическом обществе в той степени, в которой это отвечает насущной общественной потребности и соответствует разделяемым ценностям.

4.2.3. Наблюдение, прослушивание, обыски

Одним из аспектов права на уважение частной и семейной жизни является право на уважение к корреспонденции. Право на уважение к корреспонденции человека – это право на установление коммуникации (связи) человека с другими лицами без вмешательства и цензуры.²

В отношении тайного наблюдения Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.) отметил следующее: “Даже в отношении вмешательства, которое соответствует Пакту, в соответствующем законодательстве должны подробно определяться конкретные обстоятельства, в которых такое вмешательство может допускаться. Решение о санкционировании такого вмешательства должно приниматься только конкретным органом, предусмотренным законом, и строго индивидуально. Статья 17 требует, чтобы неприкосновенность и конфиденциальность корреспонденции были гарантированы де-юре и де-факто. Корреспонденция

¹ Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 237.

² См.: Килкэли, Урсула; Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 8 Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции. Прецеденты и комментарии. – М., 2001. С. 32.

должна доставляться адресату без перехвата, не вскрываться и не прочитываться так или иначе. Должно быть запрещено электронное или иное наблюдение, перехватывание телефонных, телеграфных и других сообщений, прослушивание и запись телефонных разговоров. Обыск жилища должен ограничиваться поиском необходимых доказательств и не должен причинять излишнее беспокойство проживающим в данном жилище лицам. Что касается личного обыска, то необходимо принимать эффективные меры к тому, чтобы этот обыск производился так, чтобы это не оскорбляло достоинства обыскиваемого лица. Лица, подвергаемые личному досмотру государственными должностными лицами или медицинским персоналом, действующим по поручению государства, должны досматриваться только лицами того же пола.”¹

В отношении перехвата переписки, почтовых отправлений, прослушивания телефонных разговоров наиболее знаковым в прецедентной практике Европейского суда по правам человека является дело *Класс и другие против Германии* (*Klass and others v. Germany*), в котором заявители утверждали, что законодательство государства ограничивает право на тайну переписки, почтовых отправлений, телефонных разговоров. В данном деле Европейский суд по правам человека по сути конкретизировал существенные аспекты как ограничения права на уважение корреспонденции, так и гарантий (адекватную и эффективную защиту от злоупотреблений) в случае вмешательства, отметив следующее: “Сейчас демократические общества оказываются под угрозой изощренных форм шпионажа и терроризма, и государство должно иметь возможность эффективно противодействовать таким угрозам, принимать в пределах своей юрисдикции меры по проведению тайного наблюдения за подрывными элементами. Суд поэтому признает, что существование законодательства, дающего полномочия по осуществлению наблюдения за перепиской, почтовыми отправлениями и телефонными разговорами, является в исключительных случаях необходимым в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и / или для предотвращения беспорядков или преступлений.”²

Вместе с тем, по мнению Суда, национальный законодатель обладает определенными дискреционными полномочиями в части установления условий действия системы наблюдений, однако государства при этом не пользуются неограниченной свободой действий, подвергая людей, находящихся под

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988). (§ 8). // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 247. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² ECtHR: *Case of Klass and others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978 (§ 48) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

их юрисдикцией, тайному наблюдению. Осознавая опасность, что “такой закон может подорвать и даже уничтожить демократию под предлогом ее защиты”, Суд выразил позицию, согласно которой “государства не могут во имя борьбы против шпионажа и терроризма предпринимать любые действия, которые они считают подходящими”.¹

По мнению Суда, независимо от принятой системы тайного наблюдения, оценка в свете Конвенции существования адекватных и эффективных гарантий против злоупотреблений зависит от всех обстоятельств дела, таких как существо, объем и продолжительность возможных мер, оснований, необходимых для санкционирования таких мер, органов, компетентных разрешать, выполнять и контролировать такие действия, и от вида средств правовой защиты, предусмотренных национальным законодательством. В этом смысле важная роль отводится процедурам надзора над санкционированием и проведением ограничительных мер, удерживающих проистекающее из законодательства “вмешательство” в рамках требований принципа “необходимо в демократическом обществе”.

Европейский суд по правам человека в данном деле отметил: “Надзор за мерами наблюдения может осуществляться на трех этапах: когда наблюдение санкционировано, во время его проведения и после того, как оно закончилось. Что касается первых двух этапов, сама природа и логика тайного наблюдения диктуют, что не только наблюдение, но и надзор, сопровождающий его, должны проходить без ведома заинтересованного лица. Поскольку данное лицо будет лишено возможности искать эффективное средство правовой защиты по своему выбору, а также не сможет принимать непосредственное участие ни в каком надзорном производстве, существенно важно, чтобы установленные процедуры сами по себе предоставляли соответствующие и равные гарантии для защиты прав граждан. В процессе надзора ценности демократического общества должны соблюдаться как можно более добросовестно, дабы пределы необходимости в смысле статьи п. 2 статьи 8 были превышены. Одним из основных принципов демократического общества является принцип верховенства права, на который прямо указывается в преамбуле Конвенции (...). Принцип господства права подразумевает *inter alia*, что вмешательство органов исполнительной власти в права отдельных лиц должно находиться под эффективным контролем, который обычно должен обеспечиваться судебной системой, во всяком случае в качестве последней инстанции; судебный контроль предоставляет наилучшие гарантии независимости, беспристрастности и надлежащей процедуры.”² Соответственно, по мнению Суда, в той области, где велика потенциальная вероятность

¹ See: ECtHR: *Case of Klass and others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978 (§ 49) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

² ECtHR: *Case of Klass and others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978 (§ 55) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

злоупотреблений в конкретных делах, что может иметь пагубные последствия для демократического общества в целом, в принципе желательно поручить осуществление надзора судье.

“Что касается надзора *a posteriori*, необходимо определить, следует ли и далее исключать судебный контроль с участием заинтересованного лица, после того как наблюдение было прекращено. С этим вопросом тесно переплетается вопрос о последующем уведомлении, т. к. в принципе у гражданина имеется мало возможностей на обращение в суд, если его не поставят в известность о мерах, принятых без его ведома, и он даже впоследствии не сможет оспорить их законность.”¹

Конечно, деятельность или опасность, с которыми связаны меры наблюдения, может длиться продолжительное время даже после прекращения этих мер. Соответственно, последующее уведомление каждого лица, подвергнутого прекращенной мере, может в значительной степени поставить под угрозу долгосрочную цель, которая первоначально являлась причиной введения наблюдения.

“По мнению Суда, пока “вмешательство”, проистекающее из оспариваемого законодательства, в принципе оправданно в свете п.2 статьи 8 тот факт, что лицо не было поставлено в известность после того, как наблюдение прекращено, сам по себе не может быть несовместим с этой статьей, т. к. именно не извещение лица гарантирует эффективность “вмешательства”... Поскольку при любой системе никогда нельзя полностью исключить возможность неправомерных действий со стороны нечестного, нерадивого или слишком усердного должностного лица, Суд должен принять во внимание вероятность таких действий и наличие гарантий, предоставляемых для защиты от них...

Суд согласен с Комиссией, что системе Конвенции ... присуща согласованность между требованиями защиты демократического общества и прав частных лиц. Как говорится в Преамбуле Конвенции, соблюдение “основных свобод зависит, с одной стороны, от подлинно демократической системы и, с другой стороны, от общего понимания и соблюдения прав человека”. В контексте статьи 8 это означает, что нужно искать равновесие между осуществлением прав лица, гарантируемых ему п.1 и необходимостью, вытекающей из п.2, вводить тайное наблюдение для защиты демократического общества в целом.”²

Поскольку перлюстрация корреспонденции осуществляется с целью сбора определенных сведений или доказательств, как правило, для использования в процессе уголовного преследования, то в определенном смысле вопрос о незаконности такого вмешательства в уважение к корреспонденции может

¹ ECtHR: *Case of Klass and others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978 (§ 57) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

² ECtHR: *Case of Klass and others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978 (§§ 58-59) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

пересекаться с иными правами, например, правом на справедливое судебное разбирательство. В данном контексте по общему правилу доказательства, полученные с нарушением прав человека, в том числе касающиеся уважения частной жизни, не должны использоваться в уголовном процессе, так как это ставит под сомнение соблюдение права на справедливое судебное разбирательство. Тем не менее, согласно прецедентной практике Европейского суда по правам человека использование в уголовном процессе доказательств, полученных с нарушением права на уважение частной жизни, не обязательно влечет нарушение права на справедливое судебное разбирательство.¹

При анализе проведения обысков разграничивают обыски помещений и личные обыски. Обыск помещений в контексте права на уважение личной и семейной жизни может рассматриваться как вмешательство в личное пространство. Под личным пространством в данном случае будет пониматься пространство, необходимое для общения с людьми. Право на личную жизнь охватывает и уважение жилища, которое включает в себя как частное жилище, так и служебные помещения. “Однако данное понятие личного пространства шире, чем понятие жилища. Оно включает понятие личной сферы, в рамках которой лицу должно быть позволено заниматься своими делами, и даже на людях, без неоправданного вмешательства.”²

В целом государства могут рассматривать вопрос о необходимости прибегать к таким мерам, как проведение обыска в месте проживания и конфискации, по соображениям национальной безопасности или для получения физических доказательств определенных преступлений. Однако при этом такие причины для оправдания подобных мер должны относиться к делу, быть достаточными и соразмерными преследуемым целям. Кроме того, национальное право и практика должны представлять лицам адекватную и эффективную защиту от произвола и злоупотреблений.

Как было отмечено Комитетом по правам человека в своем Замечании общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.), обыск жилища “должен ограничиваться поиском необходимых доказательств и не должен

¹ К примеру, в деле *Шенк против Швейцарии* (*Schenk v. Switzerland*) Европейский суд по правам человека отметил: “Статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, но она не устанавливает каких-либо правил допустимости доказательств как таковых; это задача внутреннего права. Суд, таким образом, не может исключить принципиально и *in abstracto* приемлемость такого рода незаконно полученных доказательств. Он должен только оценить, было ли судебное разбирательство по делу г-на Шенка в целом справедливым”. See: ECtHR: *Case of Schenk v. Switzerland* (Application no. 10862/84) Judgment, 12 July 1988 (§ 46) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57572>

² Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009. С. 238.

причинять излишнее беспокойство проживающим в данном жилище лицам”.¹ Более детальное и в определенном смысле расширительное толкование правоведения обысков жилища (помещений) и требований к такой процедуре на предмет совместимости с правами человека было дано в прецедентной практике Европейского суда по правам человека. Так, в деле *Эльчи и другие против Турции* (*Elçi and others v. Turkey*), касающемся проведения обысков в помещениях адвокатов и изъятия находящихся там документов клиентов на основании предполагаемой связи с Рабочей партией Курдистана (РПК), а также содержания под стражей и жестокого обращения с ними, Европейский суд по правам человека, в частности, отметил следующее: “Суд устанавливает, что обыск жилищ пяти заявителей и, в отдельных случаях, выемка личных документов и других вещей составляли вмешательство в право заявителей на уважение их жилища и корреспонденции. Суд таким же образом считает, что обыск служебных офисов Тахира Эльчи и Невзата Кайа, а также выемка папок там составляло вмешательство в их право на уважение их “жилищ” и “корреспонденции” как эти положения были интерпретированы в прецедентной практике Суда ...

Остается вопросом, были ли вмешательства оправданными согласно п.2 статьи 8, в особенности, были ли меры “в соответствии с законом” для целей данного параграфа. В этом отношении Суд обращается к установленным им выше фактам о том, что арест и задержание заявителей жандармерией не соответствовали процедуре, предписанной законом, не было актов любой предварительной или последующей легитимации, выданных прокурором ... Аналогичным образом Суд считает, что не было выдано ордеров на обыск прокурором или судьей и не было издано официального документа или отметки об устном приказе, описывающих цель и предмет обысков, какой-либо судебной властью заблаговременно или впоследствии. ...

В целом Суд считает, что меры по обыску и аресту в данном деле были осуществлены без какого-либо надлежащего разрешения или гарантий. В этих обстоятельствах Суд заключает, что не было показано, что вмешательства, о которых идет речь, были “в соответствии с законом” и что, соответственно, на этом основании имело место нарушение статьи 8 в деле, касающемся пяти заявителей.”²

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988). (§ 8). // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 247. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² ECtHR: *Case of Elçi and others v. Turkey* (Applications nos. 23145/93 and 25091/94) Judgment, 13 November 2003 (§§ 696-699) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61442>

В ситуации вооруженного конфликта проведение личных обысков зачастую неизбежно. Некоторые аспекты личных обысков могут частично проистекать из норм международного гуманитарного права. Например, положения ст. 14 Женевской конвенции III (1949 г.) предусматривают право военнопленных на “уважение к личности и чести”, включая отношение к женщинам “со всем полагающимся их полу уважением”.¹ Вместе с тем, в отношении личных обысков может возникать вопрос об их совместимости с уважением личной жизни в контексте международного права прав человека. Обычно личные обыски могут представлять вмешательство в личную жизнь, особенно если в процессе проведения таких мер происходит контакт с телом или пищей голыми руками. Кроме того, осмотры голых тел, даже без физического контакта или присутствия третьих лиц, могут представлять собой вмешательство в личную жизнь или даже быть оскорбительными, если они не являются законными, обоснованными, соразмерными преследуемым целям и т. д. По мнению Комитета по правам человека, “необходимо принимать эффективные меры к тому, чтобы этот обыск производился так, чтобы это не оскорбляло достоинства обыскиваемого лица. Лица, подвергаемые личному досмотру государственными должностными лицами или медицинским персоналом, действующим по поручению государства, должны досматриваться только лицами того же пола”.²

В прецедентной практике Европейского суда по правам человека затрагивался вопрос о личном обыске. Так, в деле *Гиллан и Куинтон против Соединенного Королевства* (*Gillan and Quinton v. The United Kingdom*), касающемся наделения антитеррористическим законодательством полиции полномочиями проверять документы и досматривать людей без обоснованных подозрений, Суд счел, что полномочия производить проверку документов и досмотр недостаточно четко определены в законодательстве Соединенного Королевства и не подвергаются законному контролю с целью предотвратить злоупотребления, а следовательно, имеет место нарушение права на неприкосновенность частной жизни согласно ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.³

В частности, относительно проведения обыска в общественном месте Европейский суд по правам человека указал: “Тот факт, что обыск произведен в

¹ См.: Конвенция об обращении с военнопленными 1949 г. (Женевская конвенция III). // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/geneva-convention-3.htm>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988). (§ 8). // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 247. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ See: ECtHR: *Case of Gillan and Quinton v. The United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

общественном месте, не исключает применимости Статьи 8. В самом деле, по мнению Суда, общественный характер обыска или досмотра может в некоторых случаях даже усиливать степень вмешательства вследствие наличия в нем элемента унижения и неловкости. Такие предметы, как сумки, кошельки, записные книжки и дневники могут, кроме того, содержать личные вещи, которые владелец стесняется демонстрировать прилюдно.”¹

Относительно оценки положений законодательства, наделяющего полномочиями полицейских на осуществление личных обысков, в контексте статьи 8 Европейской конвенции по правам человека 1950 г. Европейский суд по правам человека указал следующее: “Суд отмечает, прежде всего, что старший офицер полиции согласно разделу 44(4) Акта наделен полномочиями разрешить любому констеблю в форме остановить и обыскать пешехода в любом месте, определенном им, в рамках его юрисдикции, если он “считает это целесообразным для предупреждения актов терроризма”. Тем не менее, “целесообразный” означает не более чем “предпочтительный” или “полезный”. Нет требования на стадии разрешения, чтобы правомочие на остановку и обыск рассматривалось как “необходимое” и, таким образом, нет требований какой бы то ни было оценки соразмерности этой меры. Данное разрешение подлежит подтверждению Государственным секретарем в течении 48 часов. Государственный секретарь не может изменить географический охват разрешения и хотя он или они могут отказать в подтверждении или заменить более раннее время истечения срока, очевидно, что на практике это никогда не было сделано. Хотя осуществление полномочий по разрешению или подтверждению подлежит судебному контролю, широта законных полномочий такова, что заявители сталкиваются с непреодолимым препятствием, показывающим, что разрешение и подтверждение являются превышением полномочий или злоупотреблением властью.”²

Серьезным аспектом рассматриваемого дела было то, что законодательством предоставлялась чрезмерная свобода усмотрения отдельным офицерам полиции, по решению которых останавливались и обыскивались отдельные люди, и для этого им не нужно было демонстрировать наличие каких-либо обоснованных подозрений, от них также не требовалось наличие каких-либо субъективных подозрений в отношении остановленного и досматриваемого лица. К тому же статистика указывала на то, что много тысяч обысканных людей никогда не были причастны к совершению преступлений терроризма. И соответственно, Европейский суд по правам человека пришел к выводу, что полномочие на разрешение и подтверждение, а также те задержания и обыски согласно

¹ ECtHR: *Case of Gillan and Quinton v. The United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010 (§ 63) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

² ECtHR: *Case of Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010 (§ 80) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

разделах 44 и 45 Акта 2000, являются ни достаточно ограниченными, ни подлежащими адекватным законным гарантиям против злоупотреблений. Таким образом, они не отвечают требованию законности и, следовательно, имело место нарушение статьи 8 Конвенции.¹

Немаловажным вопросом является также сбор и хранение данных о лицах. Сам по себе сбор и хранение информации, а также длительность хранения данных признаются соответствующими законной цели. Однако такая информация может быть предметом трансграничного обмена в рамках сотрудничества государств по вопросам взаимной помощи по различным аспектам, касающимся безопасности. В связи с этим особое значение имеет конфиденциальность такой информации.

Наряду с правом на уважение личной и семейной жизни, на неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции, в ст. 8 Хартии основных прав Европейского Союза 2000 г.² содержит отдельное положение о защите личных данных, которое сформулировано следующим образом:

- “1. Каждый человек имеет право на охрану касающихся его сведений личного характера.
2. Эти сведения должны использоваться в четко определенных целях и на основании разрешения заинтересованного лица либо на иных правомерных основаниях, предусмотренных законом. Каждый человек имеет право на доступ к относящимся к нему собранным сведениям и право добиваться внесения в них исправлений.
3. Соблюдение этих правил подлежит контролю со стороны независимого органа”.

Кроме того, Советом Европы была принята Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера 1981 г.,³ вступившая в силу 1 октября 1985 г., к которой имеется протокол — Дополнительный протокол к Конвенции о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки личных данных, касающийся надзорных органов

¹ See: ECtHR: *Case of Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010 (§§ 83-87) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>

² См.: Хартия основных прав Европейского Союза (Принята в г. Ницце 07 декабря 2000 г.) / Charter of Fundamental Rights of The European Union (Nice, 7 December 2000) (2000/C 364/01) // URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

³ Совет Европы: Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (Страсбург, 28 января 1981 г.) (ETS/STE No. 108) // URL: <http://www.refworld.org.ru/docid/535a4f614.html>

и трансграничного обмена данными, 2001 г.,¹ вступивший в силу 1 июля 2004 г. Данная конвенция открыта для подписания любым государством, в том числе теми, которые не являются членами Совета Европы, что свидетельствует о потенциале глобального охвата и применения. В ней определен ряд принципов добросовестного и законного сбора и использования данных, а именно:

- Данные могут собираться только в точно определенных целях и не могут быть использованы в каких-либо иных целях;
- Данные должны быть точными, соответствующими указанной цели и должны храниться лишь до тех пор, пока это необходимо;
- Заинтересованные лица (субъекты данных) должны иметь право доступа к данным и право вносить в них исправления;
- Должна быть обеспечена специальная защита данных деликатного характера, касающихся, например, вероисповедания, политических убеждений, сексуальной ориентации, генетической или медицинской информации.

Поскольку в основных международных договорах нет прямого упоминания данного права (права на персональные данные), толкование содержания и пределов осуществления и ограничения права на персональные данные получило развитие в прецедентной практике механизмов защиты прав человека.

В целом к данному праву применимы те же стандарты, что и к личным свободам. С одной стороны, не всякая информация подпадает под защиту. К примеру, данные переписи населения не могут быть объектом защиты. С другой, персональные данные о личности могут собираться и храниться, но лишь на законном основании, с определенной обоснованной целью, с учетом соразмерности, без какой-либо негативной дискриминации и если это “необходимо в демократическом обществе”.

В своей прецедентной практике Европейский суд по правам человека обращался к данному вопросу. Одним из знаковых дел является дело *С. и Марпер против Соединенного Королевства* (*S. and Marper v. The United Kingdom*),² которое касалось хранения отпечатков пальцев и ДНК образцов двух заявителей. В этом деле государству-ответчику не удалось установить справедливый баланс между частными и общественными интересами и пределы усмотрения при этом были нарушены. Европейский суд по правам человека в данном деле отметил следующее: “Простое хранение информации, относящейся к личной жизни лица,

¹ Совет Европы: Дополнительный протокол к Конвенции о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, касаясь властей контроля и граничных потоков данных (Страсбург, 8 ноября 2001 г.) (CETS No. 181) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090001680080642>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§§ 67, 71, 81-84, 103, 105, 112, 119, 122, 125, 126) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

является вмешательством государства в осуществление его прав по смыслу положений статьи 8 Конвенции ... В связи с этим неважно, каким образом хранящаяся информация используется в дальнейшем ... Тем не менее, отвечая на вопрос о том, затрагивают ли хранимые властями персональные данные какие-то стороны личной жизни человека, Европейский Суд уделит должное внимание особому контексту, в котором осуществляется учет и хранение этой информации, ее характеру, методам ее использования и обработки и результатам, которые могут быть при этом получены ... Европейский Суд считает опасения человека относительно возможного последующего использования хранимой властями информации личного характера правомерными и полагает, что они должны учитываться при разрешении вопроса о наличии вмешательства государства в осуществление конвенционных прав. Действительно, принимая во внимание высокие темпы развития генетики и информационных технологий, Суд не может исключить вероятность того, что в будущем станут возможными посягательства государства на личную жизнь путем использования генетической информации как-то по-новому или такими способами, которые сегодня нельзя с точностью предсказать.”¹

Европейский суд по правам человека на основе анализа собственной практики пришел к выводу, что общий подход, который конвенционные органы избрали в отношении фотографий и записи голоса, должен применяться и в отношении отпечатков пальцев. Последние объективно содержат некоторую уникальную информацию о человеке, которому они принадлежат, и в ряде случаев позволяют точно установить его личность. Таким образом, это может негативно отразиться на его личной жизни, а хранение этой информации без согласия лица, которому она принадлежит, нельзя назвать нейтральным или незначительным.²

“Защита информации личного характера чрезвычайно важна для осуществления человеком права на уважение его личной и семейной жизни, которое гарантируется статьей 8 Конвенции. Национальное законодательство не должно допускать использование информации личного характера способами, несовместимыми с гарантиями, которые содержатся в этой статье Конвенции ... Это становится тем более необходимым тогда, когда речь идет о защите информации личного характера, которая подвергается автоматизированной обработке, и не в последнюю очередь тогда, когда ее использует для своих целей

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§§ 67, 71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§ 84) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

полиция. Национальное законодательство должно, в частности, обеспечивать, чтобы эти данные являлись достаточными и не чрезмерными для целей их хранения и хранились в форме, позволяющей установить субъектов данных, не дольше, чем это требуется для достижения целей хранения этих данных (см. статью 5 Конвенции о защите данных и Преамбулу к ней, а также принцип 7 Рекомендации Комитета министров Совета Европы № R(87)15, регламентирующие вопросы использования информации личного характера в деятельности полиции). Кроме того, национальное законодательство должно предусматривать достаточные гарантии эффективной защиты хранящихся персональных данных от ненадлежащего использования и злоупотреблений (см., в частности, статью 7 Конвенции о защите данных). Приведенные выше соображения особенно актуальны в отношении защиты особых категорий более конфиденциальной информации (см. статью 6 Конвенции о защите данных), в частности, информации о ДНК, в которой запечатлен генетический облик человека, имеющий огромную важность и для него самого, и для его семьи (см. Рекомендацию Комитета министров Совета Европы № R(92)1 об использовании анализа ДНК в рамках производства по уголовным делам).”¹

По мнению Суда борьба с преступностью, в частности с организованной преступностью и терроризмом во многом зависит от использования современных научных методов расследования и методов установления правонарушителей. Тем не менее, Суд не может пренебречь тем, что, несмотря на преимущества, которые дает существенное увеличение объема базы данных по ДНК, другие государства предпочли ограничить хранение и использование такого рода информации, чтобы достичь надлежащего равновесия между противоборствующими интересами, обеспечивающее неприкосновенность личной жизни. “Суд отмечает, что защита, предоставляемая статьей 8 Конвенции, недопустимо ослабнет, если использование современных научных методов в ходе производства по уголовным делам будет разрешено любой ценой и без тщательного сопоставления потенциальных преимуществ, которые дает всестороннее использование таких методов, с важными интересами, связанными с защитой личной жизни. По мнению Суда, ярко выраженное согласие между Договаривающимися Государствами по этому вопросу имеет существенную важность и ограничивает свободу усмотрения государства-ответчика при оценке допустимых пределов вмешательства государства в личную жизнь в этой сфере. Суд полагает, что любое государство, претендующее на роль первопроходца в развитии новых

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§ 103) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

технологий, несет особую ответственность за соблюдение справедливого равновесия в этой области.”¹

Особую озабоченность в данном контексте вызывает опасность социальной стигматизации человека, возникающая в связи с тем, что с лицами, которым не был вынесен обвинительный приговор и которые имеют право считаться невиновными, обращаются так же, как с осужденными. Тем не менее возникающее у них ощущение, что с ними обращаются не так, как с невиновными, усугубляется тем, что их данные хранятся бессрочно и на тех же условиях, что и данные осужденных, в то время как сведения о тех, кто никогда не подозревался в совершении преступлений, подлежат уничтожению.

“Подводя итоги, Европейский Суд приходит к выводу, что безоговорочный и не делающий никаких различий характер полномочий властей по хранению отпечатков пальцев, образцов клеток и профилей ДНК лиц, подозреваемых, но не признанных виновными в совершении преступлений, в том виде, как это имело место в случае с заявителями по настоящему делу, нарушает справедливое равновесие между противоборствующими публичными и частными интересами и что в связи с этим государство-ответчик вышло за рамки всякой допустимой свободы усмотрения. Соответственно, хранение материалов, о которых идет речь, представляет собой несоразмерное вмешательство государства в осуществление заявителями права на уважение их личной жизни и не может считаться необходимым в демократическом обществе. ... Соответственно, по настоящему делу властями государства-ответчика было допущено нарушение требований статьи 8 Конвенции.”² Данная практика демонстрирует, что деятельность по неизбежному сбору и хранению данных личного характера, будучи вмешательством в осуществление права на уважение личной жизни, не продиктована необходимостью в демократическом обществе, и, следовательно, нарушает баланс между правами индивида и интересами общества и государства.

Кроме того, Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.) отметил следующее: “Законом должны регулироваться сбор и хранение информации личного характера государственными властями или частными лицами или органами в компьютерах, банках данных или как-либо иначе. Государства должны принимать эффективные меры к тому, чтобы информация, касающаяся личной жизни какого-

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§ 112) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-90051>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of S. And Marper v. the United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008 (§§ 125, 126) // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59454>

либо лица, не попадала в руки лиц, которые не имеют разрешения на ее получение, обработку и использование, и к тому, чтобы такая информация никогда не использовалась в целях, не совместимых с целями Пакта. Для наиболее эффективной защиты своей личной жизни каждое лицо должно иметь право удостовериться в ясной форме, содержится ли в автоматизированных файлах данных информация личного характера, и если содержится, то какая и с какой целью. Каждое лицо должно иметь также возможность удостовериться, какие государственные органы или частные лица или органы контролируют или могут контролировать их файлы. Если в таких файлах содержится неправильная информация личного характера или если она собиралась или обрабатывалась в нарушение положений закона, каждое лицо должно иметь право потребовать исправления или изъятия этой информации.”¹

Таким образом, очевидно, что в условиях вооруженного конфликта ситуация может требовать принятия государством определенных мер, направленных на обеспечение национальной безопасности и сохранение общественного порядка, учитывая широкие пределы усмотрения, представленные государствам в подобных обстоятельствах. Тем не менее, при этом государство не может во имя борьбы со шпионажем, саботажем, диверсией или терроризмом принимать любые меры, какие сочтет целесообразным. В этом смысле государство не пользуется неограниченной свободой усмотрения в отношении перлюстрации корреспонденции, проведения обысков помещений или личных обысков, сбора и хранения информации, установления тайного наблюдения за индивидами, находящимися под его юрисдикцией. Кроме того, в условиях вооруженного конфликта государства могут прибегнуть к сбору, обработке, хранению и использованию данных личного характера (ДНК и пр.) для различных целей (поиска пропавших без вести, установления личности тяжело раненных и погибших, поиска военнослужащих, совершивших военные преступления и другие тяжкие нарушения прав человека). Для того, чтобы подобные меры были правомерными, они должны отвечать определенным требованиям, в частности, быть оправданными в соответствии с законом, необходимыми в демократическом обществе и соразмерными. Кроме того, должно быть удовлетворено требование о том, чтобы существовали надлежащие и эффективные гарантии против злоупотреблений, включая судебный контроль.

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988). (§ 10). // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 247. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

4.2.4. Ограничения в отношении задержанных лиц

В условиях вооруженного конфликта вопрос ограничения права на уважение личной и семейной жизни может быть особенно релевантным в отношении лиц, содержащихся под стражей. Хотя в отношении лиц, чья свобода ограничена в связи с вооруженным конфликтом (военнопленные, интернированные гражданские лица или же лица, задержанные в ситуации немеждународного вооруженного конфликта), в целом действуют специальные нормы международного гуманитарного права, касающиеся их коммуникации с внешним миром, тем не менее данный вопрос при смежных ситуациях может рассматриваться также в контексте или с учетом соответствующих положений международного права прав человека.

Режим ограничения свободы может требовать от государства необходимости осуществления определенного контроля за связью лица, содержащего под стражей или лишённого свободы, с внешним миром. Однако вмешательство не влечет автоматического нарушения прав лица, содержащего под стражей или лишённого свободы. В то же время факт содержания под стражей или лишения свободы не означает отказа в правах лицам, подвергнутым таким мерам. Таким образом, требуется соблюдение баланса между правами лица, содержащегося под стражей или лишённого свободы, и режимом ограничения свободы, устанавливаемым государством.

Безусловно, за государствами сохраняется право контроля и цензурирования корреспонденции, что обусловлено соображениями государственной безопасности и общественного порядка. Однако чрезмерная свобода усмотрения властей в данном вопросе и злоупотребление такой возможностью могут повлечь признание подобных действий как нарушение прав человека и, в частности, права на уважение личной жизни. В данном контексте Комитет по правам человека в деле *Мигель Анхель Эстрелла против Уругвая (Miguel Angel Estrella v. Uruguay)* отметил: “В отношении цензурирования корреспонденции Мигеля Анхеля Эстреллы Комитет признает, что нормально для тюремных властей осуществлять меры по контролю и цензурированию корреспонденции заключенных. Тем не менее, статья 17 Пакта предусматривает, что “никто не должен подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его корреспонденцию”. Это требует, чтобы любые такие меры контроля или цензурирования должны быть при условии удовлетворительной правовой защиты от произвольного применения (см. § 21 в Соображениях Комитета от 29 октября 1981 г. по коммуникации No. R.14/63). К тому же степень ограничения должна быть совместимой со стандартами гуманного обращения с лицами, содержащимися под стражей, требуемые статьей 10(1) Пакта. В особенности, заключенным должно быть разрешено под необходимым наблюдением коммуницировать с их семьей и пользующимися хорошей репутацией друзьями с регулярными интервалами

посредством корреспонденции, а также приема визитов. На основании имеющейся в его распоряжении информации Комитет считает, что корреспонденция Мигеля Анхеля Эстреллы была цензурирована и ограничена в тюрьме Либертад в степени, которую государство-участник не объяснило как совместимое со статьей 17 в сочетании со статьей 10(1) Пакта.”¹

В контексте контактов с семьей во внимание могут приниматься различные обстоятельства, как характер совершенного преступления, степень вмешательства, значение вопроса для лишенного свободы лица. Соответственно, это позволяет ранжировать ограничиваемые вопросы в зависимости от степени их релевантности. В этом смысле отдельные контакты лиц, лишенных свободы, к примеру, с юристом, врачом, близкими членами семьи, могут рассматриваться как приоритетные, по отношению к остальным.

Одним из достаточно значимых аспектов вопроса о праве на уважение корреспонденции в контексте права на уважение личной жизни является контроль и цензурирование корреспонденции заключенных со своими юристами. Прецедентная практика Европейского суда по правам человека по данному вопросу свидетельствует, что заключенные в принципе имеют право на подобную корреспонденцию² и такая корреспонденция не может подвергаться вскрытию или цензурированию, за исключением запрещенных приложений, для проверки чего достаточно вскрытия писем в присутствии самого заключенного, и, следовательно, сама возможность нарушения перевешивается необходимостью уважения конфиденциальности, прилагаемой к отношениям юрист-клиент.³

4.2.5. Право на уважение семейной жизни при высылке и переселении в связи с вооруженным конфликтом

Вопрос высылки (выдворения) или переселения (перемещения) лиц возникает по ряду оснований и, как правило, в первом случае по решению властей государства пребывания о выдворении, экстрадиции или запрете во въезд в государство (обычно в связи с преступной деятельностью или угрозой государственной безопасности), а во втором случае — по причине насильственного перемещения во время или в связи с вооруженным конфликтом. Как правило вопрос о выдворении или переселении лиц рассматривается в контексте права на уважение семейной жизни или же личной (частной) жизни, если ситуация не попадает под защиту права на уважение семейной жизни.

¹ HRCte (CCPR): *Miguel Angel Estrella v. Uruguay*. Communication No. 074/1980, Views, 29 March 1983 (§ 9.2.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/519/en-US>

² See: ECtHR: *Case of Golder v. The United Kingdom* (Application no. 4451/70) Judgment, 21 February 1975 (§ 45) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>

³ See: ECtHR: *Case of Campbell v. the United Kingdom* (Application no. 13590/88) Judgment, 25 March 1992 (§§ 46-52) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57771>

В случае возникновения вопросов относительно соответствия международному праву прав человека решения о выдворении во внимание могут приниматься ряд факторов. В прецедентной практике Комитета по правам человека к таковым можно отнести следующие:

- значимость оснований государства-участника для высылки соответствующего лица;
- степень трудности, с которой семья и его члены столкнулись бы как следствие такой высылки.¹

Более обширный набор факторов используется в прецедентной практике Европейского суда по правам человека при решении вопроса о соответствии Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. конкретного выдворения лица из страны. Поскольку в случае высылки возникают весьма непростые вопросы, затрагивающие различные аспекты семейной жизни, что не могло не вызывать определенные сложности в судебной практике, Европейский суд по правам человека в деле *Бултиф против Швейцарии* (*Boultif v. Switzerland*) обобщил и сформулировал ряд критериев, которые должны приниматься во внимание при решении вопроса о выдворении в связи с совершением уголовного преступления в контексте соблюдения права на уважение семейной жизни (“критерии Бултифа”).² К таким факторам можно отнести:

- характер и серьезность правонарушений, совершенных заявителем;
- длительность пребывания заявителя в стране, из которой он или она должны быть выдворены;

¹ See: HRCte (CCPR): *Francesco Madafferi and Anna Maria Immacolata Madafferi v. Australia*. Communication No. 1011/2001, Views, 26 July 2004 (§§ 9.7., 9.8.) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1123/en-US>

² “Европейский Суд уже в определенных рамках рассмотрел дела, где основным препятствием для высылки являются трудности для супругов оставаться вместе и, в частности, для одного из супругов и/или детей проживать в стране, где родился тот или иной из супругов. Поэтому Европейский Суд призван установить направляющие принципы для рассмотрения — была ли необходима данная мера в демократическом обществе. Устанавливая имеющие отношение к данному делу критерии, Европейский Суд рассмотрит: природу и серьезность совершенного заявителем правонарушения; длительность пребывания заявителя в стране, из которой его собираются выслать; истекшее время с момента совершения правонарушения, а также поведение заявителя в этот период; национальности различных лиц, имеющих отношение к делу; семейное положение заявителя, такое, как длительность пребывания в браке, и прочие факторы, выражающие результативность семейной жизни супружеской четы; знала ли супруга (супруг) о совершенном правонарушении, когда она (он) вступали в семейные отношения; и есть ли дети в браке и, если да, их возраст. Тем не менее Европейский Суд также рассмотрит серьезность трудностей, с которыми супруга (супруг) наверняка встретится в стране, где родился тот или иной из супругов, хотя тот простой факт, что лицо может столкнуться с определенными трудностями, сопровождая супругу или супруга, не может сам по себе исключать высылки из страны». See: ECtHR: *Case of Boultif v. Switzerland* (Application no. 54273/00) Judgment, 2 August 2001 (§ 48) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59621>

- время, истекшее со времени совершения правонарушения и поведение заявителя в течение этого периода;
- гражданство ряда соответствующих лиц;
- ситуации с семьей заявителя, такие как продолжительность брака, и другие факторы, выражающие эффективность семейной жизни пары;
- знал ли супруг о правонарушении во время, когда он или она вступали в семейные отношения;
- имеются ли дети от брака и если так, их возраст; и
- серьезности и трудности, с которыми супруг, скорее всего, столкнется в стране, в которую заявитель должен быть выдворен.¹
- Позднее Суд затем сформулировал два последующих критерия, а именно:
 - насущные интересы и благополучие детей, в особенности серьезность трудностей, с которыми какие бы то ни было дети заявителя, скорее всего, столкнутся в стране, в которую заявитель должен быть выдворен; и
 - солидарность социальных, культурных и семейных связей со страной места пребывания и со страной места назначения.²

Внося некоторые корректировки в собственные выработанные критерии, Европейский суд по правам человека обосновал это следующим образом: “Относительно первого пункта Европейский суд отметил, что он уже был отражен в существующей практике ..., и это согласуется с Рекомендацией Комитета министров Совета Европы Rec(2002)4 о правовом статусе лиц, допущенных к воссоединению семьи ...

Относительно второго пункта следует отметить, что, несмотря на то, что в деле “Бултиф против Швейцарии” заявитель уже был взрослым на момент въезда в Швейцарию, Европейский суд постановил тем более (*à plus forte raison*) применять “критерии Бултифа” к делам, в которых заявитель родился на территории другого государства либо въехал туда в раннем возрасте ... Действительно, рациональная основа учета продолжительности пребывания лица в конкретной стране в качестве критерия основана на презумпции, согласно которой чем дольше лицо проживает на территории отдельной страны, тем больше укрепляются его связи с ее социумом и тем больше слабеют связи со страной происхождения. На этом фоне очевидно, что Европейский суд учитывал особенности ситуации иностранцев, которые провели все или большую часть детства в родной стране, были привезены в другую страну, в которой получили образование.”³

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Üner v. The Netherlands* (Application no. 46410/99) Judgment, 18 October 2006 (§ 57) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77542>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Üner v. The Netherlands* (Application no. 46410/99) Judgment, 18 October 2006 (§ 58) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77542>

³ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Üner v. The Netherlands* (Application no. 46410/99) Judgment, 18 October 2006 (§ 58) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77542>

Данная позиция Европейского суда по правам человека получила дальнейшую конкретизацию в деле *Маслов против Австрии* (*Maslov v. Austria*).¹

Таким образом, выработанные критерии выступают неким единым ориентиром для национальных судов. В этом смысле они имеют целью указать необходимость принятия во внимание всех факторов с учетом обстоятельств конкретного дела для достижения справедливого баланса между правами индивида на уважение семейной жизни и обязанностью государства по обеспечению национальной безопасности и общественного порядка.

В случаях массового выдворения может затрагиваться целый комплекс прав человека и прежде всего право на уважение семейной жизни, особенно, если не гарантируются соответствующие процедуры. Африканская комиссия по правам человека признавала нарушение права на уважение семейной жизни в случае выдворения без надлежащей процедуры, без рассмотрения воздействия выдворения на семью и без реальных оснований.²

Во время вооруженных конфликтов часто происходят масштабные перемещения населения. При этом такие переселения (перемещения) в связи с вооруженным конфликтом нередко рассматриваются в контексте права на жилище, свободу передвижения и выбор места пребывания. Однако такие ситуации также могут рассматриваться и в контексте уважения жилища либо личной (частной) и семейной жизни. Это обусловлено, как правило, прочной устойчивой связью между жилищем и семейной жизнью, поскольку последняя проистекает, проявляется и развивается преимущественно в жилище, являющемся семейным очагом. В определенном смысле такое понимание прослеживается в прецедентной практике механизмов по защите прав человека. Так, в деле *Акдивар и другие*

¹ “Суд хотел бы подчеркнуть, что несмотря на то, что критерии, разработанные в ходе судебной практики Суда и подробно изложенные в постановлениях по делам Бултиф (*Boultif*) и Унер (*Üner*), предназначены для облегчения применения национальными судами Статьи 8 в делах о депортации, важность каждого соответствующего критерия будет неизбежно различаться в соответствии с обстоятельствами каждого конкретного дела. ... В деле, подобном данному, где лицом, подлежащим депортации, является молодой человек, еще не создавший собственную семью, применимыми являются следующие критерии:

- характер и тяжесть преступления, совершенного заявителем;
- продолжительность пребывания заявителя в стране, из которой он или она должны быть высланы;
- время, прошедшее с момента совершения преступления, и поведение заявителя в течение этого периода;

- прочность общественных, культурных и семейных связей со страной пребывания и со страной назначения». See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Maslov v. Austria* (Application no. 1638/03) Judgment, 23 June 2008 (§§ 70, 71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87156>

² See: AComHPR: *Union interafricaine des droits de l'Homme, Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme, Rencontre africaine des droits de l'Homme, Organisation nationale des droits de l'Homme au Sénégal and Association malienne des droits de l'Homme v Angola*, (Communication 159/96) 11 November 1997 (§ 17) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/union-interafricaine-des-droits-de-lhomme-federation-internationale-15996>

против Турции (Akdivar and others v. Turkey) Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Суд считает, что преднамеренное уничтожение домов и находящегося в них имущества заявителей является одновременно как нарушением их права на личную жизнь, так и права на беспрепятственное пользование своим имуществом. Правительство государства-ответчика не представило никаких оправданий такого рода нарушениям. Оно ограничилось отрицанием участия сил безопасности в инциденте. Таким образом Суд считает, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции, а также статьи 1 Протокола № 1. Суд не считает, что факты, установленные Комиссией, позволяют ему сделать тот или иной вывод о существовании административной практики, противоречащей этим положениям Конвенции.”¹

В прецедентной практике Межамериканского суда по правам человека в деле *Резня в Итуанго против Колумбии (Ituango Massacres v. Colombia)*, которое касалось сожжения домов и находящегося в них имущества военизированными группами при содействии колумбийской армии, было установлено также и нарушение права на частную жизнь, а именно: “жилище и личная жизнь по существу связаны, потому что жилище является местом, в котором частная жизнь может свободно развиваться”.²

Африканская комиссия по правам человека и народов в деле Суданская организация по правам человека и Центр по жилищным правам и выселению против Судана (*Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*), касающемся действий военизированных групп, отметила следующее: “Государство-ответчик и его агенты, вооруженный отряд Джанджавид насильственно выселяли жертв из их домов, некоторые члены семьи были убиты, другие бежали в разные места в пределах и за пределами территории государства-ответчика. Такого рода развитие событий угрожает самим основам семьи и делает пользование правом на семейную жизнь затруднительным. Не гарантируя защиту жертв, тем самым позволяя его силам или третьим сторонам посягать на права жертв, государство-ответчик признается нарушившим статью 18(1) Африканской хартии.”³

Таким образом, действия или бездействия государственных властей, которые имеют следствием лишение людей домов и имущества и вынужденное

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Akdivar and others v. Turkey* (Application no. 21893/93) Judgment, 16 September 1996 (§ 88) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58062>

² IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§§ 194, 197) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

³ AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§ 216) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

перемещение рассматривается как нарушение государством в числе прочего и права на уважение семейной и личной жизни.

В ситуации оккупации многие положения, касающиеся обращения с гражданским населением на оккупированной территории в контексте как перемещения гражданского населения, так и уважения частной (личной) и семейной жизни, жилища и корреспонденции, регулируются нормами международного гуманитарного права и, главным образом, нормами Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., Женевской конвенции IV (1949 г.), обычными нормами международного гуманитарного права и т. д. Одновременно лица, находящиеся на оккупированной территории, продолжают пользоваться закрепленными в нормах международных договоров по правам человека правом на уважение частной (личной) и семейной жизни, жилища и корреспонденции, а оккупирующее государство, соответственно, несет обязательства уважать, осуществлять и защищать права в отношении данного населения. Это неоднократно подтверждалось прецедентной практикой международных судебных механизмов. К примеру, отдельные вопросы, касающиеся уважения частной (личной) и семейной жизни, жилища и корреспонденции были затронуты в прецедентной практике Международного суда ООН в делах *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)*¹ и *Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda))*.²

¹ See: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004*, p. 136. (§§ 128, 136) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 168. (§ 211) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

Глава 4.3. Право на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места проживания во время вооруженных конфликтов*

*Узейир Маммадов***

4.3.1. Нормативные рамки права на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места жительства

Международно-правовыми основами права на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места жительства являются, прежде всего, основные международные договоры по правам человека. Понятие каждого из прав раскрывается в самих международных договорах и конкретизируется в прецедентной практике механизмов по защите прав человека.

“Право на уважения жилища” содержится, в частности, ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., который, запрещает подвергать кого бы то ни было произвольным и незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища. Данное право адресует каждому право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств.

Хотя положения ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. сформулированы несколько иначе, но по сути они весьма близки по смыслу к соответствующим положениям Международного пакта о гражданских политических правах 1966 г. Положения ст. 21 Арабской хартии прав человека 2004 г. в целом схожи с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

Что касается положений ст. 11 Американской конвенции о правах человека 1969 г., то они также похожи на соответствующие положения предыдущих актов, за исключением незначительных различий, в частности, использования формулировки “произвольного и оскорбительного вмешательства” вместо формулировки “произвольное или незаконное вмешательство”, которое используется в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г.

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 4.3. Право на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места проживания во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 465-481.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. в ст. 8 не упоминает напрямую о праве на уважение жилища.

В контексте правовых основ права на уважение жилища важное значение могут иметь содержащие нормы “мягкого права” юридически необязательные документы, принятые в рамках международных организаций или конференций. К числу таких документов относятся, к примеру, Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц (“Принципы Пиньейру”) 2005 г.¹

“Право на свободу передвижения и выбор места проживания” закреплено в различных формулировках в основных международных документах по правам человека. В ст. 13(1) Всеобщей декларации прав человека 1948 г. предусматривается, что каждый человек “имеет право свободно передвигаться и выбирать себе местожительство в пределах каждого государства”. Положения ст. 13(2) Всеобщей декларации прав человека 1948 г. гарантируют, что “каждый человек имеет право покидать любую страну, включая свою собственную, и возвращаться в свою страну”.² Согласно положениям соответствующих договоров, в отношении этих прав могут вводиться определенные ограничения. Данные права предусмотрены ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. Положения указанной статьи гарантируют ряд прав, а именно: право каждого, кто на законных основаниях находится на территории какого-либо государства, на свободное передвижение и свободу выбора местожительства в пределах этой территории, право покидать любую страну, в том числе и собственную, а также въезд в свою собственную страну. При этом в отношении первых двух прав допускаются ограничения, но только если они отвечают определенным условиям: предусмотрены законом, необходимы для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения или прав и свобод других и совместимы с признаваемыми в Пакте другими правами. Положения ст. 2 (Свобода передвижения) Протокола N 4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в целом повторяют положения ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. Лишь для возможного введения ограничений в отношении этих прав в ст. 2 Протокола N 4 к Европейской конвенции о

¹ Комиссия по правам человека: Подкомиссия по поощрению и защите прав человека: Реституция жилья и имущества в контексте возвращения беженцев и внутренних перемещенных лиц. Окончательный доклад Специального докладчика Паулу Сержиу Пиньейру. Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/17, 28 June 2005) (§§ 6.1., 6.2.) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/552535>

² Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

защите прав человека и основных свобод 1950 г. предусмотрены три дополнительных основания, а именно общественное спокойствие, предотвращение преступлений, необходимость в демократическом обществе (либо обоснованность общественными интересами в демократическом обществе.¹ Кроме того, Протокол N 4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. содержит еще две статьи, которые в той или иной степени имеют отношение к свободе передвижения. В данном случае можно упомянуть ст. 3 (Запрещение высылки граждан) указанного протокола, которая запрещает высылку граждан в индивидуальном или коллективном порядке, а также лишение лиц права возвращения в государство своего гражданства. Таким же образом уместно упомянуть ст. 4 (Запрещение коллективной высылки иностранцев) Протокола N 4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., запрещающую коллективную высылку неграждан.

Положения Американской конвенции о правах человека 1969 г. (ст. 22 (Свобода передвижения и поселения)), Арабской хартии прав человека 2004 г. (ст. ст. 26, 27, 28) и Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. (ст. 22) в основном схожи с соответствующими положениями указанных выше международных договоров, хотя имеют и незначительные отличия, к которым можно отнести наличие в них дополнительных положений о запрещении высылки граждан из собственной страны либо право на поиск и получение убежища в другой стране. Кроме того, положения основных международных договоров по правам человека, за исключением Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., содержат запрещение в отношении массовой (коллективной) высылки из страны лиц, не являющихся гражданами.

Среди содержащих нормы “мягкого права” юридически необязательных документов, принятых в рамках международных организаций или конференций, которые содержат положения о свободе передвижения и выбора места жительства, а также право на добровольное возвращение, важное значение имеют Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц (“Принципы Пиньейру”) 2005 г.²

¹ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (измененная и дополненная Протоколами № 11, 14 и 15 в сопровождении Дополнительного протокола и Протоколов № 4, 6, 7, 12, 13 и 16) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

² Комиссия по правам человека: Подкомиссия по поощрению и защите прав человека: Реституция жилья и имущества в контексте возвращения беженцев и внутренних перемещенных лиц. Окончательный доклад Специального докладчика Паулу Сержиу Пиньейру. Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/17, 28 June 2005) (§§ 5.1-5.4, 9.1-9.2, 10.1-10.4) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/552535>

4.3.2. Понятие права на уважение жилища, свободы передвижения и выбора места жительства

Рассмотрение понятия “право на уважение жилища” представляется невозможным без определения понятия “жилище”. Неслучайно понятие “жилище”, которым оперирует Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., было конкретизировано Комитетом по правам человека в Замечании общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.) следующим образом: “... Слова “home” в английском, “manzel” в арабском, “zhùzhái” в китайском, “domicile” во французском, “жилище” в русском и “domicilio” в испанском текстах, употребленные в статье 17 Пакта, должны пониматься как термины, указывающие то место, в котором человек проживает или занимается своими обычными делами.”¹

Как уже было отмечено выше, термин “жилище” (“home”) рассматривается как автономное понятие, защита которого не зависит от классификации по внутреннему законодательству.² В прецедентной практике Европейского суда по правам человека затрагивался вопрос о понятии “жилище” в контексте ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. В частности, примером этого является дело *Лоизиду против Турции* (*Loizidou v. Turkey*) 1996 г., которое касалось жалобы заявителя, г-жи Лоизиду, о том, что имело место недопустимое вмешательство властей в ее право на уважение жилища в нарушение ст. 8(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Согласно фактам дела г-жа Лоизиду выросла в Кирении, где в течение нескольких поколений жила ее семья, а в 1972 г. она вышла замуж и переехала на постоянное жительство в Никосию. Тем не менее она хотела жить в одной из квартир дома, строительство которого началось в Кирении в 1974 г. В результате оккупации северной части Кипра закончить строительство дома оказалось невозможным, а последующие события помешали ей вернуться в родной город.

Европейский суд по правам человека в деле *Лоизиду против Турции* (*Loizidou v. Turkey*) 1996 г. дал следующее определение понятию “жилище”: “Суд отмечает, что у заявительницы не было жилища на участке, о котором идет речь в настоящем деле. По мнению Суда, вряд ли можно отнести понятие “жилище” в смысле статьи 8 к земельному участку, на котором планировалось

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988). (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 246. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§ 206) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353>

построить дом для последующего проживания в нем заявительницы. В равной степени это понятие нельзя использовать применительно к территории страны, где человек вырос и где когда-то жила его семья, однако сам он уже не живет.”¹

Таким образом, понятие “*жилище*” в контексте права прав человека означает прежде всего материальные объекты, которые специально приспособлены для проживания и занятия повседневными делами. В этом смысле такой объект является реальным, а не планируемым или подразумеваемым, и тем самым служит (либо способен служить) постоянным или временным кровом для индивида.

Право на уважение жилища означает право не просто на фактическое физическое пространство, но и на спокойное пользование этим пространством.² Данное право предусматривает защиту лиц от вмешательства со стороны государственных органов, но вместе с тем оно может влечь за собой и принятие государством мер по обеспечению права на уважение жилища. Иными словами, право на уважение жилища корреспондирует государству как негативные, так и позитивные обязательства.

Понятие “*свобода передвижения и выбора места жительства*” достаточно удовлетворительно описано в соответствующих положениях международных договоров по правам человека. Тем не менее, международными механизмами по защите прав человека давались толкования данного понятия как в целом, так и отдельных его составных. В частности, используемый в соответствующих нормах термин “*каждый*” охватывает широкий круг лиц. Так, данный термин применяется только к физическим лицам — гражданам, иностранцам, апатридам, лицам со специфическим статусом (например, “гражданам бывшего СССР”), а также несовершеннолетним детям, лицам с психическим заболеванием или инвалидностью и т.д.³ Однако это не означает, что все лица, к которым применимы соответствующие нормы, обладают одинаковыми правами. Между лицами, которыми адресуются права, проистекающие из соответствующих норм, имеются определенные различия. В то время как свобода покинуть любую страну, включая свою собственную, гарантируется “*каждому*”, права на свободу перед-

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment 18 December 1996 (§ 66) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

² See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights – Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31 August 2022. (§ 440) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_8_eng

³ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights – Freedom of movement*, 31 August 2022. (§§ 14-29) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_Protocol_4_ENG#:~:text=1.-,Article%202%20of%20Protocol%20No.,out%20in%20the%20second%20paragraph

вижения и свободу выбора места жительства предоставляются только тем лицам, которые находятся “на законных основаниях на территории государства”.¹

Относительно законности пребывания на территории государства и возможных ограничений в отношении права на свободу передвижения и выбора места жительства на законных основаниях Комитет по правам человека в Замечании общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) дал следующие разъяснения: “Каждый человек, законно проживающий на территории государства, имеет право свободно передвигаться в пределах этой территории и выбирать свое местожительство. В принципе, граждане государства всегда находятся на законном основании на территории этого государства. Вопрос о том, является ли пребывание того или иного иностранца на территории государства “законным”, регулируется национальным законодательством, в соответствии с которым в отношении въезда иностранцев на территорию государства могут вводиться ограничения при условии, что они соответствуют международным обязательствам государства. В этой связи Комитет пришел к выводу о том, что иностранца, который въехал в государство на незаконном основании, однако статус которого впоследствии был урегулирован, [следует рассматривать в качестве находящегося на территории этого государства на законном основании] для целей статьи 12. Как только то или иное лицо находится на территории государства на законном основании, любые ограничения в отношении его прав, гарантируемых [пунктами 1 и 2 статьи 12, а также любое обращение, отличающееся от того, которое] обеспечивается гражданам государства, должны являться обоснованными в соответствии с правилами, предусмотренными в пункте 3 статьи 12.”²

Право на свободу передвижения и выбора места жительства предполагает защиту указанного права не только государства, но и частных лиц. Это имеет особое значение в отношении отдельных категорий лиц и в частности женщин. Так, Комитет по правам человека, затронув вопрос об обязанности защиты права на свободу передвижения и отдельно упомянув о положении женщин в контексте данного права, отметил что “ситуация, в которой осуществление права женщины на свободу передвижения и выбор местожительства определяется де-юре

¹ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights – Freedom of movement*, 31 August 2022. (§ 30) // URL:

https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_Protocol_4_ENG#:~:text=1.-,Article%20%20of%20Protocol%20No.,out%20in%20the%20second%20paragraph).

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 285. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

или де-факто решением другого лица, включая родственника, является не совместимой с положениями пункта 1 статьи 12.”¹

Кроме того, немаловажным для понимания понятия “свобода передвижения и выбора места жительства” является раскрытие используемого в статье термина “*собственная страна*”. В формулировке пункта 4 статьи 12 не проводится различия между гражданами и иностранцами (“никто”). Поэтому лица, имеющие возможность осуществлять это право, могут быть определены лишь благодаря толкованию значения выражения “свою собственную страну”. Сфера охвата понятия “свою собственную страну” шире сферы охвата понятия “страну своего гражданства”. Оно не ограничивается гражданством в формальном значении этого понятия, т.е. гражданством, приобретенным по рождению или в результате присвоения; оно распространяется, как минимум, на лиц, которые в силу своих особых связей с рассматриваемой страной или своих претензий в отношении этой страны не могут рассматриваться в качестве иностранцев. В таком положении могут находиться, например, граждане страны, которые были лишены в ней своего гражданства в нарушение международного права, или лица, чья страна гражданства была включена в другое национальное образование или передана ему, однако в получении гражданства этого образования им отказывается. Формулировка пункта 4 статьи 12 также допускает более широкое толкование, которое может охватывать другие категории длительно проживающих в стране лиц, включая лиц без гражданства, которые были произвольно лишены права на приобретение гражданства страны проживания, а также возможные другие категории лиц.”²

Межамериканский суд по правам человека в деле *Община Мойвана против Суринама (Moiwana Community v. Suriname)*, касающемся военной операции, проведенной в 1986 г. военнотружущими и коллаборационистами против жителей деревни, а также его последствий, в результате чего многие жители не могли передвигаться в стране, вернуться в деревню и т. д., указал следующее: “Таким образом, государство не смогло как создать условия, так и предоставить средства, которые позволили бы членам общины Мойвана добровольно, в условиях безопасности и достоинства вернуться на свои традиционные земли,

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) (§ 6) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 285. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) (§ 20) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 289. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

в отношении которых они имеют особую зависимость и привязанность, поскольку объективно нет никаких гарантий того, что их права человека, особенно их права на жизнь и личную неприкосновенность, будут гарантированы. Не предоставляя таких элементов, включая, прежде всего, эффективное уголовное расследование с целью положить конец царящей безнаказанности за нападение 1986 года, Суринам не обеспечил права оставшихся в живых жителей Мойваны свободно передвигаться по территории государства и выбирать место жительства. Кроме того, государство фактически лишило тех членов общины, которые все еще находятся в изгнании во Французской Гвиане, их прав на въезд в свою страну и на проживание в ней.”¹

В контексте вооруженных конфликтов и в особенности оккупации территории другого государства часто имеет место перемещение населения (беженцы, внутренне перемещенные лица либо гражданские лица, эвакуированные оккупирующим государством в связи с требованиями безопасности населения или особо веским соображениям военного характера). В подобных случаях может возникнуть вопрос о праве на свободу перемещения и выбора места проживания. Конечно, к таким ситуациям, прежде всего, применимы положения международного гуманитарного права, в частности, ст. 49 ст. Женевской конвенции IV (1949 г.), норма 132 ОМП.² Однако это не исключает возможность применения также права на свободу передвижения и выбора места жительства, что следует из практики Европейского суда по правам человека по делу *Грузия против России (II)* (*Georgia v. Russia (II)*).³

Нередко вопрос и применимости права на свободу передвижения и выбора места жительства возникает в случае создания непризнанных *de facto* образований. Европейский суд по правам человека в своей практике “не рассматривает такие образования как отдельную территорию, отличную от территории соответствующего государства или находящуюся за ее пределами”.⁴ Суд обычно рассматривает подобные ситуации как представляющие собой административную

¹ IACtHR: *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124. (§ 120) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf

² См.: Хенкерте, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 598-603.

³ В частности, в данном деле Суд отметил, что “нет никакой коллизии между статьей 2 Протокола № 4 и соответствующими положениями международного гуманитарного права, касающимися ситуации оккупации”. See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 290, 291) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

⁴ Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights – Freedom of movement*, 31 August 2022. (§ 44) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_Protocol_4_ENG#:~:text=1.-,Article%202%20of%20Protocol%20No.,out%20in%20the%20second%20paragraph.

практику, противоречащую ст. 2 Протокола N 4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., и признает государство, осуществляющее “эффективный контроль” над соответствующей территорией, ответственным за такое нарушение.¹

Подобным же образом может возникнуть вопрос о праве на свободу перемещения и выбора места проживания населения и в случае предполагаемой “аннексии” территории одного государства другим. Поскольку в ст. 12(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., в ст. 2(1) Протокола N 4 гарантируется свобода передвижения “*в пределах территории государства*”, то возникает необходимость определить в соответствии с международным правом правомерность действий по предполагаемой “аннексии”, вытекающего отсюда правового статуса этой территории. Это позволяет установить характер или правовую основу юрисдикции государства в отношении территории, ставшей объектом предполагаемой “аннексии”.

В деле *Украина против России (Республика Крым) (Ukraine v. Russia (re Crimea))* Европейский суд по правам человека отдельно рассмотрел два периода - соответственно до и после 18 марта 2014 г., когда территории “в соответствии с российским законодательством, были признаны в качестве субъектов Российской Федерации”. По данному вопросу Суд постановил следующее: “Что касается первого периода, то с учетом численности российских вооруженных сил в Крыму, степени их активного участия в оспариваемых событиях, а также публичных заявлений ряда российских высокопоставленных лиц было достаточно доказательств того, что Россия осуществляла эффективный контроль над Крымом. Что касается второго периода, то Суд исходил из того факта, что, во-первых, оба договаривающихся государства ратифицировали Конвенцию в отношении своих соответствующих территорий в пределах международно-признанных границ на тот момент времени; во-вторых, ни одно из государств не согласилось ни с какими изменениями в суверенных территориях обеих стран и не уведомило об этом; и в-третьих, ряд государств и международных органов отказались согласиться с любым изменением территориальной целостности Украины в отношении Крыма по смыслу международного права. Соответственно, для целей решения о приемлемости Суд исходил из того, что территориальная юрисдикция Украины по-прежнему распространяется на всю ее территорию, включая Крым,

¹ See: Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights – Freedom of movement*, 31 August 2022. (§§ 45-48) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_2_Protocol_4_ENG#:~:text=1.-,Article%20%20of%20Protocol%20No.,out%20in%20the%20second%20paragraph). Например, см.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 (§§ 292 -301) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

в то время как юрисдикция России над этим регионом имеет форму или характер “эффективного контроля над районом” (а не форму или характер территориальной юрисдикции).”¹ Таким образом, поскольку по международному праву предполагаемая “аннексия” не влечет изменения территориальной юрисдикции государства, но фактический контроль над территорией осуществляет государство, совершившее такую “аннексию”, то такая ситуация сквозь призму международного гуманитарного права рассматривается как оккупация, а соответствующая территория – под эффективным контролем оккупирующего государства. Соответственно, подобные ситуации могут быть оценены как представляющие собой административную практику, противоречащую праву на свободу передвижения и выбора места жительства, а государство, осуществляющее “эффективный контроль” над соответствующей территорией, признано ответственным за такое нарушение.

4.3.3. Уничтожение жилища, принудительное выселение или внутреннее переселение в результате или в связи с военными операциями

Нормы договорного и обычного международного гуманитарного права запрещают нападения на гражданские объекты, а также насильственные перемещения гражданского населения или депортацию населения, за исключением временной эвакуации, перемещения по соображениям безопасности этих лиц.

Вместе с тем, во время вооруженного конфликта нередко имеют место случаи уничтожения жилища, как и принудительное выселение или переселение лиц. К таким ситуациям применимы также нормы международного права прав человека. Это подтверждается прецедентной практикой международных механизмов защиты прав человека.

В частности, Европейским судом по правам человека был рассмотрен целый ряд дел, касающихся уничтожения жилища, в которых Суд признал, что такое уничтожение не было оправданным и представляло собой нарушение права на уважение жилища наряду с правом на мирное пользование имуществом. Примерами таких прецедентов являются дело *Акдивар и другие против Турции* (*Akdivar and others v. Turkey*),² дело *Сельджук и Аскер против Турции* (*Selçuk and*

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine v. Russia (re Crimea)* (Application nos. 20958/14 and 38334/18) Decision, 16 December 2020 (§ 50) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207622>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Akdivar and others v. Turkey* (Application no. 21893/93) Judgment, 16 September 1996 (§ 88) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58062>

Asker v. Turkey)¹, дело *Айдер и другие против Турции* (*Ayder and others v. Turkey*),² дело *Бильгин против Турции* (*Bilgin v. Turkey*)³ и др.

В деле *Ахмет Озкан и другие против Турции* (*Ahmet Özkan and others v. Turkey*),⁴ касающемся операции, проведенной силами безопасности в деревне, Европейский суд по правам человека установил, что два дома были сожжены преднамеренно, а дома одиннадцати жителей деревни, возможно, вследствие использования силами безопасности государства трассирующих пуль во время интенсивной перестрелки. Таким образом, по мнению Европейского суда по правам человека, “не может быть сомнений, что преднамеренное сожжение домов ... силами безопасности составляет грубое и неправомерное вмешательство в право ... на уважение ... личной и семейной жизни и жилища, что гарантировано статьей 8 Конвенции”.⁵ Не вдаваясь в детали причин уничтожения домов, Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Хотя невозможно было сделать окончательные выводы о том, преднамеренно ли сожжены дома одиннадцати жителей деревни, которые были уничтожены огнем 20 февраля 1993 г., силами безопасности или были ли они охвачены огнем в результате интенсивной стрельбы сил безопасности по деревне ранним утром, Суд счел доказанным, что дома были уничтожены огнем в результате действий сил безопасности 20 февраля 1993 г. Таким образом, Суд считает, что согласно статье 8 Конвенции государство-ответчик может нести ответственность за сожжение этих одиннадцати домов.”⁶ Таким образом, Суд признал нарушение права на уважение частной и семейной жизни в отношении жителей деревни, чьи дома были намеренно сожжены либо же охвачены огнем в результате операции, проведенной силами безопасности.

В деле *Доган и другие против Турции* (*Doğan and others v. Turkey*),⁷ касающемся уничтожения жилищ и перемещения жителей деревни, оценка Европейского суда по правам человека была несколько иной. В связи с чрезмерным насилием в этом районе, часть жителей деревни добровольно покинула местность, а

¹ See: ECtHR: *Case of Selçuk and Asker v. Turkey* (Application nos. 23184/94 and 23185/94) Judgment, 24 April 1998 (§ 86) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58162>

² See: ECtHR: *Case of Ayder and others v. Turkey* (Application no. 23656/94) Judgment, 8 January 2004 (§ 119) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61560>

³ See: ECtHR: *Case of Bilgin v. Turkey* (Application no. 23819/94) Judgment, 16 November 2000 (§ 108) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58987>

⁴ See: ECtHR: *Case of Ahmet Özkan and others v. Turkey* (Application no. 21689/93) Judgment 6 April 2004 (§§ 404-409) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>

⁵ ECtHR: *Case of Ahmet Özkan and others v. Turkey* (Application no. 21689/93) Judgment 6 April 2004 (§ 405) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>

⁶ ECtHR: *Case of Ahmet Özkan and others v. Turkey* (Application no. 21689/93) Judgment 6 April 2004 (§§ 406-408) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61696>

⁷ See: ECtHR: *Case of Doğan and others v. Turkey* (Applications nos. 8803-8811/02, 8813/02 and 8815-8819/02) Judgment, 29 June 2004 (§§ 20-22, 143, 148, 149, 155, 154) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61854>

другие были эвакуированы местными властями в интересах их безопасности. В отношении перемещения правительством жителей деревни государство объясняло свою позицию тем, что права согласно ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. перекрывают иные права, предусмотренные данной конвенцией. Европейский суд по правам человека счел защиту жизней жителей деревни законной целью “в соответствии с общими интересами” в смысле второй части ст. 1 Протокола N 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Однако заявители не имели доступа в деревню более чем девять лет. Усилия правительства были признаны как неадекватные и неэффективные, поскольку никакие практические шаги не были предприняты, чтобы дать возможность заявителям вернуться в их деревню, которая осталась в руинах без инфраструктуры, и им не было предоставлено альтернативное жилье или занятость. При обосновании выводов по делу Европейский суд по правам человека сделал ссылку на Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны, принятые Комиссией по правам человека 11 февраля 1998 г.

В прецедентной практике Межамериканского суда по правам человека в деле *Община Мойвана против Суринама (Moiwana Community v. Suriname)* нарушением права собственности было признано не только уничтожение жилищ, но и отсутствие со стороны государства адекватного расследования произошедшего.¹ Суд принял во внимание причины, по которым жители деревни боялись вернуться обратно. Во-первых, причина нападения не была ясна жителям деревни и, учитывая продолжающуюся безнаказанность, они боялись того, что в будущем могли бы вновь подвергнуться актам агрессии. Во-вторых, Суд принял во внимание соображения, связанные с культурой, которая была присуща племенным верованиям, а именно то, что без должного осуществления правосудия, они не могли умиротворить злых духов усопших членов семьи, очистить свои земли и вернуться в место постоянного проживания без опасений дальнейших враждебных действий. Таким образом, Суд заключил, что в отсутствие достижения правосудия имеет место нарушение свободы передвижения и выбора места жительства.²

Межамериканский суд по правам человека в деле *Резня в Итуанго против Колумбии (Ituango Massacres v. Colombia)*, которое касалось сожжения домов и находящегося в них имущества военизированными группами при содействии

¹ See: IACtHR: *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124. (§ 134) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf

² See: IACtHR: *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124. (§§ 113, 118-120) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf

колумбийской армии в двух деревнях в сельскохозяйственном районе, признал нарушение права на уважение жилища в сочетании с правом собственности, приняв во внимание соответствующую практику Европейского суда по правам человека.¹ Кроме того, в указанном деле Межамериканский суд по правам человека, сославшись в обосновании своего решения на целый ряд положений международного гуманитарного права и Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны 1998 г.,² признал также нарушение права на свободу передвижения и местожительства (в совокупности с другими правами), поскольку «массовые убийства, имевшие место в Ла-Гранха (*La Granja*) и Эль-Аро (*El Aro*), а также ущерб, причиненный в результате кражи скота и уничтожения имущества жителей, усилили опасения повторения аналогичных событий, запугивание и угрозы, полученные некоторыми из них от военизированных групп, привели к внутреннему перемещению многих семей».³

Вопросы, связанные с жилищем и принудительным выселением лиц, затрагивались и в практике Африканской комиссии по правам человека и народов. Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в деле *Суданская организация по правам человека и Центр по жилищным правам и выселению против Судана (Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan)*, отметила следующее: «Насильственное выселение гражданского населения не может рассматриваться как разрешенное согласно статье 27.2 Африканской Хартии. Может ли государство-ответчик законно оспаривать это, если оно насильственно выселило на основании коллективной безопасности гражданское население Дарфура из своих жилищ, деревень и других мест постоянного проживания или по любым другим основаниям или мотивам, если это имеет место? Для того, чтобы такие причины были законны, дарфурское население должно было получить пользу от коллективной безопасности, предусмотренной статьей 27.2. В противном случае жалоба демонстрирует, что после выселения безопасность лагеря ВПЛ [внутренне перемещенных лиц] не была гарантирована. Развертывание миротворческих сил из-за пределов страны является доказательством, что государство-ответчик не справилось со своей

¹ See: IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§§ 190-199) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

² Доклад представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга, представленный во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека. Добавление. Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны. 11 февраля 1998 г. (UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 February 1998). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1998%2F53%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§§ 208, 209, 216, 234, 235) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

обязанностью по гарантированию безопасности ВПЛ и гражданского населения Дарфура.”¹ Таким образом, Африканская комиссия по правам человека и народов обосновала недостатком безопасности целый ряд нарушений положений Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., в том числе и свободу передвижения, право собственности и т. д., которые могли быть ограничены только с учетом коллективной безопасности, морали и общественного интереса.²

Очевидно, что во время вооруженных конфликтов в отношении беженцев, внутренне перемещенных лиц и лиц, находящихся в изгнании, особую значимость обретает свобода передвижения и выбора места жительства. Неслучайно данное право в определенном смысле затрагивается положениями Конвенции о статусе беженцев 1951 г. К примеру, ст. 26 Конвенции о статусе беженцев 1951 г. предусматривает обязанность государств предоставлять беженцам, законно пребывающим на его территории, право выбора места проживания и свободного передвижения в пределах его территории при условии соблюдения всех правил, обычно применяемых к иностранцам при тех же обстоятельствах.³ Положения ст. 9(2)(f) Конвенции Африканского союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция) 2009 г. возлагают на государства-участники обязанность “обеспечивать свободу передвижения и выбора места жительства лиц, перемещенных внутри страны, за исключением ограничений на такое передвижение или выбор места жительства, которые необходимы с точки зрения требований обеспечения безопасности лиц, перемещенных внутри страны, оправдываются таковыми и пропорциональны им, или необходимы для поддержания общественной безопасности, порядка и здравоохранения.”⁴

Кроме того, свобода передвижения и выбора места жительства предоставляет беженцам и лицам, находящимся в изгнании, определенные гарантии

¹ AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§ 166) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

² See: AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§§ 166, 175, 188, 190, 201, 205) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

³ См.: Конвенция о статусе беженцев 1951 г. (Женева, 28 июля 1951 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml

⁴ См.: Африканский Союз: Конвенция Африканского Союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская конвенция). (Принята Специальным саммитом Африканского Союза, прошедшим в Кампале, Уганда, 22 октября 2009 г.) // URL: <https://www.refworld.org.ru/docid/54e454094.html>; African Union: African Union Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa (Kampala Convention) (Adopted by the Special Summit of the Union held in Kampala, Uganda, 22nd October 2009) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36846-treaty-kampala_convention.pdf

возвращения в свою страну, что является исключительно важным для этой группы. Будучи закрепленным в нормах международных договоров, данное право корреспондируется с соответствующими обязательствами государств-участников. Соответственно, ни одно такое государство не вправе нарушить его. “Поскольку права человека по определению являются неотъемлемыми, ни одно государство, группа государств, негосударственное образование или неправительственная организация не имеет права ограничивать, отказывать, идти на уступки или отдавать на откуп данное право человека как часть политического разрешения спорной земли или вопроса возвращения беженцев. Все международное сообщество обязано обеспечить, чтобы все заявления о праве на возвращение разрешались справедливо и чтобы лицам, обладающим правом на возвращение, разрешалось свободно и сознательно сделать выбор, осуществить это или нет, и чтобы реальный процесс возвращения проходил постепенным, безопасным и организованным способом. Законные обеспокоенности правительств о безопасности должны отвечать способу, совместимому с этими правовыми принципами и другими признанными нормами о правах человека.”¹

Таким образом, во время вооруженных конфликтов регламентация вопросов, связанных с жилищем, свободой передвижения и т. д., охватывается как нормами международного гуманитарного права, так и нормами международного права прав человека. При этом возможны некоторые ограничения соответствующих прав человека, связанных с жилищем, свободой передвижения. Однако введение таких ограничений должно строго соответствовать стандартам, которые закреплены в нормах международных договоров по правам человека или выработаны прецедентной практикой международных механизмов по защите прав человека.

4.3.4. Утрата жилища, ограничение свободы передвижения во время оккупации

Утрата жилища и ограничение свободы передвижения может происходить не только во время активных боевых действий, но и в период относительно стабильной военной оккупации. Примером широкомасштабного и систематического уничтожения жилищ в отсутствие боевых действий является тотальное разрушение сотен деревень и нескольких городов на оккупирован-

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 231, 232.

ных территориях Азербайджанской Республики во время их оккупации Республикой Армения.¹

Положения договорных и обычных норм международного гуманитарного права определяют режим оккупации. Данный режим предусматривает приоритетное применение специальных международно-правовых норм, призванных регламентировать правовой порядок, взаимоотношения между оккупирующими властями, с одной стороны, и местными властями и населением, с другой, а также обеспечение жизнедеятельности на территории государства, над которой неприятельская армия установила контроль после ее занятия.

Учитывая, что в случае оккупации на оккупированной территории и в отношении ее населения действует юрисдикция оккупирующего государства в том, что касается прав человека, то вопросы утраты жилища или ограничения свободы передвижения во время оккупации могут рассматриваться в контексте права прав человека. В связи с этим определенную конкретизацию в толкование и применение указанных прав вносит прецедентная практика международных механизмов по защите прав человека.

В деле *Kıncı против Турции (Cyprus v. Turkey) 2001 г.*, которое касалось, в числе прочего, также нарушений права на уважение жилища Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Суд хотел бы высказать следующие соображения: во-первых, полный отказ перемещенным лицам в праве на неприкосновенность их жилища не имеет законных оснований по смыслу пункта 2 Статьи 8 Конвенции ...; во-вторых, упомянутые межобщинные переговоры не могут быть использованы для узаконивания нарушения Конвенции; в-третьих, данное нарушение практиковалось как часть политики с 1974 года и должно рассматриваться как продолжающее иметь место.

В свете этих соображений Суд приходит к выводу о том, что налицо продолжающееся нарушение Статьи 8 Конвенции, выражающееся в отказе позволить вернуться кому-либо из перемещенных лиц из числа греков-киприотов в свои дома в северной части Кипра.”²

¹ See: Organization for Security and Co-operation in Europe: Report of the OSCE Fact-Finding Mission (FFM) to the Occupied Territories of Azerbaijan Surrounding Nagorno-Karabakh (NK), 28 February 2005, (§§ III.A.3; III.B.4; III.D.4.1; III.D.4.2; IV.9.2). P. 4, 8, 10, 11, 30 // URL: https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/fd/dsca20050413_08/dsca20050413_08en.pdf; Amnesty International: “Life in a box”: Older people’s experiences of displacement and prospects for return in Azerbaijan (May 17, 2022. Index Number: EUR 55/5215/2022). P. 5, 6, 7, 14, 26, 28 // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur55/5215/2022/en/>; International Crisis Group: Nagorno-Karabakh: Viewing the Conflict from the Ground.Europe Report N°166, 14 September 2005. P. 7, 29 // URL: <https://icg-prod.s3.amazonaws.com/166-nagorno-karabakh-viewing-the-conflict-from-the-ground.pdf>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§§ 174, 175) // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59454>

На оккупированных территориях оккупирующее государство обеспечивает безопасность и общественный порядок. Посягательства на безопасность могут повлечь уголовное преследование, а лица, представляющие потенциальную угрозу безопасности, могут быть интернированы на оккупированной территории. При этом коллективные наказания запрещаются.

Применение в качестве наказания такой меры, как уничтожение имущества и жилья, запрещается и является нарушением прав человека. В связи с практикой Израиля по уничтожению домов террористов на оккупированных территориях Комитет по правам человека в Заключительных замечаниях по периодическому докладу Израиля 21 августа 2003 г. отметил, что по мнению Комитета “уничтожение собственности и домов семей, чьи члены были или являются предположительно вовлеченными в террористическую деятельность или взрывы смертников, нарушает обязательства государства-участника гарантировать без дискриминации право не подвергаться произвольному вмешательству в жилище (ст. 17), свободу выбора места жительства (ст. 12), равенство всех лиц перед законом и равную защиту закона (ст. 26) и не подвергаться пыткам или жестокому и бесчеловечному обращению (ст. 7)”.¹

Хотя на оккупированных территориях для целей обеспечения безопасности и общественного порядка могут вводиться ограничения передвижения, например, комендантский час, такие меры должны применяться с учетом общих норм, регулирующих необходимость и соразмерность. В частности, Международным судом ООН в Консультативном заключении относительно *правовых последствий строительства стены на оккупированной палестинской территории* (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*)² было установлено существенное нарушение свободы передвижения вследствие строительства стены.

¹ Concluding observations of the Human Rights Committee: Israel. 5 August 2003 (UN Doc. CCPR/CO/78/ISR, 21 August 2003). (§ 16) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3fdc6bd57.html>

² See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 133) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

Глава 4.4. Право собственности во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

4.4.1. Нормативные основы права на уважение собственности

“Право на уважение собственности”, как правило, с определенными оговорками относительно возможности его ограничения, предусмотрено в некоторых основных международных договорах по правам человека. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. не предусматривает это право, как и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Данное право содержится в ст. 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., которая провозглашает право любого физического и юридического лица на уважение собственности (*possessions*) и устанавливает возможность введения ограничений в отношении его осуществления. При этом ограничение права собственности возможно в общественных интересах и на условиях, определяемых законом и общими принципами международного права.

Положение ст. 14 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. гарантирует право собственности, предусматривая по сути схожие ограничения, которые дополнены таким условием, как “общественная потребность”. Ст. 31 Арабской хартии прав человека 2004 г., предусматривая гарантированное право каждого на обладание частной собственностью, оговаривает, что он не может быть ни при каких условиях произвольно или незаконно лишен полностью или частично своей собственностью. Положения ст. 21 Американской конвенции о правах человека 1969 г. также закрепляют право собственности, хотя по формулировкам они несколько отличны от положений других договоров.

Положения о защите права собственности (имущества) и выплате компенсации, в том числе в связи с вооруженными конфликтами и их последствиями, затрагиваются также в содержащих нормы “мягкого права” юридически необязательных документах, принятых в рамках международных организаций или

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 4.4. Право собственности во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 482-492.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

конференций. В числе таких документов можно упомянуть, например, Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц (“Принципы Пиньейру”) 2005 г.¹

4.4.2. Понятие “права на уважение собственности”

Понятие “права на уважение собственности” тесно связано с понятием “собственность”, которое также было конкретизировано в прецедентной практике международных механизмов защиты прав человека. Так, Межамериканский суд по правам человека в деле *Община Майагна (Сумо) Аwas Тингни против Никарагуа (Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua)*, касающемся нарушения права собственности на земли в географическом районе проживания коренного народа и передачи лесов в концессию компании без делимитации границ на этих землях, определил собственность следующим образом: ““Собственность” может быть определена как такие материальные предметы, которыми могут владеть, а также любое право, которое может быть частью наследства личности; данная концепция включает всю движимость и недвижимость, материальные и нематериальные элементы и любой неосязаемый объект, способный иметь ценность.”²

Согласно практике Европейского суда по правам человека понятие “имущество” (*possessions*), используемое в первой части статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, имеет автономное значение, которое не ограничивается владением материальными (вещественными) объектами и не зависит от его формальной классификации в национальном праве.³ Следовательно, некоторые другие права и интересы, образующие активы, могут также рассматриваться в качестве “имущественных прав” и, таким образом, как “имущество” для целей положений указанной нормы. В соответствии с данным подходом Европейский суд по правам человека в своей практике, например, признал незаконные построенные дома имуществом по смыслу ст. 1 Протокола I к Европейской конвенции о защите

¹ Комиссия по правам человека: Подкомиссия по поощрению и защите прав человека: Реституция жилья и имущества в контексте возвращения беженцев и внутренних перемещенных лиц. Окончательный доклад Специального докладчика Паулу Сержиу Пиньейру. Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/17, 28 June 2005) (§§ 2.1-2.2) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/552535>

² IACtHR: *Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of August 31, 2001. Series C No. 79. (§ 144) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf. См. также: IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§ 174) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 124) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

прав человека и основных свобод 1950 г.¹ Следует отметить, что по мнению Суда подлинное, эффективное осуществление права, охраняемого данной нормой, зависит не только от обязанности государства *не вмешиваться*, но может требовать *обеспечения позитивных мер по защите*, особенно в тех случаях, когда существует прямая связь между мерами, принятия которых индивид вправе на законных основаниях ожидать от властей, и эффективным пользованием им своим имуществом.²

Европейский суд в своей прецедентной практике по делу *Анхойзер-Буш Инк. против Португалии (Anheuser-Busch Inc. v. Portugal)* в контексте права на уважение собственности (*possessions*) отметил следующее: “Статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применяется лишь к имуществу, находящемуся во владении лица. Так, нельзя считать “имуществом” будущие доходы, если только они уже не были получены или явно подлежат выплате. Далее, надежду на то, что давно прекратившееся имущественное право может быть восстановлено, нельзя считать “имуществом”, так же, как и право требования, подчиненное определенному условию, которое утратило силу вследствие невыполнения соответствующего условия.

Тем не менее при определенных обстоятельствах под охраной положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции может находиться и “оправданное ожидание” получения “имущества”. Так, когда характер права требования предполагает наличие имущественного интереса, можно полагать, что наделенное им лицо имеет “оправданное ожидание” при наличии для этого интереса достаточных оснований в национальном праве, например, когда его существование подтверждается устоявшейся практикой национальных судов ... Однако нельзя сказать, что возникает оправданное ожидание, когда имеет место спор относительно правильного толкования или применения национального законодательства, и доводы заявителя впоследствии отвергаются национальными судами.”³ Таким образом, Европейский суд по правам человека определил, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применима к интеллектуальной собственности как таковой, а также к регистрации товарного знака.⁴

В своей прецедентной практике Африканская комиссия по правам человека и народов затрагивала понятие “*собственность*” при рассмотрении

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 125-129) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 134) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

³ ECtHR (Grand Chamber) *Case of Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* (Application No. 73049/01) Judgment, 11 January 2007 (§§ 63-65) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78981>

⁴ See: ECtHR (Grand Chamber) *Case of Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* (Application No. 73049/01) Judgment, 11 January 2007 (§§ 72, 78) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78981>

споров, касающихся различных аспектов защиты права на уважение собственности. К примеру, в деле *Проект по конституционным правам, Организация гражданских свобод и Программа прав СМИ против Нигерии (Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation and Media Rights Agenda v. Nigeria)* отметила следующее: “Право на собственность обязательно включает право иметь доступ к собственности и право на то, чтобы собственность не подвергалась захвату или посягательству.”¹

В отношении права на жилище Африканская комиссия по правам человека и народов в деле Центр действия социальных и экономических прав и Центр экономических и социальных прав против Нигерии (Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria) отметила: “Хотя право на жилище или кров прямо не предусмотрено Африканской хартией, следствие совокупности положений, защищающих право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья, упомянутое выше в статье 16, право на собственность и защиту, предоставляемую семье, запрещает бессмысленное уничтожение крова, поскольку, когда жилище разрушено, наносится ущерб собственности, здоровью и семейной жизни. Таким образом следует отметить, что комбинированное действие статей 14, 16 и 18(1) предполагает наличие в Африканской хартии право на кров или жилище, которое правительство Нигерии явно нарушило.

Как минимум, право на кров обязывает правительство Нигерии не разрушать жилище его граждан и не препятствовать усилиям лиц или общин восстановить утраченные дома. Обязательство государства уважать право на жилище требует этого и, тем самым, все его органы и агенты должны воздержаться от осуществления, помощи или терпимости по отношению к любой практике, политике или правовым мерам, нарушающим неприкосновенность личности или посягающим на его или ее свободы использовать те материальные или иные ресурсы, доступным им способом, которые они находят наиболее приемлемыми для удовлетворения личных, семейных, бытовых или общинных потребностей в жилье. Обязательства государства защищать обязывают его предотвращать нарушения любых индивидуальных прав на жилище любым другим лицом или негосударственными акторами, например, домовладельцем, девелопером и землевладельцем, и когда происходят такие посягательства, оно должно действовать, чтобы предотвращать дальнейшие лишения, а также гарантировать доступ к средствам правовой защиты. Право на кровпростирается даже дальше, чем

¹ AComHPR: *Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation and Media Rights Agenda v. Nigeria*. (Communications 140/94, 141/94, 145/95) 05 November 1999 (§ 54) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/constitutional-rights-project-civil-liberties-organisation-and-media-14094>

крыша над чей-то головой. Оно распространяется на воплощение права личности быть оставленным в покое и жить в мире, под крышей или без нее.”¹

Африканская комиссия по правам человека и народов также придерживается позиции, что массовые депортации подвергают сомнению целый ряд вопросов, включая и право на собственность, и государства должны обеспечить возможность обращения к мерам судебной защиты таких прав.²

Таким образом, понятие “собственность” связано, прежде всего, с возможностью осуществления права владения, пользования и распоряжения главным образом в отношении материальных объектов. Однако данное понятие охватывает также и иные права и интересы имущественного характера. Хотя данное понятие является автономным по своей природе, тем не менее, осуществление проистекающих из него прав может находиться в определенной взаимосвязи с некоторыми другими правами человека.

4.4.3. Уничтожение имущества в результате или в связи с военными операциями

Вооруженные конфликты обычно сопровождаются материальными разрушениями. При этом нередко имеют место случаи уничтожения имущества. Нормы договорного и обычного международного гуманитарного права запрещают нападения на гражданские объекты, а в отношении отдельных гражданских объектов устанавливают специальную защиту. Вместе с тем, к таким ситуациям применимы также нормы международного права прав человека. Это подтверждается прецедентной практикой международных механизмов защиты прав человека.

Так, Европейским судом по правам человека был рассмотрен целый ряд дел, касающихся уничтожения имущества во время вооруженного конфликта. В таких делах Суд признал, что уничтожение имущества (жилья, мельницы и пр.) не было оправданным и представляло собой нарушение права на мирное пользование имуществом (право на защиту собственности) в совокупности с другими правами (правом на уважение жилища). В частности, примерами таких прецедентов являются дело *Акдивар и другие против Турции* (*Akdivar and others v.*

¹ AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001 (§§ 60, 61) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

² See: AComHPR: *Union interafricaine des droits de l'Homme, Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme, Rencontre africaine des droits de l'Homme, Organisation nationale des droits de l'Homme au Sénégal and Association malienne des droits de l'Homme v Angola*, (Communication 159/96) 11 November 1997 (§§ 17, 20) // URL: <https://achpr.au.int/index.php/en/decisions-communications/union-interafricaine-des-droits-de-lhomme-federation-internationale-15996>

Turkey)¹, дело *Сельджук и Аскер против Турции* (*Selçuk and Asker v. Turkey*)², дело *Айдер и другие против Турции* (*Ayder and others v. Turkey*)³, дело *Бильгин против Турции* (*Bilgin v. Turkey*)⁴ и др.

Межамериканский суд по правам человека также в своей практике рассматривал дела, связанные с уничтожением имущества во время вооруженного конфликта. Так, в деле *Резня в Итуанго против Колумбии* (*Ituango Massacres v. Colombia*), которое касалось сожжения домов и находящегося в них имущества, а также угона скота военизированными группами при содействии колумбийской армии в двух деревнях Ла Гранжа (*La Granja*) и Эль-Аро (*El Aro*) в сельскохозяйственном районе, Межамериканский суд по правам человека учел целый ряд положений международного гуманитарного права в обосновании своего решения и признал нарушение государством права собственности (в совокупности с другими правами, например, свободой передвижения и местожительства).⁵

Вопросы, связанные с жилищем и собственностью затрагивались и в практике Африканской комиссии по правам человека и народов, в частности, в упомянутом выше деле *Суданская организация по правам человека и Центр по жилищным правам и выселению против Судана* (*Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*).⁶ Таким образом, в указанном деле Африканская комиссия по правам человека и народов обосновала недостатком безопасности целый ряд нарушений положений Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., включая право собственности, которое могло быть ограничено только с учетом коллективной безопасности, морали и общественного интереса.⁷

Таким образом, во время вооруженных конфликтов регламентация вопросов, связанных с правом собственности, охватывается как нормами

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Akdivar and others v. Turkey* (Application no. 21893/93) Judgment, 16 September 1996 (§ 88) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58062>

² See: ECtHR: *Case of Selçuk and Asker v. Turkey* (Application nos. 23184/94 and 23185/94) Judgment, 24 April 1998 (§ 86) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58162>

³ See: ECtHR: *Case of Ayder and others v. Turkey* (Application no. 23656/94) Judgment, 8 January 2004 (§ 119) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61560>

⁴ See: ECtHR: *Case of Bilgin v. Turkey* (Application no. 23819/94) Judgment, 16 November 2000 (§ 108) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58987>

⁵ See: IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§§ 176-178, 179, 180, 182, 195-197, 200) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

⁶ See: AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§ 166) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

⁷ See: AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§§ 166, 175, 188, 190, 201, 205) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

международного гуманитарного права, так и нормами международного права прав человека. Вместе с тем возможны некоторые ограничения соответствующих прав человека, связанных с собственностью. Однако ограничения должны строго соответствовать стандартам, которые закреплены в нормах международных договоров по правам человека или выработаны прецедентной практикой международных механизмов по защите прав человека.

4.4.4. Ограничение права пользования имуществом или его утрата во время оккупации

Во время оккупации, когда оккупирующее государство осуществляет контроль над оккупированной территорией, нередко происходят серьезные нарушения права на уважение собственности, что может выразиться в разграблении или уничтожении имущества. К примеру, на контролируемых Республикой Армения оккупированных районах Азербайджанской Республики в отсутствие боевых действий происходило тотальное разграбление и уничтожение имущества азербайджанских граждан.¹

Как было отмечено выше, положения договорных и обычных норм международного гуманитарного права определяют режим оккупации, предполагающий приоритетное применение специальных международно-правовых норм. Поскольку в случае оккупации на оккупированной территории и в отношении ее населения оккупирующее государство осуществляет эффективный контроль, а значит и юрисдикцию в том, что касается прав человека, то вопросы ограничения или утраты собственности во время оккупации могут рассматриваться с том числе сквозь призму права прав человека. В данном контексте некоторую конкретизацию в толкование и применение указанного права вносит прецедентная практика международных механизмов по защите прав человека.

Одним из известных дел в прецедентной практике Европейского суда по правам человека является дело *Лоузиду против Турции (Loizidou v. Turkey)* 1996 г., касающееся доступа к имуществу. В указанном деле относительно аргументов государства-ответчика о том, что данный вопрос должен решаться между общинами, Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Кроме ссылки на доктрину необходимости для оправдания действий ТРСК, а также на то, что вопрос о правах собственности является предметом переговоров между общинами, турецкое Правительство не

¹ See: Amnesty International: “Life in a box”: Older people’s experiences of displacement and prospects for return in Azerbaijan (May 17, 2022. Index Number: EUR 55/5215/2022). P. 5, 6, 14, 28 // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur55/5215/2022/en/>; International Crisis Group: Nagorno-Karabakh: Viewing the Conflict from the Ground. Europe Report N°166, 14 September 2005. P. 7, 29 // URL: <https://icg-prod.s3.amazonaws.com/166-nagorno-karabakh-viewing-the-conflict-from-the-ground.pdf>

привело иных аргументов, оправдывающих вменяемое Турции в вину нарушение прав заявительницы на ее собственность.

Не было объяснено, каким образом необходимость размещения турок-киприотов, перемещенных в годы, следовавшие за турецкой интервенцией на остров в 1974 г., может служить оправданием полного отрицания прав заявительницы на ее собственность, которое приняло форму категорического и длящегося отказа в доступе к собственности с целью последующей ее экспроприации без предоставления компенсации.

Тот факт, что вопрос о праве собственности является предметом переговоров между двумя общинами Кипра, также не может служить оправданием сложившейся ситуации в свете норм Конвенции.

В данных обстоятельствах Суд считает, что в настоящем деле имело место и продолжает существовать нарушение статьи 1 Протокола N 1.¹

В деле *Кипр против Турции (Cyprus v. Turkey)* 2001 г., которое касалось, в числе прочего, также нарушений права собственности, Европейский суд по правам человека, ссылаясь на заключение Комиссии и собственные выводы в Постановлении по делу “*Лоузиду против Турции*” (*Loizidou v. Turkey*) (соображения по существу) выразил убежденность в том, что перемещенные греки-киприоты, не могут иметь доступа к своей собственности в северной части Кипра в силу введенных властями ТРСК ограничений на их физический доступ к этой собственности. Продолжающийся полный отказ в доступе к их собственности представляет собой очевидное вмешательство в отношении права перемещенных греков-киприотов на беспрепятственное пользование имуществом по смыслу первого предложения Статьи 1 Протокола N 1. Суд также отмечает, касаясь вопроса о предполагаемой экспроприации, что никакой компенсации не было выплачено перемещенным лицам в связи с вмешательством, от которого они пострадали и продолжают страдать, если говорить об их имущественных правах.² С учетом вышесказанного, Суд пришел к выводу о том, что налицо продолжающееся нарушение Статьи 1 Протокола N 1.³

Однако в практике Европейского суда по правам человека имеются и примеры весьма необычного разрешения вопроса о праве собственности, утраченной в связи с оккупацией, а также попыток добиться реституции. В достаточно непростом деле *Демополус и другие против Турции (Demopoulos and others v. Turkey)*, касающемся целого комплекса вопросов, связанных в основном с

¹ ECtHR: (Chamber) *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment 18 December 1996 (§ 64) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§§ 183, 187) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59454>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§ 189) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59454>

осуществлением права собственности и требований компенсаций, Европейский суд по правам человека отметил: “В настоящее время, спустя многие десятилетия после утраты владения тогдашними владельцами, собственность во многих случаях переходила из рук в руки в дар, в порядке наследования или иным образом; лица, претендующие на право собственности, возможно, никогда не видели и никогда не пользовались этим имуществом. ... Таким образом, заявленные потери приобретают все более умозрительный и гипотетический характер. Следует напомнить, что всегда была сильная правовая и фактическая связь между собственностью и владением... и следует признать, что с истечением времени обладание титулом может быть исчерпано любыми практическими последствиями. Это не означает, что заявители по этим делам утратили право собственности в каком-либо формальном смысле; Суд воздерживается от любого представления о том, что военная оккупация должна рассматриваться в качестве одной из форм неблагоприятного владения, посредством которого правовой титул может быть юридически передан вторгшейся державе. Суд может лишь сделать вывод о том, что ослабление с течением времени связи между владением правовым титулом и владением и использованием соответствующего имущества должно иметь последствия для характера возмещения.”¹

Далее Суд, развивая данную мысль сфокусировался на способе восстановления нарушенного права. В частности, Суд указал: “Прецедентное право Суда указывает, что, если характер нарушения позволяет *restitutio in integrum* [восстановление положения, существовавшего до нарушения права], государство-ответчик обязано осуществить его. Однако, если восстановить эту позицию не представляется возможным, Суд в соответствии с постоянной практикой предъявляет к Договаривающемуся государству альтернативное требование о выплате компенсации за стоимость имущества.”²

Европейский суд по правам человека в данном деле, сделав акцент на необходимость принятия во внимание специфики Конвенции как международного договора по правам человека, а его систему как преимущественно имеющую дело с индивидуальными жалобами, особо отметил исключительно важную деталь о том, что настоящие дела “являются делами о вмешательствах в права собственности индивидов и доступности возмещения за это — они не могут быть использованы как средство для vindикации суверенных прав или установления

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Demopoulos and others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010 (§§ 111-113) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97649>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Demopoulos and others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010 (§ 114) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97649>

нарушений международного права между государствами-участками”.¹ Таким образом, Европейский суд по правам человека в данном деле отказал в праве на реституцию, поскольку это потребовало бы насильственного выселения большого количества людей и добавило бы несоразмерные новые нарушения к старым нарушениям прав.²

Вопросы прав индивидов на собственность на оккупированных территориях затрагивались и в прецедентной практике Международного суда ООН. В частности, Международным судом ООН в Консультативном заключении *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)*³ помимо рассмотрения вопроса о юридических аспектах возведения стены, были также затронуты и последствия строительства, касающиеся имущественных прав. Оправдательным объяснением возведения стены была безопасность и самооборона. Тем не менее, строительство стены повлекло уничтожение и недоступность имущества — фруктовых и оливковых деревьев, колодцев и теплиц, принадлежащих палестинцам. Кроме того, большое количество сельскохозяйственных земель оказалось недоступным. Поскольку в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. не содержится нормы о защите права собственности, Международный суд ООН сослался на положения ст. 46 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. и ст. 53 Женевской конвенции IV (1949 г.). Международным судом ООН было установлено нарушение обязанности уважать частную собственность согласно ст. 46 Гаагского положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., т. к. данная норма не содержит положения об ограничении. Относительно ст. 53 Женевской конвенции IV (1949 г.), которая допускает уничтожение частной собственности, когда такое уничтожение рассматривается как абсолютно необходимое для военных операций, Международный суд ООН не счел данный случай “военной операцией”, поскольку под ней понимаются военные действия, а не меры безопасности.⁴ Таким образом,

¹ См.: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Demopoulos and others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010 (§ 115) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97649>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Demopoulos and others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010 (§§ 116, 117) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97649>

³ See ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§§ 132-135) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§§ 150, 151) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

учитывая линию строительства стены, Международный суд ООН счел, что строительство стены имело крайне пагубное влияние на собственность палестинцев, не имело военной необходимости, обоснованной оценки необходимости и пропорциональности в существующих обстоятельствах.

Уничтожение оккупирующим государством имущества на оккупированных территориях в качестве меры наказания запрещается и является нарушением прав человека. Ранее уже упоминалось, что практика Израиля по уничтожению домов террористов на оккупированных территориях была расценена Комитетом по правам человека в Заключительных замечаниях по периодическому докладу Израиля 21 августа 2003 г. как нарушение государством-участником своих обязательств.¹

¹ See: Concluding observations of the Human Rights Committee: Israel. 5 August 2003 (UN Doc. CCPR/CO/78/ISR 21 August 2003). (§ 16) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3fdc6bd57.html>

ПОСТУПАТЕЛЬНО ОСУЩЕСТВЛЯЕМЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И ПРАВА ОТДЕЛЬНЫХ ГРУПП ВО ВРЕМЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ*

Во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях наиболее ощутимым является прежде всего нарушение абсолютных прав человека. Однако практически все вооруженные конфликты или постконфликтные ситуации создают риск нарушения широкого круга прав человека. При этом в ситуации масштабного насилия или переходного периода нарушению подвергаются также и иные права человека. К числу таких прав относятся, к примеру, права отдельных, особо уязвимых групп населения, а экономические, социальные и культурные права, которые относят к “поступательным” и “программным” правам, и др. Несмотря на то, что во время вооруженных конфликтов внимание зачастую бывает приковано к защите абсолютных прав, права особо уязвимых групп, а также экономические, социальные и культурные права имеют важное значение, поскольку затрагивают широкие круги населения. Кроме того, они неотделимы от иных прав человека и их нарушение может создать риски для иных прав человека.

В рамках данного раздела будут рассмотрены права отдельных, особо уязвимых групп населения, а также экономические, социальные и культурные права человека.

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

Глава 5.1. Защита экономических, социальных и культурных прав человека во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

5.1.1. Нормативные рамки экономических, социальных и культурных прав

Экономические, социальные и культурные права являются важнейшим компонентом системы прав человека и находятся во взаимосвязи и взаимозависимости с другими неотъемлемыми правами человека. Данные права закреплены в отдельных нормах целого ряда международных актов. Они нашли отражение в столь важном документе, как Всеобщая декларация прав человека 1948 г. В частности, в ст. 22-27 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. предусмотрены следующие экономические, социальные и культурные права человека: право на социальное обеспечение и на осуществление необходимых для поддержания его достоинства и для свободного развития его личности прав в экономической, социальной и культурной областях (ст. 22); право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы (ст. 23); право на равную оплату за равный труд (ст. 23); право создавать профессиональные союзы и входить в профессиональные союзы для защиты своих интересов (ст. 23); право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск (ст. 24); право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по не зависящим от него обстоятельствам (ст. 25); право на особое попечение и помощь материнству и детству (ст. 25); право на образование (ст. 26); право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 5.1. Защита экономических, социальных и культурных прав человека во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 494-525.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

прогрессе и пользоваться его благами (ст. 27); право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является (ст. 27).

Комплекс прав, которые относятся к экономическим, социальным и культурным, закреплены в отдельных нормах целого ряда универсальных и региональных международных инструментов (договоров и протоколов к ним). Однако специализированным универсальным договором является Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. В частности, в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. воспроизводятся и развиваются многие из прав, предусмотренных во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., а именно: право на труд (ст. 6); право на справедливые и благоприятные условия труда (ст. 7); право на создание профессиональных союзов и членство в них (ст. 8); право на охрану семьи, материнства и детства (ст. 10); социальное обеспечение (ст. 9); права на достаточный жизненный уровень, включающий достаточное питание, одежду и жилище (ст. 11); право на наивысший достижимый уровень здоровья (ст. 12); право на образование (ст. 13); право на участие в культурной жизни (ст. 15); право на пользование результатами научного прогресса и защиту моральных и материальных интересов, возникающих в связи с любыми научными, литературными или художественными трудами, автором которых является данный человек (ст. 15).

Помимо этого, в отдельных универсальных международных договорах содержатся положения, которые нацелены на поощрение и защиту экономических, социальных и культурных прав. Прежде всего, это касается искоренения любых форм дискриминации в том числе и в области осуществления экономических, социальных и культурных прав или усиления дополнительной защиты в отношении определенных, как правило, уязвимых групп при реализации ими таких прав. К таким универсальным международным договорам, в частности, можно отнести Международную конвенцию о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.; Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.; Конвенцию о правах ребенка 1989 г.; Конвенцию о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.; Конвенцию о правах инвалидов 2006 г. К международным актам, нацеленным на защиту отдельных уязвимых групп, включая, помимо прочего, и защиту экономических, социальных и культурных прав таких групп, можно причислить также документы, предусматривающие международно-правовую защиту коренных народов, а именно: Конвенцию о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах 1989 г. (N 169), принятую в рамках Международной организации труда (МОТ); Декларацию Организации Объединенных Наций о правах коренных народов 2007 г. Положения, касающиеся экономических,

социальных и культурных прав человека содержатся также в Конвенции о статусе беженцев 1951 г., Конвенции о статусе апатридов 1954 г. и др.

Кроме того, в рамках Международной организации труда (МОТ) был принят целый ряд международных договоров, регламентирующих условия труда отдельных категорий лиц в различных областях деятельности; в них также содержатся положения, направленные на поощрение и защиту экономических, социальных и культурных прав.

Защита экономических, социальных и культурных прав может проистекать также из международных договоров, призванных защищать индивидов от крайних форм серьезного нарушения прав человека. В частности, согласно положениям Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г. геноцидом может признаваться предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее, например, путем предумышленного лишения минимальных условий жизни, таких как продукты питания.

Положения о поощрении и защите экономических, социальных и культурных прав содержатся и в региональных международных договорах. К ним, в частности, относятся Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. с протоколами к ней; Европейская социальная хартия 1961 г., пересмотренная в 1996 г., (ETS N 163); Американская конвенция о правах человека 1969 г.; Дополнительный протокол к Американской конвенции по правам человека в сфере экономических, социальных и культурных прав ("Протокол Сан-Сальвадора") 1988 г.¹; Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г.²; Межамериканская конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г.³; Межамериканская конвенция против расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости 2013 г.⁴; Межамериканская

¹ See: Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador" Adopted in San Salvador on November 17, 1988 // URL: <https://oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

² See: Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women ("Convention of Belem Do Para") (A-61) (Adopted at Belem Do Para, Brazil, on 9 June 1994 at the Twenty-Fourth Regular Session of the General Assembly to the Organization of American States) // URL: <https://oas.org/juridico/english/treaties/a-61.html>

³ See: Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons With Disabilities (A-65) (Adopted at Guatemala City, Guatemala, on 8 June 1999 at the Twenty-Ninth Regular Session of the General Assembly of the Organization of American States) // URL: <https://oas.org/juridico/english/treaties/a-65.html>

⁴ See: Inter-American Convention Against Racism, Racial Discrimination and Related Forms of Intolerance (A-68) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on 5 June 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly) // URL: https://oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-68_racism.pdf

конвенция против всех форм дискриминации и нетерпимости 2013 г.¹; Межамериканская конвенция о защите прав человека пожилых людей 2015 г.²; Африканская хартия прав человека и народов 1981 г.; Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке 2003 г.; Африканская хартия прав и основ благополучия ребенка 1990 г.

Помимо перечисленных выше договорных инструментов, положения, касающиеся поощрения и защиты экономических, социальных и культурных прав содержатся в многочисленных резолютивных и декларативных актах, принятых в рамках международных организаций или международных конференций, некоторые из которых могут рассматриваться в качестве источников, содержащих нормы “мягкого права”.

5.1.2. Понятие “экономические, социальные и культурные права”

Экономические, социальные и культурные права охватывают достаточно широкий круг прав человека и вместе с тем они являются важнейшим компонентом системы прав человека. Как уже было отмечено выше, данные права обычно относят ко второму поколению прав человека, что обусловлено этапами формирования, развития, классификации и толкования прав человека. Однако зачастую совместное рассмотрение экономических, социальных и культурных прав связано не только с периодизацией становления прав человека, а также с их классификацией. Это также обусловлено присущими данным правам определенными особенностями, которые проистекают как из их характера, так и, соответственно, природы корреспондирующих им юридических обязательств государств. Эта группа прав призвана обеспечивать развитие различных сторон человеческой жизни.

Экономические права обеспечивают условия для достойной жизни и свободного развития человека, что предполагает развитие и государственное регулирование материальных и экономических основ существования индивида и общества. Они обеспечивают свободное распоряжение собственностью и основными факторами материальной, производственной и хозяйственной деятельности. К экономическим правам относят право владеть имуществом как единолично, так и совместно с другими, право на труд, право каждого на справедливые и благоприятные условия труда и т.д. В данном контексте к

¹ See: Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (A-69) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on 5 June 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly) // URL: https://oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-69_discrimination_intolerance.pdf

² See: Inter-American Convention on Protecting the Human Rights of Older Persons (A-70) (Adopted at Washington, D.C., United States of America, on 15 June 2015 at the Forty-fifth regular session of the OAS General Assembly) // URL: https://oas.org/en/sla/dil/docs/inter_american_treaties_A-70_human_rights_older_persons.pdf

экономическим правам можно причислить и право народа “свободно распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами”,¹ поскольку это право призвано обеспечить прежде всего экономическое, а также социальное и культурное развитие соответствующего народа.

Социальные права касаются человеческого общества, межличностного взаимодействия индивидуума и группы, или благополучия людей как членов общества. Они касаются главным образом прав отдельных лиц в связи с отношениями в обществе. Социальные права предназначены для обеспечения условий достойной жизни и развития человека, что требует регулирования социальной сферы. К социальным правам относят право каждого человека на социальное обеспечение, право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья и др.

Культурные права – гарантируют духовное/интеллектуальное развитие человека, а также возможность творческой самореализации личности и участие в культурной жизни общества. К данным правам относят право на образование, право на участие в культурной жизни и на пользование результатами научного прогресса и др.

Экономические, социальные и культурные права по своей природе считаются “*поступательными*” и “*программными*”, поскольку требуется принятие государствами поступательных мер или программ в рамках их экономических ресурсов для осуществления указанных прав, в частности, таких как право на труд, здоровье, питание, кров, образование и т. д. Еще одна особенность экономических, социальных и культурных прав проявляется в вопросах, касающихся их возможной *дерогации* и *ограничения*.

5.1.3. Применимость экономических, социальных и культурных прав в ситуации вооруженного конфликта

Вооруженные конфликты зачастую сопровождаются грубыми и систематическими нарушениями экономических, социальных и культурных прав. Во многом это связано с суровой реальностью войн. Так, в ходе ведения военных действий достаточно часто происходят систематические и порой не продиктованные военной необходимостью разрушения гражданских объектов. Более того, в отдельных случаях во время оккупации, т.е. в условиях отсутствия активных боевых операций, имеет место полное разрушение не только отдельных гражданских объектов (зданий, жилищ, культурного или религиозного наследия), но даже стирание с лица земли целых деревень или городов. Ярким

¹ Ст. 1(2) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., ст. 1(2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., а также ст. 21 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.

примером тому является полное разрушение сотен деревень и нескольких городов на территории Азербайджанской Республики во время оккупации Республикой Армения.¹ Кроме того, в ситуации вооруженных конфликтов нередко имеет место насильственное перемещение населения. Не являются исключением в условиях вооруженных конфликтов разграбление естественных богатств и ресурсов, продовольственных запасов, уничтожение урожая продовольственных культур или преднамеренное создание препятствий для распространения гуманитарной помощи. К примеру, Мониторинговая миссия ООН по правам человека в Украине (*The UN Human Rights Monitoring Mission in Ukraine (HRMMU)*) предупреждала о далеко идущих последствиях для прав человека неоднократных нападений Российской Федерации на зерновую инфраструктуру Украины.² Подобные действия нередко преднамеренно используются в качестве средств ведения войны. Все это диктует необходимость обращения внимания на вопросы поощрения и защиты экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов.

Следует отметить, что защита экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов в той или иной степени детерминированности проистекает из положений отдельных норм международного гуманитарного права. Во многом это обусловлено значением экономических, социальных и культурных прав для жизни, достоинства и полноценного развития личности. Соответственно, целый ряд основных источников международного гуманитарного права содержит нормы, адресующие участникам вооруженных конфликтов вполне определенные обязательства в области данных прав. Прежде всего, к таким источникам относятся Женевские конвенции о защите жертв войны 1949 г.; Гагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907

¹ See: Organization for Security and Co-operation in Europe: Report of the OSCE Fact-Finding Mission (FFM) to the Occupied Territories of Azerbaijan Surrounding Nagorno-Karabakh (NK), 28 February 2005, (§§ III.A.3; III.B.4; III.D.4.1; III.D.4.2; IV.9.2). P. 4, 8, 10, 11, 30 // URL:

https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/fd/dsca20050413_08/dsca20050413_08en.pdf; Amnesty International: “Life in a box”: Older people’s experiences of displacement and prospects for return in Azerbaijan (May 17, 2022. Index Number: EUR 55/5215/2022). P. 5, 6, 7, 14, 26, 28 // URL:

<https://www.amnesty.org/en/documents/eur55/5215/2022/en/>; International Crisis Group: Nagorno-Karabakh: Viewing the Conflict from the Ground. Europe Report N°166, 14 September 2005. P. 7, 29 // URL: <https://icg-prod.s3.amazonaws.com/166-nagorno-karabakh-viewing-the-conflict-from-the-ground.pdf>

² See: UN Press Release: The UN Human Rights Office warned of the far-reaching human rights consequences of the attacks by the Russian Federation on Ukraine’s grain infrastructure. 23 August 2023 // URL: <https://ukraine.un.org/en/243125-un-human-rights-office-warned-far-reaching-human-rights-consequences-attacks-russian>; Security Council: Attacks on Odesa Port, Grain-Storage Facilities Latest Victims in Moscow’s ‘Senseless’ War against Ukraine, Senior Official Tells Security Council. Meetings Coverage. Security Council. 9386th Meeting (AM). SC/15367 26 July 2023. // URL: <https://press.un.org/en/2023/sc15367.doc.htm>

г.; Дополнительный протокол I (1977 г.); Дополнительный протокол II (1977 г.); Гагская конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.; нормы обычного международного гуманитарного права и др., положения которых гарантируют права покровительствуемых лиц на достаточное питание, воду, здоровье (получение медицинской помощи и ухода), уважение собственности и т. д., а также предусматривают защиту объектов (гражданских, культурных и др.). Наряду с нормами международного гуманитарного права, нацеленными на защиту лиц и объектов во время вооруженных конфликтов, именуемыми “*Правом Женевы*”, в определенном смысле защита экономических, социальных и культурных прав, проистекает также и из норм международного гуманитарного права, регулирующих ведение военных действий посредством запрещения или ограничения использования определенных средств и методов ведения войны, которые принято называть “*Правом Гааги*”. К таким относятся, к примеру, запрещение использования голода среди гражданского населения в качестве метода ведения военных действий; запрещение нападений на объекты, необходимые для выживания гражданского населения; запрещение совершать нападения на гражданские объекты, включая объекты инфраструктуры, предназначенные для обслуживания населения, которые отражаются на возможности осуществлять, в частности, право на образование, питание, здоровье, жилье и воду, а также свои культурные права.

Вместе с тем, принципы и нормы международного гуманитарного права не способны обеспечить полную и всестороннюю защиту экономических, социальных и культурных прав. Они, прежде всего, призваны максимально смягчить жестокость и гуманитарные последствия войны в целом. Защита же экономических, социальных и культурных прав требует более или менее подробного и удовлетворительного регулирования. По этим причинам совершенно логично, что наряду с нормами международного гуманитарного права, защита экономических, социальных и культурных прав осуществляется в значительной степени также нормами международного права прав человека.

Очевидно, что нарушение экономических, социальных и культурных прав в условиях вооруженного конфликта явление нередкое. В силу основополагающей природы фундаментальных прав, а также драматизма и шокирующего эффекта последствий их нарушения, посягательства на такие права во время вооруженного конфликта зачастую “заслоняют” вопросы защиты экономических, социальных и культурных прав человека в чрезвычайных ситуациях. Однако это не означает умаления смысла и ценности экономических, социальных и культурных прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

Достаточно наглядно это проявляется в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., который не содержит

положения о *дерогации*. В определенном смысле это обусловлено характером прав и обязательств государств по их осуществлению. Так, ст. 2(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. предусматривает: “Каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества, в частности в экономической и технической областях, принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер.”¹

Толкование, данное Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам, определило элементы, которые являются обязательными, а именно, обязанность “уважать” права и “минимальное ядро обязательств”. Учитывая, что дерогация невозможна в отношении этих обязательных для выполнения обязательств, возможность ограничения прав, пожалуй, уместна.²

В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. содержится положение о возможности *ограничения* указанных в нем прав. Положение ст. 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. предусматривает: “Участвующие в настоящем Пакте государства признают, что в отношении пользования теми правами, которые то или иное государство обеспечивает в соответствии с настоящим Пактом, это государство может устанавливать только такие ограничения этих прав, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе.”³

Соблюдение в полном объеме всех положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. во время вооруженного конфликта может оказаться для государства-участника объективно невыполнимой задачей, поскольку любой вооруженный конфликт обычно влечет ограничение возможностей и истощение ресурсов воюющего государства. В то же время *установление ограничений* с учетом соблюдения предусмотренных условий может показаться достаточно сложным в ситуации вооруженного конфликта. Это обусловлено тем, что возможность установления ограничения прав имеет пределы. Следовательно, положения Международного пакта об эконо-

¹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

² See: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 467.

³ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

мических, социальных и культурных правах 1966 г. не допускают разрушений и лишений, являющихся неминуемыми во время вооруженного конфликта, которые влекли бы отказ или отступление от обязательств по уважению соответствующих прав. От государства требуется принятие мер по обеспечению прав хотя бы на минимальном уровне. В данном контексте Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в Замечании общего порядка № 3 – Природа обязательств государств-участников (пункт 1 статьи 2 Пакта) (1990 г.) отметил следующее: “Комитет полагает, что на каждом государстве-участнике лежит минимальное основное обязательство обеспечить осуществление каждого из прав, хотя бы на минимальном уровне. ... Пункт 1 статьи 2 возлагает на каждое государство-участник обязательство принять необходимые меры “в максимальных пределах имеющихся ресурсов”. А для того чтобы государство-участник могло мотивировать [объяснить] свою неспособность выполнить хотя бы минимальные основные обязательства нехваткой наличных ресурсов, оно должно продемонстрировать, что им были предприняты все усилия для использования всех имеющихся в его распоряжении ресурсов, с тем чтобы в приоритетном порядке выполнить эти минимальные обязательства.”¹

Схожее положение содержится в ст. 5 Дополнительного протокола к Американской конвенции по правам человека в сфере экономических, социальных и культурных прав (“Протокол Сан-Сальвадора”) 1988 г., согласно которой: “Государства-участники могут устанавливать запреты и ограничения в пользовании и осуществлении прав, установленных в настоящем документе посредством законов, провозглашенных с целью охраны общего благосостояния в демокра-

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 3 - Природа обязательств государств-участников (пункт 1 статьи 2 Пакта) (1990 г.) (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 23. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf. См. также: CESCR: Замечание общего порядка № 12 - Право на достаточное питание (статья 11) (1999 г.) (§ 17) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 82. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf; CESCR: Замечание общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 47) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 121. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

тическом обществе, только постольку, поскольку они являются несовместимыми с целью и основаниями указанных прав.”¹

Европейская социальная хартия 1961 г., пересмотренная в 1996 г., (ETS N 163) содержит как положения о дерогации, так и об ограничении прав, что является ее особенностью. В частности, ст. F (*“Отступление от выполнения обязательств в случае войны или национальной угрозы”*) Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS N 163) предусматривает:

“1. В случае войны или иной национальной угрозы для жизни нации любая Сторона может принять меры в отступление от выполнения своих обязательств по настоящей Хартии в объеме, строго необходимом в связи со сложившимся положением, при условии, что такие меры не противоречат другим ее обязательствам по международному праву.

2. Любая Сторона, воспользовавшаяся этим правом на отступление от выполнения взятых на себя обязательств, в разумные сроки исчерпывающим образом информирует Генерального секретаря Совета Европы о принятых мерах и причинах их принятия. Она также должна информировать Генерального секретаря, когда такие меры прекращают свое действие и возобновляется в полном объеме выполнение принятых ею положений Хартии.”²

При этом, как видно из содержания соответствующей статьи, Европейская социальная хартия 1961 г., пересмотренная в 1996 г., (ETS N 163), предусматривая возможность дерогации (отступления государством от своих обязательств по правам человека), не определяет список недероглируемых прав человека, от осуществления которых государства не вправе отступать ни при каких обстоятельствах. Вместо этого Европейская социальная хартия 1961 г., пересмотренная в 1996 г., (ETS N 163) ограничивается формулировкой “в объеме, строго необходимом в связи со сложившимся положением, при условии, что такие меры не противоречат другим ее обязательствам по международному праву”,³

¹ Дополнительный протокол к Американской конвенции по правам человека в сфере экономических, социальных и культурных прав “Протокол Сан-Сальвадора”, принятый в Сан-Сальвадоре 17 ноября 1988 г. / Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador" Adopted in San Salvador on November 17, 1988 // URL: <https://oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

² Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 г.) (ETS No. 163) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007cf96>

³ Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 г.) (ETS No. 163) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007cf96>

устанавливая тем самым пределы допустимых отступлений государствами от своих обязательств по правам человека согласно данному договору.

В отношении ограничения прав согласно ст. G (*“Ограничения”*) Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS N 163) предусматривается следующее:

- “1. Изложенные в части I права и принципы, когда они эффективно превращаются в жизнь, и их практическое осуществление, как это предусмотрено в части II, не могут подвергаться никаким иным ограничениям, кроме указанных в частях I и II, за исключением ограничений, установленных законом и необходимых в демократическом обществе для защиты прав и свобод других лиц или защиты государственных интересов, национальной безопасности, здоровья населения или общественной нравственности.
2. Ограничения, допускаемые по настоящей Хартии в отношении изложенных в ней прав и обязанностей, не подлежат применению в иных целях, кроме тех, для которых они предусмотрены.”¹

В данном случае, ст. G Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS N 163) артикулирует примерно теми же категориями, что и другие инструменты по правам человека, содержащие положения об ограничении прав человека. В целом они могут быть сведены к следующим основным стандартным условиям: возможность введения ограничений *“на основании закона”*, когда это *“необходимо в демократическом обществе”*, а также для определенных целей, как то *“для защиты прав и свобод других лиц или защиты государственных интересов, национальной безопасности, здоровья населения или общественной нравственности”*.

Таким образом, предусмотренные в положениях международных инструментов условия установления ограничений в отношении экономических, социальных и культурных прав, а также толкования положений международных договоров, данные международными механизмами по защите прав человека, в том, что касается пределов установления государствами-участниками ограничений в ситуации вооруженного конфликта и иных ситуациях, позволяют достигнуть определенного баланса между необходимостью введения ограничений, возможностями и ресурсами государства, с одной стороны, и максимальным осуществлением данных прав и интересов индивидов, с другой стороны.

В условиях вооруженного конфликта ограничение экономических, социальных и культурных прав возможно не только по решению самого

¹ Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 г.) (ETS No. 163) // URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007cf96>

участвующего в вооруженном конфликте государства, но также и в случае введения в отношении такого государства *санкций, контрмер или иных ограничительных мер* вследствие нарушения им принципов и норм международного права. Данный вопрос в определенном смысле становился предметом толкования Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, который в своем Замечании общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) отметил следующее: “В различных случаях санкции приводят к разным последствиям, однако при этом Комитет понимает, что эти санкции почти всегда оказывают серьезное воздействие на права, признанные в Пакте. Так, например, санкции часто приводят к серьезным перебоям в снабжении продовольствием, медикаментами и ухудшению санитарных условий, снижению качества продуктов питания и нехватке чистой питьевой воды, крайне неблагоприятно сказываются на функционировании базовых систем здравоохранения и образования и ущемляют право на труд. Кроме того, к числу нежелательных последствий введения санкций можно отнести усиление позиций диктаторских режимов, почти неизбежное появление черного рынка и извлечение огромной неоправданной прибыли контролирующими его группами, усиление государственного контроля за населением в целом, а также ограничение возможностей получения убежища или выражения политических оппозиционных взглядов. Эти явления в основном носят политический характер, однако при этом они также оказывают значительное дополнительное воздействие на осуществление экономических, социальных и культурных прав.”¹

В том же Замечании общего порядка № 8 - Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) Комитет по экономическим, социальным и культурным правам проводит различие между целями санкций и страданиями населения особенно уязвимых групп. Хотя санкции часто предусматривают исключения в отношении отдельных прав, такие исключения нередко являются ограниченными и не охватывают ряд насущных прав. Так, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, в частности, отметил следующее: “При рассмотрении вопроса о санкциях важно провести различие между основной целью оказания политического и экономического давления на правящую элиту конкретной страны, которое должно заставить ее соблюдать положения международного права, и

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 8 - Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) (§ 3) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 63. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

связанными с этими санкциями страданиями большинства уязвимых групп в стране, ставшей объектом санкций. Именно по этой причине режимы санкций, установленные Советом Безопасности, в настоящее время предусматривают исключения, вызванные соображениями гуманитарного характера и направленные на обеспечение важнейших товаров и услуг в гуманитарных целях. Широко известно, что эти исключения обеспечивают уважение основных экономических, социальных и культурных прав в стране, ставшей объектом санкций.

Вместе с тем в ряде последних исследований Организации Объединенных Наций и в других работах, посвященных анализу последствий санкций, содержится вывод о том, что такие исключения не дают упомянутого результата. Кроме того, сами исключения имеют довольно ограниченные рамки. Например, они не охватывают доступа к начальному образованию и не обеспечивают возможностей ремонта объектов инфраструктуры, имеющих жизненно важное значение для водоснабжения, надлежащего медицинского обслуживания и т.д.”¹

По мнению Комитета, воздействию санкций на уязвимые группы населения уделяется недостаточно внимания, как и вопросу об отрицательном последствии санкций для осуществления экономических, социальных и культурных прав. Данное обстоятельство диктует необходимость учета вопросов защиты прав человека при рассмотрении проблемы санкций. Интересы международного мира и безопасности, требующие введения санкций, не должны превалировать над правами человека, а равно приводить к их умалению. “Международное сообщество требует, чтобы любое государство, ставшее объектом санкций, уважало гражданские и политические права своих граждан, однако при этом не менее важно, чтобы это государство и само международное сообщество сделали все возможное для защиты, по крайней мере, основных положений экономических, социальных и культурных прав затрагиваемых групп населения рассматриваемого государства (см. также Замечание общего порядка № 3 (1990 года), пункт 10).”²

В Замечании общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.)

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 8 - Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) (§§ 4,5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 63, 64. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² CESCR: Замечание общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) (§ 7) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 64. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам адресовал ряд важных суждений относительно осуществления обязательств по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. в связи с введением санкций. При этом Комитетом было проведено различие между обязательствами, которые касаются государств, ставших объектом санкций, и теми, которые относятся к государствам, вводящим санкции. В отношении государств, ставших объектом санкций, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам указал в качестве главных обязательств (a) недопущение дискриминации в пользовании правами и (b) принятие всех возможных мер для сведения к минимуму неблагоприятных последствий введения санкций для уязвимых групп.¹

В отношении государств, ответственных за ведение, обеспечение или применение санкций, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечании общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) отметил три ключевых обязательства, а именно:

- (a) учет прав при выборе режима санкций, в том числе создание соответствующих механизмов “для прогнозирования и контроля последствий санкций”; разработка транспарентных принципов и процедур, основанных на концепции уважения прав человека; расширении ряда товаров и услуг, поставляемых в рамках изъятий из режима санкций; предоставлении установленным техническим учреждениям разрешения самим определять необходимые изъятия; создании комитетов по санкциям, располагающих более значительными ресурсами; более точном определении уязвимых мест тех лиц, поведение которых международное сообщество стремится изменить; и обеспечении более высокой степени гибкости в целом;
- (b) осуществление эффективного контроля, предусмотренного во всех положениях Пакта, в течение всего периода применения санкций;
- (c) решение проблемы несоразмерного ущерба, наносимого уязвимым группам в стране, ставшей объектом санкций.

Данные обязательства были сформулированы Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам в Замечании общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических,

¹ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) (§§ 9, 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 65. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

социальных и культурных прав (1997 г.).¹ Иными словами, сквозь призму экономических, социальных и культурных прав человека три ключевых обязательства государств, ответственных за ведение, обеспечение или применение санкций, предполагают: (1) предварительный анализ и контроль, предшествующий введению санкций; (2) текущий контроль за эффективностью и побочными эффектами введенных санкций во время их применения; (3) реагирование с целью решения проблемы несоразмерного ущерба, наносимого уязвимым группам в стране, подвергнувшейся санкциям, в том числе принятие мер в контексте обязательств индивидуально и в порядке международной помощи и сотрудничества, в частности в экономической и технической областях.

Определенные положения, касающиеся обеспечения и защиты экономических, социальных и культурных прав во время вооруженного конфликта, содержатся и в нормах международного гуманитарного права. Это позволяет отдельным механизмам по защите прав человека использовать соответствующие положения международного гуманитарного права для толкования прав человека. В частности, такое использование положений международного гуманитарного права имело место в прецедентной практике Африканской комиссии по правам человека и народов,² Межамериканского суда по правам человека.³

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам также неоднократно ссылался на положения международного гуманитарного права при толковании отдельных положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Так, к примеру, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечание общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) указал: “Принудительное выселение и уничтожение жилищ в качестве меры наказания не совместимы с нормами Пакта. Кроме того, Комитет обращает внимание на обязательства, предусмотренные в Женевских конвенциях 1949 года и в Протоколах к ним 1977 года, относящиеся к запрету на перемещение гражданского населения и разрушение

¹ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 8 – Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.) (§§ 11-14) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 65-66. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: AComHPR: *Democratic Republic of Congo v. Burundi, Rwanda and Uganda*. (Communication 227/99) 29 May 2003 (§§ 3, 82-84, 87, 88) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/democratic-republic-congo-burundi-rwanda-uganda-22799>

³ See: IACtHR: *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148. (§§ 180, 182) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_ing.pdf

частной собственности, поскольку такие действия имеют отношение к практике принудительного выселения.”¹

Хотя вооруженные конфликты оказывают неблагоприятное воздействие на достаточно большой круг экономических, социальных и культурных прав, однако особые беспокойности бывают связаны с их влиянием на здоровье населения и, соответственно, затрагиваемое в связи с этим право на наивысший уровень здоровья. При этом право на наивысший уровень здоровья в условиях вооруженного конфликта охватывает широкий спектр вопросов, связанных со здоровьем, а именно: обеспечение доступа всех слоев населения к услугам здравоохранения без какой бы то ни было неблагоприятной дискриминации, доступность медикаментов (лекарственных средств и изделий медицинского назначения), связанное с медициной и здравоохранением соответствующее информационное обеспечение, поддержание благоприятной для здоровья окружающей среды и т. д. Все это налагает на государства многочисленные обязательства, которые должны толковаться и применяться в строгом соответствии с духом, смыслом и обычным значением положений норм, а также объектом и целями соответствующих международных договоров, из которых такие обязательства проистекают. В Замечании общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) Комитет по экономическим, социальным и культурным правам отметил: “В частности, государства несут обязанность уважать право на здоровье, в частности воздерживаясь от принятия мер, закрывающих или ограничивающих равный доступ всем, в том числе заключенным или содержащимся под стражей лицам, представителям меньшинств, лицам, просящим убежища, и незаконным иммигрантам, к профилактическим, лечебным и паллиативным услугам здравоохранения, воздерживаясь от возведения дискриминационной практики в ранг государственной политики, а также от дискриминационного отношения к здоровью женщин и их потребностям в этой области. Кроме того, обязательство уважать налагает на государства обязанность воздерживаться от запрещения или ограничения традиционных профилактических услуг, методов лечения и медикаментов, от продажи небезопасных лекарственных препаратов и от принудительного медицинского лечения, за исключением чрезвычайных случаев, связанных с лечением душевнобольных или с профилактикой инфекционных заболеваний и борьбой с ними. Такие чрезвычайные

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) (§ 12) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 59. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

меры должны быть обусловлены конкретными жесткими требованиями, осуществляться наиболее оптимальными методами и соответствовать применимым международным стандартам... Кроме того, государствам следует воздерживаться от ограничения доступа к противозачаточным средствам и другим средствам поддержания полового и репродуктивного здоровья, от проверки, сокрытия или преднамеренного искажения информации по вопросам здоровья, включая информацию и учебные материалы по вопросам полового здоровья, а также от противодействия участию населения в деятельности по охране здоровья.”¹ Следует отметить, что Комитет при толковании обязательств государств коснулся также и связи состояния здоровья с окружающей средой в связи с вооруженными конфликтами. Не секрет, что в ситуации вооруженного конфликта окружающая среда нередко подвергается негативному воздействию. Следовательно, право на наивысший достижимый уровень здоровья может быть затронуто в связи с негативным воздействием на окружающую среду во время вооруженных конфликтов. В данном контексте Комитет отметил следующее: “Государствам следует воздерживаться также от незаконного загрязнения воздуха, воды и почвы, например, посредством промышленных выбросов с государственных предприятий, в результате применения или испытания ядерного, биологического или химического оружия, если такие испытания ведут к выбросам веществ, вредных для здоровья человека, а также от ограничения доступа к услугам здравоохранения в качестве меры наказания, например, в ходе вооруженных конфликтов в нарушение принципов международного гуманитарного права.”²

Во время вооруженных конфликтов инфраструктура населенных пунктов и природные ресурсы нередко подвергаются серьезным разрушениям, что неблагоприятным образом отражается на источниках питания и водоснабжения. С учетом этого особую значимость обретает доступ населения к чистой воде, поскольку данный ресурс непосредственно связан с питанием, гигиеной, санитарией, здоровьем и жизнью, что в свою очередь затрагивает целую группу прав человека. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в Замечании общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.)

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 14 – Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 34) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 115, 116. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² CESCR: Замечание общего порядка № 14 – Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 34) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 116. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

указал следующее: “Комитет отмечает, что во время вооруженных конфликтов, чрезвычайных ситуаций и стихийных бедствий право на воду включает такие обязательства, которыми государства-участники связаны в соответствии с международным гуманитарным правом. Эти обязательства включают защиту объектов, необходимых для выживания гражданского населения, в том числе запасы питьевой воды и системы снабжения питьевой водой и ирригационные установки, защиту естественной среды от широкомасштабного, долговременного и тяжкого ущерба и обеспечение того, чтобы гражданские лица, интернированные лица и военнопленные имели доступ к адекватной питьевой воде.”¹ При этом Комитет, в обоснование своего тезиса, в сноске сделал ссылку на статьи 54 и 56 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям (1977 г.), статьи 14 и 15 Дополнительного протокола II к Женевским конвенциям (1977 г.),² статьи 20 и 46 Женевской конвенции III (1949 г.) и статью 3, общую для всех Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.

Кроме того, определенные положения, касающиеся экономических, социальных и культурных прав, содержатся также и в нормах источников международного права беженцев (*international refugee law*), которые нацелены на определение статуса и защиту отдельных прав в отношении лишь специальной группы лиц - беженцев. Предусмотренные в них положения охватывают, прежде всего, защиту права на труд, права ассоциаций, права на образование и др. Такие нормы, в частности, содержатся в Конвенции о статусе беженцев 1951 г. (например, ст. 13, 14, 17-24, 30). Определенные положения, касающиеся экономических, социальных и культурных прав, содержатся и в нормах источников о защите внутренне перемещенных лиц (вынужденных переселенцев), в частности, в Конвенции Африканского Союза о защите лиц, перемещенных внутри страны, и оказании им помощи в Африке (Кампальская Конвенция) 2009 г. (например, ст. 4(5), ст. 9(1)(е), ст. 9(2)(b), ст. 9(2)(d), ст. 9(2)(i)) или Соглашении СНГ о помощи беженцам и вынужденным переселенцам 1993 г. (например, ст. 5).

Таким образом, в вопросе защиты экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов международные акторы (международные судебные органы и международные механизмы по защите прав человека, а также государства и международные организации) не могут не учитывать

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) (§ 22) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 136. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² Видимо, в сноске 21 текста Замечания общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.), принятого Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам, имеет место опечатка и вместо ст. 54 имелись ввиду ст. 14 и 15 Дополнительного протокола II (1977 г.).

положений международного гуманитарного права, но вместе с тем, они исходят или должны исходить также из особенностей осуществления отдельных таких прав в ситуации вооруженного насилия.

5.1.4. Толкование норм о защите экономических, социальных и культурных прав в контексте вооруженных конфликтов

В контексте осуществления экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях зачастую возникает потребность в их толковании. Не в последнюю очередь это обусловлено спецификой природы самих экономических, социальных и культурных прав и корреспондирующих им обязательств, а также особенностями условий их осуществления во время вооруженного конфликта и в постконфликтных ситуациях.

Так, в своей прецедентной практике Международный суд ООН затрагивал вопросы, связанные с осуществлением экономических, социальных и культурных прав в ситуации вооруженных конфликтов. В частности, Международным судом ООН в Консультативном заключении *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории (Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory)* поставленные перед Судом вопросы были рассмотрены в том числе и в контексте права на работу, права на охрану семьи и детей, права на достаточный жизненный уровень, права на здоровье, права на образование. Международный суд ООН в своем консультативном заключении отметил: «Данное строительство [стены], установление закрытых районов между Зеленой линией и самой стеной и создание анклавов, наложило существенные ограничения на свободу передвижения жителей оккупированной палестинской территории (за исключением граждан Израиля и тех, кто смирился с этим). Такие ограничения больше всего отмечены в жилых районах, таких как анклав Калкилья или город Иерусалим и его окраины. Они усугублены тем фактом, что имеется всего несколько пунктов доступа в определенные секторы и часы работы по-видимому ограничены и применяются непредсказуемо. ...

Кроме того, это привело к тому, что соответствующие группы населения сталкиваются со все большими трудностями в плане доступа к медицинскому обслуживанию, учебным заведениям и основным источникам воды.”¹

Таким образом, Суд пришел к выводу, что строительство стены и связанный с ней режим препятствуют свободе передвижения жителей оккупированной

¹ ICJ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 133) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

палестинской территории, указав следующее: “Они также затрудняют осуществление соответствующими лицами их права на работу, здоровье, образование и на удовлетворительные жизненные условия как провозглашено в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах и Конвенции ООН о правах ребенка. Наконец, строительство стены и связанный с ним режим ... нарушают статью 49 пункт 6 Четвертой Женевской Конвенции и резолюции Совета Безопасности.”¹

Нередко во время вооруженных конфликтов, особенно при оккупации, происходит грабеж естественных богатств и ресурсов государства, над чьей территорией устанавливается контроль со стороны другого государства или негосударственного образования. Это может рассматриваться в том числе сквозь призму экономических прав. К примеру, вопрос о систематическом разграблении Арменией природных ресурсов на оккупированных территориях Азербайджанской Республики был затронут в заявлении Азербайджана в Международный суд ООН по делу о *Применении Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Азербайджан против Армении)* (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Azerbaijan v. Armenia)*).²

В деле Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*) Международный суд ООН обратился к нормам международного права прав человека и международного гуманитарного права.³ Признав Уганду оккупирующим государством со всеми вытекающими из этого обязательствами согласно международному гуманитарному праву, Суд отметил следующее: “Как уже установлено Судом ..., действия и бездействия членов угандийских вооруженных сил в ДРК влечет международную ответственность Уганды во всех обстоятельствах, вне зависимости от того, была ли она оккупирующей державой в определенных районах или нет. Таким образом, во всех случаях, когда члены UPDF [Uganda Peoples’ Defence Forces – Народные силы обороны Уганды] были вовлечены в разграбление, расхищение и разработку естественных ресурсов на территории ДРК, они действовали в нарушение *jus in bello*, которое запрещает совершение таких действий

¹ ICJ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 134) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Azerbaijan v. Armenia)* 23 September 2021 (§ 66) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/181/181-20210923-APP-01-00-EN.pdf>

³ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§§ 178, 179, 242, 244, 245. P. 231, 251, 252) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

иностранный армией на территории, на которой она присутствует. Суд отмечает в этом отношении, что как статья 47 Гаагской конвенции 1907 г., так и статья 33 Четвертой Женевской Конвенции 1949 г. запрещают грабеж. Суд далее установил, что как ДРК, так и Уганда являются сторонами Африканской хартии прав человека и народов от 27 июня 1981 г., которая в пункте 2 статьи 21 определяет, что “в случае грабежа своего достояния обездоленные народы имеют право на законное возвращение его, а также на соответствующую компенсацию”.¹ Соответственно, грабеж естественных богатств и ресурсов народа может рассматриваться как нарушение экономических прав.

В своей прецедентной практике Африканская комиссия по правам человека и народов также рассматривала вопросы защиты экономических, социальных культурных прав во время вооруженного конфликта с учетом положений международного гуманитарного права. В деле *Демократическая Республика Конго против Бурунди, Руанды и Уганды (Democratic Republic of Congo v. Burundi, Rwanda and Uganda)* Африканская комиссия по правам человека и народов указала: “Комиссия осудила неизбирательное захоронение и/или массовое захоронение жертв серии резни и убийств, совершенных в отношении населения восточной провинции государства-заявителя, пока вооруженные силы государств-ответчиков были в действительности оккупирующими указанные провинции. Комиссия далее установила данные варварские действия и самонадеянное нарушение прав конголезцев на культурное развитие, гарантированное статьей 22 Африканской хартии, и оскорбление благородных достоинств африканских исторических традиций и ценностей, провозглашенных в преамбуле к Африканской хартии. Подобные действия также запрещены согласно статье 34 Первого Дополнительного протокола к Женевским конвенциям 1949 г., которые предусматривают уважение к останкам таких людей и их захоронениям. Вопреки последнему положению, государства-ответчики нарушили Африканскую хартию.

Грабеж, убийства, массовые и неизбирательные перемещения гражданского населения, осада и ущерб дамбе, приостановление существенных услуг в госпитале, повлекшие смерти пациентов и общую дезорганизацию жизни, и состояние войны, которое имело место, пока силы государств-ответчиков оккупировали и контролировали восточные провинции государства-заявителя, являются нарушением статьи 14, гарантирующей право на собственность, статьи 16 и 17 (Африканской хартии), которые предусматривают права на максимально

¹ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 245) // URL <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

возможный уровень физического и психического здоровья и образование, соответственно.”¹

Вооруженные конфликты часто влекут перемещение населения, спасающегося от бедствий войны. Данное явление может рассматриваться также в свете экономических, социальных и культурных прав. Перемещение населения, которое нередко объясняется как эвакуация по соображениям безопасности, обычно сопровождается определенными лишениями или ограничениями в отношении пользования экономическими, социальными и культурными правами. Для того, чтобы вызванные перемещениями ограничения экономических, социальных и культурных прав были правомерными и обоснованными, они должны определяться законом, быть совместимы с природой указанных прав и осуществляться исключительно в целях способствования общему благосостоянию.

Африканская комиссия по правам человека и народов в деле *Суданская организация по правам человека и Центр по жилищным правам и выселению против Судана* 2009 г. подчеркнула, что насильственное выселение гражданского населения не может рассматриваться как допустимое согласно ст. 27(2) Африканской Хартии прав человека и народов 1981 г. и для того, чтобы такие причины были законны, Дарфурское население должно было получить пользу от коллективной безопасности, предусмотренной ст. 27(2) указанной хартии.² Таким образом, Африканская комиссия по правам человека и народов установила целый ряд нарушений положений Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., включая права, которые относятся к экономическим, социальным и культурным правам, отметив, в частности, следующее: “В этой связи уничтожение домов, домашнего скота и ферм, а также отравление водных источников, таких как колодцы, подвергло здоровье жертв серьезным рискам и составляет нарушение статьи 16 Хартии.”³

Вполне логично, что Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам было уделено особое внимание вопросам толкования норм о защите отдельных экономических, социальных и культурных прав, в том числе во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Так, при толковании закрепленного в Международном пакте об экономических, социальных

¹ AComHPR: *Democratic Republic of Congo v. Burundi, Rwanda and Uganda*. (Communication 227/99) 29 May 2003 (§§ 87, 88) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/democratic-republic-congo-burundi-rwanda-uganda-22799>

² See: AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§ 166) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

³ AComHPR: *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009 (§ 212) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/sudan-human-rights-organisation-centre-housing-rights-and-evictions-27903>

и культурных правах 1966 г. праве на достаточное жилище в своем Замечании общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) Комитет по экономическим, социальным и культурным правам особо отметил, что “многие случаи принудительного выселения связаны с насилием, в частности выселения, обусловленные международными вооруженными конфликтами, внутренними беспорядками, а также насилием в общинах или этническим насилием”.¹ И далее, Комитет указал, что принудительное выселение и уничтожение жилищ в качестве меры наказания не совместимы с нормами Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.² При этом Комитет обратил внимание на обязательства, предусмотренные в Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г. и в Дополнительных протоколах к ним (1977 г.), относящиеся к запрету на перемещение гражданского населения и разрушение частной собственности, поскольку такие действия имеют отношение к практике принудительного выселения.³ Следует отметить, что в случаях принудительных выселений или уничтожения жилищ в ситуации вооруженного конфликта будут также действовать и нормы международного гуманитарного права, в частности ст. 49(2) Женевской конвенции IV (1949 г.), ст. 46 Гаагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., ст. 52 Дополнительного протокола I (1977 г.), нормы обычного международного гуманитарного права (нормы 8-10 ОМГП⁴).

Часто вооруженные конфликты оказывают негативный эффект на питание населения, а иногда даже влекут голод или недоедание. Безусловно, это затрагивает пользование экономическими, социальными и культурными правами и, в частности, право на достаточное питание. При толковании права на питание

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) (§ 6) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 57. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: CESCR: Замечание общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) (§ 12) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 59. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 7 – Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.) (§ 12) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 59. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁴ См.: Хенкертс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 38-47.

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечании общего порядка № 12 – Право на достаточное питание (статья 11) (1999 г.) подчеркнул: “Нарушения права на питание могут совершаться в результате прямого действия государств или других субъектов, деятельность которых недостаточно регулируется государствами. К ним относятся: официальная отмена или приостановление действия законодательства, необходимого для непрерывного осуществления права на питание; отказ отдельным лицам или группам в доступе к продуктам питания независимо от того, что лежит в основе этой дискриминации: законодательство или конкретные действия; перекрытие доступа к продовольственной помощи, оказываемой в гуманитарных целях в условиях внутренних конфликтов или других чрезвычайных ситуациях; принятие законодательства или директивных мер, которые явно несовместимы с действовавшими до этого принятия правовыми обязательствами, касающимися права на питание; и неспособность регламентировать деятельность отдельных лиц или групп, с тем чтобы предотвратить нарушение ими права на питание других, или неспособность государства принимать во внимание свои международные правовые обязательства в отношении права на питание при заключении соглашений с другими государствами или международными организациями.”¹

В данном случае право на питание определенно относится к правам, в отношении которых на государствах лежит минимальное основное обязательство обеспечить осуществление права хотя бы на минимальном уровне. Помимо международного права прав человека осуществление права на питание регламентируется также положениями международного гуманитарного права, в частности, нормами обычного международного гуманитарного права (нормами 53-56 ОМПП²), ст. 54 Дополнительного протокола I (1977 г.), ст. 14 Дополнительного протокола II (1977 г.).

Другим экономическим, социальным и культурным правом, пользование которым бывает серьезно затронуто, является право на наивысший достижимый уровень здоровья. Как уже было отмечено выше, относительно толкования права на наивысший достижимый уровень здоровья Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечании общего порядка № 14 – Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) отметил, что государства несут обязанность уважать право на здоровье, в частности

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 12 – Право на достаточное питание (статья 11) (1999 г.) (§ 19) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 83. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: Хенкерс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 240-261.

воздерживаться от незаконного загрязнения воздуха, воды и почвы, например, посредством промышленных выбросов с государственных предприятий, в результате применения или испытания ядерного, биологического или химического оружия, если такие испытания ведут к выбросам веществ, вредных для здоровья человека, а также от ограничения доступа к услугам здравоохранения в качестве меры наказания, например, в ходе вооруженных конфликтов в нарушение принципов международного гуманитарного права.¹

В данном случае некоторые положения, относящиеся к запрещению применения и испытаний, неслучайны. Запрещения применения ядерного, биологического или химического оружия подпадают под действие норм источников международного права, касающихся вооруженных конфликтов, а именно: Женевского протокола о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 г.; Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 г.; Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 г. Испытания ядерного оружия также подпадают под запрещение, предусмотренное Договором о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний 1996 г. Конечно, ограничение доступа к услугам здравоохранения в качестве меры наказания в ходе вооруженных конфликтов запрещено международным гуманитарным правом.

Достаточно часто во время вооруженных конфликтов происходит разрушение систем водоснабжения, загрязнение водоемов и других источников пресной воды, от которого страдает население. При этом проблемы с доступом к пресной воде могут оказывать негативный эффект как на полноценное питание, так и на здоровье населения. Данное явление, конечно, также может рассматриваться сквозь призму экономических, социальных и культурных прав. Относительно толкования права на воду Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечании общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) в качестве общего обязательства указал следующее: “Обязательство уважать требует от государств-участников воздерживаться от прямого или косвенного посягательства на осуществление права на воду. Это обязательство включает, среди прочего, отказ от проведения любой практики или от участия в любой деятельности, связанных с пресечением или

¹ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 14 – Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 34) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 115, 116. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

ограничением равного доступа к надлежащей воде; от произвольного вмешательства в установившиеся или традиционные схемы распределения воды; от незаконного сокращения объема или загрязнения водных ресурсов, например, в результате сброса отходов государственных предприятий, применения или испытания оружия; или от ограничения доступа к водным ресурсам, системам водоснабжения и объектам инфраструктуры либо их разрушения в качестве карательной меры, например, в ходе вооруженных конфликтов, в нарушение норм международного гуманитарного права.”¹ В развитие указанных положений Комитет по экономическим, социальным и культурным правам отметил, что во время вооруженных конфликтов право на воду включает такие обязательства, которыми государства-участники связаны в соответствии с международным гуманитарным правом, в частности защиту объектов, необходимых для выживания гражданского населения, в том числе запасы питьевой воды и системы снабжения питьевой водой и ирригационные установки, защиту естественной среды от широкомасштабного, долговременного и тяжкого ущерба и обеспечение того, чтобы гражданские лица, интернированные лица и военнопленные имели доступ к адекватной питьевой воде.² При этом Комитет в сноске сделал ссылку на статьи 54 и 56 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям (1977 г.), статьи 14 и 15 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям (1977 г.),³ статьи 20 и 46 Женевской конвенции III (1949 г.) и статьи 3, общую для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г.

Толкования отдельных экономических, социальных и культурных прав давались Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам не только в Замечаниях общего порядка, но также и в прецедентной практике, а именно в Заключительных замечаниях при рассмотрении периодических докладов государств и индивидуальных жалоб. Данный вопрос также затрагивался и в докладах специальных докладчиков. Так, к примеру, в докладе, представленном Совету по правам человека Специальным докладчиком по вопросу о

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) (§ 21) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 136. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: CESCR: Замечание общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) (§ 22) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 136. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ Видимо, в сноске 21 текста Замечания общего порядка № 15 – Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.), принятого Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам, имеет место опечатка и вместо ст. 54 имелись ввиду ст. 14 и 15 Дополнительного протокола II (1977 г.).

поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, была дана, в числе прочего, и оценка строительства Израилем разделительной стены на Оккупированной палестинской территории и ее влияния на все права человека, включая экономические, социальные и культурные права народа Палестины. Хотя при этом рассматривалось лишь положение с определенными правами человека – экономическими, социальными и культурными правами, а также правами отдельных групп населения, – тем не менее, доклад позволяет сделать вывод, что чрезмерность допустимых ограничительных мер по соображениям безопасности либо произвол или непрофессионализм при их осуществлении дают комплексный эффект неблагоприятного воздействия на права человека и как следствие приводят к нарушению широкого круга прав человека. В частности, Специальным докладчиком было отмечено следующее: “Хотя статистические данные подтверждают взаимосвязь между строительством разделительной стены и сокращением числа успешных нападения террористов на гражданское население Израиля, разделительная стена вместе с тем оказывает огромное негативное влияние на осуществление прав человека народом Палестины. ... В результате перекрытия движения и введения системы выдачи разрешений, регулирующих передвижение населения из одного района в другой, возникли негативные последствия, сказавшиеся на возможностях доступа палестинцев к образованию, медицинским услугам, включая неотложную медицинскую помощь, другим социальным услугам и к местам занятости. Доступ обычных палестинцев к своим земельным и водным ресурсам также затруднен, в том числе из-за уничтожения сельскохозяйственных земель или их отделения от деревень в результате возведения разделительной стены, что в некоторых случаях имеет катастрофические социально-экономические последствия для общин.”¹

Далее Специальным докладчиком в докладе приводятся подкрепляющие эти выводы примеры, в частности, осложнения в доступе рожениц к медицинским учреждениям, препятствия для детей и преподавателей в посещении образовательных учреждений, проблемы в доступе людей и сельскохозяйственных

¹ Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом г-на Мартина Шейнина. 21 ноября 2007 г. (UN Doc. A/HRC/6/17, 21 November 2007) (§§ 36-37) // https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/6/17

машин к районам возделывания сельскохозяйственных культур и т.д.¹ В целом строительство разделительной стены, объясняемое Израилем соображениями безопасности, обуславливающими необходимость борьбы с терроризмом, имеет различные негативные последствия для осуществления экономических, социальных и культурных прав палестинцев, проживающих на оккупированной палестинской территории.

“Специальный докладчик в своем докладе о проведении миссии признал, что многие из прав человека, затрагиваемых разделительной стеной и связанными с ней мерами безопасности, в соответствии с нормами в области прав человека могут подпадать под допустимые ограничения. Однако в ходе осуществления мер безопасности нередко случаи произвола и непрофессионального поведения, и, поскольку маршрут прохождения этой стены по-прежнему вызывает последствия, ведущие к нарушению международного права, что было подтверждено Международным Судом ..., Специальный докладчик пришел к выводу, согласно которому стена и связанный с нею пропускной режим по-прежнему приводят к нарушениям международных обязательств Израиля в соответствии с нормами в области прав человека.”²

В контексте осуществления экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов следует отметить, что нередко возникает проблема ограничения права на образование населения затронутых регионов. В этом смысле определенный интерес представляет дело *Катан и другие против Молдовы и России* (*Catan and others v. Moldova and Russia*),³ которое касалось ограничения прав жителей Молдовы на образование, в частности, вследствие языковой политики сепаратистского образования, т.н. “Приднестровской Молдавской Республикой” (“ПМР”), в отношении учащихся школ, преподавание в которых осуществлялось на молдавском (румынском) языке с

¹ См.: Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом г-на Мартина Шейнина. 21 ноября 2007 г. (UN Doc. A/HRC/6/17, 21 November 2007) (§§ 38-40) // https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/6/17

² Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом г-на Мартина Шейнина. 21 ноября 2007 г. (UN Doc. A/HRC/6/17, 21 November 2007) (§ 41) // https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/6/17

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 102 -107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

использованием латиницы (латинского алфавита).¹ В данном деле, касаясь общих принципов, Суд отметил, что Европейская конвенция прав и свобод человека 1950 г. должна рассматриваться в целом и толковаться образом, содействующим внутренней согласованности и гармонии между его различными положениями. Соответственно, при толковании и применении данных положений, по мнению Суда, должны также учитываться любые соответствующие нормы и принципы международного права, в том числе положения, касающиеся права на образование, изложенные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Конвенции о борьбе с дискриминацией в области образования 1960 г., Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г., и Конвенции о правах ребенка 1989 г.² В деле было подчеркнуто, что право на образование не является абсолютным и может подвергаться ограничениям, но при условии, что такие ограничения не наносят ущерба существу этого права и не лишают его эффективности, и вместе с тем, они являются предсказуемыми для заинтересованных сторон и преследуют законную цель. И согласно позиции Суда, хотя государства пользуются определенной свободой действий (свободой усмотрения - *margin of appreciation*) в этой области, она возрастает с повышением уровня образования, обратно пропорционально важности этого образования для заинтересованных лиц и для общества в целом.³

В данном деле Европейский суд по правам человека указал: “Суд не располагает доказательствами того, что меры, принятые властями “ПМР” в отношении этих школ, преследовали законную цель. Действительно, как представляется, языковая политика “ПМР” в отношении этих школ была направлена на обеспечение русификации языка и культуры молдавской общины, проживающей в Приднестровье, в соответствии с общими политическими целями “ПМР” – объединение с Россией и отделение от Молдовы. Учитывая основополагающее значение начального и среднего образования для развития личности и будущего успеха каждого ребенка, было недопустимо прерывать школьное обучение этих детей и заставлять их и их родителей делать такой трудный выбор с

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 43-45, 46-63) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 136) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 140) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

единственной целью укоренить сепаратистскую идеологию.”¹ Вместе с тем, отмечая отсутствие каких-либо свидетельств причастности России к языковой политике “ПМР” в целом или ее одобрения, а также доказательств прямого участия российских агентов в мерах, принятых против заявителей, тем не менее, Суд установил, что в указанный период Россия осуществляла эффективный контроль над “ПМР” и в силу своей неизменной военной, экономической и политической поддержки “ПМР”, которая иначе не могла бы выжить, Россия несет ответственность за нарушение прав заявителей на образование.²

Ужасной реальностью практически любого вооруженного конфликта является причинение ущерба или уничтожение культурных ценностей, а также разрушение объектов культуры. В данном контексте уместны примеры масштабных разрушений объектов азербайджанской истории и культуры на оккупированных территориях Азербайджанской Республики во время их оккупации Республикой Армения.³ Очевидно, что уничтожение культурных ценностей, разрушение объектов истории и культуры во время вооруженных конфликтов порождает негативные последствия, препятствующие полноценному осуществлению права на участие в культурной жизни. Учитывая значение культурных ценностей, в отношении данных объектов, наряду с общей защитой в качестве гражданских объектов, применяется также специальная защита, предусмотренная в международном гуманитарном праве, например, в ст. 27 и 56 Гагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., ст. 53 Дополнительного протокола I (1977 г.), ст. 16 Дополнительного протокола II (1977 г.), Гагской

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§ 144) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 149-150) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

³ Так, согласно информации, размещенной на сайте МИД Азербайджанской Республики, более 700 исторических памятников, 22 музея, в том числе 100000 музейных экспонатов, 927 библиотек, 58 археологических памятников, 26 крепостей и крепостных стен и другие объекты культурного наследия были разрушены, разграблены или незаконно присвоены Республикой Армения. See: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan: Damage to cultural heritage. // URL: <https://mfa.gov.az/en/category/consequences-of-the-aggression-by-armenia-against-azerbaijan/damage-to-cultural-heritage#:~:text=More%20than%20700%20historical%20monuments,plundered%20or%20misappropriated%20by%20Armenia>. For more details, see: War Against Azerbaijan: Targeting Cultural Heritage. – Baku: Ministry of Foreign Affairs, Republic of Azerbaijan; Heydar Aliyev Foundation, 2007. // URL: <https://www.mfa.gov.az/files/War-against-Azerbaijan-Targeting-Cultural-Heritage.pdf>. Факты разрушения объектов азербайджанской истории и культуры на оккупированных территориях Азербайджанской Республики во время оккупации Республикой Армения нашли отражение также и в других источниках. See: International Conflict Resolution Center: Armenia’s Responsibility in Destruction of History and Culture of Azerbaijan. By Austin Clayton. December 23, 2020. // URL: <https://icrcenter.org/armenias-responsibility-in-destruction-of-history-and-culture-of-azerbaijan/>

Конвенции о защите культурных ценностей в случае Вооруженного Конфликта 1954 г. и двух протоколах к ней 1954 г. и 1999 г., а также в нормах обычного международного гуманитарного права (нормах 38-41 ОМПГ¹). При этом умышленное нанесение ударов по объектам, предназначенным для целей культуры, образования, науки, искусства, историческим памятникам, религии и т.д. составляет военное преступление по смыслу ст. 8(2)(b)(ix) и 8(2)(e)(iv) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Соответствующие положения Римского статута международного уголовного суда 1998 г. нашли воплощение в практике Международного уголовного суда. В этом смысле определенный интерес представляет дело *Прокурор против Ахмеда аль-Факи аль-Махди* (*The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*),² касающееся предполагаемого члена движения *Ансар Эддин* (*Ansar Eddine*), связанного с *Аль-Каидой в исламском Магрибе* (*Al Qaeda in the Islamic Maghreb*), главы “Хизбы” (“*Hisbah*”), связанного с работой Исламского суда *Томбукту* (*Timbuktu*), который был признан виновным в соучастии в совершении военного преступления, заключающегося в преднамеренном нанесении ударов по религиозным и историческим зданиям (мавзолеям и мечетям) в Томбукту, Мали, в июне и июле 2012 г. в ситуации немеждународного вооруженного конфликта.³ Судом было установлено, что все эти десять мавзолеев и мечетей относились как к религиозным зданиям, так и к историческим памятникам, о чем свидетельствует их роль в культурной жизни Томбукту и статус девяти из этих сооружений как объектов Всемирного наследия ЮНЕСКО.⁴ В контексте оценки отягчающих обстоятельств преступления Судом были приняты во внимание показания, подтверждающие, что разрушенные мавзолеи и мечети имели не только важное религиозное значение для местных жителей и населения страны, они были также объектами Всемирного наследия ЮНЕСКО и нападение на них представляется особенно серьезным, поскольку затрагивает не только непосредственных жертв преступлений, а именно верующих и жителей Томбукту, но и население Мали и международное сообщество,

¹ См.: Хенкерте Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 164-178.

² See: ICC: *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, (Trial Chamber VIII), ICC, Judgment and Sentence, Case No. ICC-01/12-01/15, 27 September 2016. // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_07244.PDF

³ See: ICC: *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, (Trial Chamber VIII), ICC, Judgment and Sentence, Case No. ICC-01/12-01/15, 27 September 2016. (§§ 34-41, 45-52, 53-56, 62-63) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_07244.PDF

⁴ See: ICC: *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, (Trial Chamber VIII), ICC, Judgment and Sentence, Case No. ICC-01/12-01/15, 27 September 2016. (§ 46) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_07244.PDF

которое, будучи убежденным в том, что наследие является частью культурной жизни, страдает в результате разрушения охраняемых объектов.¹

Таким образом, в вопросе защиты экономических, социальных и культурных прав во время вооруженных конфликтов немаловажную роль играет их толкование. Данное обстоятельство обусловлено спецификой природы экономических, социальных и культурных прав и корреспондирующих им обязательств государств. Толкование экономических, социальных и культурных прав,работанное в прецедентной практике международных судебных органов и международных механизмов по защите прав человека, несомненно способствует конкретизации и расширению понимания содержания данных прав с учетом особенностей и условий их осуществления во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Такое толкование, конечно, должно приниматься во внимание при осуществлении экономических, социальных и культурных прав в условиях вооруженного конфликта.

¹ See: ICC: *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, (Trial Chamber VIII), ICC, Judgment and Sentence, Case No. ICC-01/12-01/15, 27 September 2016. (§§ 78-80) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2016_07244.PDF

Глава 5.2. Защита прав отдельных уязвимых (неблагополучных) групп во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов**

5.2.1. Уязвимые (неблагополучные) группы и нормативные основы защиты их прав

Вооруженные конфликты зачастую оказывают неблагоприятное воздействие не только на права отдельных индивидов, но и на права целых групп лиц, характеризующихся определенными признаками. Пожалуй, самым неблагоприятным образом вооруженные конфликты и постконфликтные ситуации сказываются на наиболее уязвимых (*vulnerable groups*) и неблагополучных (*disadvantaged groups*) группах населения. К ним относят социальные группы, которые характеризуются таким признаком, как наиболее вероятная и частая подверженность “намеренным или систематическим дискриминационным практикам, и чьи возможности в области образования, трудоустройства, социальных льгот или доступа к правосудию все еще являются ограниченными”.¹

Упоминание групп населения или групп лиц как “уязвимых” не означает, что они обязательно слабы или невиновны. Наоборот, многие такие лица принимают активное участие в конфликте и насилии и могут быть способны на значительное влияние. Пожалуй, существование специфических норм для таких групп, которые все отличны по-своему, заключается в том, что практика показала, что нарушение против них происходит более регулярно. Эти нормы созданы для попытки снизить вероятность такого нарушения и основаны на понятиях базовой справедливости, равенства и достоинства.²

В зависимости от ситуаций во время вооруженного конфликта в уязвимом положении могут оказаться различные группы лиц, в частности, арестованные, содержащиеся под стражей или подвергаемые уголовному преследованию лица;

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 5.2. Защита прав отдельных уязвимых (неблагополучных) групп во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 526-584.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 66.

² See: Doswald-Beck, Louise. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 499.

перемещенные лица; пожилые люди (люди преклонного возраста); маргинализованные группы населения, в особенности бедные и др. Прежде всего к уязвимым группам могут быть отнесены женщины, дети, лица с ограниченными возможностями (инвалиды), коренные народы, пожилые люди, меньшинства и др.

В современном международном праве сложились определенные стандарты в отношении уважения и защиты прав уязвимых групп. Данные стандарты, выраженные в нормах, содержащихся в источниках международного права в области прав человека, составляют правовые основы уважения и защиты прав уязвимых групп. При этом такие источники условно можно разграничить на те, которые (а) устанавливают общие стандарты прав человека, но содержат оговорку о недопустимости дискриминации по какому бы то ни было неблагоприятному признаку, или (b) целиком посвящены запрещению дискриминации либо же (c) защищают права какой-то отдельной уязвимой группы. К первой группе, к примеру, можно отнести Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 2(1); ст. 4(1); ст. 20(2); 25; ст. 26), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. (ст. 2(2)). Ко второй группе, например, можно отнести Международную конвенцию о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г. К третьей группе, в частности, можно причислить Конвенцию о статусе беженцев 1951 г.; Конвенцию о статусе апатридов 1954 г.; Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.; Конвенцию о правах ребенка 1989 г.; Конвенцию о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.; Конвенцию о правах инвалидов 2006 г. и др. При этом возможно существование “смешанных” норм, которые содержатся в источниках, устанавливающих общие стандарты прав человека, но при этом адресованы отдельным группам и вместе с тем запрещают негативную дискриминацию. Примерами таких норм могут служить ст. 24(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. или ст. 10(3) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., в которых закрепляются права детей без какой-либо негативной дискриминации.

Региональные инструменты по защите прав человека также содержат положения, посвященные защите прав определенных уязвимых групп населения. Среди региональных договоров подобным же образом можно выделить различные категории. К первой группе можно отнести Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ст. 14); Американскую конвенцию о правах человека 1969 г. (ст. 1(1); ст. 17(2); ст. 24; ст. 27(1)); Европейскую социальную хартию 1961 г., пересмотренную в 1996 г., (ETS N 163) (ст. E) и др. Ко второй группе можно причислить Межамериканскую конвенцию против расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости 2013 г.; Межамериканскую конвенцию против всех форм дискриминации и нетерпимости

2013 г. и др. К третьей группе можно отнести Межамериканскую конвенцию о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г.; Межамериканскую конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г.; Межамериканскую конвенцию о защите прав человека пожилых людей 2015 г.; Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке 2003 г.; Африканская хартия прав и основ благополучия ребенка 1990 г., Протокол к Африканской хартии прав человека и народов о правах инвалидов в Африке 2018 г. и др.

Кроме того, значительное количество положений, касающихся защиты прав отдельных групп, содержатся в нормах резолютивных и декларативных актов, принятых в рамках международных организаций или международных конференций, некоторые из которых могут рассматриваться в качестве источников, содержащих нормы “мягкого права”.

5.2.2. Гендерная дискриминация и вооруженные конфликты

Одним из серьезных вызовов правам человека является прямая и косвенная дискриминация. В данном контексте наиболее очевидным проявлением этого феномена является достаточно широко распространенная во всем мире гендерная дискриминация, которая нередко обусловлена так или иначе традициями, социальным статусом, бедностью, насилием и другими факторами. *Гендерная дискриминация* означает акт (действие) по созданию предпочтения, ограничения или исключения по признаку пола жертвы, направленный на ограничение полного осуществления жертвой всех своих прав.¹ Учитывая масштабы и значение гендерной дискриминации в контексте прав человека, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам затрагивал данный вопрос в своем Замечании общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.), подчеркнув следующее: “Во многих своих замечаниях общего порядка Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСМП) особо отметил факторы, которые отрицательно влияют на равноправие женщин в процессе пользования экономическими, социальными и культурными правами, в том числе правом на достаточное жилище, правом на достаточное питание,

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 96.

правом на образование, правом на наивысший достижимый уровень здоровья и правом на воду.”¹

Не секрет, что достаточно часто женщины сталкиваются с отказом в равном пользовании их правами человека, что обусловлено их более низким статусом. Это может быть следствием традиций и обычаев, укоренившихся в обществе стереотипов и предрассудков или наличия открытой либо скрытой дискриминации. На практике женщины могут сталкиваться с усугубленными гибридными формами дискриминации, когда на дискриминацию по признаку пола накладывается дискриминация по иным признакам, например, расы, цвета кожи, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, собственности, рождения или такого иного статуса, как инвалидность, возраст, этническая принадлежность, семейное положение, статус беженца либо мигранта.²

“На равное право мужчин и женщин пользоваться их правами влияет гендерный фактор. Гендерный фактор соотносится с культурными ожиданиями и послылками относительно поведения, отношения, личных особенностей, физических и интеллектуальных способностей мужчин и женщин, основанных исключительно на том, что мужчинами или женщинами они являются по своей природе. Гендерные послылки и ожидания, как правило, ставят женщин в невыгодное положение по отношению к пользованию по существу такими правами, как право на свободу действий и право быть признанными в качестве самостоятельных, полностью дееспособных взрослых людей, право на всестороннее участие в экономическом, социальном и политическом развитии и право принимать решения, касающиеся обстоятельств и условий их жизни. Гендерные послылки относительно роли в экономической, социальной и культурной жизни исключают

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 151. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: CESCR: Замечание общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 152. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

разделение ответственности между мужчинами и женщинами во всех сферах, что необходимо с точки зрения равенства.”¹

Гендерная дискриминация может проявляться не только в сфере экономических, социальных и культурных прав; она может затрагивать и иные права. Соответственно, другие механизмы защиты прав человека также не обходят стороной данную проблематику. Вопрос гендерной дискриминации затрагивался и Комитетом по правам человека, который, который в своем Замечании общего порядка № 28 - Статья 3 (равноправие мужчин и женщин) (2000 г.) отметил следующее: “Неравенство женщин во всем мире имеет глубокие корни в традициях, истории и культуре, включая религиозные воззрения. О подчиненной роли женщин в некоторых странах говорит высокий процент аборт, если дородовое обследование показывает, что родится девочка. Государства-участники должны обеспечить, чтобы традиционные, исторические или культурные предрассудки не служили оправданием нарушений права женщин на равенство перед законом и равное осуществление всех предусмотренных Пактом прав. Государства-участники должны представлять необходимую информацию по таким аспектам традиций, истории, культурной практики и религиозных взглядов, которые ставят или могут поставить под угрозу соблюдение статьи 3, и сообщать о мерах, которые они приняли или намереваются принять для преодоления воздействия подобных факторов.”²

Совершенно очевидно, что преодоление прямой и косвенной дискриминации, основанной на признаке гендерной принадлежности, не может быть достигнуто исключительно посредством принятия законодательных актов, а требует комплексного подхода. Это предполагает коренное изменение парадигмы, охватывающее также социальные практики, функционирование системы государственных органов, правоприменение, деятельность частного сектора и т.д. Так, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам затрагивал данный вопрос в своем Замечании общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.) отметил следующее: “Равенство мужчин и женщин по существу не может быть достигнуто лишь посредством принятия

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.) (§ 14) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 153. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 28 – Статья 3 (равноправие мужчин и женщин) (2000 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 291. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

законов или проведения политики, которые носят *prima facie* нейтральный с гендерной точки зрения характер. Соблюдая статью 3, государства-участники должны учитывать, что такие законы, политика и практика могут привести не к ликвидации, а к закреплению неравенства между мужчинами и женщинами, поскольку они не принимают во внимание существующее экономическое, социальное и культурное неравенство, особенно те его проявления, с которыми сталкиваются женщины.

В соответствии со статьей 3 государства-участники обязуются обеспечивать уважение принципа равенства в законе и перед законом. Принцип равенства в законе должен соблюдаться законодательным органом при принятии законов посредством обеспечения того, чтобы эти законы поощряли равное для мужчин и женщин пользование экономическими, социальными и культурными правами. Принцип равенства перед законом должен соблюдаться административными органами, судами и трибуналами, и он предполагает, что эти органы должны применять законы на равной для мужчин и женщин основе.”¹

Гендерное равенство является предметом правового регулирования норм международных договоров. Например, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. предусматривает равенство между мужчинами и женщинами как важное условие искоренения дискриминации в отношении женщин (ст. 2-4, 7-16). При этом ст. 5 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. отдельно указывает на принятие государствами соответствующих мер с целью: “а) изменить социальные и культурные модели поведения мужчин и женщин с целью достижения искоренения предрассудков и упразднения обычаев и всей прочей практики, которые основаны на идее неполноценности или превосходства одного из полов или стереотипности роли мужчин и женщин; б) обеспечить, чтобы семейное воспитание включало в себя правильное понимание материнства как социальной функции и признание общей ответственности мужчин и женщин за воспитание и развитие своих детей при условии, что во всех случаях интересы детей являются преобладающими.”²

Принимая во внимание значение вопроса о гендерной дискриминации в ситуации вооруженных конфликтов, Совет Безопасности ООН, к примеру, в

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 16 – Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.) (§§ 8, 9) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 152. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принята резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml

резолюции 1325 от 2000 г. обратился к государствам, всем действующим лицам и сторонам вооруженных конфликтов с призывом учитывать гендерные вопросы по широкому спектру вопросов, касающихся мира, согласования и осуществления мирных соглашений, (в ходе репатриации и расселения, а также в том, что касается реабилитации, реинтеграции и постконфликтного восстановления и т.д.), уважения гражданского и гуманитарного характера лагерей и поселений беженцев, операций по поддержанию мира, миростроительства и т.д.¹

Гендерный аспект и, в частности, вопросы поощрения и защиты прав женщин и девочек нашли отражение в положениях Пекинской декларации 1995 г., в которой выражается убежденность в том, что “расширение возможностей женщин и их всестороннее участие на основе равенства во всех сферах жизни общества, включая участие в процессе принятия решений и доступ к власти, имеют основополагающее значение для достижения целей равенства, развития и мира”.² При этом в отношении защиты прав женщин и девочек во время войны в положениях Пекинской декларации 1995 г. выражается решимость “обеспечивать уважение международного права, включая гуманитарное право, в интересах защиты женщин и девочек в первую очередь”.³

Согласно принятой на той же конференции Платформе действий 1995 г., хотя вооруженные конфликты затрагивают широкий круг населения, “женщины и девочки в особой степени испытывают на себе их последствия в силу своего положения в обществе и пола”.⁴ Как следствие, в отношении женщин и девочек происходят нарушения различных прав. Женщины и дети составляют 80 процентов от многих миллионов беженцев и других перемещенных лиц.⁵ Между тем, нельзя недооценивать значение и роль, которую играют женщины

¹ См.: Резолюция 1325 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4213-м заседании 31 октября 2000 года. (UN Doc. S/RES/1325 (2000), 31 October 2000) (§§ 1, 6 8, 12, 13) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1325\(2000\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1325(2000)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Пекинская декларация (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 13) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

³ Пекинская декларация (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 33) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

⁴ Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 135) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

⁵ Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 136) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях для сохранения общин и социального порядка. В этом смысле в Платформе действий 1995 г. совершенно справедливо отмечается: “Роль женщин имеет чрезвычайное важное значение в периоды вооруженных конфликтов и распада общин. Они часто ведут работу по сохранению социального порядка в периоды вооруженных конфликтов и других конфликтов. Женщины вносят важный, однако зачастую не получающий признания вклад, выступая в роли пропагандистов мира как в своих семьях, так и в обществе.”¹

Таким образом, в Платформе действий особо подчеркивается, что “в процессе урегулирования вооруженных или иных конфликтов следует поощрять проведение активной и заметной политики учета гендерной проблематики в рамках любой политики и программы, с тем чтобы до принятия решений проводился анализ их последствий соответственно для женщин и мужчин”.²

Гендерный вопрос затрагивается и в докладах Генерального Секретаря ООН. В частности, в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Влияние вооруженных конфликтов на женщин и девочек” отмечается целый ряд важных аспектов данной проблемы, а именно: “Равно как мужчины и мальчики, женщины и девочки из числа мирных жителей гибнут в ходе вооруженных конфликтов, становятся вынужденными переселенцами, получают ранения в результате применения наземных мин и других видов оружия и лишаются средств к существованию, хотя в положении женщин и девочек существуют важные отличия. В ходе конфликтов женщины и девочки подвергаются насилию во всех его формах, но особенно страдают в результате сексуального насилия и эксплуатации, включая пытки, изнасилования, массовые изнасилования, недобровольную беременность, сексуальное рабство, принуждение к проституции и торговлю людьми. Эти акты насилия носят политический и символический характер и часто совершаются с одобрения руководителей самого высокого уровня. Пытки применяются также в отношении женщин и девочек с целью растоптать их чувство собственного достоинства, а также нанести удар по их общине и их родственникам-мужчинам. Распространение стрелкового оружия усиливает опасность межличностного

¹ Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 139) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

² Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 141) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

насилия, включая бытовое насилие, которое во многих случаях продолжает иметь место после завершения конфликта.”¹

Однако вполне очевидно, что в ситуации вооруженных конфликтов женщины и девочки сталкиваются не только с проблемами, обусловленными одним лишь гендерным неравенством. Вооруженные конфликты, влекущие общее ухудшение ситуации в различных аспектах жизни, зачастую усугубляют и без того непростое положение женщин и девочек в обществе. Так, в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Влияние вооруженных конфликтов на женщин и девочек” было указано: “Вследствие уменьшения числа мужчин и мальчиков в домохозяйствах и общинах, обусловленного их призывом или вербовкой в состав вооруженных сил, арестами или исчезновениями, женщины и девочки вынуждены брать на себя все бóльшую ответственность за обеспечение безопасности и благополучия семьи, часто не имея для этого необходимых ресурсов и общественной поддержки. Лишенные земельных и имущественных прав, а также доступа к ресурсам и контролю над ними, женщины сталкиваются с угрозой потери средств к существованию. Повседневные задачи женщин, связанные с пропитанием и заботой о близких, становятся все более опасными и сложными, особенно в условиях сужения ассортимента и уменьшения доступности социальных услуг и товаров бытового назначения. Роль женщин, связанная с обеспечением продовольствия, питьевой воды и энергии для своих домохозяйств, и обязанности по охране здоровья – как в городах, так и в сельской местности – могут также создавать ситуации, когда женщины сталкиваются с опасностью подорваться на минах, попасть под обстрел или стать жертвой сексуального насилия. Когда женщина становится основным или единственным кормильцем своей семьи, она часто начинает выполнять новые или нетрадиционные обязанности.”²

В результате вооруженных конфликтов нередко происходят изменения в социальных структурах и общественных отношениях, что приводит к увеличению числа домохозяйств, возглавляемых детьми, особенно девочками, которые подвергаются особой маргинализации из-за их низкого социального статуса и

¹ Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 7) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 9) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

часто вынужденными рано вступать в брак для облегчения безнадежно тяжелого экономического положения своей семьи.¹

Следует отметить, что это всего лишь часть более сложного вопроса дифференцированного воздействия вооруженных конфликтов и особо уязвимого положения женщин и девочек, когда они сталкиваются с дискриминацией и нарушением их прав человека, сексуальным насилием и эксплуатацией, включая бытовое насилие, и испытывают на себе дискриминационное воздействие законов, политики и программ, в которых не учитываются их особые проблемы. Безусловно, данный вопрос не может оставаться “в тени” внимания международного сообщества. “Дифференцированное воздействие конфликтов на женщин и девочек требует принятия международным сообществом специфических мер реагирования. Хотя уровень осведомленности об этих гендерных отличиях и неравенстве быстро повышается, эти знания все еще не носят всеобъемлющего характера. Гораздо большую озабоченность вызывает, однако, не учёт имеющихся знаний по этой теме в процессе выработки политики, планирования и осуществления всех миротворческих операций, гуманитарной деятельности и усилий по восстановлению.”²

Во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях зачастую женщины сталкиваются с многочисленными проблемами гуманитарного характера и, как следствие, нуждой в гуманитарной помощи. В странах, где происходят вооруженные конфликты, недостаток образования и должной профессиональной подготовки женщин осложняет их социальную адаптацию к сложным условиям и делает финансово уязвимыми. Проблемы вынужденного перемещения часто создают для них дополнительные сложности. Еще одной проблемой может быть повышенный риск незапланированной беременности вследствие недоступности контрацепции. Нередко осложняется доступ женщин к медицинским услугам и санитарии. Проблемы могут быть связаны также с должным и достаточным питанием женщин, особенно матерей. Однако прева-лирование мужского персонала среди лиц, вырабатывающих или принимающих решения о планировании и осуществлении гуманитарных операций, создает или может создавать определенные неблагоприятные условия для женщин при получении гуманитарной помощи вследствие неправильного понимания реальных гуманитарных потребностей данной группы.

¹ См.: Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 10) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§§ 11-14) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Многие из указанных вопросов были затронуты в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Гуманитарные операции”, в частности: “Для осуществления справедливого распределения предметов чрезвычайной помощи и других благ требуется глубокое понимание забот и нужд женщин и девочек в контексте данного конкретного кризиса. Женщины должны шире привлекаться к управлению лагерями беженцев, в том числе к принятию решений. Особое внимание необходимо уделять процедурам регистрации беженцев и перемещенных лиц, с тем чтобы женщины не лишались прямого доступа к основным предметам помощи и услугам, программам социального и экономического характера или к возможностям в плане принятия решений. Гендерные проблемы, связанные с обеспечением средств к существованию, продовольственной безопасностью и охраной здоровья в постконфликтных ситуациях, требуют принятия надлежащих мер реагирования. Руководствуясь принципами недискриминации и равенства мужчин и женщин, подразделения системы Организации Объединенных Наций и другие организации должны бороться с любым противодействием в том, что касается предоставления женщинам и девочкам чрезвычайной помощи или возможностей для трудоустройства.”¹

Не менее значимой проблемой является наличие в современных вооруженных конфликтах женщин-комбатантов. Данная проблема является актуальной не только во время вооруженного конфликта, но и в постконфликтный период. При переходе к миру, в постконфликтных ситуациях особое значение имеет учет гендерного вопроса в контексте *разоружения, демобилизации и реинтеграции*. Во многом должный учет гендерных аспектов в процессе разоружения, демобилизации и реинтеграции в постконфликтный период позволяет значительно повысить эффективность перехода от войны к миру, а также предупредить возможность маргинализации и нарушений прав женщин, являвшихся комбатантами. Это включает в себя также необходимость принятия мер по укреплению и защите прав таких женщин, их психологической реабилитации и социальной реинтеграции. Данные проблемы были затронуты в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г., в разделе “Разоружение, демобилизация и реинтеграция”.²

¹ Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 51) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§§ 62, 63) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Определенные вопросы, связанные с гендерным фактором, возникают также и в мирных процессах. Внимание к гендерным вопросам в процессе ведения мирных переговоров как в процедурном, так и содержательном смыслах может способствовать установлению прочного мира, построенного с учетом широкого круга политических, правовых, экономических, социальных проблем. Это требует не формального присутствия, а субстантивного вовлечения женщин как в сами процессы мирных переговоров, так и в принятие решений, а также обеспечение их доступа к механизмам или каналам, позволяющим обеспечить учет приоритетов и рекомендаций неформальных женских групп и объединений. В данном контексте политическая мобилизация женщин в преддверии переговоров и их участие в переговорах способны оказывать существенное влияние на степень внимания, которое уделяется вопросам равенства полов и учету гендерного фактора в том, что касается подходов к широкому кругу вопросов, включающих разработку конституции, проведение земельной реформы, доступ к экономическим возможностям и разработку социальной политики. Указанные вопросы были затронуты в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Мирные процессы”.¹

В некотором смысле гендерный фактор может быть адресован миротворческим операциям. Соприкосновение с практическими аспектами гендерных вопросов в ходе осуществления миротворческих операций неизбежно. В этом смысле вовлечение женщин в миротворческие миссии на стадии их планирования, развертывания и осуществления может способствовать облегчению выполнения многих задач операции. Данный вопрос также нашел отражение в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Миротворческие операции”.²

Обычно под термином “гендерная дискриминация” понимают практику незаконного и неблагоприятного обращения либо ущемления в правах в отношении определенных лиц, как правило, женского пола. Однако гендерная дискриминация возможна не только в отношении женщин и девочек, она может иметь неблагоприятное воздействие и на мужчин, особенно юного возраста. Так, в Ежегодном докладе Специального докладчика по вопросу о праве на образование Катарины Томашевски (*Katarina Tomaševski*) отмечается: “Особенно тревожным аспектом межправительственной гендерной политики является

¹ См.: Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§§ 28, 29) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 44) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

тенденция терминологического смещения понятия пола, хотя при этом речь постоянно шла только о девочках и женщинах. В результате этого не рассматривается гендерный аспект войны, хотя мальчиков в гораздо большей степени затрагивает проблема их принудительного вовлечения в ряды комбатантов. На протяжении всей истории обучение в школе способствовало военной подготовке мальчиков. Для миллионов мальчиков участие в военных действиях являлось частью традиционных ритуалов посвящения, после прохождения которых они становились мужчинами. Прославление войны продолжается посредством тех школьных учебников, которые полны описания войн и их героев, поощрения связанных с насилием видов спорта, а также почти безграничной коммерциализации компьютерных военных игр. К сожалению, образование с целью подготовки к войне имеет гораздо более стабильные традиции и является гораздо более привлекательным с коммерческой точки зрения по сравнению с образованием в целях мира, и необходимо подготовить соответствующие ответные действия на основе прав человека.”¹

Таким образом, вопросы гендерной дискриминации не должны рассматриваться ограничительно. Эти вопросы требуют комплексного подхода, в том числе и *актуализацию гендерной проблематики (Gender Mainstreaming)*.² В контексте вооруженных конфликтов и главным образом постконфликтных ситуаций данные вопросы могут иметь более сложную природу и, следовательно, требовать проявления особого внимания и осмотрительности при их разрешении.

5.2.3. Защита женщин в ситуации вооруженного конфликта

Женщины нередко становятся жертвами агрессии, изнасилований или иных форм насилия в мирное время. Во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях положение женщин может еще больше усугубляться. Неслучайно нормы международного гуманитарного права, наряду с

¹ Экономические, социальные и культурные права. Ежегодный доклад Специального докладчика по вопросу о праве на образование Катарины Томашевски, представленный в соответствии с резолюцией 2000/9 Комиссии по правам человека. 11 января 2001 г. (UN Doc. E/CN.4/2001/52, 11 January 2001) (§ 46) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2001%2F52&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² *Актуализация гендерной проблематики* означает процесс оценки последствий для женщин и мужчин любых запланированных действий, включая законодательство, политику и программы в любой области и на всех уровнях. Она представляет собой стратегию, направленную на то, чтобы проблемы и опыт женщин и мужчин стали неотъемлемым элементом при разработке, осуществлении, мониторинге и оценке политики и программ во всех политических, экономических и общественных сферах, с тем чтобы мужчины и женщины могли в равной степени пользоваться благами, и неравенство не увековечивалось. See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 96.

общей защитой, предусматривают и специальную защиту в отношении как всех женщин, так и отдельных категорий женщин (беременных, рожениц и др.) во время вооруженных конфликтов международного и немеждународного характера. Такая защита охватывает как женщин из числа гражданских лиц, так и комбатантов, оказавшихся во власти неприятеля. Положения, предусматривающие такую защиту, содержатся в нормах Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., Дополнительных протоколов к ним 1977 г., а также обычного международного гуманитарного права.¹ Вместе с тем, нормы международного права прав человека дополняют и усиливают существующие нормы международного гуманитарного права, которые действуют в отношении государств вне зависимости от участия в договорах по правам человека. К примеру, ст. 11 (Защита женщин в вооруженных конфликтах) Протокола к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке 2003 г.² возлагает на государства обязательства соблюдать и заставлять соблюдать международное гуманитарное право, применимое во время вооруженных конфликтов, в том числе защищать женщин, ищущих убежища, беженцев, репатриантов и внутренне перемещенных лиц от всех форм насилия, изнасилований и других форм сексуальной эксплуатации и обеспечивать, чтобы такие акты рассматривались как военные преступления, геноцид и/или преступления против человечности и привлечение виновных к ответственности в рамках компетентной уголовной юрисдикции. Кроме того, указанная статья также обязывает государства принять меры для обеспечения того, чтобы ни один ребенок, особенно девочки в возрасте до 18 лет, не принимал непосредственного участия в военных действиях, и чтобы ни один ребенок не вербовался в качестве солдата.

Тем не менее, это не снимает остроты проблемы насилия в отношении женщин во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. На это, в частности, было обращено внимание в Докладе Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. в разделе “Влияние вооруженных конфликтов на женщин и девочек”, а именно: “Нигде женщины не занимают равного с мужчинами положения в обществе. Там, где культура насилия и дискриминации в отношении женщин и девочек уже существует, после начала конфликта она приобретает более выраженный характер. Если женщины не представлены в руководящих структурах общества, вряд ли их будут

¹ Например, ст. 12 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 12 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 14, 25, 29, 88 и др. Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 16, 23, 27 и др. Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 75(5), 76 Дополнительного протокола I (1977 г.); ст. 5(2), 6(4) Дополнительного протокола II (1977 г.); нормы 93, 119, 134 и другие ОМГП.

² See: Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (Adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the African Union in Maputo, Mozambique on 11 July 2003) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/37077-treaty-charter_on_rights_of_women_in_africa.pdf

привлекать к принятию решений, касающихся конфликта или мирного процесса, призванного его урегулировать.”¹

Безусловно, не все женщины в одинаковой степени подвергаются риску столкновения с агрессией или насилием. Во многом на это оказывают влияние различные факторы, в числе которых, пожалуй, определяющими являются социальное положение и принадлежность к той или иной общности. Особенно сложным или слабо защищенным в этом смысле является положение женщин, принадлежащих наиболее бедным или маргинализированным слоям общества. На это обстоятельство было указано в положениях Платформы действий 1995 г., где, в частности, отмечалось: “Некоторые группы женщин, например женщины, принадлежащие к национальным меньшинствам, женщины, относящиеся к коренному населению, женщины-беженцы, женщины-мигранты, в том числе женщины из числа трудящихся-мигрантов, женщины, живущие в условиях нищеты в сельских или отдаленных районах, женщины, лишенные средств к существованию, женщины, находящиеся в различного рода учреждениях или содержащиеся в заключении, девочки, женщины-инвалиды, пожилые женщины, женщины из числа перемещенных лиц, женщины-репатрианты, женщины, живущие в условиях нищеты, и женщины, находящиеся в зонах вооруженных конфликтов, в условиях иностранной оккупации, агрессивных войн, гражданских войн, терроризма, включая захват заложников, также особенно подвержены опасности насилия.”²

Международные механизмы по защите прав человека в своей прецедентной практике также отмечали отдельные проблемные вопросы, связанные с агрессией и насилием в отношении женщин. В деле *Опуз против Турции (Opuz v. Turkey)*, касающемся регулярного домашнего насилия в отношении женщины и отказе в доступе к правосудию, Европейский суд по правам человека отметил следующее: “Тем не менее, очевидно, что культура домашнего насилия ставит женщин в положение двойной угрозы, как жертв насилия, так и потому что им отказывают в эффективном доступе к правосудию. Особенно подвергаются риску женщины из уязвимых групп, такие как из малообеспеченных семей или спасающиеся бегством от конфликта или природных катастроф.”³

¹ Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 116) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

³ ECtHR: *Case of Opuz v. Turkey* (Application no. 33401/02) Judgment, 9 June 2009 (§ 99) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92945>

Достаточно большое количество женщин и девочек становятся жертвами насилия с летальным исходом в силу невозможности защитить себя по причине низкого социального статуса, а попытки изменить что-то приводят к ответному насилию, и зачастую они не могут вырваться из этого замкнутого круга. В Платформе действий 1995 г. по этому поводу отмечалось, что насилие в отношении женщин в основном обусловлено культурными традициями, способствующими сохранению подчиненного статуса женщины в семье, на работе, в общине и в обществе. Данное обстоятельство “усугубляется социальным давлением, главным образом чувством стыда, не позволяющим женщинам сообщать об определенных актах, которые совершаются по отношению к ним; отсутствием у женщин доступа к юридической информации, помощи или защите; отсутствием законов, фактически запрещающих насилие в отношении женщин; неспособностью реформировать существующее законодательство; недостаточными усилиями со стороны государственных органов по содействию распространению информации о существующих законах и обеспечению их соблюдения; и отсутствием просветительских и других мер по устранению причин и последствий насилия.”¹

Безусловно, все эти факторы насилия в отношении женщин и девочек усиливаются в атмосфере хаоса вооруженного конфликта и постконфликтной ситуации, которые создают у исполнителей чувство вседозволенности и безнаказанности. В связи с этим женщины и девочки подвергаются более высокому риску стать жертвами насилия, что нашло отражение в разделе “Влияние вооруженных конфликтов на женщин и девочек” Доклада Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г. Подобные же замечания и выводы делаются в Докладе Верховного комиссара по правам человека от 17 июня 2003 г. “Систематические изнасилования, сексуальное рабство и схожая с рабством практика в период вооруженных конфликтов”.² К сожалению, проблема сексуального насилия в отношении женщин продолжает оставаться суровой реальностью современных конфликтов, о чем может свидетельствовать заседание Совета

¹ Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.) (§ 118) / Доклад четвертой Всемирной конференции по положению женщин. Пекин, 4-15 сентября 1995 г. // URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20R.pdf>

² См.: Подкомиссия по поощрению и защите прав человека. Конкретные вопросы в области прав человека. Систематические изнасилования, сексуальное рабство и схожая с рабством практика в период вооруженных конфликтов. Доклад Верховного комиссара по правам человека. 17 июня 2003 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/27, 17 June 2003) (§ 23) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/499840>

Безопасности ООН, посвященное вопросу вооруженного конфликта, развязанного Российской Федерацией против Украины.¹

Насилие является главной, но не единственной угрозой, которой подвергаются женщины и девочки. Кроме непосредственно насилия женщинам и девочкам нередко угрожают иные риски. Это отмечается в Докладе Верховного комиссара по правам человека от 17 июня 2003 г. “Систематические изнасилования, сексуальное рабство и схожая с рабством практика в период вооруженных конфликтов”,² а также в разделе “Влияние вооруженных конфликтов на женщин и девочек” Доклада Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 2002 г., в котором, в частности, отмечается: “В ходе вооруженных конфликтов женщины и девочки страдают не только от насилия на гендерной почве и сексуального насилия; влияние вооруженных конфликтов на их физическое и психическое здоровье, в особенности последствия актов насилия, не поддается оценке. Они подвергаются многочисленным угрозам своему здоровью, обусловленным их биологическими особенностями. В результате использования сексуального насилия в качестве стратегического и тактического средства ведения войны женщины и девочки сталкиваются с повышенной опасностью заразиться инфекционными болезнями, передаваемыми половым путем, и ВИЧ/СПИДом. Их положение усугубляется непрерывной дискриминацией по признаку пола, которая ограничивает их возможности защититься от таких инфекций. Широкое распространение инфекций и высокая смертность утяжеляют лежащее на женщинах бремя домашних забот, забот на уровне общины, а также забот, связанных с воспитанием детей-сирот.”³

Одним из аспектов роста насилия в отношении женщин является процесс милитаризации, который оказывает крайне негативное влияние на состояние общества. Милитаризация на фоне вооруженного конфликта зачастую способствует формированию культуры жестокости и в целом достаточно суровой атмосферы, неотъемлемым элементом которой является фактор общего роста агрессии и насилия в обществе, а женщины нередко становятся жертвами

¹ See: Security Council: Sexual Violence ‘Most Hidden Crime’ Being Committed against Ukrainians, Civil Society Representative Tells Security Council. Meetings Coverage. Security Council. 9056th Meeting (AM). SC/14926 6 June 2022 // URL: <https://press.un.org/en/2022/sc14926.doc.htm>

² См.: Подкомиссия по поощрению и защите прав человека. Конкретные вопросы в области прав человека. Систематические изнасилования, сексуальное рабство и схожая с рабством практика в период вооруженных конфликтов. Доклад Верховного комиссара по правам человека. 17 июня 2003 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/27, 17 June 2003) (§ 25) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/499840>

³ Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§ 8) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

всплеска таких агрессии и насилия. В связи с этим в Докладе Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленном в соответствии с резолюцией 2000/45 Комиссии по правам человека, отмечалось: “Свидетельства со всего мира, по-видимому, указывают на то, что наличие вооруженного конфликта в каком-либо регионе обуславливает более терпимое отношение к насилию в обществе. Все больше факторов указывают на то, что процесс милитаризации, включая наличие легких вооружений, который происходит накануне и в ходе конфликтов, а также процесс демобилизации зачастую разочарованных и агрессивных военнослужащих после конфликта также могут вызвать рост насилия над женщинами и девочками. С заключением мирного соглашения и завершением конфликта женщины зачастую сталкиваются с эскалацией насилия по половому признаку, включая бытовое насилие, изнасилование и торговлю в целях принудительной проституции. Связь между бытовым насилием и насилием в ходе войны заинтересовала многих ученых и активистов в затронутых конфликтами районах. Доклад о насилии в отношении женщин в лагерях ВПЛ/беженцев в Западном Тиморе указывает на весьма значительные масштабы бытового насилия и сексуального домогательства в этих лагерях. К сожалению, во многих мирных соглашениях и процессах постконфликтного восстановления эти соображения не учитываются.”¹ Однако суровая атмосфера вооруженного конфликта и процветание культуры жестокости в обществе может нередко приводить к формированию агрессивного поведения женщин и главным образом женщин и девочек из числа комбатантов, для которых насилие становится нормой поведения.

Атмосфера, складывающаяся в ситуации вооруженного конфликта, достаточно часто оказывает общее деморализующее влияние не только на население и участников такого вооруженного конфликта, но и на контингенты иностранных военных баз, персонал развертываемых на месте миротворческих операций или иных миссий. В этом смысле нелицеприятным аспектом данной проблемы являются происходящие иногда факты участия персонала миротворческих операций в актах неподобающего обращения в отношении женщин и девочек или детей. При этом такие виды неподобающего обращения могут представлять

¹ Интеграция прав человека женщин и гендерной перспективы. Насилие в отношении женщин. Доклад Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленный в соответствии с резолюцией 2000/45 Комиссии по правам человека. Насилие в отношении женщин, совершенное государством или при его попустительстве в периоды вооруженных конфликтов (1997-2000 годы). 23 января 2001 г. (UN Doc. E/CN.4/2001/73, 23 January 2001) (§ 57) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2001%2F73&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

собой как акты изнасилований, надругательств и иного насилия или принуждения, так и поощрение проституции. В этом отношении в Докладе Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленном в соответствии с резолюцией 2000/45 Комиссии по правам человека, был отмечен целый ряд фактов, свидетельствующих об имевших место подобных действиях, совершенных военным и иным персоналом международных сил.¹

О подобных фактах и, что гораздо важнее, о необходимости повышения внимания поведению персонала миротворческих операций и в целом усиления дисциплины персонала сил ООН было указано в Докладе Специального комитета по операциям по поддержанию мира 2014 г., в котором, в частности, отмечалось: “Специальный комитет вновь подчеркивает принцип, согласно которому ко всем без исключения категориям миротворческого персонала Организации Объединенных Наций должны применяться одни и те же стандарты поведения. Специальный комитет особо отмечает, что в случае каких-либо нарушений этих стандартов будут приниматься надлежащие меры, относящиеся к ведению Генерального секретаря, и будет осуществляться привлечение лиц из состава национальных контингентов к уголовной и дисциплинарной ответственности согласно национальному законодательству государства, предоставившего этот контингент. Специальный комитет заявляет, что весь миротворческий персонал должен быть ознакомлен со всеми применимыми нормами, правилами, положениями и ориентирами, установленными Организацией Объединенных Наций для миротворцев, а также с национальными законодательными и подзаконными актами и должен их придерживаться. Специальный комитет подтверждает, что все проявления недостойного поведения подлежат безотлагательному расследованию и наказанию в установленном законом порядке и в соответствии с меморандумами о

¹ См.: Интеграция прав человека женщин и гендерной перспективы. Насилие в отношении женщин. Доклад Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленный в соответствии с резолюцией 2000/45 Комиссии по правам человека. Насилие в отношении женщин, совершенное государством или при его попустительстве в периоды вооруженных конфликтов (1997-2000 годы). 23 января 2001 г. (UN Doc. E/CN.4/2001/73, 23 January 2001) (§§ 58-62) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2001%2F73&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

взаимопонимании, заключенными между Организацией Объединенных Наций и государством, предоставившим контингент.”¹

Изнасилования, надругательства и иное насилие или принуждение в отношении женщин, девочек и детей запрещается согласно нормам международного права (международного гуманитарного права, международного уголовного права и т. д.). Более того, согласно ст. 8(2)(b)(xxii) и ст. 8(2)(e)(vi) Римского статута Международного уголовного суда совершенные в связи с международными или немеждународными вооруженным конфликтами изнасилования, обращения в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность, принудительные стерилизации и любые виды сексуального насилия, являющиеся нарушением Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., признаются военными преступлениями. Подобные действия криминализованы также и в уставах других трибуналов (например, ст. 4(e) МУТЮ).

Вместе с тем согласно ст. 7(1)(g) и (f) Римского статута Международного уголовного суда умышленно совершаемые в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любые гражданские лица изнасилования, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность, принудительная стерилизация или любые другие формы сексуального насилия сопоставимой тяжести признаются преступлениями против человечности.

В соответствии с международным правом прав человека изнасилования и любые иные формы насилия в отношении лица по общему правилу рассматриваются как пытки, бесчеловечное обращение.

Кроме того, насилие в отношении женщин может также составлять форму дискриминации. Толкование различных форм дискриминации в отношении женщин было дано Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин в своей Общей рекомендации № 19 – Насилие в отношении женщин (1992 г.).² По вопросу дискриминации в отношении женщин во время вооруженных конфликтов Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин указал следующее: “Войны, вооруженные конфликты и оккупация территорий

¹ Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестьдесят восьмая сессия. Дополнение № 19. Доклад Специального комитета по операциям по поддержанию мира. Основная сессия 2014 года (Нью-Йорк, 24 февраля – 21 марта 2014 года). (§ 58). (UN Doc. A/68/19, 1 April 2014) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F68%2F19&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: CEDAW: Общая рекомендация № 19 – Насилие в отношении женщин (1992 г.) (§§ 6, 8, 9, 11) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 96-98. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

зачастую ведут к росту проституции, торговли женщинами и сексуальных посягательств на женщин, что требует конкретных мер защиты и наказания.”¹

Помимо Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., определенные положения о защите женщин от насилия содержатся также в нормах “мягкого права”. Не будучи юридически обязательными, они могут вносить определенный вклад в дело защиты женщин от насилия или иных форм непристойного обращения. Так, к примеру, ст. 1 Декларации об искоренении насилия в отношении женщин, принятая резолюцией 48/104 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 1993 г., определяет понятие “насилие в отношении женщин” как “любой акт насилия, совершенный на основании полового признака, который причиняет или может причинить физический, половой или психологический ущерб или страдания женщинам, а также угрозы совершения таких актов, принуждение или произвольное лишение свободы, будь то в общественной или личной жизни”.² В регулирующих положениях Декларации об искоренении насилия в отношении женщин 1993 г. государствам предписываются меры, направленные на искоренение насилия в отношении женщин. В частности, ст. 4 Декларации об искоренении насилия в отношении женщин 1993 г. предусматривает: “Государства должны осудить насилие в отношении женщин и не должны ссылаться ни на какие обычаи, традиции или религиозные мотивы для уклонения от выполнения своих обязательств в отношении его искоренения. Государства должны безотлагательно приступить к осуществлению всеми надлежащими средствами политики искоренения насилия в отношении женщин и в этих целях должны: ... j) принимать все необходимые меры, особенно в области образования, в целях изменения социальных и культурных моделей поведения мужчин и женщин и искоренения предрассудков, обычаев и другой практики, основанных на идеях неполноценности или превосходства одного из полов или на стереотипных представлениях о роли мужчин и женщин.”³

Международно-правовая регламентация пресечения и искоренения всех форм насилия в отношении женщин осуществляется не только на универсальном, но и на региональном уровне. Так, на региональном уровне приняты и

¹ CEDAW: Общая рекомендация № 19 – Насилие в отношении женщин (1992 г.) (§ 16) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 99. // URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² Резолюция 48/104, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Декларация об искоренении насилия в отношении женщин” (UN Doc. A/RES/48/104, 23 February 1994) (ст. 1) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/violence.shtml

³ Резолюция 48/104, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Декларация об искоренении насилия в отношении женщин” (UN Doc. A/RES/48/104, 23 February 1994) (ст. 4) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/violence.shtml

действуют международные договоры, содержащие нормы, касающиеся предупреждения и борьбы с насилием в отношении женщин. В частности, в рамках Организации американских государств принята Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г.¹ (вступила в силу 5 марта 1995 г.), в рамках Совета Европы - Конвенция Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием 2011 г.² (вступила в силу 1 августа 2014 г.).

Поскольку в подавляющем большинстве случаев насилие в отношении женщин осуществляется частными лицами, тем не менее на государствах остается позитивная обязанность предупреждать, пресекать такую практику, а также расследовать и наказывать лиц, виновных в его совершении. Бездействие и попустительство государственных властей при совершении насилия в отношении женщин влечет нарушение прав человека: права на жизнь, запрещения пыток, бесчеловечного обращения и др. Из этого следует, что государствам следует проявлять должную осмотрительность и внимание в отношении предупреждения насильственных действий в отношении женщин, особенно в период вооруженных конфликтов или в постконфликтных ситуациях, когда институты государственной власти зачастую бывают ослаблены.

В прецедентной практике механизмов защиты прав человека государствам вменяется ответственность за нарушение прав человека именно за толерантное отношение к актам насилия в отношении женщин, когда должностные лица государства проявляют пассивность в борьбе с практикой домашнего насилия или мирятся с ней, списывая все на традиции, обычаи или вопросы чести. В частности, примером может служить рассмотренное Европейским судом по правам человека дело *Опуз против Турции* (*Opuz v. Turkey*), которое касалось регулярного домашнего насилия в отношении женщины и отказа в доступе к правосудию.³ Подобный же подход наблюдается в прецедентной практике Межамериканского суда по правам человека, в частности, в деле *Гонсалес и др. ("Хлопковое поле") против Мексики* (*González et al. ("Cotton Field") v. Mexico*), касающемся исчезновения, предположительного изнасилования и убийства трех юных девушек, а также пассивности государственных властей в поиске жертв и расследовании дела, в котором Суд в обоснование своих выводов ссылаясь на положения не только Американской конвенции о правах человека 1969 г., но и Межамериканской

¹ See: Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women (Convention of Belem do Para) June 9, 1994 // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-61.html>

² See: Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul, 11 May 2011) // URL: <https://rm.coe.int/168046253f>

³ See: ECtHR: *Case of Opuz v. Turkey* (Application no. 33401/02) Judgment, 9 June 2009 (§§ 195-202) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92945>

конвенции о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г. (*Convention of Belem do Para*).¹

Усиление мер в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин требует от государств, в числе прочего, и обеспечения надлежащего внимания предупреждению таких нарушений прав человека, что, в частности, было подчеркнуто в Резолюции 14/12 “Активизация усилий в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин: обеспечение надлежащего внимания предупреждению”, принятой Советом по правам человека 18 июня 2010 г.² Такие меры включают в себя правосудие, в том числе применение соответствующих военно-дисциплинарных мер и обеспечение соблюдения принципа ответственности командиров,³ предупреждения насилия в отношении женщин среди военнослужащих вооруженных сил государств и персонала миротворческих операций, включая обращение с содержащимися под стражей женщинами,⁴ заботу по отношению к жертвам насилия, охватывающую поддержку,

¹ See: IACtHR: *Case of González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 16, 2009. Series C No. 205 (§§ 277, 284-286) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_ing.pdf

² См.: Резолюция 14/12. Активизация усилий в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин: обеспечение надлежащего внимания предупреждению (Принята Советом по правам человека на 36-м заседании 18 июня 2010 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/14/12, 30 June 2010) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F14%2F12&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 1888 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6195-м заседании 30 сентября 2009 г. (UN Doc. S/RES/1888 (2009), 30 September 2009) (§ 3) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888\(2009\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888(2009)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False). См. также: Резолюция 1960 (2010), принятая Советом Безопасности на его 6453-м заседании 16 декабря 2010 г. (UN Doc. S/RES/1960 (2010), 16 December 2010) (§ 5) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1960\(2010\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1960(2010)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ См.: Резолюция 1888 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6195-м заседании 30 сентября 2009 г. (UN Doc. S/RES/1888 (2009), 30 September 2009) (§§ 3, 12) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888\(2009\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888(2009)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False). См. также: Резолюция 1960 (2010), принятая Советом Безопасности на его 6453-м заседании 16 декабря 2010 г. (UN Doc. S/RES/1960 (2010), 16 December 2010) (§§ 10, 15, 16) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1960\(2010\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1960(2010)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) (Правила 11(a), 28, 45(2), 58(2), 81) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

оказание медицинской помощи, психосоциальной поддержки, правовой помощи и социально-экономической реинтеграции.¹

5.2.4. Защита детей в ситуации вооруженного конфликта

Жертвами насилия и надругательства во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях становятся не только женщины, но и еще одна уязвимая группа – *дети*. При этом во время вооруженных конфликтов дети подвергаются различным рискам. Некоторые из таких рисков были отмечены в Докладе эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел “Последствия вооруженных конфликтов для детей”, представленном в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. К ним, в частности, относятся: дети-беженцы и перемещенные внутри страны,² сексуальная эксплуатация и насилие на

¹ См.: Резолюция 1888 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6195-м заседании 30 сентября 2009 года. (UN Doc. S/RES/1888 (2009), 30 September 2009) (§ 13) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888\(2009\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1888(2009)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 48/104, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Декларация об искоренении насилия в отношении женщин” (UN Doc. A/RES/48/104, 23 February 1994) (ст. 4(g)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/violence.shtml; Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 9 июня 1994 г. (ст. 7(g)) See: Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women (Convention of Belem do Para) June 9, 1994 // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-61.html>; Конвенция Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием (Стамбул, 11 мая 2011 г.) (CETS No. 210) (ст. 20) See: Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul, 11 May 2011) // URL: <https://rm.coe.int/168046253f>; CEDAW: Общая рекомендация № 19 – Насилие в отношении женщин (1992 г.) (§ 24(k)) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 101. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§ 66) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

гендерной основе,¹ угроза, исходящая от мин и неразорвавшихся боеприпасов,² санкции,³ здоровье,⁴ и питание,⁵ психосоциальные последствия,⁶ образование,⁷ вербовка в качестве солдат,¹ и др.

-
- ¹ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§ 93) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ² См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 113-118) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ³ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 127-130) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ⁴ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 136-148) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ⁵ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 152-164) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ⁶ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 166-171) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
 - ⁷ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 184-202) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Безусловно, различные риски, которым во время вооруженных конфликтов подвергаются дети, требуют от международного сообщества мер реагирования. Резолюцией 1539 (2004), принятой Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г., перед Генеральным секретарем была поставлена задача по разработке плана действий по созданию механизма систематического и всеобъемлющего наблюдения и отчетности.²

В Докладе Генерального секретаря “Дети и вооруженные конфликты” от 9 февраля 2005 г. был предусмотрен план действий для механизма систематического и всеобъемлющего наблюдения и отчетности и выделены наиболее серьезные нарушения, которые необходимо сделать объектом особого наблюдения. К ним, в частности, относятся следующие шесть серьезных нарушений: а) убийство или калечение детей; б) вербовка или использование детей-солдат; в) нападения на школы или больницы; г) изнасилование детей и другие тяжкие виды сексуального насилия над детьми; д) похищение детей; е) отказ в предоставлении гуманитарного доступа к детям.³

Резолюцией 1612 (2005), принятой Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г., был утвержден план действий для механизма систематического и всеобъемлющего наблюдения и отчетности и создан Механизм наблюдения и отчетности (МНО), задачей которого является проведение систематического наблюдения, документирование случаев подобных отвратительных преступлений вызывающих обеспокоенность ситуациями в разных странах мира и составление соответствующих докладов.⁴

¹ См.: Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленный в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка.

Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306, 26 August 1996) (§§ 36-48) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F51%2F306&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 1539 (2004), принятая Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г. (UN Doc. S/RES/1539 (2004), 22 April 2004) (§ 2) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Дети и вооруженные конфликты, Доклад Генерального секретаря от 9 февраля 2005 г. / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия. Пункт 101 повестки дня.

Поощрение и защита прав детей. Совет Безопасности. Шестидесятый год. (UN Doc.

A/59/695-S/2005/72, 9 February 2005) (§ 68) // URL:

<https://digitallibrary.un.org/record/541177?ln=ru>

⁴ См.: Резолюция 1612 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г. (UN Doc. S/RES/1612 (2005), 26 July 2005) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

Положения о защите детей во время вооруженных конфликтов содержатся в нормах международных договоров и международных обычаев. Так, ст. 38 Конвенции о правах ребенка 1989 г. предусматривает:

- “1. Государства-участники обязуются уважать нормы международного гуманитарного права, применимые к ним в случае вооруженных конфликтов и имеющие отношение к детям, и обеспечивать их соблюдение.
2. Государства-участники принимают все возможные меры для обеспечения того, чтобы лица, не достигшие 15-летнего возраста, не принимали прямого участия в военных действиях.
3. Государства-участники воздерживаются от призыва любого лица, не достигшего 15-летнего возраста, на службу в свои вооруженные силы. При вербовке из числа лиц, достигших 15-летнего возраста, но которым еще не исполнилось 18 лет, государства-участники стремятся отдавать предпочтение лицам более старшего возраста.
4. Согласно своим обязательствам по международному гуманитарному праву, связанным с защитой гражданского населения во время вооруженных конфликтов, государства-участники обязуются принимать все возможные меры с целью обеспечения защиты затрагиваемых вооруженным конфликтом детей и ухода за ними.”¹

В некотором смысле схожие положения об обязательствах государств содержатся в ст. 22 Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г.² Следовательно, согласно указанным положениям государства обязуются уважать нормы Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., Дополнительных протоколов к ним 1977 г., а также обычного международного гуманитарного права. Однако такие положения не заменяют собой проистекающие из норм международного гуманитарного права обязательства, касающиеся защиты детей в ситуациях вооруженных конфликтов, и тем более они не создают

¹ Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

² See: African Charter on the Rights and Welfare of the Child (Adopted by the 26th Ordinary Session of the Assembly of Heads of State and Government of the Organization of African Unity in Addis Ababa, Ethiopia, on 11 July 1990) (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36804-treaty-african_charter_on_rights_welfare_of_the_child.pdf

совершенно новые обязательства.¹ Суть указанных положений, представляется, лишь в подтверждении и тем самым в усилении действующих норм международного гуманитарного права, которые действуют в отношении государств вне зависимости от договоров по правам человека в области защиты прав ребенка. В этом смысле положения международных договоров по правам человека в области защиты прав ребенка дополняют соответствующие нормы международного гуманитарного права.

В целом нормы международного гуманитарного права содержат целый ряд положений, касающихся защиты детей, а именно: предоставляют защиту от последствий военных действий, уход и образование, восстановление семейных связей, гарантии в отношении содержащихся под стражей детей, иммунитет от смертной казни, защиту от приводимых в действие вследствие соприкосновения с жертвой боеприпасов, защиту детей-комбатантов.

Наряду с нормами международного гуманитарного права, во время вооруженных конфликтов дети пользуются защитой, предоставляемой также и нормами международного права прав человека. В частности, дефиниция понятия “ребенок” сформулирована в ст. 1 Конвенции о правах ребенка 1989 г. следующим образом: “Для целей настоящей Конвенции ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее.”²

Очевидно, что независимо от возраста к детям в целом применяются все общие нормы о защите прав человека. В их числе имеются отдельные специфические положения, адресованные детям (например, касающиеся ювенальной юстиции, требования о содержании задержанных детей отдельно от взрослых,³

¹ Положения ст. 38 Конвенции о правах ребенка 1989 г. и ст. 22 Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г., представляется, не создают какие-то совершенно новые обязательства, поскольку вне зависимости от них государства являются носителями соответствующих обязательств согласно положениям договорных источников международного гуманитарного права, если они участвуют в Дополнительных протоколах 1977 г. и Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г., а также в силу норм обычного международного гуманитарного права (нормы 135, 136, 137 ОМГП). В этом смысле положения Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г., которые повышают возрастной порог для вербовки лиц в вооруженные силы до 18 лет, могут рассматриваться как создающие новые, более совершенные обязательства, отличные от тех, которые закреплены в нормах источников международного гуманитарного права.

² Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

³ См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) (Правила 11(d)) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

право на образование¹ и т. д.). Тем самым общая защита прав ребенка, закрепленная в нормах международного права в области прав человека, дополняется специальной защитой, предусмотренной в отдельных нормах международного права прав человека.

Конечно, важнейшим международным договором по правам ребенка является Конвенция о правах ребенка 1989 г. с факультативными протоколами к ней. Конвенция о правах ребенка 1989 г. содержит как гражданские права (ст. 6; 7 и 8; 13 и 17; 15; 16; 19, 34 и 37; ст. 35; ст. 40), так и экономические, социальные и культурные права (ст. 23; 24, 33 и 39; 26; 27; 28 и 29; 30; 31; 32), а также и другие права. В определенном смысле положения Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г. весьма схожи с положениями Конвенции о правах ребенка 1989 г.

Вопросы защиты прав ребенка получили определенную конкретизацию и толкование в прецедентной практике международных механизмов. В частности, Международный суд ООН в Консультативном заключении о *Правовых последствиях строительства стены на оккупированной палестинской территории* (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*) отметил, что строительство стены на палестинской территории нарушает в числе прочего и Конвенцию о правах ребенка 1989 г., поскольку препятствует осуществлению соответствующими лицами прав на работу, здоровье, образование и достойный уровень жизни, провозглашенных в указанной конвенции.²

В деле Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*) Международный суд ООН, основываясь на убедительных доказательствах, содержащихся в докладах Генерального секретаря ООН о МООНДРК (MONUC)³ и специальном докладе МООНДРК (MONUC) о событиях в Итури, имевших место с января 2002 г. по

¹ См.: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. (ст. 13), Протокол N 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ст. 2), Дополнительный протокол к Американской конвенции по правам человека в сфере экономических, социальных и культурных прав “Протокол Сан-Сальвадора” 1988 г. (ст.13), Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. (ст. 17), Арабская хартия по правам человека 2004 г. (ст. 41).

² See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 134) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

³ Миссия Организации Объединенных Наций в Демократической Республике Конго - United Nations Organization Mission in the Democratic Republic of the Congo (*MONUC - Mission de l'Organisation des Nations Unies en République démocratique du Congo*). С 1 июля 2010 года МООНДРК (*MONUC*) была переименована в Миссию Организации Объединенных Наций по стабилизации в Демократической Республике Конго (МООНСДРК) (*United Nations Organization Stabilization Mission in the Democratic Republic of the Congo (MONUSCO)*). См.: URL: <https://monusco.unmissions.org/en>

декабрь 2003 г.,¹ установил нарушение Угандой, помимо прочего, норм Конвенции о правах ребенка 1989 г. (ст. ст. 38(2) и 38(3)) и Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах 2000 г. (ст. ст. 1; 2; 3(3); 3(4); 3(5) и 3(6)),² в связи с подготовкой и использованием конголезских детей в качестве солдат со стороны UPDF (Uganda Peoples' Defence Forces - Народные силы обороны Уганды).

Принимая во внимание чрезвычайную актуальность вопроса о положении детей в вооруженных конфликтах, конвенционные органы по правам человека не могли обойти стороной отдельные аспекты данной проблемы. В связи с этим конвенционными органами по правам человека давались разъяснения по отдельным аспектам проблемы положения детей в вооруженных конфликтах. Одним из достаточно серьезных аспектов вооруженных конфликтов является негативное воздействие вооруженных конфликтов на детей, их мировоззрение, становление, образование и т. д. Это требует учета данных факторов и соответствующего корректирования воспитания и образования детей, оказавшихся в условиях вооруженных конфликтов или в постконфликтных ситуациях, с целью прививания им культуры мира, терпимости, милосердия, негативного отношения к насилию и т. д. Так, Комитет по правам ребенка в своем Замечании общего порядка № 1 – Цели образования (2001 г.) отметил следующее: “Провозглашенные в ст. 29 (1) Конвенции о правах ребенка 1989 г. ценности касаются детей, живущих в условиях мира, однако они имеют еще большую важность для тех детей, которые живут в условиях конфликта или чрезвычайного положения. Как отмечается в Дакарских рамках действий, в контексте систем образования, пострадавших от конфликтов, стихийных бедствий и нестабильности, важно обеспечивать, чтобы осуществление образовательных программ содействовало взаимопониманию, миру и терпимости, и оказанию помощи в предотвращении насилия и конфликтов. Одним из важных аспектов усилий, направленных на осуществление положений статьи 29 (1), является обучение по вопросам, касающимся международного гуманитарного права.”³

Еще одной проблемой, требующей особого внимания, является рост числа детей-сирот вследствие вооруженных конфликтов. Зачастую крайне

¹ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 210) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 219) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

³ CRC: Замечание общего порядка № 1 – Цели образования (2001 г.) (§ 16) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 179. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

неблаговидной оказывается судьба детей, осиротевших от таких заболеваний, как ВИЧ/СПИД, которые нередко получают распространение в условиях вооруженных конфликтов, о чем свидетельствует вооруженный конфликт, прокатившийся в 1990-2000 годы по Центральной Африке. Такие дети-сироты могут стать объектом дискриминации.¹

Вооруженные конфликты зачастую ведут к усугублению положения и маргинализации определенных социальных групп. Дети из такой среды испытывают все тяготы таких процессов, что самым неблагоприятным образом отражается на состоянии их здоровья и общем развитии. Это диктует необходимость принятия мер по укреплению и защите прав таких детей, их психологической реабилитации и социальной реинтеграции. Комитетом по правам ребенка в Замечании общего порядка № 4 – Здоровье и развитие подростков в контексте Конвенции о правах ребенка (2003 г.) было отмечено: “Кроме того, в особенно уязвимом положении могут оказаться подростки, живущие в условиях бедности, вооруженных конфликтов, различных форм несправедливости, распада семьи, политической, социальной и экономической нестабильности и всех видов миграции. Эти ситуации могут серьезно подорвать их здоровье и развитие. Выделяя значительные средства на реализацию политики и мер по предотвращению таких ситуаций, государства-участники могут существенно сократить уровень уязвимости и факторы риска; тем самым они также предложат обществу эффективные с точки зрения затрат пути оказания подросткам помощи в области гармоничного развития в свободном обществе”.²

Ситуации вооруженных конфликтов достаточно часто приводят к росту вынужденной миграции и числа разлученных семей. Дети зачастую больше других страдают от таких явлений, поскольку это вызывает у них стресс, тяжелые психологические и физические страдания и т. д. В Замечании общего порядка № 6 – Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения (2005 год) Комитет по правам ребенка подчеркнул следующее: “Государствам следует разработать, если это необходимо, в сотрудничестве с международными учреждениями и НПО, всеобъемлющую систему оказания психологической поддержки и помощи несопровождаемым и

¹ См.: CRC: Замечание общего порядка № 3 – ВИЧ/СПИД и права ребенка (2003 г.) (§ 30) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 207, 208. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² См.: CRC: Замечание общего порядка № 4 – Здоровье и развитие подростков в контексте Конвенции о правах ребенка (2003 г.) (§ 34) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 226, 227 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

разлученным детям, затронутым вооруженным конфликтом, в которой должны учитываться возраст и пол таких детей.”¹

Особым бременем вооруженные конфликты оборачиваются для детей-инвалидов поскольку экономическое положение, социальная инфраструктура, материальное обеспечение и т. д. не всегда должным образом удовлетворяют насущные потребности таких детей. Вместе с тем вооруженные конфликты и их последствия достаточно часто сами становятся причиной инвалидности среди детей. Во многом это обусловлено тем, что, с одной стороны, современные вооруженные конфликты “переместились” в города и часто ведутся в густонаселенных кварталах и других урбанизированных зонах, а с другой стороны, на полях сражений остается огромное количество оружия, неиспользованных боеприпасов, неразорвавшихся мин и иных взрывоопасных пережитков войны. Особую проблему в этом смысле представляют взрывоопасные пережитки войны. Хотя в целях преодоления этой проблемы, в рамках международного гуманитарного права в последнее время был достигнут определенный прогресс, выразившийся в принятии Протокола по взрывоопасным пережиткам войны от 2003 г. к Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие 1980 г., однако в нем участвуют не все государства. Это требует усиления защиты прав детей и соответствующих обязательств государств в контексте международного права прав человека. В Замечании общего порядка № 9 - Права детей-инвалидов (2006 г.) Комитет по правам ребенка подчеркнул следующее: “Вооруженные конфликты и их последствия, в том числе наличие и доступность легкого стрелкового оружия, также являются основными причинами инвалидности. Государства-участники обязаны принимать все необходимые меры для защиты детей от негативного воздействия войны и вооруженного насилия, а также обеспечивать, чтобы дети, затронутые вооруженным конфликтом, имели доступ к надлежащим медицинским и социальным услугам, включая психологическую реабилитацию и социальную реинтеграцию. Комитет, в частности, подчеркивает важность информирования детей, родителей и общественности в целом об опасности противопехотных мин и неразорвавшихся боеприпасов в целях предотвращения телесных повреждений и гибели людей. Крайне важно, чтобы государства-участники продолжали проводить работы по обнаружению противопехотных

¹ CRC: Замечание общего порядка № 6 – Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения (2005 год) (§ 60) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 283 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

мин и нераззорвавшихся боеприпасов, принимать меры по недопущению детей в опасные районы и активизировать свою деятельность по разминированию, а также, при необходимости, обращаться за необходимой технической и финансовой помощью в рамках международного сотрудничества, в том числе к учреждениям Организации Объединенных Наций.”¹

Одной из весьма острых проблем является опасность, которой подвергаются дети коренных народов во время вооруженных конфликтов. Причиной тому является целый ряд факторов. Разумеется, прежде всего это обусловлено тем, что коренные народы сами являются уязвимой группой. Учитывая ведение коренными народами традиционного образа жизни и их особую связь с природной средой, любой вооруженный конфликт, происходящий в такой среде, может быть фатальным для данной группы. В Замечании общего порядка № 11 – Дети из числа коренных народов и их права согласно Конвенции (2009 г.) Комитет по правам ребенка подчеркнул следующее: “На основе периодического рассмотрения докладов государств-участников Комитет пришел к заключению, что дети из числа коренных народов являются особо уязвимыми в условиях вооруженных конфликтов или внутренних волнений. Общины коренных народов нередко проживают в районах, которые являются объектом повышенного интереса из-за наличия природных ресурсов или которые ввиду их удаленности служат базой для негосударственных вооруженных формирований. В других случаях общины коренных народов проживают поблизости от границ, которые являются предметом спора между государствами.”²

Безусловно, самой страшной угрозой для ребенка является насилие. Риск подвергнуться насилию значительно возрастает в условиях вооруженного конфликта. В своем Замечании общего порядка № 13 – Право ребенка на свободу от всех форм насилия (2011) Комитет по правам ребенка, подробно рассматривая национальную координационную структуру по вопросам насилия в отношении детей, в том числе и элементы, подлежащие включению в нее, представил достаточно большой перечень детей, находящихся в особо уязвимом положении как потенциальные жертвы актов насилия. При этом Комитет особо отметил: “Дети, находящиеся в чрезвычайных ситуациях, очень уязвимы для насилия, когда в результате социальных или вооруженных конфликтов, стихийных бедствий и

¹ CRC: Замечание общего порядка № 9 – Права детей-инвалидов (2006 г.) (§ 55) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 367 // URL:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² См.: CRC: Замечание общего порядка № 11 – Дети из числа коренных народов и их права согласно Конвенции (2009 г.) (UN Doc. CRC/C/GC/11, 12 February 2009) (§ 64) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=_CRC%2fC%2fGC%2f11&Lang=ru

других сложных и хронических чрезвычайных ситуаций, крушения социальных систем, детей разделяют с теми, кто обеспечивает за ними уход, и таким лицам или условиям наносится ущерб либо они даже уничтожаются”.¹

В контексте защиты детей во время вооруженных конфликтов особняком стоит вопрос об использовании лиц, не достигших 18 лет, в армии и вооруженных группах. Одним из первых международных договоров, определивших возрастные рамки запрещения участия детей в вооруженных конфликтах, стал Дополнительный протокол I (1977 г.). Из смысла ст. 77 Дополнительного протокола I (1977 г.) следует, что на государства возлагается ряд важных обязательств:

- “стороны ... предпринимают все практически возможные меры для того, чтобы дети, не достигшие пятнадцатилетнего возраста, не принимали непосредственного участия в военных действиях;
- стороны воздерживаются от вербовки их в свои вооруженные силы;
- при вербовке из числа лиц, достигших пятнадцатилетнего возраста, но которым еще не исполнилось восемнадцати лет, стороны, участвующие в конфликте, стремятся отдавать предпочтение лицам более старшего возраста.”²
- Положения Конвенции о правах ребенка 1989 г. практически полностью воспроизводят данные положения Дополнительного протокола I 1977 г.
- Ст. 4(3)(с) Дополнительного протокола II 1977 г. устанавливает следующее:
- “дети, не достигшие пятнадцатилетнего возраста, не подлежат вербовке в вооруженные силы или группы; и
- им не разрешается принимать участие в военных действиях”.³

Нормы обычного международного гуманитарного права в целом отражают указанные выше положения (нормы 136, 137 ОМП⁴).

Лишь Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. повысил возрастной порог для вербовки лиц в вооруженные силы до 18 лет. Так, ст. 3(1) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в

¹ CRC: Замечание общего порядка № 13 – Право ребенка на свободу от всех форм насилия (2011 г.) (UN Doc. CRC/C/GC/13 18 April 2011) (§ 72(g)) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f13&Lang=ru

² Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) 1977 г. // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/6lkb3l.htm>

³ Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) 1977 г. // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/6lkb3l.htm>

⁴ См.: Хенкертс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 617-624.

вооруженных конфликтах, 2000 г. предусматривает повышение минимального возраста добровольного призыва лиц в их национальные вооруженные силы по сравнению с возрастом, указанным в пункте 3 статьи 38 Конвенции о правах ребенка, 1989 г. признавая, что в соответствии с Конвенцией лица, не достигшие 18 лет, имеют право на особую защиту.

Кроме того, согласно ст. 3(2) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. государства-участники при его ратификации или присоединении к нему сдают на хранение имеющее обязательный характер заявление, в котором указывается минимальный возраст добровольного призыва в национальные вооруженные силы, а также излагаются гарантии, принятые государством для обеспечения того, чтобы такой призыв не носил насильственного или принудительного характера.

При этом в силу ст. 3(3) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. государства-участники, допускающие добровольный призыв в их национальные вооруженные силы лиц, не достигших 18-летнего возраста, предоставляют, как минимум, следующие гарантии:

- “а) такой призыв носит в действительности добровольный характер;
- б) такой призыв производится с осознанного согласия родителей или законных опекунов данного лица;
- с) такие лица в полной мере информированы об обязанностях, связанных с несением такой военной службы;
- д) такие лица представляют “достоверные свидетельства своего возраста до их принятия на национальную военную службу”.¹

Вместе с тем, согласно положениям ст. 3(5) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. требование о повышении возраста “не распространяется на учебные заведения, находящиеся в ведении или под контролем вооруженных сил государств-участников”.²

Нормы ст. 4 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. предусматривают, что негосударственные вооруженные группы ни при каких обстоятельствах не должны вербовать или использовать в военных действиях лиц, не

¹ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающейся участия детей в вооруженных конфликтах, 2002 г. // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol1.shtml

² Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающейся участия детей в вооруженных конфликтах, 2002 г. // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol1.shtml

достигших 18-летнего возраста. Однако принятие мер в целях предупреждения такой вербовки и использования, в том числе принятие правовых мер, необходимых для запрещения и криминализации такой практики, возлагаются на государства-участники Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г.

Данные положения не затрагивают юридического статуса ни одной из сторон вооруженного конфликта. Однако остается открытым вопрос о том, насколько эффективным на практике может быть правовая норма, предусматривающая адресацию запрещения негосударственным вооруженным формированиям и при этом возложение на государства обязательств по принятию мер в обеспечение данного запрещения, а равно запрещению и криминализации подобных действий.

Положения ст. 22(2) Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г., используя термин “*дети*” к лицам, не достигшим 18 лет, предусматривают ряд обязательств, а именно: (а) государства воздерживаются от вербовки детей; (б) государства принимают все необходимые меры для гарантирования того, чтобы ни один ребенок не принимал непосредственного участия в военных действиях.

Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда 1999 г.¹ определяя, что термин “*ребенок*” применяется ко всем лицам в возрасте до 18 лет (ст. 2), возлагает на государства-участники обязательство немедленно принять эффективные меры, обеспечивающие в срочном порядке запрещение и искоренение наихудших форм детского труда (ст. 1). При этом ст. 3 Конвенции о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда 1999 г. устанавливает: “Для целей настоящей Конвенции термин “наихудшие формы детского труда” включает: а) все формы рабства или практику, сходную с рабством, как, например, продажа детей и торговли ими, долговая кабала и крепостная зависимость, а также принудительный или обязательный труд, в том числе принудительную или обязательную вербовку детей для использования их в вооруженных конфликтах.”²

Определенные положения относительно вербовки детей в вооруженные силы могут проистекать и из прецедентной практики международных механизмов защиты прав человека. Так, в прецедентной практике Межамериканского

¹ См.: Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182]. Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention182.shtml

² См.: Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182]. Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention182.shtml

суда по правам человека в деле *Варгас-Ареко против Парагвая* (*Vargas-Areco v. Paraguay*), которое касалось лишения жизни 15 летнего парня, призванного в вооруженные силы в нарушение законодательства Парагвая, который был застрелен около военной базы при попытке бегства, было установлено, что, несмотря на признание государством нарушения права на жизнь, на практике дети часто насильно вербуются в армию посредством оказания давления на них или на их родителей. Будучи в армии “они обычно сталкиваются с обращением, идентичным для взрослых, что ведет к драматическим физическим и психологическим последствиям.”¹ Это включает наказание и акты насилия против детей-солдат, которые являются широко распространёнными в военной среде.² Далее Межамериканский суд по правам человека, упомянув замечание общего порядка Межамериканской комиссии по правам человека 1999 г. об искоренении призыва детей в армию и их участия в вооруженном конфликте, отметил, что “рассмотренное выше отражает тенденцию международного права по уклонению от вовлечения несовершеннолетних младше 18 лет в вооруженные силы и гарантированию при любых обстоятельствах, чтоб несовершеннолетние младше 18 лет не участвовали в военных действиях”.³

Набор и вербовка детей, не достигших возраста 15 лет, и их использование в военных действиях составляет военное преступление по международному праву. Так, согласно ст. 8(2)(b)(xxvi) Римского статута международного уголовного суда 1998 г. к военным преступлениям, совершаемым в международных вооруженных конфликтах, относится “набор или вербовка детей в возрасте до пятнадцати лет в состав национальных вооруженных сил или их использование для активного участия в боевых действиях”.⁴ В силу ст. 8(2)(e)(vii) Римского статута международного уголовного суда 1998 г. к военным преступлениям, совершаемым в немеждународных вооруженных конфликтах относится “набор или вербовка детей в возрасте до пятнадцати лет в состав вооруженных сил или групп или использование их для активного участия в боевых действиях”.⁵ Применение соответствующих положений Римского статута международного

¹ IACtHR: *Case of Vargas-Areco v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 26, 2006. Series C No. 155. (§ 129) // URL:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_ing.pdf

² См.: IACtHR: *Case of Vargas-Areco v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 26, 2006. Series C No. 155. (§ 132) // URL:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_ing.pdf

³ IACtHR: *Case of Vargas-Areco v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 26, 2006. Series C No. 155. (§§ 119, 122) // URL:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_ing.pdf

⁴ Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. // URL:

[https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf)

⁵ Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. // URL:

[https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](https://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf)

уголовного суда 1998 г. нашло отражение в практике Международного уголовного суда. В этом смысле весьма большой интерес представляет дело *Прокурор против Доминика Онгвена* (*The Prosecutor v. Dominic Ongwen*),¹ которое касается уголовного преследования и наказания командира бригады (*Brigade Commander*) Синиа (*Sinia Brigade*), являющейся подразделением *Армии сопротивления Бога* (*Lord's Resistance Army (LRA)*), созданной и возглавляемой *Джозефом Кони* (*Joseph Kony*),² по 61 эпизоду преступлений против человечности и военных преступлений, предположительно совершенных им с 1 июля 2002 г. по 31 декабря 2005 г. в северной части Уганды. Среди множества преступлений, совершенных *Армией сопротивления Бога (ЛРА)* (*Lord's Resistance Army (LRA)*) и ее подразделениями, в том числе инкриминируемых Доминику Онгвену, особое место занимает вербовка детей в возрасте до 15 лет в состав вооруженной группы и их использование для активного участия в вооруженных действиях. По этому поводу Судом было установлено, что Домиником Онгвеном совместно с Джозефом Кони и руководством бригады Синиа предпринимались скоординированные и методичные усилия, опираясь на находящиеся под их контролем солдаты ЛРА, с тем чтобы похитить детей в возрасте до 15 лет в Северной Уганде и заставить их служить в качестве бойцов Синиа.³

Интересным аспектом данного дела является то, что в нем присутствует некоторая дихотомия жертва—преступник, поскольку Доминик Онгвен, лично совершавший преступления и сделавший карьеру в составе ЛРА, сам был жертвой похищения в детском возрасте.⁴ В связи с этим Суд, признавая, что обвиняемый действительно был похищен в юном возрасте, указал: “Доминик Онгвен совершил соответствующие преступления, когда он был взрослым, и, что важно, в любом случае тот факт, что он стал (или был) жертвой преступления, не составляет, само по себе, любого рода оправдание для совершения аналогичных или других преступлений – за пределами потенциального значения основополагающих фактов для оснований, исключающих уголовную

¹ ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. // URL:

https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

² See: ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§§ 5-7) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

³ See: ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§§ 222-225, 3101-3105, 3115) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

⁴ See: ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§§ 26-31, 2672) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

ответственность, прямо регулируемых Статутом.”¹ При этом Суд, отклонил аргумент защиты о запрещении предъявления обвинения жертве преступления за одно и то же преступление как необоснованный, подчеркнув, что “в международном праве прав человека не существует нормы, которая обеспечивала бы лицам, пострадавшим от нарушений прав человека, иммунитет от ответственности за все аналогичные нарушения прав человека, которые они сами могут совершить после явного нарушения”.²

Международно-правое регулирование вопроса о наборе и вербовке детей в вооруженные силы или группы не лишено определенных пробелов, к которым может быть отнесено следующее:

- разницу между обязательным призывом и добровольным зачислением в вооруженные силы или группы нелегко определить на практике;
- исключения для зачисления в военные училища и школы, которые предусматривают более ранний возраст для приема;
- поскольку запрещение ограничено набором и участием в военных действиях, то оно не применяется к использованию детей для бытовых услуг, для чего часто привлекают юных девушек. Данный вопрос остается вне правового регулирования, а в случае привлечения девушек – может рассматриваться как гендерная дискриминация.

Кроме того, вопрос об использовании детей вооруженными силами или группами для целей иных, нежели непосредственное участие в боевых действиях, рассматривался неоднократно. В частности, в рамках ЮНИСЕФ данный вопрос был затронут в документе “Кейптаунские принципы и передовой опыт”, принятом на Симпозиуме по предотвращению вербовки детей в вооруженные силы, демобилизации и социальной реинтеграции детей-солдат в Африке, 27-30 апреля 1997 г.³ Согласно определению, данному в Кейптаунских принципах детьми-солдатами считаются любые лица, не достигшие 18 лет, которые являются членами регулярных и нерегулярных вооруженных сил или вооруженных групп в любом качестве, включая (но не ограничиваясь этим) позиции повара, дежурных, курьеров и всех, кто помогает таким группам, иных, нежели членов семьи. Определение включает также девочек, завербованных для сексуальных

¹ ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§ 2672) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

² ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§ 2672) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

³ See: UNICEF: Cape Town Principles and Best Practices, Adopted at the Symposium on the Prevention of Recruitment of Children into the Armed Forces and on Demobilization and Social Reintegration of Child Soldiers in Africa, 27-30 April 1997, Cape Town, South Africa // URL: [https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/children/Cape_Town_Principles\(1\).pdf](https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/children/Cape_Town_Principles(1).pdf)

целей и принуждаемых к браку. Тем не менее, это не относится только к детям, которые носят или носили оружие.

В развитие Кейптаунских принципов были приняты два документа: Парижские обязательства по защите детей от незаконной вербовки или использования в вооруженных силах или вооруженных группах 2007 г.¹ и Парижские принципы и руководящие указания по вопросам детей, участвующих в вооруженных силах или вооруженных группах 2007 г.² Хотя данные документы не являются обязательными для исполнения, они отражают выраженную тенденцию к полному запрещению вербовки детей.

Кроме международных механизмов по защите прав человека, вопрос о вербовке детей-солдат во время вооруженных конфликтов был предметом рассмотрения Совета Безопасности ООН. В ряде резолюций Совет Безопасности неоднократно выражал решительное осуждение как вербовке и использованию детей-солдат сторонами вооруженного конфликта в нарушение применимых к ним международных обязательств, так и различным актам насилия в отношении детей.³ При этом Советом Безопасности ставился вопрос о разработке в срочном порядке плана действий для механизма систематического и всеобъемлющего наблюдения и отчетности, используя знания и опыт системы ООН и опираясь на помощь правительств стран, региональных организаций, неправительственных организаций в их качестве консультантов и различных представителей гражданского общества для предоставления актуальной, объективной, достоверной и надежной информации о вербовке и использовании детей-солдат в нарушение применимых норм международного права и о других нарушениях и

¹ See: The Paris Commitments to protect children from unlawful recruitment or use by armed forces or armed groups. February 2007 // URL:

https://childrenandarmedconflict.un.org/publications/ParisCommitments_EN.pdf

² See: The Paris Principles and Guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007 // URL: <https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>

³ См.: Резолюция 1612 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г. (UN Doc. S/RES/1612 (2005), 26 July 2005) (§ 1) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); См.: Резолюция 1539 (2004), принятая Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г. (UN Doc. S/RES/1539 (2004), 22 April 2004) (§ 1) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

злоупотреблениях, которым подвергаются дети, затрагиваемые вооруженными конфликтами, для рассмотрения при принятии соответствующих мер.¹

В контексте защиты прав детей немаловажным вопросом является демобилизация и реинтеграция детей-солдат. Ряд положений по данному вопросу содержится в международных договорах. В частности, ст. 6(3) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. предусматривает: “Государства-участники принимают все возможные меры для обеспечения того, чтобы лица, находящиеся под их юрисдикцией, которые были завербованы или использовались в военных действиях вопреки настоящему Протоколу, были демобилизованы или иным образом освобождены от военной службы. При необходимости государства-участники оказывают этим лицам всю надлежащую помощь в целях восстановления их физического и психологического состояния, а также их социальной реинтеграции.”²

Согласно ст. 7(1) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. государства-участники сотрудничают в деле осуществления положений протокола, в том числе в деле реабилитации и социальной реинтеграции лиц, ставших жертвами действий, противоречащих протоколу, в том числе посредством технического сотрудничества и финансовой помощи.

Определенные положения, касающиеся демобилизации и реинтеграции детей-солдат нашли отражение в упомянутых выше Парижских обязательствах по защите детей от незаконной вербовки или использования в вооруженных силах или вооруженных группах 2007 г.³ и Парижских принципах и руководящих указаниях по вопросам детей, участвующих в вооруженных силах или вооруженных группах 2007 г.⁴

¹ См.: Резолюция 1612 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г. (UN Doc. S/RES/1612 (2005), 26 July 2005) (§ 2) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) ; См.: Резолюция 1539 (2004), принятая Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г. (UN Doc. S/RES/1539 (2004), 22 April 2004) (§ 2) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2002 г. // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol1.shtml

³ See: The Paris Commitments to protect children from unlawful recruitment or use by armed forces or armed groups. February 2007 // URL:

https://childrenandarmedconflict.un.org/publications/ParisCommitments_EN.pdf

⁴ See: The Paris Principles and Guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007 // URL: <https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>

5.2.5. Защита прав лиц с ограниченными возможностями (инвалидов) во время вооруженных конфликтов

Обычно люди с ограниченными возможностями находятся в уязвимом положении в силу не только физических, но и социальных, экономических и других факторов. Вследствие такого положения они зачастую испытывают на себе определенные дискриминационные практики, препятствующие им участвовать в повседневной жизни общества наравне с другими ее членами. Эти препятствия могут касаться различных сфер жизни, например, права получать образование в общеобразовательных учреждениях, наниматься на работу, свободно перемещаться, голосовать, участвовать в спортивных и культурных мероприятиях, пользоваться социальной защитой, иметь доступ к правосудию, выбирать медицинское лечение и свободно вступать в правовые отношения, такие как покупка или продажа имущества. Во время вооруженных конфликтов или в постконфликтных ситуациях риски подвергнуться дискриминационной практике или нарушению иных прав у данной группы значительно возрастают.

Права инвалидов (неможных) закреплены в отдельных нормах международного гуманитарного права и тем самым способны предоставить самую минимальную базовую защиту данной группе лиц, находящихся во власти неприятеля. Так, положения, адресующие инвалидам определенные права, содержатся в ст. 12 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 12 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. ст. 30(2), 68, 100 Женевской конвенции III (1949 г.) и Приложении I к ней; ст. ст. 14(1), 16, 17, 18(1), 21, 22(1), 127(3)) Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. ст. 8(a), 8(e), 8(f), 8(j), 10, 12, 19, 21-31 Дополнительного протокола I (1977 г.); ст. ст. 7, 11 Дополнительного протокола II (1977 г.).

Вместе с тем этого явно недостаточно, учитывая тот факт, что указанная группа лиц относится к уязвимым группам населения и их потребности и нужды могут превышать соответствующие потребности и нужды других категорий лиц. Принимая во внимание всю сложность и многогранность проблемы, международное право прав человека как свод норм, содержащий положения, запрещающие любую негативную дискриминацию и одновременно предусматривающие более детальную регламентацию статуса отдельных категорий лиц, является существенным дополнением к правовой защите инвалидов во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

В целом как в мирное время, так и в условиях вооруженного конфликта или в постконфликтной ситуации защита прав инвалидов должна органично проистекать из норм международного права прав человека, касающихся запрещения любой негативной дискриминации. Тем не менее, практика во многих государствах длительное время оставалась слишком далекой от преодоления пробела в области защиты прав инвалидов особенно в том, что касается обеспечения пользования правами и уважения достоинства наравне с другими в

соответствии со стандартами равенства. Безусловно, это диктовало необходимость смены парадигмы от традиционного подхода к инвалидности, который сосредоточен на медицине и благотворительности, к подходу, основанному на правах человека. Таким переломным этапом стало принятие Конвенции о правах инвалидов 2006 г. и Факультативного протокола к Конвенции о правах инвалидов 2006 г. На региональном уровне также были приняты международные инструменты, призванные обеспечить дополнительные гарантии защиты прав лиц с ограниченными возможностями (инвалидов), например, Межамериканская конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г., Протокол к Африканской хартии прав человека и народов о правах инвалидов в Африке 2018 г.

Таким образом, в настоящее время в целом к инвалидам применимы общие стандарты уважения и защиты прав человека, проистекающие из общего международно-правового статуса индивида, определяемого правами и обязанностями, закрепленными в нормах договорных и обычно-правовых источников международного права прав человека. Наряду с этим к инвалидам как уязвимой группе должны применяться также и особые стандарты уважения и защиты прав человека, которые проистекают из специального статуса, определяемого правами и обязанностями, закрепленными в отдельных источниках международного права прав человека. Основными юридически обязательными международными документами, закрепляющими права инвалидов и определяющими их специальный статус, являются Конвенция о правах инвалидов 2006 г. и Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов 2006 г.

В ст. 1 (“Цель”) Конвенции о правах инвалидов 2006 г. провозглашается, что цель данной конвенции заключается “в поощрении, защите и обеспечении полного и равного осуществления всеми инвалидами всех прав человека и основных свобод, а также в поощрении уважения присущего им достоинства”. При этом преамбула Конвенции о правах инвалидов 2006 г. содержит отдельное упоминание о защите инвалидов во время вооруженных конфликтов, а именно: “(и) принимая во внимание, что обстановка мира и безопасности, основанная на полном уважении целей и принципов, изложенных в Уставе Организации Объединенных Наций, и на соблюдении применимых договоров в области прав человека, является неперенным условием для полной защиты инвалидов, в частности во время вооруженных конфликтов и иностранной оккупации”.¹

¹ Конвенция о правах инвалидов (Принята резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disability.shtml

В отличие от норм международного гуманитарного права, в которых не дается отдельной дефиниции понятия “инвалиды”¹, нормы Конвенции о правах инвалидов 2006 г. содержат такое определение. В частности, ст. 1 Конвенции о правах инвалидов 2006 г. следующим образом определяет понятие “инвалиды”: “К инвалидам относятся лица с устойчивыми физическими, психическими, интеллектуальными или сенсорными нарушениями, которые при взаимодействии с различными барьерами могут мешать их полному и эффективному участию в жизни общества наравне с другими”.

В Конвенции о правах инвалидов 2006 г. содержатся специальные положения, регулирующие обязательства государств в отношении инвалидов в условиях вооруженных конфликтов и иных чрезвычайных ситуаций. Так, в частности, ст. 11 (“*Ситуации риска и чрезвычайные гуманитарные ситуации*”) Конвенции о правах инвалидов 2006 г. предусматривает: “Государства-участники принимают в соответствии со своими обязательствами по международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право прав человека, все необходимые меры для обеспечения защиты и безопасности инвалидов в ситуациях риска, включая вооруженные конфликты, чрезвычайные гуманитарные ситуации и стихийные бедствия”.

Отличительная особенность ст. 11 Конвенции о правах инвалидов 2006 г. заключается в более широком понимании обязательств государств по обеспечению защиты и безопасности инвалидов в условиях вооруженных конфликтов и чрезвычайных ситуаций. Данный подход подразумевает принятие мер по защите и безопасности инвалидов прежде всего на основе норм как международного гуманитарного права, так и международного права прав человека. Это предполагает отход от присущего международному гуманитарному праву немого устаревшего понимания инвалидности, т. е. медицинской модели инвалидности, которая сосредоточена исключительно на нарушениях здоровья человека и отражает патерналистский подход к инвалидам. Соответственно, государствам придется существенно подкорректировать политику и практику в том, что касается защиты инвалидов во время вооруженных конфликтов и иных чрезвычайных ситуаций. Комитет по правам инвалидов в нескольких своих замечаниях общего порядка, посвященных различным аспектам прав инвалидов, вскользь касался в том числе вопросов осуществления прав

¹ По смыслу ст. 8 Дополнительного протокола I (1977 г.) *инвалидность* или *немогущность* являются одним из факторов, позволяющих причислить лицо к *раненым и больным*.

инвалидов в ситуации вооруженных конфликтов и иных бедствий, обращая внимание государств на эти обстоятельства.¹

Учитывая важность защиты инвалидов во время вооруженных конфликтов и иных чрезвычайных ситуаций, Совет по правам человека в своей резолюции 28/4 от 8 апреля 2015 г.² попросил Управление Верховного комиссара по правам человека подготовить исследование по статье 11 Конвенции о правах инвалидов 2006 г. “Ситуации риска и чрезвычайные гуманитарные ситуации” в консультации с государствами и другими соответствующими заинтересованными сторонами, в том числе с региональными организациями, организациями гражданского общества, включая организации инвалидов, и национальными правозащитными учреждениями, а также Специальным докладчиком по вопросу о правах инвалидов, учрежденным Советом по правам человека в соответствии с резолюцией 26/20 от 14 июня 2014 г.³

Схожие положения можно встретить и в нормах региональных международных инструментов. В частности, ст. 12 Протокола к Африканской хартии прав человека и народов о правах инвалидов в Африке 2018 г. содержит обязательство государств принимать конкретные меры для обеспечения защиты и безопасности инвалидов в ситуациях риска, включая ситуации вооруженного конфликта, принудительные перемещения, чрезвычайные гуманитарные ситуации и стихийные бедствия. Кроме того, указанная норма также налагает на государства обязательство по проведению консультаций с инвалидами и обеспечению их участия во всех аспектах планирования, осуществления и мониторинга деятельности по восстановлению и реабилитации до и после конфликтов.

-
- ¹ См.: CRPD: Замечание общего порядка № 2 (2014) Статья 9: Доступность (UN Doc. CRPD/C/GC/2, 22 May 2014) (§ 36). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CRPD%2FC%2FGC%2F2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>; CRPD: Замечание общего порядка № 5 (2017) о самостоятельном образе жизни и вовлеченности в местное сообщество (UN Doc. CRPD/C/GC/5, 27 October 2017) (§ 79). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CRPD%2FC%2FGC%2F5&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>; CRPD: Замечание общего порядка № 6 (2018) по вопросу равенства и недискриминации (UN Doc. CRPD/C/GC/6, 26 April 2018) (§ 33). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CRPD%2FC%2FGC%2F6&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>
- ² См.: Резолюция 28/4. “Право инвалидов на самостоятельный образ жизни и вовлеченность в местное сообщество наравне с другими” (Принята Советом по правам человека на 55-м заседании 26 марта 2015 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/28/4, 8 April 2015) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/28/4
- ³ См.: Резолюция 26/20. “Специальный докладчик по вопросу о правах инвалидов” (Принята Советом по правам человека на 39-м заседании 27 июня 2014 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/26/20, 14 June 2014) // URL: <https://spinternet.ohchr.org/Download.aspx?SymbolNo=A%2FHRC%2FRES%2F26%2F20&Lang=en>

Права, адресованные инвалидам, могут содержаться и в других источниках по правам человека. В этом смысле права инвалидов и права лиц, принадлежащих другим уязвимым группам населения, могут взаимно “накладываться” друг на друга. К примеру, ст. 23 Конвенции о правах ребенка 1989 г. закрепляет права ребенка-инвалида. Соответственно, Комитет по правам ребенка в своем Замечании общего порядка № 9 – Права детей-инвалидов (2006 г.) рассматривал вопрос о правах детей-инвалидов, в том числе и в ситуации вооруженного конфликта.¹ Подобным же образом на региональном уровне права, адресованные лицам с ограниченными возможностями (инвалидам), могут содержаться и в других международных инструментах по правам человека. К примеру, ст. 13 Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г. отдельно определяет обязательства государств в отношении гарантий по обеспечению прав детей с ограниченными возможностями (детей-инвалидов).

5.2.6. Защита прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов во время вооруженных конфликтов

Еще одной уязвимой группой являются *народы, ведущие племенной образ жизни*, и *коренные народы*, которые нередко оказываются затронутыми вооруженными конфликтами. Правда, имеется некоторая расплывчатость в точном определении данных групп, что может создать трудности в осуществлении и защите их прав на практике.

В частности, понятие “*народы, ведущие племенной образ жизни*”, пожалуй, не получило признания и широкого распространения в международном праве. Тем не менее, определенным ориентиром для специалистов выступает описание признаков указанной группы, данное в Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169).² Согласно ст. 1(1)(а) Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) ее положения распространяются “на народы, ведущие племенной образ жизни в независимых странах, социальные, культурные и экономические условия которых отличают их от других групп национального сообщества и положение которых регулируется полностью или частично

¹ См.: CRC: Замечание общего порядка № 9 – Права детей-инвалидов (2006 г.) (§ 55) // Международные договоры по правам человека. Том II. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. С. 367 // URL:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9VolumeII_ru.pdf

² См., например: Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml#a1

их собственными обычаями или традициями, или специальным законодательством”.¹ В Руководстве к Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) перечислены отдельные *объективные элементы народов, ведущих племенной образ жизни*, а именно: (а) Культура, социальная организация, экономические условия и образ жизни отличный от других частей населения государства, т. е. по их образу жизни, языку и т. д.; (б) Собственные традиции и обычаи и/или специальное правовое признание².

В современном международном праве отсутствует точное определение понятия “*коренные народы*”. Отчасти это, видимо, обусловлено тем, что в силу огромного многообразия таких народов достаточно сложно сформулировать точное универсальное определение, которое охватывало бы все такие группы. Вместе с тем в международном праве сложились отдельные критерии, которые позволяют определять коренные народы. Некоторые из таких критериев установлены в ст. 1(1)(b) Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169), согласно которой Конвенция распространяется “на народы в независимых странах, которые рассматриваются как коренные ввиду того, что они являются потомками тех, кто населял страну или географическую область, частью которой является данная страна, в период ее завоевания или колонизации или в период установления существующих государственных границ, и которые, независимо от их правового положения, сохраняют некоторые или все свои социальные, экономические, культурные и политические институты.”³ В Руководстве к Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) перечислены некоторые *объективные элементы коренных народов*, а именно: (а) Непрерывные исторические традиции, т. е. они являются обществами, предшествовавшими завоеванию/колонизации; (б) Территориальная связь (их предки населяли страну или

¹ См., например: Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml#a1

² See: Indigenous and tribal peoples’ rights in practice: a guide to ILO Convention No. 169 / International Labour Organization. – Geneva, ILO, 2009 190 p. P. 9 // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_106474.pdf

³ Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml#a1

регион); (с) Отличные социальные, культурные институты (они сохраняют некоторые или все их собственные институты)¹.

Следует отметить, что в соответствии со ст. 1(2) Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) указание самих народов на их принадлежность к числу коренных или ведущих племенной образ жизни рассматривается как основополагающий критерий для определения групп. В этом смысле *субъективным элементом* является критерий указания народами на свою принадлежность, что придает важное значение тому, считают ли себя народы коренными или ведущими племенной образ жизни согласно Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169), и идентифицирует ли себя лицо как принадлежащий или принадлежащая к такому народу. Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) была первым международным договором, признавшим важность самоидентификации.²

В некотором смысле вместо точного и универсального определения обращение к набору критериев, весьма схожих с перечисленными выше, используется и в других международных системах и механизмах. К примеру, Рабочая группа по коренному населению в своем Рабочем документе, подготовленном Председателем-Докладчиком, г-жой Эрикой-Ирен Даес, по концепции “коренных народов”, отметила: “Итак, факторы, которые современные международные организации и эксперты-юристы (включая экспертов-юристов коренных народов и представителей научного сообщества) считают важными для понимания концепции “коренных народов”, включают в себя:

- а) приоритет по времени, в отношении занятия и использования данной территории;
- б) добровольное сохранение культурной самобытности, которая может включать в себя аспекты языка, социальной организации и религии и духовные ценности, формы производства, законы и общественные установления;
- с) самоидентификацию, а также признание другими группами или государственными властями в качестве отдельной общности; а также

¹ See: Indigenous and tribal peoples' rights in practice: a guide to ILO Convention No. 169 / International Labour Organization. – Geneva, ILO, 2009 190 p. P. 9 // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_106474.pdf

² See: Indigenous and tribal peoples' rights in practice: a guide to ILO Convention No. 169 / International Labour Organization. – Geneva, ILO, 2009 190 p. P. 10 // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_106474.pdf

- d) пережитое подчинение, маргинализацию, экспроприацию, изоляцию или дискриминацию вне зависимости от того, сохраняются ли такие условия и поныне.

Указанные выше факторы не дают, да и не могли бы дать исчерпывающего или всеобъемлющего определения. Они скорее представляют собой факторы, которые могут наличествовать в большей или меньшей степени в различных регионах и в различных национальных и местных контекстах. Как таковые, они могут давать известные общие ориентиры для принятия разумных решений на практике.”¹

Вместе с тем, принятая резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи от 13 сентября 2007 г. “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов”² не содержит определения понятия “коренной народ”, хотя адресует такой группе целый ряд прав. Положения ст. 33(1) Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов предусматривают, что “коренные народы имеют право определять себя или свою этническую принадлежность в соответствии со своими обычаями и традициями”.³ В соответствии со ст. 1(2) Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) указание самих народов на их принадлежность к числу коренных или ведущих племенной образ жизни рассматривается как основополагающий критерий для определения групп.

Следует отметить, что понятия “народы, ведущие племенной образ жизни” и “коренные народы” не являются тождественными, что нашло подтверждение в прецедентной практике механизмов по защите прав человека. В своей прецедентной практике Межамериканский суд по правам человека по делу *Народ Сарамака против Суринама* (*Saramaka People v. Suriname*) ясно высказался по данному вопросу, отметив: “Прежде всего, Суд считает, что народ *Сарамака* (*Saramaka*) не является коренным народом региона своего обитания; наоборот они были привезены в местность, ныне известную как Суринам, во время периода колонизации. Тем самым они осуществляют свои права, как утверждается,

¹ Комиссия по правам человека: Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Рабочая группа по коренному населению. Четырнадцатая сессия. 29 июля – 2 августа 1996 г. Деятельность по установлению стандартов: развитие стандартов, касающихся прав коренных народов. Рабочий документ, подготовленный Председателем-Докладчиком, г-жой Эрикой-Ирен Даес, по концепции “коренных народов”. 10 июня 1996 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, 10 June 1996) (§§ 69, 70) // <https://digitallibrary.un.org/record/236429?ln=ru>

² “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов” принятая резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи 13 сентября 2007 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/indigenous_rights.shtml

³ “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов” принятая резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи 13 сентября 2007 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/indigenous_rights.shtml

как народы, ведущие племенной образ жизни, т. е. не коренные народы региона, но имеют сходные с коренными народами характеристики, такие как обладание социальными, культурными и экономическими традициями, отличными от других частей национальных общин, идентификация себя со своими исконными территориями и регулирование себя, по меньшей мере частично, собственными нормами, обычаями и традициями.”¹

В целом, народы, ведущие племенной образ жизни, и их представители имеют такие же права, как и коренные народы и их представители. Межамериканский суд по правам человека в данном вопросе исходит из того, что “международное право прав человека налагает на государство обязательство принять специальные меры по гарантированию признания прав народов, ведущих племенной образ жизни, включая право на коллективное обладание собственностью.”² Прецедентная практика Межамериканского суда по правам человека, к примеру, в отношении права коллективной собственности применяется не только к коренным народам, но также и народам, ведущим племенной образ жизни, которые сохранили свой традиционный образ жизни, основанный на специальной связи с их землями и территориями. Таким образом, в делах *Алоэботое и другие против Суринама* (*Aloeboetoe et al. v. Suriname*),³ *Община Мойвана против Суринама* (*Moiwana Community v. Suriname*),⁴ *Народ Сарамака против Суринама* (*Saramaka People v. Suriname*)⁵ жертвы принадлежали разным общинам или народам, которые составляли часть населения марунов Суринама, потомков освободившихся рабов, которые заселили свои территории с колониального периода, и поэтому не рассматривались *stricto sensu*, в качестве “коренных народов”. Соответственно, из прецедентной практики Межамериканского суда по правам человека следует, что маруны являются народами и общинами, ведущими племенной образ жизни.

Обычно коренным и ведущим племенной образ жизни народам присущ традиционный уклад жизни и их существование и выживание в значительной

¹ IACtHR: *Case of the Saramaka People v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 28, 2007 Series C No. 172. (§ 79) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_ing.pdf

² IACtHR: *Case of the Saramaka People v. Suriname*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 28, 2007 Series C No. 172. (§ 78) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Case of Aloeboetoe et al. v. Suriname*. Reparations and Costs. Judgment of September 10, 1993. Series C No. 15 (§§ 17, 19, 56, 58, 59, 61, 63, 83) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_ing.pdf

⁴ See: IACtHR: *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124. (§§ 132, 133) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf

⁵ See: IACtHR: *Case of the Saramaka People v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 28, 2007 Series C No. 172. (§§ 64, 65, 78, 79, 80, 82-86) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_ing.pdf

степени зависят от окружающей среды, с которой они тесно связаны. Вооруженные конфликты, представляющие угрозу хрупкому природному балансу, существующему в регионах проживания таких народов, создают опасность для выживания таких общин. Кроме того, во время вооруженных конфликтов коренные и ведущие племенной образ жизни народы нередко подвергаются нападениям, негуманному обращению, жестокому насилию и иному неподобающему обращению и в целом становятся жертвами серьезных нарушений международного гуманитарного права или грубых нарушений права прав человека.

Независимо от ситуации мира или вооруженного конфликта в целом к коренным и ведущим племенной образ жизни народам применимы общие стандарты, касающиеся уважения и защиты прав человека, что проистекает из общего международно-правового статуса индивида, определяемого правами и обязанностями, закрепленными в нормах договорных и обычно-правовых источников международного права прав человека. Это ясно следует из положений специальных международных документов, адресующих права коренным и ведущим племенной образ жизни народам. В этом смысле ст. 1 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, 2007 г. предусматривает: “Коренные народы имеют право, коллективно и индивидуально, на полное осуществление всех прав человека и основных свобод, признанных в Уставе Организации Объединенных Наций, Всеобщей декларации прав человека и в нормах международного права, касающихся прав человека.”¹

Подобным же образом ст. 3(1) Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169) закрепляет: “Коренные народы и народы, ведущие племенной образ жизни, в полной мере беспрепятственно и без дискриминации пользуются правами человека и основными свободами. Положения настоящей Конвенции распространяются без дискриминации на мужчин и женщин, принадлежащих к указанному народу.”²

В этом смысле как в мирное время, так и в условиях вооруженного конфликта или в постконфликтной ситуации коренные народы как минимум обладают правом на защиту, органично проистекающую из принципов и норм международного права прав человека, касающихся запрещения любой негативной дискриминации. Хотя, несомненно, круг соответствующих прав и свобод

¹ “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов”, принятая резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи 13 сентября 2007 г. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/indigenous_rights.shtml

² Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml#a1

гораздо шире и включает в себя право на жизнь, право на здоровье, экономические и социальные права, право на культурную самобытность и религиозную свободу, трудовые права, право на самоопределение, право на психическую и моральную неприкосновенность и многие другие права. В целом проистекающий из общего статуса индивида круг прав и свобод человека, которыми обладают представители коренных и ведущих племенной образ жизни народов, такой же как у любых других людей. Кроме того, поскольку коренные и ведущие племенной образ жизни народы обычно составляют меньшинство в государствах своего проживания, то они (в качестве меньшинств) пользуются правами, адресованными лицам, принадлежащим к этническим, религиозным и языковым меньшинствам. В этом смысле на них распространяются положения ст. 27 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., гарантирующие этническим, религиозным и языковым меньшинствам право пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять обряды, а также пользоваться родным языком.

Однако очевидно, что защита, проистекающая из общего международно-правового статуса индивида и принципа запрещения дискриминации, не способна обеспечить полную и всестороннюю защиту прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов как особо уязвимых групп. К сожалению, до сих пор не существует отдельного международного договора, посвященного правам коренных и ведущих племенной образ жизни народов и учитывающего специфику защиты их прав как уязвимой группы, хотя в рамках международных организаций принимались документы, содержащие отдельные права, адресованные коренным народам. В частности, в рамках Международной организации труда (МОТ) принимались конвенции, содержащие трудовые и иные связанные с ними права таких групп. Достаточно редким примером тому может служить Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169).¹

Серьезным достижением можно считать “Декларацию Организации Объединенных Наций о правах коренных народов”,² которая была принята резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи от 13 сентября 2007 г. Хотя данный документ является весьма важным шагом на пути закрепления, развития и защиты

¹ См., например, Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/iol169.shtml#a1

² См.: “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов”, принятая резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи 13 сентября 2007 г. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F61%2F295&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

прав коренных народов, однако он не имеет юридически обязательной силы и в нем не упоминается о вооруженных конфликтах.

Тем не менее, ряд международных механизмов по защите прав человека в своей практике затрагивали вопросы защиты прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов сквозь призму других прав человека, закрепленных в тех или иных инструментах. В частности, как уже было указано выше, Комитет по правам ребенка в своем Замечании общего порядка № 11: Дети из числа коренных народов и их права согласно Конвенции (2009 г.) рассматривал права детей коренных народов, в том числе и во время вооруженных конфликтов.¹

Имеется достаточно богатая прецедентная практика Межамериканской комиссии по правам человека и Межамериканского суда по правам человека по делам, связанным с нарушением прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов. В своей прецедентной практике Межамериканский суд по правам человека рассматривал дела, связанные с нарушением прав коренных народов, имевшими место как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов. Что касается прецедентов, связанных с событиями, имевшими место в мирное время, примером может служить дело *Община Майагна (Сумо) Аwas Тингни против Никарагуа (Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua)*, касающееся нарушения права собственности на земли в географическом районе проживания коренного народа и передачи лесов в концессию компании без делимитации границ этих земель.² Еще одним примером является дело *Лопес Альварес против Гондураса (López Álvarez v. Honduras)*, в котором Межамериканский суд по правам человека усмотрел нарушение целого ряда норм Американской конвенции о правах человека 1969 г., в частности, осуществление прав и свобод без какой-либо дискриминации (ст. 1); свободу мнения и его выражения (ст. 13) и право на равную защиту (ст. 24), в связи с запрещением члену общины *Гарифуна (Garifuna)*, принадлежащему к коренному народу, говорить на родном языке *Гарифуна (Garifuna)* в местах лишения свободы.³

В части прецедентов, связанных с событиями, имевшими место во время вооруженных конфликтов, примером служит дело *Община Мойвана против Суринама (Moiwana Community v. Suriname)*, касающееся военной операции,

¹ См.: CRC: Замечание общего порядка № 11 (2009 г.): Дети из числа коренных народов и их права согласно Конвенции о правах ребенка (UN Doc. CRC/C/GC/11, 12 February 2009) (§ 64) // URL:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f11&Lang=ru

² See: IACtHR: *Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of August 31, 2001. Series C No. 79. (§ 144) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Case of López Álvarez v. Honduras*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of February 1, 2006. Series C No. 141. (§§ 54(1-3); 160-174) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_ing.pdf

проведенной в 1986 г. военнослужащими и коллаборационистами против жителей деревни, сопровождавшейся убийствами лиц и уничтожением их жилищ, а также ее последствий, в результате чего многие жители не могли передвигаться в стране, вернуться в деревню и т. д.¹

Одним из весьма показательных примеров массовых и грубых нарушений прав коренных народов во время вооруженного конфликта является рассмотренное Межамериканским судом по правам человека дело *Резня в Рио-Негро против Гватемалы* (*Río Negro Massacres v. Guatemala*).² В деле *Резня в Рио-Негро против Гватемалы* (*Río Negro Massacres v. Guatemala*), касающемся произошедших в период с 1980 г. по 1982 г. пяти нападений, совершенных армией Гватемалы совместно с военизированными отрядами против членов проживающей в Рио-Негро (*Río Negro*) общины *Майа—Ачи* (*Maya Achi community*), сопровождавшихся резней, убийствами, взятием заложников, изнасилованиями, насильственными исчезновениями, уничтожением имущества и мест поклонения и другими крайне жестокими актами насилия, а также последствий таких действий, Межамериканский суд по правам человека рассмотрел все эпизоды и их последствия в контексте имевшего место в Гватемале продолжительного немеждународного вооруженного конфликта.³ Межамериканский суд по правам человека на основе данных Комиссии по установлению истины (*Historical Clarification Commission - CEH*) определил, что в ходе продолжавшегося с 1962 г. по 1996 г. внутреннего вооруженного конфликта в Гватемале была принята Доктрина национальной безопасности (*National Security Doctrine*), согласно которой армия при содействии военизированных отрядов участвовала в борьбе с так называемыми “внутренними врагами”, к которым причисляли в том числе и коренные народы и этнические группы народа Майа.⁴ Во время данного вооруженного конфликта имели место массовые грубые нарушения целого ряда прав членов общин коренных народов. В отношении конкретных событий дела *Резня в Рио-Негро против Гватемалы* (*Río Negro Massacres v. Guatemala*) Межамериканский суд по правам человека, рассматривая нарушение прав коренных народов сквозь призму норм, закрепленных в различных региональных источниках международного права прав

¹ See: IACtHR: *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124. (§§ 113, 118-120, 134) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf

² See: IACtHR: *Case of the Río Negro Massacres v. Guatemala*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 4, 2012. Series C No. 250 // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_250_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Case of the Río Negro Massacres v. Guatemala*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 4, 2012. Series C No. 250. (§§ 65-87) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_250_ing.pdf

⁴ See: IACtHR: *Case of the Río Negro Massacres v. Guatemala*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 4, 2012. Series C No. 250. (§§ 55-64) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_250_ing.pdf

человека, установил нарушение целого ряда норм Американской конвенции по правам человека 1969 г., Межамериканской конвенции о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г. (*Convention of Belem do Para*), Межамериканской конвенции о запрещении пыток и наказании за них 1985 г. и т. д.

Вооруженные конфликты зачастую влекут миграцию населения, спасающегося от ужасов и последствий войны. Одним из последствий вооруженных конфликтов, которые сказываются самым пагубным образом на коренных народах, нередко становится обусловленное вооруженным насилием вынужденное оставление мест традиционного проживания, что означает для них разрыв связей с традиционными землями и природными ресурсами, которые ассоциируются с их культурой. Вынужденное переселение является суровым испытанием как для любого человека, так и для коренных народов как уязвимой группы, находящейся в особой зависимости от окружающей среды, и порой влечет губительные последствия. При утрате коренными народами связи с традиционными землями и природной средой затронутым оказывается целый ряд прав человека. Межамериканский суд по правам человека в своей практике неоднократно подчеркивал значимость связи коренных народов с традиционными землями и природными ресурсами. Так, в деле *Коренная община Савхоямакса против Парагвая* (*Sawhoyamataxa Indigenous Community v. Paraguay*) Межамериканский суд по правам человека отметил: “Применяя вышеуказанный критерий, Суд счел, что тесные связи, которые члены коренных общин имеют с их традиционными землями и природными ресурсами, ассоциированные с их культурой как таковой, а также с нематериальными элементами, проистекающими из этого, должны быть защищены согласно статье 21 Американской конвенции о правах человека 1969 г. Культура членов коренных общин отражает особый уклад жизни, бытия, воззрения и действия в мире, точкой отсчета которого является их тесное отношение с их традиционной землей и природными ресурсами, не только потому что они являются их главными средствами выживания, но также формируют часть их мировоззрения, их религиозности и, следовательно, их культурной идентичности.”¹ При обосновании данного утверждения, Суд сделал ссылку на свою предыдущую практику.²

¹ IACtHR: *Case of the Sawhoyamataxa Indigenous Community v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of March 29, 2006. Series C No. 146. (§ 118) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_ing.pdf

² See: IACtHR: *Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of August 31, 2001. Series C No. 79. (§ 149) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf; IACtHR: *Case of the Yakye Axa Indigenous Community v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 17, 2005. Series C No. 125. (§§ 135, 137) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_ing.pdf

Прецедентная практика Межамериканской комиссии по правам человека также охватывает дела, связанные с правами коренных и ведущих племенной образ жизни народов. Так, Межамериканская комиссия по правам человека в Третьем докладе по ситуации с правами человека в Колумбии 1997 г. в главе X “Права коренных народов” отметила: “Коренные общины и семьи особенно сильно страдают от насилия, захлестывающего Колумбию. Более чем 500 вождей коренных народов были убиты за последние 25 лет по политическим причинам. Негосударственные организации докладывают, что 25 представителей коренных народов были убиты только в период с октября 1996 г. по сентябрь 1997 г. Это насилие исходит от государственных сил общественной безопасности, военизированных групп, вооруженных повстанческих групп, торговцев наркотиками и обычных преступников. Угрозы и незаконные попытки вооруженных повстанческих групп и военизированных образований вербовать молодежь в военную службу являются также распространенными. Политическое насилие в Колумбии сконцентрировано в сельских местностях, особенно тех, которые наиболее отдалены, которые в основном там, где находятся резервации (*resguardos*) коренных народов.

Нападения ведут к перемещению коренного населения из их поселений, вынуждая их увеличивать количество вынужденных переселенцев. Деревни, люди и группы семей были переселены со своих земель, часто теряя свою культурную и социальную целостность и среду их обитания. Как результат этого насилия, некоторые коренные группы пытались объявлять свой нейтралитет и свое нежелание сотрудничать с любыми вооруженными акторами, включая армию. Это тоже вызвало жестокие репрессии.”¹ Еще одним негативным явлением, которым сопровождался немеждународный вооруженный конфликт в Колумбии, было существование преступных групп, помышляющих незаконным производством и оборотом наркотических средств, и участием антиправительственных сил в этой деятельности на землях коренных народов либо на примыкающих к ним местностях, а также вовлечение в эту деятельность некоторых представителей коренных народов. Превращение районов, где находились плантации, в арену вооруженной борьбы сказывалось неблагоприятным образом на среде обитания коренных народов. В связи с этим Межамериканской комиссией по правам человека в том же разделе доклада отмечалось: “Коренные общины также утверждали, что борьба против наркотиков привела к милитаризации многих местностей, где выращиваются запрещенные растения и где также проживает значительное коренное население. Эта милитаризация создает среду,

¹ IAComHR: Third Report on the Human Rights Situation in Colombia. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev. 1, 26 February 1999. Chapter X – The Rights of Indigenous Peoples. (§§ 36, 37) // URL: <https://www.cidh.oas.org/countryrep/Colom99en/table%20of%20contents.htm>

благоприятную для нарушения прав человека коренных жителей. Данная проблема усугубляется тем фактом, что колумбийское правительство и военные ассоциируют производство и оборот наркотиков с повстанческим движением. Как результат, местности, где выращиваются запрещенные растения, превратились в зоны войны. Данная ситуация отрицательно влияет на представителей коренных лиц, которые проживают в этих местностях, включая тех, кто производит наркотики, а также тех, кто не делает этого. Такие лица часто обвиняются в сотрудничестве с вооруженными повстанческими группами. ...

Комиссия смогла убедиться в полной неопределенности и рисках, которым подвергаются коренные народы, которые живут в местностях с интенсивными запрещенными растениями, в связи с распространенным и неконтролируемым насилием, которое происходит в отношении такого типа хозяйств, и параллельным вторжением повстанцев и военизированных сил, преследующих свои собственные цели, которые пользуются особой ситуацией в таких местностях. Комиссия обеспокоена, что особые права представителей коренных народов, а также основные права человека, такие как право на жизнь и физическую неприкосновенность, не получают полной защиты при таких обстоятельствах.”¹

Нарушение прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов зачастую связан с посягательствами на их исконные территории и природные ресурсы, которыми богаты их исконные земли. В случае с коренными и ведущими племенной образ жизни народами посягательства на территорию и природные ресурсы влечет целый комплекс нарушений, связанных не только с правом на собственность, но также, там где это релевантно, правом на жизнь, правом на здоровую окружающую среду, правом на уважение личной и семейной жизни, правом на наилучший достижимый уровень здоровья, правом на культурную самобытность и т. д. Вторжение на территории таких народов, осуществление хозяйственной деятельности, законной и незаконной добычи тех или иных природных ресурсов создает серьезную угрозу физической и культурной целостности и самобытности этих людей и их выживанию в целом.

В деле *Община Яномами против Бразилии (Yanomami Community v. Brazil)*,² касающемся разрешения государством осуществления проектов по строительству магистрали, добыче полезных ископаемых и развертыванию другой деятельности на исконных территориях коренного народа Яномами, Межамериканская комиссия по правам человека установила непринятие государством своевременных и эффективных мер по обеспечению адекватной защиты

¹ IAComHR: Third Report on the Human Rights Situation in Colombia. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9 rev. 1, 26 February 1999. Chapter X – The Rights of Indigenous Peoples. (§§ 53, 57) // URL: <https://www.cidh.oas.org/countryrep/Colom99en/table%20of%20contents.htm>

² See: IAComHR: *Yanomami Community v. Brazil*, Case No. 7615, Resolution No. 12/85, March 5, 1985. // URL: <http://www.cidh.org/annualrep/84.85eng/brazil7615.htm>

здоровья и безопасности Яномами, что привело к вынужденному перемещению и поставило под угрозу здоровье и культурное наследие группы и, тем самым, признала нарушение ст. 1 (право на жизнь, свободу и личную безопасность), ст. 8 (право выбора местожительства и передвижения) и ст. 11 (право на охрану здоровья и благополучия) Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г. При этом Межамериканская комиссия по правам человека особо подчеркнула, что Организация Американских Государств установила в качестве приоритетного для государств-членов направления “сохранение и укрепление ... культурного наследия таких этнических групп”.¹

Из прецедентной практики Межамериканский суд по правам человека по делу *Народ Сарамака против Суринама (Saramaka People v. Suriname)* следует, что международное право защищает право на природные ресурсы, находящиеся на территориях коренных и ведущих племенной образ жизни народов, которые они “традиционно использовали и которые необходимы для самого выживания, развития и продолжения уклада жизни таких народов”.² Комиссия считает, что отношение коренных народов, находящихся в добровольной изоляции и начальном контакте с окружающей средой и их природными ресурсами, является столь неотъемлемым и комплексным, что логика, отмеченная Межамериканским судом по правам человека, распространяется на все элементы окружающей их среды, поскольку они являются необходимыми для их физического, культурного и духовного выживания и развития и для продолжения их уклада жизни.³

Нередко посягательства на исконные земли коренных и ведущих племенной образ жизни народов сопровождаются насильственными выселениями, что чревато крайне пагубными последствиями, поскольку это может привести не только к разрушению традиционного уклада жизни таких народов, их экономической, духовной и культурной целостности, но и угрозе выживания народа в целом. В деле *Центр по развитию прав меньшинств (Кения) и Группа по правам меньшинств (от имени Совета по благосостоянию Эндоройс) против Кении (Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group (on behalf of Endorois Welfare Council) v. Kenya)*, касающемся изъятия территорий коренного народа под охотничий заказник и их выселения из исконных

¹ IAComHR: *Yanomami Community v. Brazil*, Case No. 7615, Resolution No. 12/85, March 5, 1985. (§ 9) // URL: <http://www.cidh.org/annualrep/84.85eng/brazil7615.htm>

² IACtHR: *Case of the Saramaka People v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 28, 2007 Series C No. 172. (§ 122) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_ing.pdf

³ See: IAComHR: Report: Indigenous Peoples in Voluntary Isolation and Initial Contact in the Americas: Recommendations for the Full Respect of their Human Rights. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/13 30 December 2013 (§ 101) P. 53 // URL: <http://www.oas.org/en/iachr/indigenous/docs/pdf/report-indigenous-peoples-voluntary-isolation.pdf>

земель, Африканская комиссия по правам человека и народов отметила: “По мнению Африканской комиссии, государство-ответчик недооценило, что универсальное применение великой культуры лежит на его особенностях и что наложение обременительных законов или норм на культуру подрывает его непреходящие аспекты. Государство-ответчик не приняло во внимание тот факт, что, ограничивая доступ к Озеру Богория, оно лишило общину доступа к единой системе верований, ценностей, норм, нравов, традиций и артефактов, тесно связанных с доступом к озеру.

Посредством принуждения общины жить в полуаридных [полузасушливых] землях без доступа к целебным солевым источникам и другим жизненно важным ресурсам для здоровья их скота, государство-ответчик создало большую угрозу укладу жизни скотоводов Эндоройс. Он [Суд] придерживается мнения, что сама суть права на культуру Эндоройс была отвергнута, превращая право, на самом деле, в иллюзию. Соответственно, государство-ответчик признается нарушившим статью 17(2) и 17(3) Хартии [Африканская хартия прав человека и народов].”¹

В целом приведенные примеры в лишний раз доказывают комплексный характер прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов, их взаимосвязанность и взаимообусловленность. Этим объясняется то, что нарушение одних прав таких народов непременно затрагивает или влечет нарушение других соответствующих прав.

Таким образом, отсутствие специального международного договора, определяющего специальный статус коренных и ведущих племенной образ жизни народов и особую защиту их прав, не является препятствием для защиты прав такой уязвимой группы. Международные механизмы по защите прав человека осуществляют защиту прав коренных и ведущих племенной образ жизни народов в контексте других прав, предусмотренных международными универсальными или региональными договорами, для контроля за выполнением которых они учреждены. Все это вполне применимо во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

¹ AComHPR: *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group (on behalf of Endorois Welfare Council) v. Kenya*. (Communication 276/03) 25 November 2009 (§§ 250, 251) // URL: <https://achpr.au.int/en/decisions-communications/centre-minority-rights-development-kenya-and-minority-rights-group-27603>

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В СИТУАЦИЯХ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ В СВЕТЕ СОВРЕМЕННЫХ ВЫЗОВОВ И ТЕНДЕНЦИЙ

В течении всей истории человечество сталкивалось с серьезными вызовами. Вместе с тем, эволюция человечества происходила благодаря прогрессу в различных областях жизни. Каждый серьезный вызов и любая фундаментальная перемена – это испытание для человечества.

Современный мир полон вызовов и перемен, которые носят гораздо более глобальный и стремительный характер. Очевидно, что они оказывают или способны оказывать воздействие на права человека, особенно в ситуации вооруженного конфликта и в постконфликтный период. К числу таких современных вызовов и тенденций можно отнести распространение новых заболеваний (COVID-19, Эбола и др.), деградацию окружающей среды, изменение климата, демографические проблемы, массовый голод, роботизацию и принятие на вооружение автономных систем вооружений и др. Наряду с этим нередко мир сталкивается с такими современными формами реинкарнации старых явлений, как рабство и порабощение, средневековой религиозный фанатизм, расизм, ксенофобия, неоимпериализм и т.д. Указанный выше перечень новых вызовов и тенденций, которые способны оказывать воздействие на права человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтной ситуации, не является исчерпывающим. Несомненно, фактором, призванным предупредить или смягчить негативное воздействие таких феноменов, является укрепление международных стандартов в области прав человека.

В рамках данного раздела будут рассмотрены лишь отдельные вопросы прав человека в ситуации вооруженных конфликтов в свете новых вызовов и тенденций, в частности, запрещение рабства и подневольного состояния; защита связанных с окружающей средой прав человека; защита прав человека в контексте изменения климата; цифровые технологии, искусственный интеллект и права человека; обязательства негосударственных вооруженных групп в области прав человека; бизнес и права человека.

Глава 6.1. Запрещение рабства и подневольного состояния во время вооруженных конфликтов*

Камила Шайбакова**

6.1.1. Рабство, подневольное состояние и вооруженные конфликты: новые вызовы и тенденции

Несмотря на то, что кажется, что рабство и другие виды подневольного состояния остались в далеком прошлом, практика показывает, что они продолжают активно использоваться в рамках современных вооруженных конфликтов. В 2022 г. было опубликовано первое и систематическое исследование различных типов порабощения в рамках современных вооруженных конфликтов под названием “Современное рабство в вооруженных конфликтах”.¹ База данных включает в себя все случаи и виды рабства в 171 случае вооруженных конфликтов, произошедших между 1989 г. и 2016 г.² Исследование показывает, что случаи рабства и торговли людьми присутствуют в девяноста процентах современных вооруженных конфликтов. Исследователи обнаружили, что наиболее распространенным типом порабощения в зонах боевых действий было использование детей-солдат, которое происходило в 87 процентах вооруженных конфликтов. Сексуальная эксплуатация и/или принудительные браки присутствовали в 32 процентах современных войн, 21 процент включал принудительный труд, и 14 процентов составляют случаи торговли людьми.

Специальный докладчик по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Урмила Бхоола, в своем докладе отметила, что есть тревожные признаки, позволяющие предположить, что возрождающееся порабощение в условиях вооруженных конфликтов – это не только метод

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Шайбакова, Камила. Глава 6.1. Запрещение рабства и подневольного состояния во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 586-621.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работала, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Smith, Angharad; Datta, Monti Narayan and Bales, Kevin. Contemporary slavery in armed conflict: Introducing the CSAC dataset, 1989–2016. *Journal of Peace Research*, 2023. Vol. 60, Issue 2, pp. 362-372. // URL: <https://doi.org/10.1177/00223433211065649>

² Smith, Angharad; Datta, Monti Narayan and Bales, Kevin. Contemporary slavery in armed conflict: Introducing the CSAC dataset, 1989–2016. *Journal of Peace Research*, 2023. Vol. 60, Issue 2, pp. 362-372. // URL: <https://doi.org/10.1177/00223433211065649>

вербовки, но во все большей степени также открытая тактика идеологического подчинения и финансирования конфликта. Например, в Сирии, Ливии и Нигерии в последнее время появляются признаки того, что порабощение превращается из побочного явления в фактор, играющий важную роль в конфликте.¹ Наиболее распространенными формами торговли людьми с целью эксплуатации в ситуациях вооруженного конфликта являются сексуальное рабство женщин и детей и их похищение для принудительного брака; вербовка детей в вооруженные формирования; и принудительный труд в различных секторах, таких как сельское хозяйство, бытовой сектор и добывающие отрасли. Последние могут использоваться для финансирования операций вооруженных групп или в целях личной выгоды.²

6.1.2. Понятие “рабство” и международно-правовые основы его запрещения во время вооруженных конфликтов

В соответствии с Конвенцией о рабстве 1926 г. рабство – это положение или состояние лица, в отношении которого осуществляются некоторые или все полномочия, присущие праву собственности.³ Работоторговля в соответствии с вышеуказанной Конвенцией включает в себя: все действия, связанные с захватом, приобретением какого-либо лица или с распоряжением им с целью обращения его в рабство; все действия, связанные с приобретением раба с целью его продажи или обмена; все действия по продаже или обмену лица, приобретенного с этой целью, и вообще всякое действие по торговле или перевозке рабов.⁴

Существует мнение, что данное определение не охватывает всю совокупность практик, связанных с рабством, и что существуют другие формы подневольного состояния, которые должны быть в дальнейшем запрещены.⁵ Эту проблему решила Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работоторговли и институтов, и обычаев, сходных с рабством, которая включила

¹ См: Совет по правам человека: Существующие и возникающие формы рабства. Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия. (UN Doc. A/HRC/42/44, 25 July 2019). (§ 19). // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/42/44

² See: UNODC: Global Report on Trafficking in Persons – in the context of armed conflict 2018. – New York: United Nations, 2018. // URL: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GloTIP2018_BOOKLET_2_Conflict.pdf

³ См: Конвенция о рабстве (Подписана в Женеве 25 сентября 1926 г.). (ст. 1). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention_slavery.shtml

⁴ См: Конвенция о рабстве (Подписана в Женеве 25 сентября 1926 г.). (ст. 2). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention_slavery.shtml

⁵ See: ECOSOC: Report of the Ad Hoc Committee of Experts on Slavery. (UN Doc. E/AC.33/13, 4 May 1951). (§ 10). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/724681?ln=ar>

определения институтов, сходных с рабством, например, *крепостное состояние* или *долговая кабала*.

Крепостное состояние подразумевает пользование земель, при котором пользователь обязан по закону, обычаю или соглашению жить и работать на земле, принадлежащей другому лицу, и выполнять определенную работу для такого другого лица, или за вознаграждение, или без такового, и не может изменить это свое состояние.¹ *Долговая кабала* – это положение или состояние, возникающее вследствие заклада должником в обеспечение долга своего личного труда или труда зависимого от него лица, если надлежаще определяемая ценность выполняемой работы не зачитывается в погашение долга или если продолжительность этой работы не ограничена и характер ее не определен.² Данная конвенция также выделяет принудительный брак, передачу женщины за вознаграждение, наследование женщины, а также передачу ребенка за вознаграждение с целью эксплуатации.³

Несмотря на то, что впоследствии звучали призывы к новому определению рабства в контексте современного мира, объединенное определение, изложенное в Конвенции 1926 г. и Дополнительной конвенции об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством 1956 г. (Дополнительная Конвенция 1956 г.), осталось неизменным. Определение и признаки используются международными и региональными судебными механизмами, например, Европейским судом по правам человека,⁴ Чрезвычайными палатами судов

¹ Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) (ст. 1(b)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml

² Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) (ст. 1(a)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml

³ Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) (ст. 1(c)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml

⁴ See: ECtHR: *Siliadin v. France* (Application no. 73316/01) Judgment, 26 July 2005, (§ 122). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69891>

Камбоджи,¹ Международным трибуналом по бывшей Югославии (далее – МТБЮ).² ООН также использует данное определение.³

Запрет рабства можно встретить в подавляющем большинстве международных документов о правах человека, например, Всеобщей декларации прав человека⁴, Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г.,⁵ Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.,⁶ Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.,⁷ Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.⁸

В международном гуманитарном праве встречается и другое понятие – “*порабощение*”. В то время как определение рабства делает акцент на самом состоянии и положении лица, то порабощение охватывает процесс, который осуществляется преступником по отношению к лицу, в отношении которого осуществляются полномочия, присущие праву собственности. Определение рабства легло в основу понятия “порабощение” в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г. – *осуществление любого или всех правомочий, связанных с правом собственности в отношении личности, и включает в себя осуществление таких правомочий в ходе торговли людьми, и, в частности, женщинами и детьми.*

¹ See: ECCC: *The Prosecutor v. Kaing Guek Eav* (alias Duch), Appeals Judgement, 001/18-07-2007-ECCC/SC, 3 February 2012. (§ 153). // URL: <https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/documents/courtdoc/Case%20001AppealJudgementEn.pdf>

² See: ICTY: *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković* (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgement, 22 February 2001. (§ 519) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

³ See: Commission on Human Rights: Updating of the report on slavery submitted to the Sub-Commission in 1966/ Report by Benjamin Whitaker, Special Rapporteur. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1982/20, 5 July 1982). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/33644>

⁴ См.: Резолюция 217 А (III), принятая Генеральной Ассамблеей 10 декабря 1948 г., “Всеобщая декларация прав человека” (UN Doc. A/RES/217A (III), 10 December 1948) (ст. 4) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

⁵ Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 8) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

⁶ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 6(1)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

⁷ See: African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)) (Art. 5) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

⁸ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) (ст. 5) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

Порабощение было криминализировано Уставом Международных военных трибуналов в Нюрнберге¹ и Токио², а также Римским статутом Международного уголовного суда 1998 г.,³ Уставами международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии⁴ и Руанде.⁵

Для того чтобы определить, является ли конкретный акт порабощением, нужно изучить факторы и признаки, некоторые из которых были выявлены Судебной палатой МТБЮ в деле *Прокурор против Кунарака, Ковача и Вуковича* (*Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic*). Эти факторы могут включать “контроль за передвижением, контроль над физической средой, психологический контроль, меры, принимаемые для предотвращения или сдерживания побега, сила, угроза применения силы или принуждения, продолжительность, утверждение исключительности, жестокое обращение и насилие, сексуализированный контроль и принудительный труд”.⁶ Данный список является открытым.

¹ См.: Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (Лондон, 8 августа 1945 года) (ст. 6(с)). See.: Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement"), (London, 8 August 1945) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b39614.html>

² Устав Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Вместе со “Специальной прокламацией, учреждающей Международный военный трибунал для Дальнего Востока”) (Принят в г. Токио 19.01.1946). (ст. 5(с)). See: International Military Tribunal for the Far East (Proclamation of the Supreme Commander for the Allied Powers dated 19 January 1946 established an International Military Tribunal for the Far East) (Tokyo January 19, 1946) // URL: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.3_1946%20Tokyo%20Charter.pdf

³ See: Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) (Art. 7(1)(c)) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

⁴ См.: Устав Международного уголовного трибунала по Югославии (Устав международного трибунала по бывшей Югославии) / Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) (Приложение) (ст. 5(с)) // URL: <https://www.un.org/ru/law/icty/charter.shtml>

⁵ См.: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде / Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение) (ст. 3(с)) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁶ See: ICTY: *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković* (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgement, 22 February 2001. (§ 119) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

Выделяют *тактическое* и *стратегическое* порабощение. *Стратегическое порабощение* часто связывают с намеренным использованием различных видов рабства для достижения определенных “целей”, например, геноцида или этнических чисток. *Тактическое порабощение* может не определять четко, кто будет являться субъектом порабощения. Например, массовые изнасилования и сексуальные надругательства и насильственно вызванные беременности женщин в Боснии и Герцеговине считаются важными элементами сербской политики “этнических чисток”.¹ Международный уголовный трибунал по Руанде по делу *Прокурор против Акайесу* (*The Prosecutor v. Akayesu*) и делу *Прокурор против Мусема* (*The Prosecutor v. Musema*) постановил, что изнасилование и сексуальное насилие могут представлять собой геноцид, если соблюдены конкретные его условия.²

Запрещение рабства в вооруженных конфликтах достигло уровня обычного международного гуманитарного права (далее – ОМГП). Норма 94 ОМГП гласит: “Запрещаются рабство и работорговля во всех их формах”.³ Истоки запрещения рабства отсылают еще к Кодексу Либера, однако в Гаагских и Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г., а также в Дополнительном протоколе I (1977 г.)⁴ прямо не запрещаются рабство и работорговля. Тем не менее, такой вывод можно сделать, собрав воедино и проанализировав нормы, относящиеся к труду военнопленных и гражданских лиц, касающиеся их освобождения и возвращения, а также содержащееся в Гаагском положении запрещение принуждать население оккупированной территории к присяге на

¹ См.: Комиссия по правам человека: Современные формы рабства. Предварительный доклад Специального докладчика по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов, г-жи Линды Чавес. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1996/26, 16 July 1996). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F1996%2F26&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: ICTR: *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998. (§ 598) // URL: <https://ucr.irmct.org/scasedocs/case/ICTR-96-04#trialJudgement>

³ См.: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 417-421.

⁴ Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) (Принят на дипломатической конференции в Женеве 8 июня 1977 г.) // URL: https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf

верность неприятелю – все они подразумевают запрещение рабства.¹ Тем не менее, запрещение рабства и работорговли “во всех их формах” включено в Дополнительный протокол II (1977 г.)² как одна из основных гарантий для гражданских лиц и *hors de combat*.³

Обычный характер запрета на рабство и работорговлю также отметил и МТБЮ в деле Прокурор против Крноелаца (*Prosecutor v. Krnojelac*). Основываясь на решении по делу Прокурор против Кунарака, Ковача и Вуковича (*Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic*), Судебная палата постановила, что обычный характер преступления порабощения применим также к преступлению рабства согласно ст. 3 Статута МТБЮ. Факт прямого запрета рабства в Дополнительном протоколе II подтверждает вывод о том, что рабство запрещено ОМПГ вне контекста преступления против человечности. Судебная палата сделала вывод, что запрет против рабства в ситуациях вооруженного конфликта является неотъемлемым, не допускающим отступлений и фундаментальным правом, одной из основных норм общего обычного и конвенционного международного права.⁴ Специальный докладчик по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период

¹ См: Женевская конвенция от 12 августа 1949 года об обращении с военнопленными (Принята 12 августа 1949 года Дипломатической конференцией для составления международных конвенций о защите жертв войны, заседавшей в Женеве с 21 апреля по 12 августа 1949 г.) (далее – Женевская конвенция III), ст. 49–68 и ст. 109–119; Женевская конвенция от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны (Принята 12 августа 1949 года Дипломатической конференцией для составления международных конвенций о защите жертв войны, заседавшей в Женеве с 21 апреля по 12 августа 1949 г.) (далее – Женевская конвенция IV), ст. 40, ст. 51–52, ст. 95–96 и ст. 132–135; Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны, 18 октября 1907 г. с приложением - Положение о законах и обычаях сухопутной войны (далее – Гаагское положение о законах и обычаях войны 1907 г.), ст. 45.

² Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) (Принят на дипломатической конференции в Женеве 8 июня 1977 г.) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/6lkb31.htm>

³ См: Дополнительный протокол II, ст. 4(2)(f).

⁴ See: ICTY: *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-97-25-T, Judgement, 15 March 2002. (§ 353) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/krnjelac/tjug/en/km-tj020315e.pdf>

вооруженных конфликтов указал, что “сексуальное рабство является рабством, и его запрещение является нормой *jus cogens*”.¹

Международный суд ООН в деле *Барселона Трэкин (Barcelona Traction)*, перечисляя примеры обязательства *erga omnes*, назвал и рабство.² Обязательства *erga omnes* – это обязательства, в исполнении которых заинтересованы все государства, поскольку их предмет имеет значение для международного сообщества в целом. Из этого следует, что нарушение такого обязательства касается не только потерпевшего государства, но и всех остальных членов международного сообщества. В связи с этим в случае нарушения обязательств *erga omnes* каждое государство получает право привлекать виновное государство (в случае, если существуют эффективные судебные органы) к ответственности. Понятие *erga omnes* тесно связано с понятием нормы *jus cogens*. Определение понятия нормы *jus cogens* дано в ст. 35 Венской конвенции о праве международных договоров, в соответствии с которой – *jus cogens* – это императивная норма общего международного права, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.³ В соответствии с решением Международного суда ООН в деле *Барселона Трэкин (Barcelona Traction)* все нормы *jus cogens* имеют характер *erga omnes*,⁴ однако в то же время не все нормы *erga omnes* являются нормами *jus cogens*.⁵

Право на свободу от порабощения считается настолько фундаментальным, что все государства имеют право привлекать государства-нарушителей к суду

¹ См: Комиссия по правам человека: Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Специальный докладчик по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов. Заключительный доклад, представленный Специальным докладчиком г-жой Гей Дж. Макдугалл. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 June 1998). (§§ 30–33) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F1998%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: ICJ: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3. (§ 34) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

³ Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 года) (ст. 53) // https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

⁴ See: ICJ: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 3. (§ 34) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

⁵ See: De Wet, Erika, *Jus Cogens and Obligations Erga Omnes* / *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Dinah Shelton (Ed). – Oxford: Oxford University Press, 2013. p. 541-561. P. 555.

ООН.¹ Кроме того, преступление, порабощение и практика рабства повсеместно признаны преступлением против человечности.²

Рабство тесно связано с другими институтами, например, подневольным состоянием, принудительным или обязательным трудом, принудительными браками и т.д. Кроме того, выделяют также и виды рабства, например, сексуальное рабство, которое тоже является военным преступлением согласно Римскому статуту Международного уголовного суда 1998 г.³ и преступлением против человечности⁴ наряду с порабощением. Взаимосвязь различных институтов может быть продемонстрирована на примере сексуального рабства, которое может включать в себя и лишение свободы, привлечение к принудительному труду или иное обращение лица в подневольное состояние. Несмотря на то, что эти понятия часто могут пересекаться и одно и то же преступление может содержать элементы разных состояний, каждое из них обладает собственными характеристиками. Однако также существует и мнение, что такие институты, как принудительный труд, принудительные браки, крепостной труд и другие, являются формами рабства.⁵

6.1.3. Понятие “подневольное состояние” и международно-правовые рамки его запрещения в ситуации вооруженного конфликта

Следует разграничить понятия рабства и подневольного состояния. Несмотря на то, что в русском языке понятия звучат достаточно разное, англоязычные понятия – *slavery* и *servitude* – могут восприниматься как синонимичные, означающие рабство, порабощение. Тем не менее, у обоих институтов есть как схожие признаки, так и различия.

¹ UN Secretary-General: Press Release: ‘Modern Slavery Is a Crime,’ Secretary-General Declares, Urging Member States to Ratify Relevant Legal Treaties to Help Victims Recover Lives, Dignity. 29 November 2010 (UN Doc. SG/SM/13279-HR/5037-OBV/944 29 November 2010) // URL: <https://press.un.org/en/2010/sgsm13279.doc.htm> See also: Redman, Renee C. The League of Nations and the Right to be Free from Enslavement: The First Human Right to Be Recognized as Customary International Law - Freedom: Beyond the United States // *Chicago-Kent Law Review*. Vol. 70, Issue 2 (1994). P. 759, 780.

² See: ECOWAS Community Court of Justice: *Hadijatou Mani Koraou v The Republic of Niger*, Judgment, 27 October 2008, (§ 88). / Community Court of Justice, ECOWAS Law Report: (2004 - 2009) CCJELR. – Abuja, 2011 // URL: <http://www.courtecawas.org/wp-content/uploads/2023/04/CCJE-LAW-REPORT-2004-2009-ENGLISH.pdf>

³ См: Римский статут Международного уголовного суда, 1998 (ст. 8(2)(xxii)).

⁴ См: Римский статут Международного уголовного суда, 1998 (ст. 7(g)).

⁵ См.: Вайсброт, Давид и Международная организация по борьбе с рабством. Упразднение рабства и его современных форм. HR/PUB/02/3. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2002. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/slaveryru.pdf>

Общим для рабства и подневольного состояния является то, что жертва подвергается экономической эксплуатации и полностью зависит от других лиц, а также не может прекратить взаимоотношения по своей воле. Если говорить о рабстве, то оно тесно связано с понятием “право собственности” на жертву. В случае подневольного состояния формально претензия на формальное право собственности не выдвигается.¹ Это не делает подневольное состояние менее серьезным нарушением прав человека – унижение, интенсивность эксплуатации и причинение страданий могут быть в равной или в большей мере интенсивными в зависимости от характера отдельного случая.²

Европейский суд по правам человека отметил в нескольких важных делах по данной тематике – Ван Дрогенброек против Бельгии (*Van Droogenbroeck v. Belgium*), Силиадин против Франции (*Siliadin v. France*), Ранцев против Кипра и России (*Rantsev v. Cyprus and Russia*), что подневольное состояние – это крайне серьезная форма ограничения свободы,³ также оно включает в себя обязательство предоставить услуги под принуждением, а поэтому институт подневольного состояния тесно связан с институтом рабства⁴. Однако если обоим институтам присуще выполнение определенных услуг, человек, находящийся в подневольном состоянии, также обязан проживать в жилье или помещении, которое находится в собственности или владении человека, который принуждает данное лицо к труду, кроме того, такое лицо не может выйти самостоятельно или изменить свою ситуацию.⁵

В связи с этим Европейский суд по правам человека сделал вывод, что подневольное состояние подпадает под специальный вид принудительного или обязательного труда, а именно – является ухудшенным видом принудительного или обязательного труда. Основная отличительная черта между подневольным состоянием и принудительным или обязательным трудом по смыслу ст. 4

¹ См: Совет по правам человека: Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Гюльнэры Шахинян (UN Doc. A/HRC/15/20, 28 June 2010) (§ 25) // URL:

https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/15/20 See also: ECtHR: *Siliadin v. France* (Application no. 73316/01) Judgment, 26 July 2005, (§ 123). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69891>

² См: Совет по правам человека: Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Гюльнэры Шахинян (UN Doc. A/HRC/15/20, 28 June 2010) (§ 25) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/15/20

³ See: ECtHR: *Case of Van Droogenbroeck v. Belgium* (Application no. 7906/77) Judgment, 24 June 1982, (§ 58). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57471>

⁴ See: ECtHR: *Siliadin v. France* (Application no. 73316/01) Judgment, 26 July 2005, (§ 124). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69891>

⁵ See: ECtHR: *Siliadin v. France* (Application no. 73316/01) Judgment, 26 July 2005, (§ 124). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69891>

Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. заключается в ощущении жертвой того, что ее состояние является постоянным и что ситуация вряд ли изменится. Достаточно, чтобы это чувство было основано на объективных критериях или было вызвано или поддерживалось теми, кто несет ответственность за ситуацию.¹

6.1.4. Понятие “принудительный труд” и международно-правовые основы его предупреждения во время вооруженных конфликтов

В то же время принудительный труд (англ. *forced or compulsory labour*) является неотделимой частью других понятий. Например, рабства или торговли людьми. Рабство – более широкое понятие, которое может включать и принудительный труд, но и не только его. МТБЮ в деле *Прокурор против Крноелаца* (*Prosecutor v. Krnojelac*) отметил, что “принуждение к принудительному или обязательному труду или службе” является “признаком порабощения” и “фактором, который следует принимать во внимание при определении того, было ли порабощение совершено”.²

Принудительный или обязательный труд регулируется несколькими отраслями международного права, включая международное трудовое право, международное право прав человека, международное гуманитарное право и международное уголовное право. Именно поэтому существует множество определений данного понятия. Международная организация труда (далее – МОТ) приняла около 183 конвенций, так или иначе регулирующих труд и трудовые отношения, однако считается, что Конвенции МОТ №29 и №105 (совместно именуемые “Конвенция МОТ о принудительном труде”) регулируют вопросы принудительного труда, который налагается как государственными органами, так и частными лицами. Несмотря на то, что множество международных документов запрещают принудительный труд, именно указанные две конвенции содержат определение принудительного труда.³

Конвенция о принудительном или обязательном труде №29 в ст. 2(1) определяет принудительный труд как “всякую работу или службу, требуемую от

¹ See: ECtHR: *C.N. and V. v. France*, (Application no. 67724/09) Judgment, 11 October 2012, (§ 91). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-114032>

² See: ICTY: *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-97-25-T, Judgement, 15 March 2002. (§ 359) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/krnjelac/tjug/en/km-tj020315e.pdf>

³ См.: Вайсбротт, Давид и Международная организация по борьбе с рабством. Упразднение рабства и его современных форм. HR/PUB/02/3. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2002. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/slaveryru.pdf>

какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которой это лицо не предложило своих услуг добровольно”.

Следует отметить, что многие международные документы регулируют и обязательный или принудительный труд и рабство одними статьями, не выделяя отдельные статьи под каждый из них. Так, например, в пункте первом могут запрещаться рабство и работорговля, а в пункте два может указываться запрет на обязательный или принудительный труд, а также содержание в подневольном состоянии.¹

Следует отметить, что наказание не обязательно должно быть в виде уголовных санкций, но может также принимать форму утраты прав и привилегий², а также может носить не только физический характер, но и психологический, включая психологические угрозы.³

Когда мы говорим об отсутствии согласия, важно отметить, что оно может образовываться не только в очевидных случаях, но и когда изначально согласие было дано лицом, которое не обладало полной информацией или было обманным путем введено в заблуждение, но позже это согласие было отозвано. Более того, согласие, полученное при помощи обмана или мошенничества, также не считается приемлемым.⁴ МТБЮ, например, выделяют следующие признаки, когда согласие не может считаться правомерным, – это угрозы или применение силы или других форм принуждения; страх насилия, обмана или ложных

¹ См.: Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 4; Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 8.

² См.: Цена принуждения: Глобальный доклад, представленный в соответствии с механизмом реализации Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда. Международная конференция труда 98-я сессия 2009. Доклад I (В). – Женева: Международное бюро труда, 2009. (§ 24). С. 7-8. // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_106299.pdf. See also: ECtHR: *C.N. and V. v. France*, (Application no. 67724/09) Judgment, 11 October 2012, (§ 52). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-114032>

³ См.: Цена принуждения: Глобальный доклад, представленный в соответствии с механизмом реализации Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда. Международная конференция труда 98-я сессия 2009. Доклад I (В). – Женева: Международное бюро труда, 2009. (§ 24). С. 7-8. // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_106299.pdf

⁴ См.: Цена принуждения: Глобальный доклад, представленный в соответствии с механизмом реализации Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда. Международная конференция труда 98-я сессия 2009. Доклад I (В). – Женева: Международное бюро труда, 2009. (§ 25). С. 7-8. // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_106299.pdf

обещаний; злоупотребление властью; уязвимое положение жертвы; задержание или плен, психологическое угнетение или социально-экономические условия.¹ Также следует отметить, что некоторые категории лиц не могут дать полноценное и информированное согласие, – это могут быть, например, дети или недееспособные лица.

Принудительный и обязательный труд также регулируется другими международными документами: Всеобщей декларацией прав человека 1948 г.,² Конвенцией об упразднении принудительного труда 1957 г.,³ Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г.,⁴ Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г.,⁵ Американской конвенцией о правах человека 1969 г.,⁶ Африканской хартией прав человека и народов 1981 г.⁷

Тем не менее, важно понять, что не весь принудительный труд запрещается международным правом. Существуют причины и условия, которые разрешают прибегать к принудительному или обязательному труду. Например, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. уточняет, какая работа не подпадает под понятие принудительного или обязательного труда, а именно: работа в заключении на основании законного распоряжения суда, работа, обязательная в случаях чрезвычайного положения или бедствия, угрожающих жизни или благополучию населения, и другие.⁸ Таким образом, можно выделить два главных элемента – это отсутствие согласия осуществлять работу и угроза наказания. Похожий подход содержится в Европейской

¹ See: ICTY: *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-97-25-T, Judgement, 15 March 2002. (§ 359) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/krnjelac/tjug/en/km-tj020315e.pdf>

² См: Всеобщей декларацией прав человека 1948 г., ст. 23.

³ Конвенцией об упразднении принудительного труда (N 105), (Женева, 25 июня 1957 г.). (ст. 1-2) // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c105_ru.htm

Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105), arts. 1-2:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:CON,en,C105,/Document .

⁴ См: Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 8.

⁵ См: Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 4.

⁶ См: Американская конвенция о правах человека, 1969 г., ст. 6. See: American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica" (B-32) (Adopted in San Jose, Costa Rica on November 22, 1969) // URL: https://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights.htm

⁷ См: Африканская хартия прав человека и народов 1981 г., ст. 5 (запрещение рабства) и ст. 15 (право на труд на справедливых и удовлетворительных условиях).

⁸ См: Международный пакт о гражданских и политических правах 1969 г., ст. 8(3)(с).

конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.,¹ а также в Конвенции МОТ № 29.²

В соответствии с исследованием Международного Комитета Красного Креста (далее – МККК) об обычном международном гуманитарном праве³ запрет на неоплачиваемый или жестокий принудительный труд носит характер обычного права в международных и немеждународных конфликтах. Такой вывод подкреплен не только практически универсальным принятием норм Женевских конвенций, но и тем фактом, что многие государства имеют соответствующие запрещения в национальных законодательствах и военных уставах, а также привлекают к ответственности тех, кто был признан виновным в принуждении к выполнению работ, связанных с войной.⁴

Запрещение принудительного труда в международном гуманитарном праве охватывает две основные группы субъектов – мирное население, а также военнопленных.

Ст. 23 Положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. – приложение к Гагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (IV Гагской конвенции 1907 г.) – закрепляет, что воюющему запрещено принуждать подданных противной стороны принимать участие в военных действиях, направленных против их страны. Ст. 52 этого же Положения запрещает требовать любые реквизиции натурой и повинности кроме тех, что нужны для занявшей область армии. Такие реквизиции не должны налагать на население обязанность принимать участие в военных действиях против своего государства. Эти положения были позднее приняты и в Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949 г. (далее – Женевская конвенция IV). Ст. 51, по сути, разрешает принудительный труд, однако только при строгом соблюдении условий, например, достижения 18 лет, необходимости труда для нужд оккупационной армии или коммунальных предприятий, питания, жилища, здоровья населения, справедливой оплаты, а также запрещается принуждение к работе, носящей военный или полувойсковой характер, а также другие.⁵ Ст. 52 Женевской

¹ См: Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 4(3).

² См: Конвенция о принудительном или обязательном труде № 29, 1932, ст. 2(2) // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c029_ru.htm

³ Норма 95 ОМГП. См: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 421-425.

⁴ Норма 95 ОМГП. См: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 421-425.

⁵ См: Женевская конвенция IV, ст. 51.

конвенции IV также запрещает осуществлять мероприятия, направленные на то, чтобы вызвать безработицу или ограничить возможность работы для трудящихся на оккупированной территории с целью заставить их работать на оккупирующую державу.

Ст. 40 Женевской конвенции IV регулирует также принуждение к труду иностранных граждан, а именно тех, которые не являются гражданами сторон конфликта. Данная статья дает защиту для иностранных граждан, похожую с той, что предоставляется гражданам оккупированной территории, например, их права по размеру зарплаты, продолжительности рабочего дня, компенсации за несчастный случай и т.д. приравниваются к правам рабочих - граждан оккупированного государства.

Вопрос принудительного труда в отношении интернированных также регулируется Женевской конвенцией IV, а именно – ст. 95. Интернированные обладают таким же комплектом прав, как и граждане государства-противника, однако объем их прав несколько шире. Например, они могут быть использованы в работе, только если они этого хотят. Такая работа не должна носить оскорбительный или унижительный характер. Интернированные также могут перестать работать, уведомив об этом заранее.¹

Ст. 76 Дополнительного протокола I закрепляет, что женщины защищаются от, в числе всего прочего, принуждения к проституции. А ст. 77 данного протокола предоставляет защиту детям, не достигшим пятнадцатилетнего возраста, от вербовки и непосредственного участия в военных действиях.

Международное гуманитарное право защищает от принудительного труда и военнопленных. Основной принцип защиты заключается в том, что удерживающее государство имеет право требовать от военнопленных исполнения работы, но это право подчиняется ряду ограничений и условий. Первоначально такие ограничения были закреплены в ст. 6 Положения о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., а позднее получили свое развитие в ст. 27–34 Конвенции об обращении с военнопленными 1929 г. и в дальнейшем были закреплены в ст. 49–57 Женевской конвенции об обращении с военнопленными 1949 г. (далее – Женевская конвенция III). Виды работы, которые запрещаются или разрешаются, определяются по-разному в указанных источниках. Если Положение о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. и Конвенции об обращении с военнопленными 1929 г. используют запретительный способ, то есть, указывают то, на каких работах военнопленные не могут работать, то Женевская конвенция III использует разрешительный способ, то есть устанавливает исчерпывающий перечень разрешенных категорий труда, а именно работа в сельском хозяйстве, отраслях, связанных с производством или добычей сырья, и обрабатывающих

¹ См: Женевская конвенция IV, ст. 95.

отраслях (за исключением металлургической, машиностроительной и химической промышленности), общественные работы и строительные работы, не имеющие военного характера, или цели, транспортировка и обработка грузов, не являющихся военными по характеру или назначению, коммерческая деятельность, декоративно-прикладное искусство и коммунальные услуги, не имеющие военного характера и цели.

Женевская конвенция III предусматривает, что “удерживающая держава может использовать труд военнопленных, которые физически здоровы, с учетом их возраста, пола, звания и физических способностей и с целью, в частности, поддержания их в хорошем состоянии физического и психического здоровья”.

Ст. 49 Женевской конвенции III строго запрещает принуждение к работе офицеров и приравненных к ним лиц. Военнопленные, так же как и мирное население, находящееся под оккупацией, имеют право на соответствующие условия работы, оплату труда, адекватной продолжительности рабочий день, соблюдение законов об охране труда. Следует также отметить, что Женевская конвенция III строго запрещает использование труда военнопленных на работах, угрожающих здоровью или являющихся опасными, на которое не было получено его согласие.¹ Например, удаление мин или других подобных снарядов будет рассматриваться как опасная работа. Подобное уже происходило в истории, один из примеров – это разминирование минных полей в Дании в 1945 г., когда площадь в 1103,2 кв. км была очищена менее чем за пять месяцев отрядом численностью от 750 до 2600 немецких военнопленных.² Кроме того, запрещается использование труда военнопленных на работах, расцениваемых как унижительные. Примером такой работы может являться работа в полуодетом или обнаженном виде.

В контексте немеждународных вооруженных конфликтов нет упоминания принудительного труда как явления. Ст. 4 (2)(f) Дополнительного протокола II предпринимает более широкий подход и запрещает рабство и работорговлю во всех их формах в отношении лиц, которые не принимают непосредственное участие или прекратившие принимать участие в военных действиях. Тем не менее, ст. 5(1)(e) закрепляет, что в случае привлечения к работе лиц, свобода которых была ограничена, они обеспечиваются условиями труда и защитой, аналогичными тем, которые предоставляют местному гражданскому населению.

Важно отметить, что принудительный труд может осуществляться не только на территории противника или в рамках оккупации, но и внутри

¹ См: Женевская конвенция III, ст. 52.

² Evans, Roly. Lessons from the Past: The Rapid Clearance of Denmark’s Minefields in 1945 // *The Journal of Conventional Weapons Destruction* Vol. 22 Issue 1 (2018). // URL: <http://commons.lib.jmu.edu/cisr-journal/vol22/iss1/4>

собственной армии, однако в этом случае это будет регулироваться национальным законодательством и международным правом прав человека.

После анализа договорного права, а также норм обычного права можно сделать вывод, что согласно общему правилу принудительный труд запрещается, однако существуют исключения или специальные положения, которые зависят от применимого режима международного гуманитарного права или международного права прав человека. Режим международного гуманитарного права предусматривает возможность привлечения военнопленных и интернированных гражданских лиц, но при соблюдении определенных условий и запретов, предусмотренных в положениях договоров и нормах ОМП. Режим международного права прав человека также предусматривает исключения, которые относятся к: заключенным/осужденным; обязательной военной или альтернативной гражданской службе; службе, обязательной в случае чрезвычайного положения или бедствия, угрожающего жизни или благополучию населения; работе или службе, являющейся частью обычных гражданских обязанностей.

6.1.5. Увод в рабство и международно-правовые рамки его запрещения в ситуации вооруженного конфликта

Депортация с целью выполнения рабского труда квалифицируется как отдельное военное преступление в международных вооруженных конфликтах. Устав Международного военного трибунала в Нюрнберге включил “увод в рабство или для других целей гражданского населения оккупированной территории” как военное преступление.¹ Признание увода в рабство военным преступлением также нашло отражение в Принципах международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в решении этого Трибунала² – своде основополагающих правовых принципов, которые характеризуют деяния, являющиеся, в соответствии с международным правом, преступлениями против мира и безопасности человечества. Нескольким подсудимым в Трибунале были предъявлены обвинения и

¹ См.: Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (Лондон, 8 августа 1945 года) (ст. 6(с)). See.: Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement"), (London, 8 August 1945) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b39614.html>

² См: Принципы международного права, признанные Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого Трибунала (Текст, принятый на второй сессии Комиссии в 1950 году и представленный Генеральной Ассамблее как часть доклада Комиссии о работе указанной сессии) (принцип VI(b)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/principles.shtml#a1

назначены наказания за увод тысяч гражданских лиц для целей рабского труда.¹ Увод в рабство также запрещен военными уставами и законодательством ряда государств.²

6.1.6. Сексуальное рабство и международно-правовые основы борьбы с ним в ситуации вооруженного конфликта

Порабощению могут быть подвержены люди любого пола и гендера, однако на сегодняшний день большинство жертв – это женщины,³ в том числе из-за распространенности сексуального насилия в вооруженных конфликтах. Поэтому важный аспект порабощения в вооруженных конфликтах заключается в том, что оно является сильно гендеризированным.

Сексуальное насилие может включать в себя сексуальную эксплуатацию, сексуальное унижение, сексуальное насилие, нанесение сексуальных увечий, изнасилование, сексуальное порабощение, принуждение к проституции, принудительную стерилизацию, принудительное зачатие, принудительное вынашивание детей и принудительное прерывание беременности. В то время как понятие сексуального насилия намного шире, чем понятия рабства и других подневольных состояний, некоторые преступления, связанные с сексуальным насилием, могут входить в понятие рабства или подневольного состояния, например, принуждение к проституции, принудительное вынашивание детей,⁴ а также если женщин и девочек принуждают к “браку”, домашнему рабству или другому принудительному труду, который в конечном счете включает в себя принудительную сексуальную активность, включая изнасилование со стороны преступников.

“Пункты отдыха” (англ. – *comfort stations*), которые создавались японскими военными во время Второй мировой войны, и “лагеря изнасилований”

¹ Например, дела против Фрица Заукеля и Эрхарда Мильха. See: Nuremberg Trial Judgements: Fritz Sauckel // URL: <https://www.jewishvirtuallibrary.org/nuremberg-trial-judgements-fritz-sauckel> See also: See: Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10. Nuremberg, October 1946 - April, 1949: *The United States of America against Erhard Milch* (“*The Milch Case*”), Judgment, 31 July 1948. // URL: <https://archive.org/details/TrialsOfWarCriminalsBeforeTheNurembergMilitaryTribunalsUnderControlCouncil/Trials%20of%20war%20criminals%20before%20the%20Nuremberg%20Military%20Tribunals%20under%20Control%20Council%20law%20no.%2010.%20-%20Nuremberg%2C%20October%201946-%20April%2C%201949%20Volume%201/>

² Например, в Австралии, Бангладеш, Канаде и др. See: ICRC: International Humanitarian Law Databases // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v2/rule94>

³ Smith, Angharad; Datta, Monti Narayan and Bales, Kevin. Contemporary slavery in armed conflict: Introducing the CSAC dataset, 1989–2016. *Journal of Peace Research*, 2023. Vol. 60, Issue 2, pp. 362–372. P. 9 // URL: <https://doi.org/10.1177/00223433211065649>

⁴ See: Mazurana, Dyan; Marshak, Anastasia and Spears, Kinsey. Child marriage in armed conflict. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 101 No. 911 (2019). pp. 575–601. P. 576. // URL: https://international-review.icrc.org/sites/default/files/pdf/1590391258/irc101_2/S1816383120000156a.pdf

(англ. – *rare camps*), существовавшие в бывшей Югославии, являются примерами сексуального рабства.¹

Другие примеры – девочки и женщины из Мьянмы подвергались изнасилованию и иным сексуальным надругательствам после того, как их принудили вступить в «брак» или заставить работать или разминировать минные поля. Аналогичные ситуации были выявлены в Либерии, где военные заставляли девочек и женщин работать поварами, но также использовали их в качестве сексуальных рабынь.²

Определение “изнасилование” было выделено в рамках дела *Прокурор против Анто Фурундзия (The Prosecutor v. Anto Furundzija)* МТБЮ, где было определено, что для осуществления изнасилования необходимо “принуждение, сила или угроза применения силы в отношении жертвы или третьего лица”.³ В дальнейшем это понимание было уточнено в рамках дела *Прокурор против Кунарака, Ковача и Вуковича (The Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic)*, где МТБЮ отметил, что могут существовать и другие факторы, “которые могли сделать акт сексуального проникновения непроизвольным или несогласованным со стороны жертвы”.⁴ Международный трибунал по Руанде отметил в деле *Прокурор против Акайесу (The Prosecutor v. Akayesu)*, что изнасилование – это “физическое вторжение сексуального характера, совершенное в отношении человека при обстоятельствах, носящих принудительный характер”.⁵

¹ См: Комиссия по правам человека: Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Специальный докладчик по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов. Заключительный доклад, представленный Специальным докладчиком г-жой Гей Дж. Макдугалл. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 June 1998). (§ 30) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F1998%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См: Комиссия по правам человека: Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Специальный докладчик по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов. Заключительный доклад, представленный Специальным докладчиком г-жой Гей Дж. Макдугалл. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 June 1998). (§ 30) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F1998%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ ICTY: *Prosecutor v. Anto Furundzija*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-95-17/1-T, Judgement, 10 December 1998. (§ 185) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/>

⁴ ICTY: *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković* (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgement, 22 February 2001. (§129) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf>

⁵ ICTR: *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998. (§ 699) // URL: <https://ucr.irmct.org/scasedocs/case/ICTR-96-04#trialJudgement>

В связи с тем, что наряду с женщинами и девочки становятся жертвами сексуального рабства, то к таким случаям также применяются и общие конвенции о правах ребенка, например, Декларация прав ребенка закрепляет обязательство защищать детей от всех форм пренебрежения, жестокости и эксплуатации.¹ Конвенция о правах ребенка обязует государства защищать ребенка от всех форм сексуальной эксплуатации и сексуального насилия.² Указанная конвенция также содержит положение о том, что государства-участники обязуются уважать и обеспечивать соблюдение норм международного гуманитарного права, которые имеют отношение к ребенку.³ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г.,⁴ также включает в себя обязательство государств-участников криминализовать соответствующие акты, включая торговлю детьми, с целью их сексуальной эксплуатации.⁵

Принудительные браки вновь стали объектом глобального обсуждения после того, как стало известно, что более 6500 езидских девушек и женщин были схвачены и проданы или принуждены к “браку” Исламским государством на территории Ирака и Сирии.⁶

Детские, ранние и принудительные браки в настоящее время широко признаны формой дискриминации по гендерному признаку, которая с особой силой

¹ См: Декларация прав ребенка (Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 г.) (принцип 4) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml

² См: Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.). (ст. 34) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

³ См: Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.). (ст. 38(1)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

⁴ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml

⁵ См: Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.). (ст. 3) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml

⁶ See: Human Rights Council: They came to destroy: ISIS Crimes Against the Yazidis. Advance Version. (UN Doc. A/HRC/32/CRP.2, 15 June 2016). // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/HRCouncil/CoISyria/A_HRC_32_CRP.2_en.pdf See also: Human Rights Watch: Iraq: Forced Marriage, Conversion for Yazidis. // URL: <https://www.hrw.org/news/2014/10/11/iraq-forced-marriage-conversion-yezidis>

затрагивает женщин и детей.¹ Кроме того, они также рассматриваются в качестве *вредной практики*, которая, как правило, ассоциируется с серьезными формами насилия или является формой насилия в отношении женщин и детей.²

Комитет против пыток признал, что детский брак может явиться жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращением.³ Специальный докладчик по современным формам рабства представил детский брак как форму принудительного брака, который подвергает детей высокому риску детского подневольного содержания и другим подобным практикам, а также отметил, что в некоторых случаях они могут представлять собой рабство.⁴

Принудительный брак сочетает в себе сексуальную эксплуатацию с домашним подневольным состоянием.⁵ Жертв принуждают выполнять домашнюю работу в соответствии с обусловленными гендерными соображениями-стереотипами, и при этом удовлетворять сексуальные требования своих мужей. Связь между принудительными браками и подневольным состоянием прямо признана в Дополнительной конвенции о рабстве 1956 г., в которой женщины считаются лицами в подневольном состоянии, если они подверглись воздействию “любого института или обычая, в силу которых: i) женщину обещают выдать или выдают замуж без права отказа с ее стороны ее родители, опекун, семья или любое другое лицо или группа лиц, за вознаграждение деньгами или натурой; ii) муж женщины, его семья или его клан имеют право передать ее другому лицу за вознаграждение или иным образом; или iii) женщина по смерти мужа передается по наследству другому лицу”.

¹ См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 16) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

² См: CEDAW & CRC: Совместная общая рекомендация № 31 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин/замечание общего порядка № 18 Комитета по правам ребенка (2019) по вредной практике (UN Doc. CEDAW/C/GC/31/Rev.1–CRC/C/GC/18/Rev.1, 8 May 2019) (§ 7) // URL: <https://www.ohchr.org/ru/documents/general-comments-and-recommendations/revision-joint-general-comment-no-18-committee>

³ См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 16) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

⁴ См: Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Урмилы Бхоолы. (UN Doc. A/HRC/27/53, 22 July 2014). (§ 28) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/27/53

⁵ См: Доклад Специального докладчика по аспектам прав человека жертв торговли людьми, особенно женщинами и детьми, Сигмы Худы. (UN Doc. A/HRC/4/23, 24 January 2007). (§ 43) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F4%2F23&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Часто представители всех полов принуждаются и к браку. Принудительный брак – это “любой брак, который заключается без получения полного и свободного согласия от одной стороны или обеих сторон и/или в случае, когда одна сторона или обе стороны не способны прекратить или прервать брак, в том числе под воздействием угрозы или сильного давления со стороны общественного окружения или семьи”.¹ В контексте принудительного брака часто используются и другие понятия, например, детский или ранний брак.

Детским браком считается брак, в котором хотя бы одной из сторон является ребенок.² Согласно Конвенции о правах ребенка, ребенок – это “каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее”.³ Несмотря на то, что некоторые страны могут устанавливать другой возраст для достижения совершеннолетия, Комитет по правам ребенка призвал государства-участники пересмотреть возраст совершеннолетия, если он установлен ниже 18 лет.⁴ Понятие “ранний брак” часто используется как синоним “детского брака” и относится к бракам с участием лиц в возрасте до 18 лет в странах, где совершеннолетие достигается раньше или при вступлении в брак.⁵ Ранний брак также может относиться к бракам, в которых обоим супругам исполнилось 18 лет и старше, но другие факторы делают их не готовыми дать согласие на брак, например: их уровень физического, эмоционального, сексуального и психосоциального развития или отсутствие информации о жизненных возможностях человека. Детский или ранний брак считается формой принудительного брака, если одна и/или обе стороны не выразили полного, свободного и осознанного согласия.

В связи с тем, что сущность принудительных, детских и ранних браков является междисциплинарной и затрагивает несколько отраслей международного

¹ См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 6) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

² См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 4) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

³ Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.). (ст. 1) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

⁴ См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 4) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

⁵ См: Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014). (§ 3) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/771505>

права, то они регулируются различными конвенциями и документами. Например, международные договоры по правам человека гарантируют всем людям право вступать в брак на основе свободного и полного согласия обеих сторон. Это право предусмотрено ст. 23(3) Международного пакта о гражданских и политических правах, а также ст. 10(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. Ст. 1 Конвенции о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков предусмотрено, что такое согласие обеих сторон должно быть изъявлено лично и в присутствии представителя власти, имеющего право на оформление брака. Ст. 16 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. обязывает государства обеспечивать на основе равенства мужчин и женщин, среди прочего, одинаковые права на свободный выбор супруга и на вступление в брак только со своего свободного и полного согласия. Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, а также Комитет по правам ребенка подчеркнули важность дополнительных правовых гарантий защиты права всех лиц на свободное вступление в брак даже в условиях множественных правовых систем, сочетающих обычное и статутное право.

Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, обязывает государства принимать все “возможные и необходимые законодательные и другие меры” в целях отмены или упразднения различных институтов и обычаев, в силу которых совершаются принудительные браки, например, когда женщину обещают выдать или выдают замуж без учета ее права на отказ ее родители, опекуны, семья или любое другое лицо или группа лиц, делая это за вознаграждение деньгами; муж жены, его семья или его клан имеют право передать жену другому лицу за вознаграждение или иным образом; женщина после смерти мужа передается по наследству другому лицу.¹

В ст.16(2) Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин предусмотрено, что “обручение и брак ребенка не имеют юридической силы”.² Африканская хартия прав и основ благосостояния ребенка также устанавливает запрет как на детские браки, так и на обручение девочек и

¹ См: Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созданной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) (ст. 1) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml

² См: Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принята резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 г.). (ст. 16(2)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cedaw.shtml

мальчиков и обязует принимать законодательные и другие меры по защите их прав¹. Ряд положений Конвенции о правах ребенка 1989 г. следует рассматривать в качестве применимых к проблематике детских браков,² включая ст. 24(3) данной Конвенции, в котором предусмотрено, что государства-участники должны “принимать любые эффективные и необходимые меры с целью упразднения традиционной практики, отрицательно влияющей на здоровье детей”.³ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин и Комитет по правам ребенка, как уже было указано, определили детские браки в качестве вредной практики, приводящей к причинению физического, психического или сексуального вреда или страданий, которые имеют краткосрочные и долгосрочные последствия и негативно сказываются на возможностях жертв осуществлять свои права в полном объеме.⁴ Специальный докладчик по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии указал, что детский брак может считаться формой торговли детьми в целях сексуальной эксплуатации в нарушение Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка,

¹ См: Африканская хартия прав и основ благосостояния ребенка, 1990, (ст. 21(2)). See: African Charter on the Rights and Welfare of the Child (Adopted by the 26th Assembly of Heads of State and Governments of the Organization of African Unity in Addis Ababa, Ethiopia, on 11 July 1990) (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)). // URL:

https://www.acerwc.africa/sites/default/files/2022-06/African%20Charter%20on%20the%20Rights%20and%20Welfare%20of%20the%20Child_EN_G_5.pdf

² Например, положения о недискриминации (ст. 2), о наилучших интересах ребенка (ст. 3), о праве ребенка быть заслушанным в соответствии с его/ее возрастом и зрелостью (ст. 12), об основных мерах по защите ребенка от всех форм насилия (ст. 19), о защите детей от всех форм сексуальной эксплуатации и сексуального совращения (ст. 34), о мерах по предотвращению похищения детей, торговли детьми или их контрабанды (ст. 35) и о защите ребенка от всех форм эксплуатации, наносящих ущерб ребенку (ст. 36).

³ Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.). (ст. 24(3)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml

⁴ См: CEDAW & CRC: Совместная общая рекомендация № 31 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин/замечание общего порядка № 18 Комитета по правам ребенка (2019) по вредной практике (UN Doc. CEDAW/C/GC/31/Rev.1–CRC/C/GC/18/Rev.1, 8 May 2019) (§ 15) // URL: <https://www.ohchr.org/ru/documents/general-comments-and-recommendations/revision-joint-general-comment-no-18-committee>

касающегося торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, а также ст. 35 Конвенции о правах ребенка.¹

Практика принудительных браков в ситуациях военных конфликтов широко распространена в таких странах, как Сьерра-Леоне, Демократическая Республика Конго и Уганда. Было установлено, что такие вооруженные группы, как “Армия сопротивления Бога”, принуждают девушек к вступлению в подневольные браки в Центральноафриканской Республике, Демократической Республике Конго и Южном Судане.² Обычно молодые женщины похищаются солдатами-повстанцами, а затем подвергаются порабощению, изнасилованиям, принудительному труду и принудительной беременности. Однако риск детских, ранних и принудительных браков усугубляется во время военных конфликтов и с другой точки зрения. Доклады независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирии отметили рост числа детских, ранних и принудительных браков в связи с финансовой нестабильностью и повышенным риском бедности, поэтому семьи сами поощряли такие браки, чтобы дочери были в большей физической и финансовой безопасности.³ Таким образом, данные практики могут быть восприняты как средства выживания и преодоления трудностей.

¹ См: Доклад Специального докладчика по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии (UN Doc. A/66/228, 2 August 2011) (§§ 17-21). // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/66/228 См. также: Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созданной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.) (ст. 1(c) (i) –(iii) и (d)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/supplementconvention_slavery.shtml See also: UNICEF: Early Marriage: A traditional harmful practice – A statistical exploration. – New York: The United Nations Children’s Fund (UNICEF), 2005. // URL: <https://data.unicef.org/resources/early-marriage-a-traditional-harmful-practice-a-statistical-exploration/>

² См: Доклад Генерального секретаря о положении детей, затрагиваемых вооруженными конфликтами и деятельностью “Армии сопротивления Бога”. (UN Doc. S/2012/365, 25 May 2012). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/728277?ln=fr>

³ См: Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/23/58, 18 July 2013) (§ 35). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F23%2F58&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/24/46, 16 August 2013). (§ 36). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F24%2F46&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

В условиях подневольного брака имеет место и другая сходная с рабством практика, поскольку супруга в конечном счете обычно становится домашней прислугой и объектом сексуального рабства.¹

ОМПГ запрещает изнасилования, а также другие формы сексуального насилия как на международном, так и на немеждународном уровне.² Международное гуманитарное право прямо не запрещает принудительные, детские или ранние браки, однако закрепляет ряд гарантий, при соблюдении которых определенная защита доступна. Кроме того, складывающаяся судебная практика, которую мы рассмотрим ниже, свидетельствует о том, что принудительный брак расценивают на “другое бесчеловечное деяние”.

Ст. 27 Женевской конвенции IV закрепляет, что покровительствуемые лица имеют право на уважение личности, чести, семейных прав, религиозных убеждений и обрядов. Однако, в соответствии с данной статьей, женщины охраняются от любых покушений на честь и, в частности, от изнасилования, принуждения к проституции или любой другой формы покушений на их нравственность. Несмотря на то, что общая ст. 3 Женевских конвенций прямо не упоминает изнасилование или другие формы сексуального насилия, она запрещает “насилие над жизнью и личностью”, включая жестокое обращение и пытки, а также “оскорбление личного достоинства”.³ Женевская конвенция III предусматривает, что все военнопленные при любых обстоятельствах имеют право на “уважение их личности и чести”.⁴ Ст. 4 Дополнительного протокола II запрещает надругательство над человеческим достоинством, в частности, унижительное и оскорбительное обращение, изнасилование, принуждение к проституции или непристойное посягательство в любой форме.⁵ Дополнительный протокол I также содержит похожий запрет и уточняет, что этот запрет охватывает, в частности, “оскорбительное и унижающее достоинство обращение, принуждение к проституции и любую форму непристойного нападения”. Женевская конвенция IV и Дополнительный протокол I (1977 г.) требуют защиты женщин и детей от

¹ См: Совет по правам человека: Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Гюльнэры Шахинян (UN Doc. A/HRC/15/20, 28 June 2010) (§ 6) // URL:

https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/15/20

² Например, норма 93 ОМПГ. См: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 412-417.

³ См: Женевская конвенция III, ст. 3; Женевская конвенция IV, ст. 3.

⁴ См: Женевская конвенция III, ст. 14.

⁵ См: Дополнительный протокол II, ст. 4(2)(е).

изнасилования, принуждения к проституции или любой другой формы непристойного нападения.¹

Изнасилование, принуждение к проституции и любая форма непристойного нападения были признаны военными преступлениями согласно Уставу Международного уголовного трибунала по Руанде² и Специального суда по Сьерра-Леоне.³ В соответствии с Римским статут Международного уголовного суда 1998 г. совершение изнасилования, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность, принудительная стерилизация или любые другие формы сексуального насилия сопоставимой тяжести признаются преступлениями против человечности.⁴ Указанные преступления также являются и военными преступлениями.⁵

Совершение изнасилования и других форм сексуального насилия вызывает широкое осуждение государствами и международными организациями. Например, Совет Безопасности ООН, Генеральная Ассамблея ООН и Комиссия ООН по правам человека осудили сексуальное насилие, имевшее место во время конфликтов в Руанде, Сьерра-Леоне, Уганде и бывшей Югославии.⁶

Принудительный брак был впервые определен как преступление против человечности в Специальном суде по Сьерра-Леоне по делу *Прокурор против Брима, Камара и Кану (The Prosecutor v Brima, Kamara and Kanu)*.⁷ Прокурор по данному делу пытался представить преступление принудительного брака как

¹ См.: Женевская конвенция IV, ст. 27; Дополнительный протокол I, ст. 76–77.

² См.: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде, ст. 4(е). См.: Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Устав Специального суда по Сьерра-Леоне, ст. ст. 3(е). См.: Письмо Генерального секретаря от 6 марта 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. Доклад миссии по планированию учреждения Специального суда по Сьерра-Леоне (UN Doc. S/2002/246, 8 March 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F246&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Резолюция 1315 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4186-м заседании 14 августа 2000 г. (UN Doc. S/RES/1315 (2000), 14 August 2000) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315\(2000\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315(2000)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ См.: Римский статут Международного уголовного суда 1998 г., ст. 7(г).

⁵ См.: Римский статут Международного уголовного суда 1998 г., ст. 8(2)(b)(xxii) и (е)(vi).

⁶ See: ICRC: International Humanitarian Law Databases: Rule 93. Rape and Other forms of Sexual Violence. Customary International Humanitarian Law. Practice. Volume II, Chapter 32, Section G. (footnote 15). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v1/rule93#Fn_3C5B94FA_00002

⁷ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Judgment, Case No: SCSL-04-16-T, 20 June 2007 // URL: <https://www.refworld.org/cases,SCSL,467fba742.html>

отдельное преступление, которое могло бы подпасть под категорию “иной бесчеловечный поступок”.¹ Однако судебная палата постановила, что имеющиеся доказательства не позволяют разграничить принудительный брак от сексуального рабства. Судебная палата установила, что отношения между преступниками и жертвами принудительного брака были отношениями собственности – составным элементом преступления сексуального рабства.² Большинство членов Судебной палаты пришли к выводу, что принудительный брак полностью отнесен к преступлению сексуального рабства, и что “в законе нет пробелов, которые сделали бы необходимым выделение отдельного преступления “принудительного брака” в качестве “иного бесчеловечного преступления”.³ Однако эта позиция не была поддержана Апелляционной палатой Специального суда по Сьерра-Леоне, которая отметила, что принудительные браки, практикуемые в Сьерра-Леоне, представляют собой нечто большее, чем просто сексуальное рабство, как с точки зрения самого поведения, так и с точки зрения последующего вреда.⁴ Апелляционная палата определила, что лица, виновные в принудительных браках, намеревались навязать жертвам принудительный супружеский союз, а не реализовать интерес собственности, что не делает принудительный брак преимущественно сексуальным преступлением.⁵ Апелляционная палата подчеркнула, что эти супружеские отношения влекли за собой взаимные обязательства для обеих сторон: “жен” принуждали к выполнению различных обязанностей, включая половые сношения, домашний труд и принудительную беременность, в то время как “мужья” обеспечивали еду, одежду и защиту, особенно от изнасилования со стороны других мужчин.⁶ В отличие от Судебной палаты, Апелляционная палата также сочла, что навязывание брака потерпевшим

¹ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Judgment, Case No: SCSL-04-16-T, 20 June 2007 (§ 701) // URL: <https://www.refworld.org/cases,SCSL,467fba742.html>

² See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Judgment, Case No: SCSL-04-16-T, 20 June 2007 (§ 711) // URL: <https://www.refworld.org/cases,SCSL,467fba742.html>

³ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Judgment, Case No: SCSL-04-16-T, 20 June 2007 (§ 710) // URL: <https://www.refworld.org/cases,SCSL,467fba742.html>

⁴ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Appeals Judgment, Case No: SCSL-04-16-A, 22 February 2008, (§§ 199-202) // URL: <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-04-16-0675/14250>

⁵ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Appeals Judgment, Case No: SCSL-04-16-A, 22 February 2008, (§ 190) // URL: <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-04-16-0675/14250>

⁶ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Appeals Judgment, Case No: SCSL-04-16-A, 22 February 2008, (§ 191) // URL: <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-04-16-0675/14250>

привело к страданиям, столь же тяжким, как и страдания, вызванные другими перечисленными преступлениями против человечности, и что принудительный брак, таким образом, можно квалифицировать как “другой бесчеловечный акт”.¹

С этой позицией согласились и другие судебные органы, например, Чрезвычайные палаты судов Камбоджи квалифицировали принудительный брак как преступление против человечности, в частности, как “другое бесчеловечное деяние”.² МУС также принял такое толкование права, но не сразу. В решении Палаты предварительного производства МУС об утверждении обвинений в деле Прокурор против *Жермена Катанги и Матьё Нгуджоло Чуи* (*The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*) суд определил, что сексуальное рабство охватывает ситуации, когда женщины и девочки принуждаются к “браку”, домашнему рабству или другому принудительному труду, включающему принудительные сексуальные действия, включая изнасилование, их похитителями.³

Однако в последующих решениях, например, об утверждении обвинений в деле *Прокурор против Доминика Онгвена* (*The Prosecutor v. Dominic Ongwen*), Вторая Палата предварительного производства МУС приняла к сведению эволюцию определения принудительного брака в прецедентной практике и подтвердила, что принудительный брак “представляет собой преступление другого бесчеловечного деяния по смыслу ст. 7(1)(k) [Римского] Статута”, что дает основания для предъявления обвинения, отличного от сексуального рабства.⁴ Онгвен был признан виновным в 2021 г. по нескольким пунктам обвинения, включая изнасилование, сексуальное рабство, порабощение, принудительный брак, принудительную беременность, пытки и оскорбление личного достоинства. Защита Онгвена пыталась убедить суд, что принудительный брак относится к сексуальному рабству. Однако Судебная палата подчеркнула существенно отличающиеся элементы преступлений, а также нюансы в поведении Онгвена. В связи с этим Онгвен был признан

¹ See: SCSL: *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Appeals Judgment, Case No: SCSL-04-16-A, 22 February 2008, (§ 199) // URL: <https://docs.rscsl.org/document/SCSL-04-16-0675/14250>

² See: Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia: Case 002 Closing Order (Indictment), 15 September 2010, (§§ 1442-1445) // URL: <https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/documents/courtdoc/D427Eng.pdf>

³ See: ICC: *The Prosecutor v. Germain Katanga*, (Pre-Trial Chamber I), Decision on the confirmation of charges, Case No. ICC-01/04-01/07, 30 September 2008. (§ 431) // URL: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/07-717>

⁴ ICC: *The Prosecutor v. Ongwen*, (Pre-Trial Chamber II), Decision on the confirmation of charges, Case No. ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 March 2016. (§ 95) // URL: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/04-01/15-422-red>

виновным в совершении, кроме всего прочего, другого бесчеловечного действия, включая принудительный брак.¹

6.1.7. Дети-солдаты и международно-правовое регулирование явления

Тысячи детей вербуются ежегодно и используются в вооруженных конфликтах по всему миру. В период с 2005 по 2022 г. более 105 000 детей были завербованы и использованы сторонами в конфликтах, предполагается, что фактическое число случаев намного выше.²

Использование детей-солдат чаще всего обсуждается в контексте подневольного состояния в рамках вооруженных конфликтов. Частота использования детей в качестве солдат позволяет предположить, что этот вид порабощения является важной частью современной войны.

Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда (далее – Конвенция МОТ № 182) закрепляет, что принудительная или обязательная вербовка детей для использования их в вооруженных конфликтах – это не только одна из наихудших форм детского труда, но и одна из форм рабства или практик, сходных с рабством.³ Вербовка и участие детей-солдат в конфликтах напрямую связаны с вопросами рабства и других подневольных состояний. Прежде всего потому, что зачастую дети принуждаются к присоединению к армии или группировке под давлением.

Международное гуманитарное право запрещает использование детей-солдат как в международном, так и немеждународном конфликтах. Запрет на вербовку детей в возрасте до 15 лет закреплен в ст. 77 Дополнительного протокола I и в ст. 4 Дополнительного протокола II. В соответствии с указанными статьями также запрещается принятие добровольного призыва.⁴ Считается, что запрет на вербовку и участие детей-солдат в вооруженных конфликтах достиг статуса ОМГП.⁵

¹ ICC: *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021. (§ 3021) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2021_01026.PDF

² UNICEF: Children recruited by armed forces or armed groups // URL: <https://www.unicef.org/protection/children-recruited-by-armed-forces>

³ См: Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182] (Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г.). (ст. 3) // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c182_ru.htm

⁴ См: Дополнительный протокол I, ст. 77 (2); Дополнительный протокол II, ст. 4(3)(с).

⁵ Например, norms 137, 138 ОМГП. См: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 620-624, 624-627.

Запрет на вербовку можно обнаружить и в других международных документах, например, в Конвенции о правах ребенка 1989 г.,¹ Африканской хартии прав и благополучия ребенка 1990 г.² и Конвенции о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда, 1999 г.³ Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. также определил, что набор и вербовка детей в вооруженные силы или группировки составляют военное преступление.⁴

По общему правилу запрещаются набор, вербовка и добровольное участие в конфликтах детей младше 15 лет. Однако в нормах международного гуманитарного права уточняется, что стороны международного вооруженного конфликта и немеждународного вооруженного конфликта должны отдавать предпочтение лицам более старшего возраста из тех, кто еще не достиг 18 лет. Тем не менее, ряд стран высказали свое несогласие с установлением 15-летнего возраста как минимального и выразили свою позицию в пользу установления минимального возраста в 18 лет.⁵ В частности, такое недовольство и желание увеличить возраст вербовки и участия детей в конфликтах привели к принятию Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, который устанавливает, что лица, не достигшие 18-летнего возраста, не подлежат обязательному призыву в их вооруженные силы. В то же время государства-участники обязуются повышать минимальный возраст добровольного призыва лиц в их национальные вооруженные силы. Однако, когда дело касается вооруженных групп, отличных от вооруженных сил государства, то они ни

¹ См: Конвенция о правах ребенка 1989 г., ст. 38.

² См: Африканская хартия прав и основ благосостояния ребенка, 1990, (ст. 22(2)). See: African Charter on the Rights and Welfare of the Child (Adopted by the 26th Assembly of Heads of State and Governments of the Organization of African Unity in Addis Ababa, Ethiopia, on 11 July 1990) (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)). // URL: https://www.acerwc.africa/sites/default/files/2022-06/African%20Charter%20on%20the%20Rights%20and%20Welfare%20of%20the%20Child_EN_G_5.pdf

³ См: Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182] (Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г.). (ст. 1 и 3) // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c182_ru.htm

⁴ См: Римский статут Международного уголовного суда 1998 г., ст. 8(2)(b)(xxvi) и (c)(vii).

⁵ Например, Колумбия, Нидерланды, Испания и Уругвай, Канада, Дания, Финляндия, Гвинея, Исландия, Мексика, Мозамбик, Норвегия, ЮАР, Швеция, Швейцария, Таиланд и Уругвай.

при каких обстоятельствах не должны вербовать или использовать в военных действиях лиц, не достигших 18-летнего возраста.¹

Данный протокол ратифицирован 173 государствами-участницами.² Факультативный протокол также содержит положение о том, что вооруженные группы, отличные от вооруженных сил государства, ни при каких обстоятельствах не должны вербовать или использовать в военных действиях лиц, не достигших 18-летнего возраста.³ Однако, несмотря на это, специфика соблюдения международного гуманитарного права вооруженными группировками и статус международных конвенций (которые обязывают только государства придерживаться принятых обязательств) показывает, что данное положение имеет рекомендательный характер для вооруженных группировок – они связаны только положением ОМП, которое пока учитывает 15-летний возраст как минимальный.

Понятие вербовки, которое используется в Дополнительном протоколе I и Дополнительном протоколе II 1977 г., не является термином, используемым в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г., в котором отдается предпочтение двум словам – “призыв” (англ. – *conscription*) и “вступление”, которое может быть как добровольным, так и результатом рекрутинга (англ. – *enlistment*). По мнению Судебной палаты Международного уголовного суда, в деле *Прокурор против Тома Лубанги Дыло* (*The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*) вербовка состоит из двух форм: призыва

¹ Следует отметить, что 18 летний возраст также указан в Парижских принципах по борьбе с принудительной вербовкой детей в солдаты 2007 г. See: The Paris Principles and Guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007. (§ 7.11.). // URL: <https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf> . Они заменили собой Кейптаунские принципы и передовой опыт 1997 г. See: UNICEF: Cape Town Principles and Best Practices, Adopted at the Symposium on the Prevention of Recruitment of Children into the Armed Forces and on Demobilization and Social Reintegration of Child Soldiers in Africa, 27-30 April 1997, Cape Town, South Africa // URL: [https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/children/Cape_Town_Principles\(1\).pdf](https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/children/Cape_Town_Principles(1).pdf)

² См.: Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml

³ См.: Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.). (ст. 4) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rightschild_protocol2.shtml

и вступления. В то время как первое относится к принудительной вербовке, второе означает добровольную вербовку.¹

Тем не менее, оценка “добровольности” неизбежно относительна и должна быть контекстуальной, с должным учетом разных факторов, включая их пол, возраст, состояние здоровья и т.д. Часто дети “добровольно” вступают в вооруженные группы при поддержке, поощрении или просьбе своих семей или общества, которое будет считать их “борцами за свободу” или “героями”.² Добровольность также сомнительна, когда вооруженная группа (или вооруженные силы) вербуют или оказывают давление на детей, пользуясь тяжелыми семейными обстоятельствами, часто дети являются беженцами или вынужденными переселенцами.³ По этой причине некоторые авторы, говоря о решении детей вступить в вооруженную группу, например, используют понятия “добровольное”, но не свободное.⁴

Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. выделяет следующие условия, которые должны быть соблюдены для того, чтобы призыв в вооруженные силы считался добровольным, – это информированное согласие родителей или законных опекунов лица, полное информирование об обязанностях, связанных с прохождением военной службы, предоставление доказательств возраста, а также “действительная” добровольность.⁵

Следует отметить, что несколько видов рабства могут пересекаться, например, в случае, если вербуются или участвуют в вооруженных конфликтах девочки, то они также могут быть подвержены гендерному насилию, включая, изнасилования, сексуальное насилие, беременность и связанные с ней осложнения.⁶

¹ See: ICC: *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/04-01/06, 29 January 2007. (§ 246). // URL: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/06-803-ten>

² See: The Paris Principles and Guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007. (§ 7.44.). // URL: <https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>

³ See: The Paris Principles and Guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007. (§ 6.11.). // URL: <https://www.unicef.org/mali/media/1561/file/ParisPrinciples.pdf>

⁴ See: Giuseppe Maio, Mónica Hurtado, Graham Hesketh, and Kush Wadhwa, What Are the Drivers of Children’s Decision to Enlist in Armed Groups? A Case Study from Antioquia, Colombia / Human Trafficking in Conflict: Context, Causes and the Military, edited by Julia Muraszkievicz, Toby Fenton, and Hayley Watson (2020), p. 102.

⁵ См: Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах, (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.). (ст.3(3)(a)).

⁶ See: Special Representative for Children and Armed Conflict, *Child Recruitment and Use*: <https://childrenandarmedconflict.un.org/six-grave-violations/child-soldiers/>

6.1.8. Торговля людьми и международно-правовые основы борьбы с ней

В настоящее время торговлю людьми можно рассматривать как современный эквивалент работорговли девятнадцатого века.¹ Торговля людьми представляет собой один из путей в рабство или подневольное состояние.

Основными международно-правовыми источниками регулирования торговли людьми являются Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г.² и дополняющий ее Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее 2000 г.³ (далее – Палермский протокол). Палермский протокол впервые дает определение торговли людьми в международном праве – это осуществляемые в целях эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо.⁴ Вопросы торговли людьми затрагиваются и в Конвенции о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами 1949 г.,⁵ Конвенции о статусе беженцев 1951 г.,⁶ Протоколе, касающемся статуса беженцев, 1967 г.,⁷ а также в других международных документах, которые были рассмотрены в рамках других подразделов этой главы.⁸

¹ See: Tessier, Kevin. The New Slave Trade: The International Crisis of Immigrant Smuggling // *Indiana Journal of Global Legal Studies* Vol. 3: Issue 1 (1995) // URL: <https://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol3/iss1/15>

² Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Принята резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml

³ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Принят резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol1.shtml

⁴ См: Палермский протокол 2000, ст. 3(а).

⁵ См: Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами (Принята резолюцией 317 (IV) Генеральной Ассамблеи от 2 декабря 1949 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/trafficking_suppression.shtml

⁶ См: Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 г.). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml

⁷ См: Протокол, касающийся статуса беженцев, (Нью-Йорк, 31 января 1967 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees_prot.shtml

⁸ См: Например, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении 1979 г., Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182] 1999 г., Конвенция о правах ребенка 1989 г. и Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г. и другие.

Целью торговли людьми зачастую является эксплуатация в тех или иных формах. Эксплуатация включает в себя, кроме всего прочего, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, а также подневольное состояние.¹ Иногда бывает сложно провести различие между разными преступлениями – например, сексуальное насилие, связанное с конфликтом, может охватывать аспекты торговли людьми. Насильственные преступления и преступления, связанные с эксплуатацией, такие как сексуальное рабство в зонах конфликтов, обычно возникают в результате процесса торговли людьми, поскольку они включают в себя действие (часто вербовку и/или транспортировку), средства (часто принуждение), а также цель (эксплуатация).²

В зонах конфликтов наиболее распространенными формами торговли людьми являются торговля людьми с целью сексуального рабства, вербовка детей в вооруженные группы, принудительный труд и похищение женщин и девочек для принудительных браков.³ В связи с этим выделяют главные формы торговли людьми в зависимости от главной цели: торговля людьми в целях сексуальной эксплуатации, торговля людьми в целях сексуального рабства, торговля людьми в целях принудительного брака, торговля детьми в целях вовлечения (вербовки) их в вооруженные группировки, торговля людьми в целях принудительного или обязательного труда.⁴

Европейский суд по правам человека в деле *Ранцев против Кипра и России* (*Rantsev v. Cyprus and Russia*) отметил, что торговля людьми как глобальное явление значительно возросла в последние годы. Заключение Палермского протокола в 2000 г. и Конвенции Совета Европы о борьбе с торговлей людьми (ETS N 197) в 2005 г.⁵ демонстрируют растущее признание на международном уровне распространенности торговли людьми и необходимости принятия мер по борьбе с ней.⁶ В связи с распространением торговли людьми Суд в этом деле посчитал целесообразным

¹ См: Палермский протокол 2000 г., ст. 3(a).

² See: UNODC: Global Report on Trafficking in Persons – in the context of armed conflict 2018. – New York: United Nations, 2018. P. 7. // URL: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GloTIP2018_BOOKLET_2_Conflict.pdf

³ See: UNODC: Global Report on Trafficking in Persons – in the context of armed conflict 2018. – New York: United Nations, 2018. P. 6. // URL: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GloTIP2018_BOOKLET_2_Conflict.pdf

⁴ See: UNODC: Global Report on Trafficking in Persons – in the context of armed conflict 2018. – New York: United Nations, 2018. P. 9-15. // URL: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GloTIP2018_BOOKLET_2_Conflict.pdf

⁵ Конвенция Совета Европы о борьбе с торговлей людьми (ETS N 197) (Варшава, 16 мая 2005 г.) // URL: <https://rm.coe.int/16805a937a>

⁶ See: ECtHR: *Case of Rantsev v. Cyprus and Russia*, (Application no. 25965/04) Judgment, 7 January 2010 (§ 278) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96549>

оценить, в какой степени сама торговля людьми может считаться противоречащей духу и цели ст. 4 (запрещение рабства и принудительного труда) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.¹

Европейский суд по правам человека указал, что торговля людьми по самой своей природе и цели эксплуатации основана на осуществлении полномочий, связанных с правом собственности. При торговле людьми человек рассматривается как товар, который можно покупать, продавать и принуждать к принудительному труду, часто без оплаты услуг или за небольшую оплату. Это может подразумевать пристальное наблюдение за жертвами, чьи передвижения часто ограничены, применение насилия или угроз, которые живут и работают в плохих условиях. Торговля людьми унижает человеческое достоинство и нарушает основные свободы жертвы. Сама торговля людьми по смыслу ст. 3(а) Палермского протокола и ст. 4(а) Конвенции Совета Европы о борьбе с торговлей людьми (ETS N 197) 2005 г. подпадает под действие ст. 4 (запрещение рабства и принудительного труда) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Таким образом, Европейский суд по правам человека определил, что торговля людьми нарушает ст. 4 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.²

Несмотря на значительное количество международных документов, регулирующих торговлю людьми, все же остаются пробелы в их применении. Зачастую государства пытаются бороться с торговлей людьми лишь с точки зрения вопросов миграции или борьбы с преступностью. В соответствии с правозащитным подходом к борьбе с торговлей людьми равное внимание уделяется предупреждению, защите и уголовному преследованию³. Вместе с тем, борьба с торговлей людьми и искоренение различных современных форм рабства или подневольного состояния, а также защита прав человека от данных умаляющих достоинство человека явлений не только не теряют своей актуальности во время вооруженных конфликтов, но и требуют бдительности и решительных действий со стороны затронутых государств и международного сообщества в целом.

¹ See: ECtHR: *Case of Rantsev v. Cyprus and Russia*, (Application no. 25965/04) Judgment, 7 January 2010 (§ 279) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96549>

² See: ECtHR: *Case of Rantsev v. Cyprus and Russia*, (Application no. 25965/04) Judgment, 7 January 2010 (§§ 281, 282) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96549>

³ См: Международные договоры в области борьбы с торговлей людьми, Управление Верховного комиссара ООН // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGS/OnePagers/IntInstrumentsconcerningTraffickingpersons_ru.pdf

Глава 6.2. Защита связанных с окружающей средой прав человека во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов**

6.2.1. Состояние окружающей среды, вооруженные конфликты и права человека: краткая постановка вопроса

Устойчивая деградация состояния окружающей среды в последние полвека достигла небывалых масштабов и превратилась в одну из наиболее серьезных проблем, стоящих перед всем человечеством. При этом сама проблема глобальной деградации окружающей среды включает в себя различные составляющие, а именно: сокращение биологического разнообразия, обезлесение, опустынивание, рост выбросов в окружающую среду и т. д. Однако острой проблемой является глобальное изменение климата, способное вызвать цепную реакцию необратимых негативных процессов. Эксперты все больше склоняются к точке зрения, что основной причиной столь негативных изменений в природе является чрезмерная нагрузка на окружающую среду, которая прежде всего и главным образом обусловлена антропогенным фактором.¹ Этот процесс способен спровоцировать долговременные и необратимые разрушительные последствия, приведя к полной утрате элементов дикой природы и нарушив

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир; Гусейнов, Тургай. Глава 6.2. Защита связанных с окружающей средой прав человека во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооружённых конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 622-655.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно авторам, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения авторов настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения авторов не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См.: Доклад о развитии человека 2007/2008. Борьба с изменениями климата: человеческая солидарность в разделённом мире / Пер. с англ. – М.: Издательство “Весь Мир”, 2007. – 400 с. С. 24-69 // URL: <https://hdr.undp.org/system/files/documents/20078-hdr-russian.8-hdr-russian>; МГЭИК, 2014: Изменение климата, 2014 г.: Обобщающий доклад. Вклад Рабочих групп I, II и III в Пятый оценочный доклад Межправительственной группы экспертов по изменению климата [основная группа авторов, Р.К. Пачаури и Л.А. Мейер (ред.)]. МГЭИК, Женева, Швейцария, 163 стр. С. 51-53 // URL: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/SYR_AR5_FINAL_full_ru.pdf; МГЭИК, 2013 г.: Резюме для политиков. Содержится в публикации *Изменение климата, 2013 г.: Физическая научная основа. Вклад Рабочей группы I в Пятый доклад об оценке Межправительственной группы экспертов по изменению климата.* [Стоккер, Т.Ф., Д. Цинь, Дж.-К. Платтнер, М. Тигнор, С. К. Аллен, Дж. Бошунг, А. Науэлс, Ю. Ся, В. Бекс и П. М. Мидглей (редакторы)]. – Кембридж Университи Пресс, Кембридж, Соединенное Королевство, и Нью-Йорк, США, 2013. С. 13-17 // URL: https://www.climatechange2013.org/images/report/WG1AR5_SPM_brochure_ru.pdf; и др.

хрупкий баланс, поддерживающий функционирование экологических систем. Вооруженные конфликты, часто сопровождающиеся не продиктованными военной необходимостью нападениями на объекты природной среды и нанесением чрезмерного сопутствующего ущерба окружающей среде, многократно усиливают указанные риски неблагоприятных последствий. Помимо этого, во время вооруженного конфликта или военной оккупации нередко происходит намеренное причинение ущерба окружающей среде путем разграбления природных ресурсов, уничтожения флоры (например, масштабная вырубка лесов и другой растительности) и фауны или даже создание искусственных кризисов в окружающей среде. В частности, в резолюции 2085 “Жители приграничных районов Азербайджана преднамеренно лишаются воды”, принятой 26 января 2016 г. Парламентской ассамблеей Совета Европы,¹ было подтверждено преднамеренное лишение Республикой Армения доступа жителей Азербайджанской Республики к питьевой воде, поступающей из резервуара Сарсангского водохранилища, находившегося в период с 1992 по 2023 годы под контролем армянской стороны. В указанной резолюции данный акт охарактеризован как “преднамеренное создание искусственного экологического кризиса” (*deliberate creation of an artificial environmental crisis*), что, по мнению Парламентской ассамблеи Совета Европы, должно рассматриваться как “экологическая агрессия” и как “враждебный акт одного государства по отношению к другому, направленный на создание зон экологического бедствия и создание условий для нормальной жизни соответствующего населения”.² Кроме того, в резолюции выражается сожаление в связи с тем, что оккупация Республикой Армения Нагорного Карабаха и других прилегающих районов Азербайджанской Республики “создает аналогичные гуманитарные и экологические проблемы для граждан Азербайджана, проживающих в Нижней Карабахской долине”.³ Другим примером, подтверждающим практику преднамеренного причинения ущерба окружающей среде, может служить незаконная вырубка лесов, включая редкие и охраняемые породы деревьев, на оккупированных территориях Азербайджанской Республики во время их оккупации Республикой Армения с целью торговли древесиной, а также

¹ See.: Resolution 2085 (2016) Inhabitants of frontier regions of Azerbaijan are deliberately deprived of water (Text adopted by the Assembly on 26 January 2016 (3rd Sitting)). // URL: <https://pace.coe.int/en/files/22429/html>

² See: Resolution 2085 (2016) Inhabitants of frontier regions of Azerbaijan are deliberately deprived of water (Text adopted by the Assembly on 26 January 2016 (3rd Sitting)). (§ 3) // URL: <https://pace.coe.int/en/files/22429/html>

³ See: Resolution 2085 (2016) Inhabitants of frontier regions of Azerbaijan are deliberately deprived of water (Text adopted by the Assembly on 26 January 2016 (3rd Sitting)). (§ 4) // URL: <https://pace.coe.int/en/files/22429/html>

производства и экспорта изделий из древесины.¹ Можно также упомянуть незаконную эксплуатацию природных ресурсов на оккупированных территориях и создание хвостохранилищ с токсичными отходами добычи вблизи Сарсангского водохранилища.² Это всего лишь несколько примеров среди многочисленных фактов причинения Республикой Армения ущерба окружающей среде на оккупированных территориях Азербайджанской Республики, которые в той или иной степени затрагивают или могут затрагивать права человека азербайджанских граждан.³

Очевидно, что указанные выше факторы создают реальную угрозу как отдельным индивидам, так и человечеству в целом. Такое положение не может не затрагивать права человека.

Устойчивая деградация окружающей среды и связанные с этим угрозы диктуют необходимость определенной рефлексии со стороны мирового сообщества и, в частности, адаптации и совершенствования существующих правовых рамок с учетом их применимости как в условиях мирного времени, так и в ситуации вооруженного конфликта. При этом правовые рамки охватывают различные отрасли права на международном (универсальном и региональном) и национальном уровнях.

6.2.2. Международно-правовая защита окружающей среды во время вооруженных конфликтов

В настоящее время прямая или косвенная защита природной среды во время вооруженных конфликтов проистекает из норм различных отраслей современного международного права и в частности международного гуманитарного права, а также международного права окружающей среды, международного права прав человека, международного уголовного права, права международной ответственности и т.д. Подобный подход, к примеру, нашел отражение в докладе ЮНЕП, посвященном защите окружающей среды во время

¹ See: Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016. - Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016. P. 82-83. // URL: https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf

² See: Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016. - Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016. P. 83-85. // URL: https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf

³ For more details, see: Comprehensive international report on violated rights of Azerbaijani IDPs. – Baku: BSU, 2021. – 326 p. P. 52-56.

вооруженных конфликтов.¹ Однако предусмотренную нормами международного права прямую и косвенную защиту природной среды во время вооруженных конфликтов едва ли можно охарактеризовать как удовлетворительную.²

В целом защита природной среды во время вооруженных конфликтов, предусмотренная, как было отмечено, в нормах различных отраслей современного международного права, исходит не столько из *экоцентрического подхода*, базирующегося на *имманентных ценностях*, сколько из *антропоцентрического подхода*, основанного на *утилитарном взгляде*. Это позволяет рассматривать такую защиту как обеспечивающую определенную защиту индивиду и его правам.

Очевидно, что основная защита самой природной среды во время вооруженного конфликта, а также лиц, затронутых таким вооруженным конфликтом, должна осуществляться согласно положениям международного гуманитарного права. Прямая защита природной среды во время вооруженных конфликтов в основном предусмотрена в ст. 35(3) и 55 Дополнительного протокола I (1977 г.) и Конвенцией ЭНМОД 1976 г.,³ а также обычными нормами международного гуманитарного права (нормами 43-45 ОМП⁴). Косвенная защита природной среды во время вооруженных конфликтов может проистекать из иных норм международного гуманитарного права. Например, при определенных условиях могут рассматриваться как обеспечивающие косвенную защиту природной среды во время вооруженных конфликтов некоторые положения ст. 53, 54, 56, 59 и 60 Дополнительного протокола I (1977 г.) и ст. 14–16 Дополнительного протокола II (1977 г.), а также нормы Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими

¹ See: Bruch, Carl; Mrema, Elizabeth Maruma; Diamond, Jordan. Protecting the Environment During Armed Conflict: An Inventory and Analysis of International Law. – Nairobi: UNEP, – 2009.

² См., например: Маммадов У. Ю. Тенденция к усилению защиты природной среды в связи вооруженными конфликтами / Научные труды. Российская академия юридических наук. Выпуск 16. Том 2. — М.: ООО “Издательство “Юрист”, 2016. — 522 с. С. 364 – 369; Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного права окружающей среды // Российский юридический журнал. – 2015. – № 6 (105). – С. 54-67; Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного гуманитарного права // Российский юридический журнал. – 2015. – № 3 (102). С. 117-129.

³ См.: Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Рекомендована для рассмотрения, подписания и ратификации всеми государствами резолюцией 31/72 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1976 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml

⁴ См.: Хенкерцс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 183-203.

чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие 1980 г.¹ (вместе с Протоколом о необнаруживаемых осколках (Протокол I); Протоколом о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II), Протоколом о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III), Протоколом об ослепляющем лазерном оружии (Протокол IV)² и Протоколом по взрывоопасным пережиткам войны (Протокол V)³); Протокола о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств 1925 г.⁴; Конвенции о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении (Оттавской конвенции) 1997 г.⁵; Конвенции по кассетным боеприпасам 2008 г.⁶; Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1976 г.⁷; Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1971 г.⁸; Конвенции о запрещении

¹ См.: Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие вместе с Протоколом о необнаруживаемых осколках (Протокол I); Протоколом о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II), Протоколом о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III) (Принята в Женеве, 10 октября 1980 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/conweapons.pdf

² См.: Протокол об ослепляющем лазерном оружии (Протокол IV) ((Принят в Вене, 13 октября 1995 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/prot_laser.pdf

³ См.: Протокол по взрывоопасным пережиткам войны (Протокол V) (Принят в Женеве 28 ноября 2003 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/war_remnants.shtml

⁴ См.: Протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Подписан в Женеве, 17 июня 1925 г.) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/protocol-gases-170625.htm>

⁵ См.: Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении [Оттавская конвенция] (Открыта для подписания в Оттаве 3 декабря 1997 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/mines_convention.shtml

⁶ См.: Конвенция по кассетным боеприпасам (Принята на Дипломатической конференции для принятия конвенции по кассетным боеприпасам (Дублин, 19–30 мая 2008 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cluster_munitions.shtml

⁷ См.: Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Рекомендована для рассмотрения, подписания и ратификации всеми государствами резолюцией 31/72 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1976 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml

⁸ См.: Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (Одобрена резолюцией 2826 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1971 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bacweap.shtml

разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 г.¹ и др.

Положения ст. 35(3) Дополнительного протокола I (1977 г.) запрещают “применять методы или средства ведения военных действий, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде”. Норма ст. 55 Дополнительного протокола I (1977 г.) в некотором смысле повторяет это положение и вместе с тем дополняет его формулировкой: “...и тем самым нанесут ущерб здоровью или выживанию населения”. Последнее дает основание предположить, что данная норма нацелена на защиту главным образом населения от последствий войны, а не самой природной среды.²

Поскольку защита, предоставляемая нормами международного гуманитарного права, не совсем удовлетворительна, положения других отраслей современного международного права дополняют такую защиту. В этом смысле наряду с нормами международного права окружающей среды и международного уголовного права, положения международного права прав человека могут рассматриваться как предусматривающие защиту природной среды и права человека на здоровую окружающую среду. Такая возможность применения норм различных отраслей международного права в ситуации вооруженных конфликтов нашла отражение в работе Комиссии международного права ООН по соответствующей теме на ее начальном этапе.³ Правда, в последствие Комиссия международного права ООН, с учетом отзывов государств, отдала предпочтение темпоральному подходу.⁴ Следует отметить, что в подготовленном в 2020 г. под эгидой МККК Руководстве по охране природной среды в условиях вооруженного конфликта, защита природной среды рассматривается сквозь

¹ См.: Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Принята в Париже 13 января 1993 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/chemweapons.shtml

² См.: Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного гуманитарного права // *Российский юридический журнал*. – 2015. – № 3 (102). – С. 119.

³ Подробнее см.: Приложение Е. Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами (г-жа Мария Г. Якобсон) (§§ 27, 31) // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (А/66/10). Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят третья сессия. Нью-Йорк, 2011. С. 424, 425 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F66%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля — 3 июня и 4 июля — 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10 (А/77/10). Е. Текст проектов принципов, касающихся защиты окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами. С. 104-110, 110-217. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F77%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

призму других норм международного права, помимо МГП, включая нормы международного права прав человека.¹

6.2.3. Правовые основы связанных с окружающей средой прав человека в контексте вооруженных конфликтов

Юридическая природа права человека на здоровую окружающую среду или, выражаясь иными словами, “*право человека на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду*”² которое нередко также именуют экологическим правом человека, достаточно сложно поддается адекватному определению и описанию. Скорее всего, это обусловлено менее выраженным нормативным закреплением данного права. В теории международного права прав человека право на здоровую окружающую среду (*право человека на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду*) относят к метaprаву (*Metaright*),³ правам

¹ См.: ICRC: Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict: Rules and Recommendations Relating to the Protection of the Natural Environment under International Humanitarian Law, with Commentary. – Geneva: ICRC, - 2020. (§§ 37-40) // URL: <https://www.icrc.org/en/document/guidelines-protection-natural-environment-armed-conflict-rules-and-recommendations-relating>

² См.: Совет по правам человека: Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/37/59, 24 January 2018) (§ 11) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F59&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Резолюция 48/13. “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (Принята Советом по правам человека 8 октября 2021 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/48/13, 18 October 2021). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F48%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Резолюция 76/300, принятая Генеральной Ассамблеей 28 июля 2022 г., “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (UN Doc. A/RES/76/300, August 2022) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F76%2F300&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Философская концепция прав, которая обозначает право, которое не может быть немедленно достижимым, однако может быть достигнуто и реализовано, если соответствующие и эффективные политика и действие принимаются обществом для воплощения их в жизнь. Право на развитие и право на чистую окружающую среду являются примерами таких прав. См.: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 160.

солидарности (*Solidarity Rights / Right to Solidarity*),¹ третьему поколению прав человека (*Third Generation (Human) Rights*)² и т. д.

Современное международное право прав человека содержит крайне незначительное количество договорных норм, которые в той или иной степени детерминированности касаются окружающей среды и права человека на здоровую окружающую среду. В этом смысле особенность развития норм права прав человека, касающихся окружающей среды, состоит в том, что в общем и целом они не основываются на прямом признании права человека на здоровую окружающую среду (*права человека на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду*). Исключением в данном случае могут быть разве что некоторые международные инструменты, принятые в рамках региональных систем защиты прав человека. Вместе с тем специальные нормы о прямой защите права человека на здоровую окружающую среду в ситуации вооруженных конфликтов вообще отсутствуют в международном праве прав человека. Данные обстоятельства заставляют обратиться к толкованию существующих договорных норм о правах человека в свете защиты окружающей среды, а также использованию положений норм “мягкого права”, практики договорных органов и региональных судов, в которых права человека рассматриваются в контексте состояния окружающей среды.

А. Нормы “мягкого права”, устанавливающие связь между правами человека и здоровой окружающей средой.

Определенная связь между правами человека и охраной окружающей среды предусмотрена преимущественно в актах, содержащих нормы “мягкого

¹ Права солидарности выражают категорию норм о правах человека, которые когда-то стали в целом известны как “третье поколение прав человека”. Некоторые именуют данные права “правами солидарности”, поскольку по своей природе и применению эти права требуют международного сотрудничества и совместной деятельности для приведения их в действие, как например, право на мир, чистую окружающую среду, развитие и гуманитарную помощь; все они имеют коллективный, согласованный характер. См.: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 242, 243.

² В теории это права, которые могут быть реализованы через согласованные и добросовестные усилия всех акторов на международной арене: государства, НПО, индивидов, МПО и другие публичные и частные органы, которые составляют в целом международное сообщество. Их зарождение и продвижение было скорее политическим и идеологическим, идущим в целом от восточного блока и третьего мира / развивающихся стран времен холодной войны. Многие ученые рассматривают права, о которых идет речь, как представляющие собой в лучшем случае *lex ferenda*, но еще не *lex lata*, хотя некоторые могут оспорить такой статус в отношении права на развитие. Третье поколение прав человека, считается, включает следующие отдельные права: право на развитие, право на мир, право на чистую окружающую среду, право на гуманитарную помощь, право на общее наследие и право на солидарность. См.: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). - Lincoln and London: University of Nebraska Press, - 2004. P. 258, 259.

права”. Так, в Стокгольмской декларации 1972 г., принятой на конференции ООН по проблемам окружающей человека среды, было формально провозглашено право на окружающую среду как один из аспектов прав человека.¹ Принцип 1 Стокгольмской декларации 1972 г. гласит: “Человек имеет основное право на свободу, равенство и благоприятные условия жизни в окружающей среде, качество которой позволяет вести достойную и процветающую жизнь”.² Стокгольмская декларация 1972 г. была одним из первых подобных актов и ее положения получили развитие в последующих резолютивных и декларативных актах. В положениях преамбулы Всемирной хартии природы, принятой резолюцией 37/7 Генеральной Ассамблеи от 28 октября 1982 г., выражается уверенность, что *“погоня за редкими ресурсами является причиной конфликтов, а сохранение природы и ее ресурсов способствует установлению справедливости и поддержанию мира, и невозможно сохранить природу и природные ресурсы, пока человечество не научится жить в мире и не откажется от войны и производства оружия”*.³ При этом § 5 Всемирной хартии природы, принятой резолюцией 37/7 Генеральной Ассамблеи от 28 октября 1982 г., устанавливает, что “природу необходимо защищать от разграбления в результате войны или иных военных действий”, а § 20 указанного документа прямо предписывает “воздерживаться от военных действий, наносящих ущерб природе”.⁴ Согласно § 23 Всемирной хартии природы, принятой резолюцией 37/7 Генеральной Ассамблеи от 28 октября 1982 г., “каждый человек в соответствии с законодательством своей страны должен иметь возможность участвовать индивидуально или коллективно в процессе разработки решений, непосредственно касающихся окружающей его природной среды, а в случае нанесения ей ущерба или ухудшения ее состояния должен иметь право использовать все средства для ее восстановления”.⁵

¹ См.: Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Принята Конференцией Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 1972 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml

² См.: Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Принята Конференцией Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 1972 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml

³ См.: Резолюция 37/7, принятая Генеральной Ассамблеей от 28 октября 1982 г., “Всемирная хартия природы” (UN Doc. A/RES/37/7 28 October 1982) (Преамбула) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/charter_for_nature.shtml

⁴ См.: Резолюция 37/7, принятая Генеральной Ассамблеей от 28 октября 1982 г., “Всемирная хартия природы” (UN Doc. A/RES/37/7 28 October 1982) (§§ 5; 20) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/charter_for_nature.shtml

⁵ См.: Резолюция 37/7, принятая Генеральной Ассамблеей от 28 октября 1982 г., “Всемирная хартия природы” (UN Doc. A/RES/37/7 28 October 1982) (§ 23) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/charter_for_nature.shtml

К нормам “мягкого права”, являющимся релевантными в контексте охраны окружающей среды и прав человека, можно отнести также ст. 29 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, принятой резолюцией 61/295 Генеральной Ассамблеи от 13 сентября 2007 г.,¹ §§ 6, 21-23 Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций, принятая резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2000 г.² и др.

В числе отдельных норм универсальных международных актов в области прав человека, которые в определенной степени рассматриваются как устанавливающие связь между правами человека и охраной окружающей среды вообще, некоторые могут быть интерпретированы как применимые в ситуации вооруженных конфликтов. К таковым, к примеру, с определенными оговорками можно отнести прежде всего ст. 3, 25 и 30 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. Несмотря на то, что данный документ является актом, содержащим нормы “мягкого права”, тем не менее, многие его положения получили признание в качестве норм международного обычая.

Определенным прорывом в развитии норм “мягкого права” в данной области можно считать принятие Советом по правам человека 8 октября 2021 г. резолюции 48/13 “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду”.³ Данным документом впервые было признано “право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду как важное право человека, которое необходимо для полного осуществления всех прав человека”. Несмотря на то, что это право уже признано в более чем 150 национальных правовых системах, его международное признание открыло путь для его эффективной интеграции в международное право и более эффективного осуществления на национальном уровне. В развитие данной инициативы был сделан другой важный шаг, в частности, 28 июля 2022 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята резолюция 76/300 “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окру-

¹ См.: Резолюция 61/295, принятая Генеральной Ассамблеей 13 сентября 2007 г., “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов” (UN Doc. A/RES/61/295 17 March 2008) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F61%2F295&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 55/2, принятая Генеральной Ассамблеей 8 сентября 2000 г., “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/55/2 of 8 September 2000) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summitdecl.shtml

³ Резолюция 48/13 “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (Принята Советом по правам человека 8 октября 2021 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/48/13, 18 October 2021). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F48%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

жающую среду”.¹ Посредством принятия этой резолюции Генеральная Ассамблея ООН не только признала право на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду в качестве одного из прав человека, но также обратилась с призывом к государствам, международным организациям, деловым кругам и другим заинтересованным сторонам “активизировать усилия” для обеспечения чистой, здоровой и устойчивой окружающей среды для всех жителей планеты. Кроме того, в резолюции было отмечено, что это право “связано с другими правами и существующим международным правом”, а его поощрение “требует полного осуществления” многосторонних природоохранных соглашений (МПС) в соответствии с принципами международного права окружающей среды.

Таким образом, в настоящее время становится все более очевидным осознание существования прочной взаимосвязи между охраной окружающей среды и защитой прав человека. “Охрана окружающей среды вносит вклад в осуществление прав человека, а защита прав человека способствует охране окружающей среды.”²

Несмотря на то, что право на здоровую окружающую среду (право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду) находит все более широкое признание и закрепление в нормах “мягкого права”, тем не менее потенциальная возможность таких норм обеспечить эффективную защиту данного права во время вооруженных конфликтов крайне ограничена и в некотором смысле выглядит иллюзорной.

Б. Нормы международных договоров, способные обеспечить защиту прав человека в связи с охраной окружающей среды во время вооруженных конфликтов.

Отсутствие должного закрепления права человека на здоровую окружающую среду в международных договорах приводит к необходимости обращения к положениям международных инструментов, содержащих права, которые могут быть затронуты деградацией окружающей среды. Положения ст. ст. 17 и 27 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., которые касаются, соответственно, уважения личной, семейной жизни, жилища и корреспонденции и уважения прав меньшинств, при их широком толковании, могут

¹ См.: Резолюция 76/300, принятая Генеральной Ассамблеей 28 июля 2022 г., “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (UN Doc. A/RES/76/300, August 2022) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F76%2F300&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Совет по правам человека: Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019) (§ 114) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F43%2F53&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

охватывать защиту так или иначе связанных с окружающей средой прав человека в ситуации вооруженного конфликта. В частности, в государствах, где существуют этнические, религиозные и языковые меньшинства, право лиц, принадлежащих к таким меньшинствам, пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять обряды, а также пользоваться родным языком, может быть затронуто, если в ходе боевой операции объектом нападения становится элемент природной среды, являющийся одновременно объектом религиозного поклонения составляющего меньшинство местного или коренного населения, придерживающегося традиционных верований и культов (например, культа сил природы, лесов, священных рощ,¹ деревьев,² водоемов,³ гор⁴ или других анимистических святынь).

Нормы ст. 1, 11 и 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. также могут рассматриваться как обеспечивающие защиту связанных с окружающей средой прав человека в ситуации вооруженного конфликта. В определенном смысле для целей защиты связанных с окружающей средой прав человека в ситуации вооруженного конфликта немаловажное значение имеет положение ст. 1(2) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., предусматривающее, что “ни один народ ни в коем случае не может быть лишен принадлежащих ему средств существования”. Поскольку многие народы, в особенности те, которые ведут традиционный образ жизни, во многом зависят от окружающей среды, любое военное нападение на такие объекты природной среды способно повлечь нарушение указанного права. К тому же, в результате ухудшения состояния природной среды в связи с вооруженным конфликтом в значительной степени могут быть затронуты “право каждого на достаточный жизненный уровень для него и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни” и “право каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья”, предусмотренные,

¹ В частности, анимистические святыни (места паломничества) Индии (Animistic Shrines of India). Информацию об этом см.: Pagan Temples // URL: https://sacredsites.com/asia/india/animistic_shrines.html

² Например, находящееся в Индии, в Бодхгая (Bodh Gaya), Дерево Бодхи, священное дерево буддистов (Фигус священный) (Bodhi Tree (Ficus religiosa or Sacred Fig)). Подробнее об этом см.: Bodhi Tree, Bodh Gaya // URL: https://sacredsites.com/asia/india/bodhi_tree.html

³ К примеру, к таковым можно отнести семь священных рек Индии: Ганг, Ямуна, Сарасвати, Годавари, Нармада, Кавери и Сапаю (Ganga, Yamuna, Saraswati, Godavari, Narmada, Kaveri, and the Sarayu). См.: Introduction to the Pilgrimage Places of India // URL: https://sacredsites.com/asia/india/pilgrimage_places.html

⁴ Как, например, Гора Шипрок (Shiprock) в Нью-Мексико, США являющийся сакральным местом для индейцев навахо (Navahos), у которых она именуется Гора с крыльями (*Tse Bi dahi*, or the Rock with Wings). См.: Shiprock, New Mexico // URL: https://sacredsites.com/americas/united_states/shiprock.html

соответственно, в ст. 11 и 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Примерно таким же образом могут рассматриваться, толковаться и применяться соответствующие положения Конвенции о правах ребенка 1989 г., ст. 24(2)(с) которой прямо упоминает необходимость принятия во внимание опасности и риска загрязнения окружающей среды.

Определенными правами, касающимися защиты и сохранения окружающей среды, обладают коренные народы, поскольку это следует из обязательств государств, закрепленных в Конвенции о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах, 1989 г. (Конвенция МОТ № 169). В частности, положения ст. 7(4) указанной Конвенции предусматривают: “В сотрудничестве с соответствующими народами правительства осуществляют меры по защите и сохранению окружающей среды территорий, которые они заселяют”.

Отдельные региональные системы прав человека содержат более определенно выраженные положения, касающиеся вопроса прав человека в контексте защиты окружающей среды. К примеру, согласно ст. 11 (*“Право на здоровую окружающую среду”*) Дополнительного протокола к Американской конвенции о правах человека в области экономических, социальных и культурных прав (*“Протокол Сан-Сальвадора”*) 1988 г.¹:

- “1. Каждый имеет право жить в здоровой окружающей среде и иметь доступ к базовым общественным услугам.
2. Государства-участники должны содействовать защите, сохранению и улучшению окружающей среды”.

В ст. 24 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. прямо предусматривается: “Все народы имеют право на общий удовлетворительный уровень окружающей среды, благоприятствующий их развитию”. Помимо этого, ст. 18(1)(а) Протокола к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке, (Протокол Мапуту) закрепляет обязанность государств принимать все надлежащие меры для “обеспечения более широкого участия

¹ Дополнительный протокол к Американской конвенции по правам человека в сфере экономических, социальных и культурных прав “Протокол Сан-Сальвадора”, принятый в Сан-Сальвадоре 17 ноября 1988 г. See: Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador" Adopted in San Salvador on November 17, 1988 // URL: <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

женщин в планировании, управлении и охране окружающей среды и устойчивом использовании природных ресурсов на всех уровнях”.¹

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. не содержит специальной нормы, закрепляющей право индивида или группы на здоровую или чистую окружающую среду. Однако это не является препятствием для обращения к положениям Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. в случае нарушения прав человека в результате ущерба, причиненного окружающей среде. В подобных случаях защита прав человека может осуществляться в контексте толкования иных прав (к примеру, права на жизнь), предусмотренных соответствующим международным договором.

Европейская социальная хартия 1961 г. (пересмотренная в 1996 г.) также не содержит специальных положений о праве человека на здоровую окружающую среду. Несмотря на это, положения ст. 11 Европейской социальной хартии 1961 г. (пересмотренной в 1996 г.) могут в определенной степени рассматриваться сквозь призму взаимосвязи прав человека и окружающей среды. Однако их релевантность в контексте защиты права человека на здоровую окружающую среду во время вооруженного конфликта вызывает некоторые сомнения.

Существующее положение не означает, что Совет Европы не участвует в дальнейшем развитии прав человека и соответствующей адаптации своих правовых рамок к новым вызовам. Так, Парламентской Ассамблеей Совета Европы 30 сентября 2009 г. была подготовлена Рекомендация 1885 (2009) “Разработка дополнительного протокола к Европейской конвенции о правах человека, касающегося права на здоровую окружающую среду”.² Документ рекомендовал Комитету Министров разработать дополнительный протокол к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.³ В данной Рекомендации, помимо прочего, правительствам государств-членов предлагалось “обеспечить адекватную защиту жизни, здоровья, физической неприкосновенности и имущества человека, гарантированные статьями 2, 3 и 8 Европейской

¹ Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке (Принят второй очередной сессией Ассамблеи Африканского Союза в Мапуту, Мозамбик, 11 июля 2003 г.) See: Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (Adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the African Union in Maputo, Mozambique on 11 July 2003) // URL:

https://au.int/sites/default/files/treaties/37077-treaty-charter_on_rights_of_women_in_africa.pdf

² Recommendation 1885 (2009) Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment (Adopted by the Assembly on 30 September 2009 (32nd Sitting)). // URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17777&lang=en>

³ See: Recommendation 1885 (2009) Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment (Adopted by the Assembly on 30 September 2009 (32nd Sitting)). (§ 10.1.) // URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17777&lang=en>

конвенции о правах человека”, “создать информационные системы, касающиеся окружающей среды”, и “по возможности содействовать участию общественности в процессах принятия решений”, а также “сотрудничать и нести совместную ответственность в случае нанесения ущерба окружающей среде”.¹

Принимая во внимание глобальное видение развития прав человека и новые угрозы, связанные с выбросами в окружающую среду, утратой биоразнообразия и изменением климата, Парламентской Ассамблеей Совета Европы была принята Резолюция 2396 (2021) “Закрепление права на здоровую окружающую среду: необходимость активизации деятельности Совета Европы”.² В документе рекомендуется государствам-членам Совета Европы создать и укрепить правовую основу на национальном и европейском уровнях для закрепления права на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду на основе руководящих указаний ООН по этому вопросу; поддерживать многосторонние усилия, направленные на четкое признание и защиту указанного права в рамках международного и европейского права; участвовать в политическом процессе под эгидой Совета Европы, направленном на подготовку имеющих обязательную юридическую силу дополнительного протокола к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и дополнительного протокола к Европейской социальной хартии 1961 г. (пересмотренной в 1996 г.) в целях более эффективной защиты права на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду.³

Важным международным договором, предусматривающим главным образом процессуальные обязательства государств в области прав человека, связанных с окружающей средой, является Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды 1998 г. (Орхусская конвенция).⁴ Принятая в рамках Европейской экономической комиссии ООН Орхусская конвенция может считаться региональным международным договором, тем не

¹ See: Recommendation 1885 (2009) Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment (Adopted by the Assembly on 30 September 2009 (32nd Sitting)). (§ 9) // URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17777&lang=en>

² See: Resolution 2396 (2021) Anchoring the right to a healthy environment: need for enhanced action by the Council of Europe (Text adopted by the Assembly on 29 September 2021 (27th sitting)). // URL: <https://pace.coe.int/en/files/29499/html>

³ See: Resolution 2396 (2021) Anchoring the right to a healthy environment: need for enhanced action by the Council of Europe (Text adopted by the Assembly on 29 September 2021 (27th sitting)). (§§ 14.1. - 14.3.) // URL: <https://pace.coe.int/en/files/29499/html>

⁴ См: Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды [Орхусская конвенция] (Принята в г. Орхус, Дания, 25 июня 1998 г. на 4-й Конференции Министров “Окружающая среда для Европы”) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orhus.shtml

менее она открыта также и для государств из других регионов. Однако применимость данного международного договора во время вооруженных конфликтов выглядит несколько дискуссионной. Тем не менее, Комитет по соблюдению Орхусской конвенции в своей Рекомендации в отношении просьбы Украины о предоставлении консультаций АССС/А/2022/3, которая касалась “применения Конвенции в ходе военной агрессии Российской Федерации”, отметил, что хотя Конвенция “остается применимой в полном объеме во время войны”, для того чтобы общественность могла эффективно осуществлять свои права по Конвенции во время войны, средства, используемые для осуществления положений Конвенции, могут, с учетом пояснений, содержащихся в Рекомендации, в некоторых случаях нуждаться в корректировке.¹ Вместе с тем, не исключается возможность обращения к положениям данной Конвенции в ситуации перемирия. Так, после освобождения Азербайджанской Республикой прилегающих к Карабаху территорий, оккупированных Республикой Армения, вопрос о продолжавшейся незаконной разработке месторождений в зоне временного размещения российских “мировотворческих сил” и связанном с этим ущербе окружающей среде не нашел своего разрешения. Оставшиеся без ответа обращения неправительственных организаций о предоставлении информации о состоянии окружающей среды в районе незаконных разработок природных ресурсов вызвали недовольство общественности, которое сопровождалось мирной акцией на трассе Ханкенди-Лачин.² Ответственное за предоставление информации о состоянии окружающей среды в районе месторождений Министерство экологии и природных ресурсов Азербайджанской Республики считало невозможным осуществление необходимого контроля из-за ограничения доступа к местам экологического мониторинга.

Еще один региональный международный договор, который казалось бы не имеет отношения к правам человека, - Конвенция об охране дикой природы и природных сред обитания в Европе (ETS No. 104) (Бернская конвенция) 1979 г.,³ - тем не менее, может опосредованно затрагивать права человека, в случае нарушения его положений. По крайней мере такие перспективы открываются в связи со сделанным 18 января 2023 г. Республикой Азербайджан объявлением о начале

¹ See: Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC): Recommendations with regard to request for advice ACCC/A/2022/3 by Ukraine (Adopted by the Committee on 9 June 2023) (§ 103) // URL: https://unece.org/sites/default/files/2023-06/A3_Ukraine_advice_adv_unedited.pdf

² See: Reuters: Azerbaijan demands Karabakh mine access as condition to end protests blocking road. Reporting by Reuters Editing by Peter Graff. December 27, 2022 // URL: <https://www.reuters.com/world/azerbaijan-demands-karabakh-mine-access-condition-end-protests-blocking-road-2022-12-27/>

³ See: Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats (ETS No. 104). Bern 19 September 1979. // URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatyid=104>

первого известного межгосударственного арбитража в рамках Бернской конвенции 1979 г. с “целью привлечь Армению к ответственности за широкомасштабное разрушение окружающей среды и биологического разнообразия Азербайджана в течение почти тридцати лет незаконной оккупации международно признанных территорий Азербайджана”.¹ В связи с этим высказываются суждения о том, что при решении вопроса о применимости положений Бернской конвенции 1979 г. во время оккупации (вооруженного конфликта) и в экстрагосударственном контексте нельзя исключить применения соответствующих стандартов, выработанных прецедентной практикой механизмов по защите прав человека, учитывая, что международное право прав человека само по себе имеет отношение к охране окружающей среды на оккупированной территории (например, к праву на здоровье и т.д.).²

6.2.4. Юридическая природа обязательств государств по правам человека, связанным с окружающей средой, и вопросы юрисдикции

Отмеченные выше нормы, – как предусматривающие право человека на здоровую окружающую среду, так и содержащие иные права человека, которые могут быть затронуты в связи с причинением ущерба окружающей среде, – подразумевают возложение на государства негативных и позитивных обязательств. Как известно, в международном праве прав человека негативные обязательства обычно предписывают государствам воздерживаться от совершения действий, препятствующих осуществлению прав человека. В контексте окружающей среды негативные обязательства, *mutatis mutandis*, подразумевают, что не допускается препятствование государством пользованию индивидом принадлежащими ему правами посредством причинения этим государством (его органами и служащими) такого ущерба окружающей среде в результате его загрязнения или разрушения, который очевидно и неминуемо влечет нарушение соответствующих прав человека. Позитивные обязательства, по общему правилу, означают, что государство (его органы и служащие) должно предпринять меры законодательного и практического характера, направленные на обеспечение соблюдения или осуществления прав человека. В контексте окружающей среды позитивные обязательства предполагают принятие мер по сохранению окружающей среды и недопущению причинения ей ущерба, который, в противном случае, неминуемо

¹ See: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan: No: 015/23, Press Release on arbitration filed by Azerbaijan against Armenia for widespread environmental destruction. 18 January 2023. // URL: <https://www.mfa.gov.az/en/news/no01523>

² See: EJIL:Talk!: Applying International Environmental Law Conventions in Occupied Territory: The Azerbaijan v. Armenia Case under the Bern Convention. Written by Waad Abualrob, Marco Longobardo and Ruth Mackenzie. May 12, 2023 // URL: <https://www.ejiltalk.org/applying-international-environmental-law-conventions-in-occupied-territory-the-azerbaijan-v-armenia-case-under-the-bern-convention/>

повлек бы нарушение прав человека. Это охватывает случаи, когда государство должно действовать в качестве гаранта права, т.е. без его содействия такое право не может быть реализовано. Очевидно, что в контексте права человека на здоровую окружающую среду или иных прав человека, которые могут быть затронуты в связи с причинением ущерба окружающей среде, в значительной степени ставится вопрос именно о позитивных обязательствах государств.¹

Вместе с тем относительно права на здоровую окружающую среду выделяют *материальные (материально-правовые или субстантивные / substantive)* и *процедурные (процессуальные / procedural)* элементы, которые проистекают, главным образом, из возложенных на государства позитивных обязательств. К числу материальных (*материально-правовых или субстантивных*) элементов, которые должны быть обеспечены, относятся “чистый воздух, безопасный климат, доступ к безопасной воде и адекватной санитарии, здоровые продукты питания, производимые без нанесения экологического ущерба, нетоксичная среда, в которой можно жить, работать, учиться и играть, здоровое биоразнообразие и здоровые экосистемы”.² Процедурные (процессуальные) элементы включают обеспечение доступа к экологической информации, реализацию права на участие в процессе принятия решений, касающихся окружающей среды, и обеспечение доступа к правосудию и эффективным средствам правовой защиты в случае нарушения экологических стандартов.³ Последние, в числе прочего, предполагают обеспечение государством гарантий защиты и восстановления прав человека, включая своевременное, объективное, полное и всестороннее расследование фактов нарушения прав человека вследствие ущерба окружающей среде.

При рассмотрении юридической природы обязательств государств, проистекающих из связанных с окружающей средой прав человека, следует также

¹ Подтверждением этому может служить то обстоятельство, что, к примеру, в Руководстве по правам человека и окружающей среде прежде всего рассматриваются именно позитивные обязательства государства согласно отдельным правам человека. See: Manual on Human Rights and the Environment (3rd edition). – Council of Europe, February 2022. // URL: <https://rm.coe.int/manual-environment-3rd-edition/1680a56197>

² См.: Совет по правам человека: Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019) (§ 2) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F43%2F53&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Совет по правам человека: Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019) (§ 2) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F43%2F53&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

отметить некоторые формулировки, встречающиеся в отдельных международных документах. Так, в Докладе, посвященном праву на здоровую окружающую среду и передовому опыту, было указано, что “все государства при решении природоохранных проблем должны направлять максимальный объем имеющихся ресурсов на обеспечение соблюдения своих обязательств в области прав человека”.¹ Использованная в данном случае формулировка (“направлять максимальный объем имеющихся ресурсов”) более характерна для поступательно осуществляемых прав человека.

Конечно, не все перечисленные выше обязательства в равной мере могут быть осуществлены во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Во время вооруженных конфликтов могут быть релевантными прежде всего негативные и в определенной степени позитивные обязательства государства, касающиеся материальных (материально-правовых или субстантивных) элементов. Что касается обязательств государств, касающихся процедурных (процессуальных) элементов, то, учитывая реалии вооруженных конфликтов, в значительной степени они могут быть осуществлены в постконфликтный период.

Еще одним важным вопросом в контексте прав человека и окружающей среды является определение юрисдикции. Как известно, в вопросе обязательств, проистекающих из прав человека, преобладающей является территориальная юрисдикция государств. В принципе это не исключает при особых обстоятельствах экстратерриториальную юрисдикцию государства, о чем более подробно изложено выше. При этом большинство затронутых ситуаций связаны с осуществлением экстерриториального поведения государства в рамках военных действий или операций его сил безопасности.

Однако указанные ситуации не совсем соответствуют контексту обязательств, связанных с окружающей средой. Это обусловлено спецификой затрагиваемых прав человека вследствие ущерба, причиняемого окружающей среде, который нередко носит трансграничный характер. Такое трансграничное причинение ущерба окружающей среде и, как следствие, нарушение прав человека, тем не менее, не исключает постановку вопроса о юрисдикции в отношении прав человека и окружающей среды. Данный вопрос может усложняться в случае нарушения прав человека вследствие причинения прямого или опосредованного ущерба окружающей среде в связи с вооруженным конфликтом. Учитывая

¹ См.: Совет по правам человека: Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019) (§ 114) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F43%2F53&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

сложность вопроса, обращение к практике международных судебных механизмов становится неизбежным.

Как известно, после дела *Трейл Сметтер (Соединенные Штаты, Канада)* (*Trail smelter case (United States, Canada)*) в международном праве окружающей среды получила широкое признание обязанность государств не причинять ущерб другим государствам в трансграничном контексте (принцип “государства обязаны предотвращать трансграничный ущерб”).¹ Позднее в деле о *Проливе Корфу (Corfu Channel case)* Международный суд ООН сформулировал “обязательство каждого государства не допускать сознательного использования своей территории для совершения действий, противоречащих правам других государств”.² В своем решении по данному делу Суд, выйдя за рамки трансграничного контекста, расширил сферу охвата указанного обязательства государств, а также причислил его к числу некоторых общих и общепризнанных принципов (*certain general and well-recognized principles*). Такое обязательство, при его широком толковании, теоретически может распространяться и на недопустимость совершения государством на своей территории (или за его пределами) действий, причиняющих ущерб природной среде (или влекущих изменения климата), которые непосредственно нарушают права человека либо же препятствует нормальному осуществлению другим территориальным государством своих позитивных обязательств по обеспечению прав человека. Соответственно, в таком случае нельзя исключить постановку вопроса об экстратерриториальной юрисдикции государства в отношении обязательств по правам человека в связи с окружающей средой.

Определенная ясность в данный вопрос была внесена относительно недавней практикой региональных механизмов защиты прав человека. В частности, Межамериканский суд по правам человека в своем *Консультативном заключении по вопросам окружающей среды и прав человека (обязательства государств в отношении окружающей среды в контексте защиты и гарантирования прав на жизнь и личную неприкосновенность — толкование и сфера охвата статей 4(1) и 5(1) по отношению к статьям 1(1) и 2 Американской конвенции о правах человека)* (*Advisory Opinion on the Environment*

¹ В данном деле были сформулированы важные концепции, которые в настоящее время рассматриваются как принципы, - “государства обязаны предотвращать трансграничный ущерб” и “загрязнитель платит”. Согласно первому принципу, ни одно государство не может использовать или допускать использование своей территории таким образом, чтобы это причиняло значительный ущерб на территории других государств. Этот принцип охватывает ущерб, причиненный не только потерпевшему государству, но также имуществу и лицам на его территории. See: *Trail smelter case (United States, Canada)*, Reports of International Arbitral Awards, Volume III, pp. 1905-1982. - United Nations, 2006. P. 1965. // URL: https://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf

² ICJ: *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I. C. J. Reports 1949*, p. 4. P. 22. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/1/001-19490409-JUD-01-00-EN.pdf>

and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity — Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights)),¹ которое было запрошено Республикой Колумбия, затронул целый ряд крайне важных вопросов. Межамериканский суд по правам человека сначала проанализировал сферу применения слова “юрисдикция”, указав, что данное понятие “не ограничивается концепцией национальной территории, но охватывает более широкую концепцию, которая включает определенные способы осуществления юрисдикции за пределами территории соответствующего государства”.² Далее, Суд, ссылаясь на принцип *pacta sunt servanda* и требование применения договора разумным образом и для достижения ее целей, отметил, что государства не должны действовать таким образом, чтобы препятствовать другим государствам-участникам в выполнении их обязательств по этому договору. При этом Суд подчеркнул: “Это важно не только в отношении действий и бездействий за пределами его территории, но и в отношении тех действий и бездействий на его территории, которые могут иметь последствия для территории или жителей другого государства.”³ Суд подтвердил обязанность государств обеспечивать недопущение использования их территории таким образом, чтобы наносить значительный ущерб окружающей среде других государств или районам за пределами их территории, а также избегать причинения трансграничного ущерба или вреда, для чего они должны принимать все

¹ See: IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

² IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 74) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

³ IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 94) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

необходимые меры.¹ При этом обязательство не зависит от правомерного или незаконного характера поведения, которое причиняет ущерб. “В случае причинения трансграничного вреда или ущерба лицо находится под юрисдикцией государства происхождения, если существует причинно-следственная связь между деянием, совершенным на его территории, и негативным воздействием на права человека лиц, находящихся за пределами его территории. Осуществление юрисдикции возникает тогда, когда государство происхождения осуществляет эффективный контроль над деятельностью, которая причинила ущерб, и последующим нарушением прав человека.”²

Однако сложность вооруженных конфликтов заключается в том, что участвующее в таком конфликте государство может нарушить права человека посредством причинения экстратерриториального ущерба окружающей среде как на территории nepřательского государства, так и третьих государств, являющихся нейтральными относительно конкретного вооруженного противостояния. Такого рода риски могут стать особенно угрожающими в тех случаях, когда в зоне вооруженного противостояния расположены объекты повышенной опасности (атомные электростанции, заводы по производству опасных веществ и т.д.).³ Кроме того, как уже было отмечено выше, во время активных военных действий крайне сложно установить юрисдикцию государств по обязательствам в отношении прав человека. В таком случае применимым в приоритетном порядке режимом будет международное гуманитарное право. Однако действенность норм данной отрасли в отношении защиты окружающей среды и связанных с ней прав человека не столь очевидна.

6.2.5. Практика международных механизмов по защите связанных с окружающей средой прав человека в контексте вооруженных конфликтов

Прецедентная практика международных механизмов по защите прав человека вносит вклад в конкретизацию и расширительное толкование положений

¹ See: IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§§ 103, 104(f), 104(g) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

² IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§§ 102, 104(h) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

³ See: Bulletin of the Atomic Scientists: The largest danger at the Zaporizhzhia nuclear power plant: intentional sabotage By Matthew Bunn. July 6, 2023. // URL: <https://thebulletin.org/2023/07/the-largest-danger-at-the-zaporizhzhia-nuclear-power-plant-intentional-sabotage/>

международных договоров, которые касаются защиты связанных с окружающей средой прав человека. Такая прецедентная практика пока не столь обширна и касается преимущественно событий, происходивших в мирное время. Тем не менее, содержащееся в такой прецедентной практике толкование прав человека может быть учтено при их применении в ситуациях вооруженных конфликтов. Кроме того, в прецедентной практике международных механизмов по защите прав человека в редких случаях затрагивались вопросы защиты прав человека в ситуации вооруженных конфликтов, которые тем или иным образом связаны с окружающей средой. Так, в Докладе, представленном Совету по правам человека в 2018 г., была подчеркнута необходимость разъяснения того, как нормы в области прав человека, касающиеся окружающей среды, применяются в отношении “смягчения последствий вооруженных конфликтов для прав человека и окружающей среды”.¹

Комитет по правам человека придерживается позиции, что существует связь между состоянием окружающей среды и правом на жизнь. В частности, это нашло отражение в Замечании общего порядка № 36 – Статья 6: право на жизнь (2019), в котором Комитет указал следующее: “Деградация окружающей среды, изменение климата и неустойчивое развитие представляют собой одну из наиболее острых и серьезных угроз для способности нынешнего и будущих поколений пользоваться правом на жизнь. ... Осуществление обязательства уважать и обеспечивать право на жизнь, и особенно достойную жизнь, зависит, в частности, от мер, принимаемых государствами-участниками для сохранения окружающей среды и ее защиты от ущерба, загрязнения и изменения климата в результате деятельности государственных и частных субъектов.”²

Согласно позиции Комитета по экономическим, социальным и культурным правам существует связь между правом на здоровье и здоровой окружающей средой. В частности, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем Замечании общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) прямо указал, что “право на здоровье включает в себя широкий спектр социально-экономических факторов, создающих условия, позволяющие людям жить здоровой жизнью, и охватывает

¹ Совет по правам человека: Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/37/59, 24 January 2018). (§ 18) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F59&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 - Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36 03 сентября 2019) (§ 62). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

основополагающие предпосылки здоровья, такие, как пища и режим питания, жилище, доступ к безопасной питьевой воде и адекватным санитарным условиям, безопасные и здоровые условия труда и здоровая окружающая среда”.¹

Кроме того, по мнению Комитета по экономическим, социальным и культурным правам осуществление права на здоровье в определенном смысле зависит от санитарных условий окружающей среды. Так, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в Замечании общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) отметил следующее: “Санитарные условия окружающей среды, как один из аспектов здоровья, предусмотренные в пункте 2 б) статьи 12 Пакта, предполагают принятие мер на недискриминационной основе с целью предупреждения угрозы здоровью в связи с небезопасными и токсичными источниками воды. Так, например, государствам-участникам следует обеспечить, чтобы естественные водные ресурсы были защищены от заражения вредоносными веществами и патогенными микробами. Аналогичным образом государства-участники должны обеспечивать мониторинг и предпринимать соответствующие меры в связи с ситуациями, когда водные экосистемы служат рассадником для переносчиков заболеваний, угрожающих среде обитания человека.”²

В Докладе Миссии ООН по установлению фактов,³ учрежденной Председателем Совета по правам человека в связи с конфликтом в Газе с мандатом “для расследования всех нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права, которые, возможно, были совершены в любое время в контексте военных операций, проведенных в Газе в течение периода с 27 декабря 2008 г. по 18 января 2009 г., будь то до, во время или после”, которую возглавил судья Ричард Голдстоун, в числе других вопросов затрагивала и вопросы, связанные с ущербом окружающей среде. Хотя Миссия в своем докладе ограничилась лишь констатацией в отдельном параграфе данной проблематики в самых общих чертах и по сути переадресовала вопрос Программе ООН по

¹ CESCR: Замечание общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 107. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² CESCR: Замечание общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 131, 132. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ See: Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories. Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict (UN Doc. A/HRC/12/48 25 September 2009) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F12%2F48&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

окружающей среде (ЮНЕП - UNEP),¹ тем не менее, в других положениях, касающихся отдельных прав человека, все же указывала на связь таких прав с состоянием окружающей среды вследствие вооруженного конфликта.²

В прецедентной практике Африканской комиссии по правам человека и народов весьма показательным делом, имеющим отношение к вопросам окружающей среды и прав человека, является дело *Центр действий по осуществлению социальных и экономических прав и Центр экономических и социальных прав против Нигерии (Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria)*, касающееся причастности военного режима Нигерии к деятельности консорциума, сформированного с участием Государственной нефтяной компании, Национальной нефтяной компании Нигерии (*Nigerian National Petroleum Company (NNPC)*), «Шелл петролеум девелопмент корпорейшин» (*Shell Petroleum Development Corporation (SPDC)*), который осуществлял нефтедобычу в Огониланд (*Ogoniland*), пренебрегая заботой о здоровье или окружающей среде общин, сбрасывая токсичные отходы в окружающую среду и местные водотоки в нарушение международных экологических стандартов, что привело к серьезным негативным последствиям.³ Для этой деятельности в распоряжение нефтяных компаний были предоставлены юридические и военные полномочия государства.⁴ В целях пресечения недовольства и протеста местных общин государством были использованы комбинированные силы полиции, специальных подразделений сил безопасности, вооруженных сил, авиации, ВМС, вооруженные танками и другим современным вооружением, которые совершали нападения, сожжение и разрушения деревень и домов, а также иные серьезные нарушения

¹ See: Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories. Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict (UN Doc. A/HRC/12/48 25 September 2009) (§§ 1250, 1251) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F12%2F48&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories. Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict (UN Doc. A/HRC/12/48 25 September 2009) (§§ 1242, 1247, 1858) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F12%2F48&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§§ 1, 2) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

⁴ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 3) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

прав человека.¹ В результате безответственное развитие нефтедобычи привело к отравлению земли и воды в регионе. Правительство было причастно к уничтожению источников пропитания, посевов и скота. Силы безопасности создали состояние террора и незащищенности, что сделало невозможным для многих жителей Огониленд (*Ogoniland*) возвращение на свои земли. Все это привело к недоеданию и голоду в общинах Огони (*Ogoni*).²

Африканская комиссия по правам человека и народов, сославшись на положения ст. ст. 16 и 24 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., указала, что “данные права признают важность чистой и безопасной окружающей среды, которая тесно связана с экономическими и социальными правами, поскольку окружающая среда влияет на качество жизни и безопасность человека”.³ При этом Комиссия отметила: “Таким образом, право на общий удовлетворительный уровень окружающей среды, гарантируемое статьей 24 Африканской Хартии, или право на здоровую окружающую среду, как это широко известно, налагает ясные обязательства на правительство. Оно требует от государства принятия разумных и других мер по *предотвращению загрязнения и ухудшения состояния окружающей среды, содействия сохранению и обеспечению экологически устойчивого развития и использования природных ресурсов.*”⁴

В данном деле Африканская комиссия по правам человека и народов признала Нигерию ответственной за нарушение ст. 2 (право не подвергаться дискриминации), ст. 4 (право на жизнь), ст. 14 (право на собственность), ст. 16 (право на здоровье), ст. 18(1) (право на семью) и ст. 24 (право на здоровую окружающую среду) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.

В прецедентной практике Межамериканской системы по защите прав человека затрагивались вопросы защиты прав человека в контексте охраны окружающей среды. Преимущественно такие дела касались посягательств на земли коренных народов, эксплуатации имеющихся на таких землях природных

¹ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 7) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

² See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 9) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

³ AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 51) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

⁴ AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 52) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

ресурсов, их затопления в связи со строительством дамб (электростанций), а также последствий вооруженных конфликтов. Так, Межамериканская комиссия по правам человека в Докладе о ситуации с правами человека в Эквадоре затрагивала вопросы, касающиеся связи между правами человека и состоянием окружающей среды.¹ В частности, Межамериканская комиссия по правам человека при обзоре влияния окружающей среды на права человека отметила: “Американская конвенция по правам человека основывается на принципе, что права присущи человеку просто в силу того, что он является человеком. Уважение к неотъемлемому достоинству личности является принципом, который лежит в основе фундаментальной защиты права на жизнь и сохранение физического благополучия. Условия серьезного загрязнения окружающей среды, которые могут привести к серьезным физическим заболеваниям, ухудшению или страданию местного населения, являются несовместимыми с правом на уважение как человеческого существа”.²

В деле *Коренной народ Кечуа Сараяку против Эквадора (Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador)*, касающемся проведения деятельности по добыче полезных ископаемых на исконных землях коренного народа и вызванных этим последствий для окружающей среды, Межамериканский суд по правам человека отметил: “В данном деле не оспаривалось, что компания нанесла ущерб местностям, имеющим огромную экологическую, культурную и продовольственную ценность для Сараяку (*Sarayaku*). Таким образом, в июле 2003 г. CGC [компания *Compañía General de Combustibles S.A. (CGC)*] разрушила, по меньшей мере, одно место особой важности в духовной жизни членов народа Сараяку, на земле Ячак Цезар Варгас (*Yachak Cesar Vargas*), а именно, место, известное как “Пингуллу” (“*Pingullu*”). Для Сараяку разрушение компаний священных деревьев, таких как дерево *Lispungu*, повлекло нарушение их мировоззрения и культурных верований. Более того, не обсуждалось то, что прибытие вертолетов разрушило часть так называемой горы Вичу качи (*Wichu kachi Mountain*) или “места попугаев”, заставившее, согласно верованиям данного народа, дух собственников этого священного места покинуть это место, принеся тем самым бесплодие на местность, которое, в свою очередь, ассоциируется у Сараяку с материальным бесплодием местности и постоянным исчезновением животных из этой местности до тех пор, пока духовность места не будет

¹ See: IAComHR: Report on Situation of Human Rights in Ecuador. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1, 24 April 1997. Chapter IX, Human Rights Issues of Special Relevance to the Indigenous Inhabitants of the Country // URL: <http://www.cidh.org/countryrep/ecuador-eng/chaper-9.htm>

² IAComHR: Report on Situation of Human Rights in Ecuador. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1, 24 April 1997. **Chapter VIII, The Human Rights Situation of the Inhabitants of the Interior of Ecuador Affected by Development Activities** // URL: <http://www.cidh.org/countryrep/ecuador-eng/chaper-8.htm>

восстановлена. Деятельность нефтяной компании стала причиной приостановки в течении определенного времени культурных исконных мероприятий и церемоний Сараяку, таких как Юйантса (*Uyantsa*), наиболее важный фестиваль, проводимый каждый год в феврале, оказав воздействие на гармонию и духовность общины. Оспаривалось также, что сейсмический профиль проходит рядом со священными местностями, используемыми во время церемоний посвящения молодых людей во взрослую жизнь. Таким образом, прерывание повседневной деятельности общины и посвящение взрослых обороне их территории оказали воздействие на преподавание детям и молодым людям об их традициях и культурных ритуалах и на сохранение духовных знаний мудрецов. Взрывы взрывчатки уничтожили леса, водные источники, пещеры, подземные реки и священные места и стали причиной миграции животных.”¹

Учитывая описанные выше обстоятельства, Суд указал следующее: “С учетом важности, которую местности символического значения имеют для культурной самобытности народа Сараяку и их мировоззрения как коллективного образования, некоторые заявления и мнения экспертов, представленные по время слушаний, показывают сильную связь, которая существует между элементами природы и культуры, с одной стороны, и ощущением каждого члена этого народа, с другой. Это также подчеркивает серьезное воздействие на социальные и духовные отношения, которые члены общины могут иметь с различными элементами природного мира, который окружает их, когда таковые разрушаются или подвергаются ущербу.

Суд считает, что отсутствие консультаций с народом Сараяку оказало воздействие на их культурную самобытность, поскольку не было сомнений, что вторжение и разрушение их культурного наследия повлекло значительное отсутствие уважения к их социальной и культурной самобытности, их обычаям, традициям, мировоззрению и укладу жизни, которые естественно вызвало огромное беспокойство, огорчение и страдание среди них.”²

На основе обзора дел, представленных на рассмотрение Комитета по правам человека и Межамериканской комиссии по правам человека Специальным докладчиком в разделе “Права коренных народов и окружающая среда” окончательного доклада “Права человека и окружающая среда”, была выражена озабоченность тем, что “нарушения прав человека почти всегда являются следствием

¹ IACtHR: *Case of the Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador. Merits and reparations. Judgment of June 27, 2012. Series C No. 245.* (§ 218) // URL: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_ing.pdf

² IACtHR: *Case of the Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador. Merits and reparations. Judgment of June 27, 2012. Series C No. 245.* (§§ 219-220) // URL: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_ing.pdf

нарушения прав на владение землей или деградации окружающей среды и фактически неотделимы от этих факторов”.¹

Кроме того, в уже упомянутом выше Консультативном заключении по вопросам окружающей среды и прав человека (обязательства государств в отношении окружающей среды в контексте защиты и гарантирования прав на жизнь и личную неприкосновенность — толкование и сфера охвата статей 4(1) и 5(1) по отношению к статьям 1(1) и 2 Американской конвенции о правах человека) (Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights)) Межамериканский суд по правам человека четко заявил, что право на здоровую окружающую среду является одним из основных прав человека²; деградация окружающей среды, включая неблагоприятные последствия изменения климата, затрагивают осуществление этого основополагающего права человека и других прав; и что государства обязаны обеспечивать, чтобы их действия (и действия тех, кто находится под их эффективным контролем) не влияли на осуществление этих основных прав, включая права тех, кто живет за пределами собственных границ государства.³

Прецедентная практика Европейского суда по правам человека также содержит ряд дел, в которых устанавливалась связь между правами человека и состоянием окружающей среды. При этом практика Суда, касающаяся защиты прав человека в связи с состоянием окружающей среды, может различаться в

¹ Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Обзор дальнейших событий в областях, которыми занимается Подкомиссия. Права человека и окружающая среда. Окончательный доклад, подготовленный Специальным докладчиком г-жой Фатмой Зохой Ксентини. 6 июля 1994. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/9 6 July 1994) (§ 88) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F1994%2F9&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² В частности, Суд особо подчеркнул, что, право на здоровую окружающую среду является автономным (самостоятельным) правом. И как самостоятельное право оно отличается от экологического содержания, вытекающего из защиты других прав, таких как право на жизнь или право на личную неприкосновенность. See: IACtHR: *Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights)*. Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§§ 62, 63) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights)*. Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§§ 47-67, 115-121, 123-242) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

зависимости от “затронутых” прав человека, которые признаются нарушенными вследствие загрязнения окружающей среды. В основном практика Суда, касающаяся защиты прав человека в связи с состоянием окружающей среды, охватывает дела, рассмотренные в контексте ст. 8 (право на уважение частной и семейной жизни), ст. 6 (право на справедливое судебное разбирательство) и ст. 2 (право на жизнь) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Однако защита прав человека в связи с состоянием окружающей среды в контексте других прав, закрепленных в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., также становилась предметом рассмотрения Суда.¹

Европейский суд по правам человека достаточно часто рассматривал неблагоприятное воздействие загрязнения окружающей среды на человека сквозь призму права на уважение личной и семейной жизни. В частности, в деле *Лопес Остра против Испании* (*López Ostra v. Spain*) Европейский суд по правам человека указал: “Естественно, сильное загрязнение окружающей среды может сказаться на благополучии людей в такой степени, что крайне отрицательно отразится на их личной и семейной жизни, не подвергая, однако, серьезной опасности их здоровье.”² При этом Суд счел, что независимо от того, рассматривается данный вопрос в свете позитивных обязательств по ст. 8(1) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. или в контексте “вмешательства публичной власти”, которое оправдано согласно ст. 8(2) Конвенции, необходимо учитывать справедливый баланс, который должен быть достигнут между конкурирующими интересами индивида и общества в целом, и в любом случае государство пользуется определенной свободой действий.³

Подобный подход к вопросам защиты прав человека в случае нарушений, проистекающих от деятельности или деяний (действий либо бездействий), представляющих угрозу для окружающей среды, нашел отражение в ряде дел, рассмотренных Европейским судом по правам человека например, в делах *Пауэлл и Рейнер против Соединенного Королевства* (*Powell and Rayner v. The*

¹ Например, по ст. 3 (запрещение пыток и бесчеловечного и унижающего достоинство обращения и наказания), ст. 10 (свобода выражения мнений), ст. 11 (свобода собраний и объединений), ст. 13 (право на эффективное средство правовой защиты), статья 1 Протокола № 1 (защита собственности) и ст. 5 (право на свободу и личную неприкосновенность) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. For more details, see: Braig, Katharina Franziska; Panov, Stoyan. The Doctrine of Positive Obligations as a Starting Point for Climate Litigation in Strasbourg: The European Court of Human Rights as a Hilfssheriff in Combating Climate Change? // *Journal of Environmental Law and Litigation*, 2020. Vol. 35, 261. P. 261-297. // URL: <https://core.ac.uk/reader/359918610>

² ECtHR: *Case of López Ostra v. Spain* (Application no. 16798/90) Judgment, 09 December 1994 (§ 51) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>

³ See: ECtHR: *Case of López Ostra v. Spain* (Application no. 16798/90) Judgment, 09 December 1994 (§ 51) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57905>

United Kingdom),¹ *Гуэрра и другие против Италии (Guerra and Others v. Italy)*,² *Джакомелли против Италии (Giacomelli v. Italy)*,³ *Татар против Румынии (Tătar v. Romania)*⁴ и многих других. Однако интерпретация Суда по данному вопросу такова, что это делает практически невозможным применение и защиту указанного права в контексте вооруженного конфликта, поскольку в чрезвычайных условиях отказ государства от соблюдения баланса может быть оправданным. Следовательно, такой подход представляется менее эффективным для целей защиты прав человека в контексте охраны окружающей среды во время вооруженных конфликтов.

В прецедентной практике Европейского суда по правам человека вопросы защиты прав человека в случае нарушений, проистекающих от деятельности или деяний (действий либо бездействий), представляющих угрозу для окружающей среды, рассматривались и в контексте ст. 6 (право на справедливое судебное разбирательство) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Так, данный подход нашел отражение в делах *Зандер против Швеции (Zander v. Sweden)*,⁵ *Балмер-Шафрот и другие против Швейцарии (Balmer-Schafroth and Others v. Switzerland)*⁶ и в целом ряде других дел. Однако такой подход представляется также не способным обеспечить эффективную защиту прав человека в контексте охраны окружающей среды во время вооруженных конфликтов, поскольку он сфокусирован на процессуальных правах, нежели на субстантивных.

Несколько иным в прецедентной практике Европейского суда по правам человека является подход, который нашел отражение в деле *Ёнерйылдыз против Турции (Öneryildiz v. Turkey)*. Дело касалось несчастного случая — взрыва метана, скопившегося на муниципальной свалке, вследствие чего произошел оползень горы мусора, покрывший прилегающие к свалке несколько незаконно построенных домов, что повлекло смерть 39 человек.⁷ Уголовное и административное

¹ See: ECtHR: *Case of Powell and Rayner v. The United Kingdom* (Application no. 9310/81) Judgment, 21 February 1990 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57622>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Guerra and Others v. Italy* (Applications nos. 116/1996/735/932) Judgment, 19 February 1998 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58135>

³ See: ECtHR: *Case of Giacomelli v. Italy* (Application no. 59909/00) Judgment, 2 November 2006 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77785>

⁴ See: ECtHR: *Case of Tătar v. Romania* (Application no. 67021/01) Judgment, 27 January 2009 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117147>

⁵ See: ECtHR: *Case of Zander v. Sweden* (Application no. 14282/88) Judgment, 25 November 1993 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57862>

⁶ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Balmer-Schafroth and Others v. Switzerland* (Application no. 67/1996/686/876) Judgment, 26 August 1997 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58084>

⁷ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneryildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 10-20) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

расследование и судебные процессы свелись к установлению степени халатности и завершились назначением символических наказаний.¹ В деле обжаловались нарушения государством положений ст. ст. 2 (право на жизнь), ст. 6 (право на справедливое судебное разбирательство), ст. 8 (право на уважение частной и семейной жизни), ст. 13 (право на эффективное средство правовой защиты) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., а также ст. 1 Протокола N 1 к данной конвенции (защита собственности). Европейский суд по правам человека в части общих принципов, относящихся к предупреждению нарушений права на жизнь в результате опасной деятельности (материальный аспект ст. 2), указал: “Позитивное обязательство принимать все соответствующие меры по защите жизни, содержащееся в статье 2 Конвенции ..., прежде всего, накладывает на государство обязанность введения законодательства и административной практики с целью обеспечить эффективное сдерживание от угрозы нарушения права на жизнь... Это обязательство, бесспорно, применяется к рассматриваемому виду опасной деятельности”.²

В контексте общих принципов Суд в данном деле затронул также и процессуальный аспект права на жизнь. Очевидно, что наступление смерти при обстоятельствах, ответственность за которые может быть возложена на государство, влечет обязанность такого государства обеспечивать всеми имеющимися в его распоряжении средствами адекватную реакцию судебных или иных органов с тем, чтобы законодательство, призванное защищать право на жизнь, применялось должным образом, и любые нарушения данного права пресекались и наказывались. Это может обеспечиваться как мерами уголовного преследования и наказания виновных, так и предоставлением потерпевшим иных (гражданских, административных или даже дисциплинарных) средств правовой защиты. “Если установлено, что халатность, вменяемая государственным должностным лицам или органам в этом отношении, выходит за рамки ошибки суждения или небрежности, поскольку соответствующие власти, полностью осознавая возможные последствия и игнорируя возложенные на них полномочия, не приняли мер, которые были необходимы и достаточны для предотвращения рисков, присущих опасной деятельности”, а также тот факт, что “лица, ответственные за создание угрозы для жизни, не были обвинены в уголовном преступлении или привлечены к ответственности, может представлять собой нарушение статьи 2, независимо от любых других видов средств правовой защиты, которые отдельные лица

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Önerildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 21-43) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Önerildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 89, 90) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

могут использовать по своей собственной инициативе”.¹ Отталкиваясь от общих принципов (материального и процессуального аспектов) права на жизнь, на основе анализа фактических обстоятельств дела Европейский суд по правам человека в данном деле пришел к выводу, что имело место нарушение процессуального аспекта ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. вследствие отсутствия (в связи с несчастным случаем, спровоцированным осуществлением опасной деятельности) адекватной правовой защиты, гарантирующей право на жизнь и предупреждающей подобное общественно опасное поведение в будущем.²

Кроме того, в указанном деле, признав незаконные построенные дома имуществом по смыслу ст. 1 Протокола I к Европейской конвенции,³ Суд, учитывая причинно-следственную связь между грубой небрежностью со стороны государства и разрушением домов в результате оползня, оценил связанные с этим нарушения не в качестве “вмешательства”, а как нарушение позитивного обязательства, поскольку государственные органы и служащие не сделали всего от них зависящего, чтобы защитить имущественные интересы заявителей.⁴ Соответственно, исходя из этого и основываясь на фактических обстоятельствах дела, Европейский суд по правам человека в данном деле пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 1 Протокола N 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.⁵

Европейский суд по правам человека также признал нарушение государством ст. 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Вместе с тем, принимая во внимание особые обстоятельства дела и причины, по которым Европейский Суд пришел к выводу о нарушении ст. ст. 2 и 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., взятой в совокупности со статьей 1 Протокола N 1 к Конвенции, тем не менее Суд не усмотрел необходимости рассматривать данную жалобу отдельно в части ст. 6 и 8 указанной Конвенции.⁶

В целом такой подход, основанный на соответствующей интерпретации Суда защиты права на жизнь и собственности от нарушений, исходящих от

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 94) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 118) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 125-129) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 135) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

⁵ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§ 138) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

⁶ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004 (§§ 158-160) // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614>

деятельности или деяний (действий либо бездействий), опасных для окружающей среды, может быть более действенным с точки зрения практического применения и обеспечения защиты указанных прав во время вооруженного конфликта. Это обусловлено тем, что принятие мер в рамках позитивных обязательств государств по защите жизни и собственности больше коррелирует с предусмотренными международным гуманитарным правом обязанностями сторон вооруженного конфликта принимать меры предосторожности, соблюдать соразмерность и проявлять должную заботу при проведении нападений.

Таким образом, существует определенная связь между правами человека и состоянием окружающей среды во время вооруженных конфликтов. В современном международном праве прав человека содержится крайне незначительное количество норм, которые предусматривают право человека на здоровую окружающую среду. Тем не менее, имеются отдельные нормы международного права прав человека, которые посредством их толкования рассматриваются как допускающие связь между некоторыми правами человека и состоянием окружающей среды и тем самым способные обеспечивать соответствующую защиту прав человека в контексте охраны окружающей среды. Прежде всего, это касается права на жизнь, права на достаточный жизненный уровень, права на наивысший достижимый уровень здоровья и др. Во время вооруженных конфликтов данные нормы могут быть применимы для защиты прав человека в контексте охраны окружающей среды.

Глава 6.3. Защита прав человека во время вооруженных конфликтов в контексте изменения климата*

Диляра Гарафова **

6.3.1. Изменение климата, права человека и вооруженные конфликты: краткое обозначение проблемы

С одной стороны, права человека, климатические изменения и вооруженные конфликты представляют собой явления из совершенно разных областей. Например, изменение климата больше является географическим или даже метеорологическим феноменом, а права человека – международно-правовым понятием. Однако, с другой стороны, права человека неразрывно связаны и с климатическими изменениями, и с вооруженными конфликтами ввиду их неизгладимых последствий на жизнь людей и влиянию данных явлений на осуществление прав человека.

В докладе-исследовании МККК отмечается, что вооруженные конфликты приводят к гибели людей и являются причиной увечий, нарушают социальную, политическую и экономическую организацию общества, усугубляют неравенство и подрывают развитие, а изменение климата только усугубляет ситуацию. Сочетание климатических рисков и вооруженных конфликтов еще больше обостряет отсутствие продовольственной и экономической безопасности и неравенство в области здравоохранения, ограничивает доступ к основным услугам, одновременно ослабляя способность правительств, институтов и обществ оказывать поддержку.¹ В своем обращении в Совет Безопасности ООН Представитель МККК заявил, что двойное

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Гарафова, Диляра. Глава 6.3. Защита прав человека во время вооруженных конфликтов в контексте изменения климата / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 656-699

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работала, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См.: Когда дождь превращается в пыль: Понимание проблем, вызванных сочетанием вооруженных конфликтов и климатического и экологического кризиса, их влияния на жизнь людей и реагирование на них. – Женева. МККК. 2020. // URL: <https://www.climatecentre.org/wp-content/uploads/9-RU-When-rain-turns-to-dust.-Understanding-and-responding-to-the-combined-impact-of-armed-conflicts-and-the-climate-and-environment-crisis-on-p.pdf>

воздействие климатических изменений и вооруженных конфликтов наносит ущерб способности людей справляться с ними.¹

Именно из-за последствий, к которым привели и потенциально могут привести климатические изменения (угроза водным ресурсам, продовольственной безопасности, населению прибрежных районов и малым островным государствам) в литературе² также упоминается связь изменения климата с усилением напряженности и провоцированием вооруженных конфликтов. Например, высказывалось предположение о том, что конфликт в Дарфуре был отчасти вызван изменением климата.³

Согласно вычислениям Университета Нотр-Дам, который занимается расчетом глобального индекса адаптации к изменению климата, среди стран с самыми низкими показателями адаптации - Йемен, Мали, Афганистан, Демократическая Республика Конго и Сомали. В каждой из этих стран имеет место вооруженный конфликт в активной (горячей) или замороженной фазе. В целом, из 20 стран, которые считаются наиболее уязвимыми с точки зрения климатических изменений, 12 увязли в конфликтах. Это не значит, что существует прямая зависимость между изменением климата и вооруженным конфликтом. Скорее это говорит о том, что страны, где происходит конфликт, имеют меньше возможностей, чтобы справиться с последствиями климатических изменений, поскольку их способность к адаптации подорвана конфликтом.⁴

Например, в 2020 году частые природные катаклизмы (аномальная жара 45° по Цельсию, засуха с последующим экстремальным наводнением), вызванные изменением климата, в Мали привели к ухудшению условий жизни, росту цен и перемещению населения. Все это происходит в условиях продол-

¹ См.: Заявление МККК на открытых дебатах Совета Безопасности ООН: двойное воздействие изменения климата и вооруженных конфликтов наносит ущерб способности людей справляться с ситуацией. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-un-security-council-double-impact-climate-change-armed-conflict-harms-peoples-ability-cope>

² See: Butts, Kent. Environmental Security and Climate Change: A Link to Homeland Security // *Journal of Homeland Security and Emergency Management*, Vol. 11, Issue 2 (2014), pp. 60–72; Busby, Joshua W. Who Cares about the Weather? Climate Change and US National Security // *Security Studies*, Vol. 17, No. 3 (2008), pp. 468-504; Podesta, John ; Ogden, Peter . The Security Implications of Climate Change // *The Washington Quarterly*, Vol. 31, Issue 1 (2008), pp. 115-138; Dupont, Alan. The Strategic Implications of Climate Change // *Survival*, Vol. 50, Issue 3 (2008), pp. 29-54.

³ See: Ian A. Brown. Assessing eco-scarcity as a cause of the outbreak of conflict in Darfur: a remote sensing approach // *International Journal of Remote Sensing*, 2010, 31:10, pp. 2513-2520.

⁴ См.: Когда дождь превращается в пыль: Понимание проблем, вызванных сочетанием вооруженных конфликтов и климатического и экологического кризиса, их влияния на жизнь людей и реагирование на них. – Женева. МККК. 2020. С. 10. // URL: <https://www.climatecentre.org/wp-content/uploads/9-RU-When-rain-turns-to-dust.-Understanding-and-responding-to-the-combined-impact-of-armed-conflicts-and-the-climate-and-environment-crisis-on-p.pdf>

жающегося вооруженного конфликта, который в свою очередь нарушает сельскохозяйственную деятельность и затрудняет передвижение людей и животных.

Другой пример – ситуация в Сомали, где тысячи людей ежедневно покидают свои дома из-за климатических изменений и/или вооруженного конфликта. По данным Центра мониторинга внутреннего перемещения (IDMC), в среднем в 2019 году число людей, которые ежедневно покидают свои дома, составляло 1860 человек.

В связи с этим, наиболее остро встает вопрос о выполнении обязательств государств по обеспечению и защите прав человека, поскольку изменение климата представляет угрозу для полноценного осуществления прав человека, включая право на жизнь, воду и санитарные услуги, питание, здоровье, жилище, самоопределение, культуру и развитие. Государства несут правозащитные обязательства по предупреждению предвидимых негативных последствий изменения климата и обеспечению того, чтобы те, кто пострадали от них, особенно люди в уязвимом положении, имели доступ к эффективным средствам правовой защиты и средствам для адаптации, чтобы жить в достойных условиях.¹

6.3.2. Понятийный аппарат

Под *изменением климата* понимается изменения долгосрочных погодных условий на определенной территории, сохраняющиеся в течение длительного периода времени (как правило, десятилетий или более).² На международном уровне признано, что изменение климата прямо или косвенно связано с деятельностью человека, которая изменяет состав глобальной атмосферы³ путем выброса парниковых газов. Такие выбросы называются *антропогенными выбросами парниковых газов* и включают в себя также использование топлива, вырубку лесов и изменения в землепользовании, которые в совокупности влияют на увеличении количества парниковых газов в атмосфере.⁴

В зависимости от объема выбросов парниковых газов государства несут разный объем ответственности согласно принципу *общей, но дифференцированной ответственности*, закрепленной в ст. 3 Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. Все это накладывает на государство разный объем

¹ См.: Сайт УВКПЧ. Темы: УВКПЧ и изменение климата // URL: <https://www.ohchr.org/ru/climate-change>

² See: IPCC, 2007: Climate Change 2007: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, Pachauri, R.K and Reisinger, A. (eds.)]. IPCC, Geneva, Switzerland, 104 pp.

³ См.: Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (РКИК ООН) (принята 9 мая 1992 г.), 1771 UNTS 107 (ст. 1) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/climate_framework_conv.shtml

⁴ See: IUCN: Adhikari, Anu; Shah, Racchya; Baral, Sony and Khanal, Rajendra. Terminologies used in climate change. – Kathmandu: IUCN 2011. // URL: <https://portals.iucn.org/library/efiles/documents/2011-118.pdf>

ответственности в зависимости от того, насколько активно они участвовали в антропогенном влиянии на изменение климата. Однако, когда дело касается прав человека и подхода к изменению климата, основанного на праве прав человека, то все государства обязаны соблюдать и обеспечивать соблюдение прав человека в *равной* степени.

В зависимости от содержания прав человека в отношении изменения климата их можно условно подразделить на *материальные* (основные) и *процессуальные* (инструменты, используемые для достижения основных прав).¹ К материальным относятся те права, где изменение климата оказывает прямое воздействие на существование или осуществление самого права.² Например, к основным правам относятся: гражданские и политические права, такие как право на жизнь; экономические и социальные права, такие как право на здоровье, питание и достаточный уровень жизни; и коллективные права, затрагиваемые негативным влиянием изменения климата, такие как права коренных народов. Данные права закреплены в различных международных договорах и многие из них носят характер обычного права. Процессуальные права включают три основных права: доступ к информации, участие общественности в принятии климатически-значимых решений и доступ к правосудию.

6.3.3. Правовые основы

А. Режим Рамочной Конвенции ООН об изменении климата и права человека

Несмотря на то, что связь между изменением климата и правами человека очевидна, только в последнее десятилетие органы ООН по правам человека и национальные правительства начали вырабатывать консенсус по этому вопросу. До сих пор консенсус распространялся на понимание того, что изменение климата будет *препятствовать* полному осуществлению прав человека. Существует меньше согласия в отношении характера соответствующих обязательств государств по устранению последствий изменения климата для прав человека.

Обязательства государств в области изменения климата регулируются совокупностью международных договоров: Рамочной конвенцией ООН об изменении климата 1992 года, Киотским протоколом 1997 года и Парижским

¹ Примечание: Подобное подразделение применимо и в системе экологических прав человека, поскольку климат является частью экологической системы планеты.

² See: UNEP: What are environmental rights? // URL: [https://www.unep.org/explore-topics/environmental-rights-and-governance/what-we-do/advancing-environmental-rights/what#:~:text=Environmental%20rights%20are%20composed%20of,used%20to%20achieve%20substantial%20rights\).&text=Substantive%20are%20those%20in%20which,enjoyment%20of%20the%20right%20itself](https://www.unep.org/explore-topics/environmental-rights-and-governance/what-we-do/advancing-environmental-rights/what#:~:text=Environmental%20rights%20are%20composed%20of,used%20to%20achieve%20substantial%20rights).&text=Substantive%20are%20those%20in%20which,enjoyment%20of%20the%20right%20itself)

соглашением 2015 года. Однако данные документы регулируют, в большей степени, обязательства государств по стабилизации и сокращению выбросов парниковых газов. Проблема с инструментами глобального режима изменения климата заключается в том, что ни Рамочная Конвенция ООН об изменении климата 1992 года, ни Киотский протокол не содержат каких-либо положений о правах человека, а обязательства сторон по Парижскому соглашению напрямую зависят от принятых, определяемых на национальных уровне, вкладов (NDC).

Первая прямая отсылка на права человека в контексте Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. была сделана, когда в решении 1/CP.16 (2010 г.) упоминалась резолюция Совета по правам человека ООН 10/4 (2009), признающая неблагоприятное воздействие изменения климата на эффективное осуществление прав человека и призывающая государства обеспечивать уважение прав человека в своих действиях по борьбе с изменением климата.¹

На Балийской Конференции по изменению климата обсуждался призыв Малых островных развивающихся государств начать совместный процесс оценки последствий изменения климата для прав человека. Этому событию предшествовало не менее важное принятие Декларация Мале о человеческом измерении глобального изменения климата в 2007 году между Малыми островными развивающимися государствами. Декларация стала первым международным соглашением, в Преамбуле которой прямо признается, “что изменение климата имеет четкие и непосредственные последствия для полного осуществления прав человека”.²

В 2011 году Рамочная Конвенция ООН об изменении климата 1992 г. предприняла решающий шаг, приняв Канкунские соглашения (2010), которые прямо призывают “уважать Стороны права человека при принятии мер по решению проблемы изменения климата”.³

Преамбула Парижского соглашения 2015 года (1/CP.21) расширяет эту формулировку, призывая государства при принятии мер по решению проблемы изменения климата “уважать, поощрять и учитывать свои соответствующие обязательства в области прав человека”.⁴ По словам Верховного комиссара ООН по

¹ См.: Резолюция 10/4. Права человека и изменение климата. (Принята Советом по правам человека. 41-е заседание 25 марта 2009 года) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/R/HRC/resolutions/A_HRC_RES_10_4.pdf

² Male' Declaration on the Human Dimension of Global Climate Change, Center for International Environmental Law, 2007 // URL: https://www.ciel.org/Publications/Male_Declaration_Nov07.pdf

³ See: UNFCCC: The Cancun Agreements. An assessment by the Executive Secretary of the United Nations Framework Convention on Climate Change // URL: <https://unfccc.int/tools/cancun/cancun-agreements/main-objectives-of-the-agreements/index.html#c33>

⁴ См.: Парижское соглашение (Париж, 12 декабря 2015 г.) // URL: https://unfccc.int/files/meetings/paris_nov_2015/application/pdf/paris_agreement_russian_.pdf

правам человека, Парижское соглашение четко определяет необходимость климатических действий, основанных на правах человека.¹

Также в 2015 году на заключительном пленарном заседании Специальной рабочей группы по Дурбанской платформе (ADP 2.8), которое проходило с 8 по 13 февраля в Женеве, были приняты Женевские обязательства по правам человека и действиям по борьбе с изменением климата.² Однако эти обязательства являются добровольной инициативой, предпринятой странами для облегчения обмена передовым опытом и знаниями между экспертами по правам человека и климату на национальном уровне.

Б. Связь изменения климата и прав человека

В вопросе защиты прав человека в контексте изменения климата 2005 год стал ключевым, поскольку начала развиваться судебная практика по данному вопросу. Одним из самых часто цитируемых дел в данном отношении является дело Сообщества Инуитов против США.³ В декабре 2005 года Председатель Циркумполярной конференции Инуитов (инуиты - коренной народ, проживающий на территории Аляски и Канады) направила петицию в Межамериканскую комиссию по правам человека с просьбой об оказании помощи в связи с нарушениями прав человека, вызванными последствиями глобального потепления и изменения климата. В Петиции, в частности, утверждалось, что Соединенные Штаты — крупнейший на сегодняшний день совокупный источник выбросов парниковых газов — нарушили права человека инуитов, не приняв адекватных мер по контролю за выбросами парниковых газов. В Петиции приводятся показания 63 представителей Инуитов и провозглашается, что “действия и бездействие США в отношении изменения климата, совершенные без консультаций и согласия инуитов, нарушают права человека инуитов на самоопределение и на собственные средства к существованию”.⁴

Межамериканская комиссия по правам человека отказалась рассматривать петицию, заявив, что заявители предоставили недостаточно информации для

¹ См.: Новости ООН: Борьбу с изменением климата необходимо вести с учетом прав человека. 2 ноября 2022 г. // URL : <https://news.un.org/ru/story/2022/11/1434252>

² See: The Geneva Pledge for Human Rights and Climate Action. – Geneva: Environment Network, 2015 // URL: <https://www.genevaenvironmentnetwork.org/wp-content/uploads/2022/10/The-Geneva-Pledge-13FEB2015.pdf>

³ See: IAComHR: Sheila Watt-Cloutier, Petition to the Inter American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omissions of the United States, Dec. 7, 2005 // URL: https://www.ciel.org/Publications/ICC_Petition_7Dec05.pdf

⁴ See: Sheila Watt-Cloutier, Petition to the Inter American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omissions of the United States, Dec. 7, 2005 p. 94 // URL: https://www.ciel.org/Publications/ICC_Petition_7Dec05.pdf

того, чтобы Комиссия могла “в настоящее время” определить, являются ли заявленные факты нарушением прав, защищаемых Американской конвенцией о правах человека. Впоследствии Комиссия разрешила провести специальное слушание по данной петиции. Несмотря на то, что Межамериканская комиссия по правам человека так и не вынесла решения, данной петиции удалось привлечь внимание общественности к серьезным последствиям глобального потепления для коренного населения и инициировать дальнейший диалог о последствиях изменения климата для прав человека.¹

Например, в последующие годы Совет ООН по правам человека принял резолюцию 7/23 “Права человека и изменение климата” (2008), в которой выразил обеспокоенность тем, что изменение климата “представляет собой непосредственную и далеко идущую угрозу для людей и сообществ во всем мире и имеет последствия для полного осуществления прав человека”.² Кроме того, Совет ООН по правам человека поручил Управлению Верховного комиссара ООН по правам человека провести “подробное аналитическое исследование взаимосвязи между изменением климата и правами человека”.

В 2009 году Управление Верховного комиссара ООН по правам человека опубликовало доклад, в котором описывается, как наблюдаемые и прогнозируемые последствия изменения климата влияют на осуществление прав человека и на обязательства государств в соответствии с международным правом в области прав человека.³ В докладе говорится, что “повышение глобальной средней температуры примерно на 2°C будет иметь значительные и преимущественно отрицательные последствия на экосистемы по всему миру, а также на товары и услуги, которые они предоставляют”, что эти проявления изменения климата “имеют последствия для широкого круга прав человека”.⁴ В докладе обсуждаются конкретные примеры тех прав, которые самым непосредственным образом

¹ See: UNEP: Climate change and human rights. – Nairobi: UNEP, 2015, P. 12 // URL:

[https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9530/-Climate_Change_and_Human_Rights-human-rights-climate-change.pdf.pdf?sequence=2&amp%3BisAllowed=](https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9530/-Climate_Change_and_Human_Rights-human-rights-climate-change.pdf.pdf?sequence=2&amp%3BisAllowed=change.pdf.pdf?sequence=2&amp%3BisAllowed=)

² См.: Резолюция 7/23. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 41-м заседании 28 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/Res/7/23, 28 March 2008) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/7/23

³ См.: ОНЧР: Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F10%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ ОНЧР: Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009) (§ 16) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F10%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

связаны с последствиями изменения климата, включая права на жизнь, питание, воду, здоровье, жилище и самоопределение. Например, изменение климата уже влияет на температуру, гидрологические условия, функционирование экосистем и продуктивность сельского хозяйства во многих регионах. Экстремальные погодные условия, являющиеся проявлением климатических изменений, могут угрожать безопасности людей, наносить ущерб инфраструктуре и приводить к вынужденным переселениям, ставя под риск право на жизнь, здоровье, адекватные жилищные условия и др.

Несмотря на вывод о том, что существует “широкое согласие в отношении того, что изменение климата оказывает в целом негативное воздействие на реализацию прав человека”. Управление Верховного комиссара ООН по правам человека отметило, что “менее очевидно, можно ли и в какой степени квалифицировать такие последствия как нарушения прав человека в строгом юридическом смысле”.¹ Это заявление отражает позицию многих развитых стран, которые готовы согласиться с тем, что изменение климата может препятствовать осуществлению прав человека, но не соглашаются с тем, что такое вмешательство представляет собой нарушение международного права в области прав человека.² Управление Верховного комиссара ООН по правам человека обосновало этот вывод, сославшись на проблемы, связанные с причинно-следственной связью, атрибуцией и будущим характером ущерба, связанного с изменением климата.³

В последующем Совет по правам человека ООН принял ряд резолюций в этом отношении. Например, в Резолюции “Права человека и изменение климата” 18/22 (2011) подтверждается, что “обязательства, стандарты и принципы в области прав человека имеют потенциал для информирования и укрепления международной и национальной политики в области изменения климата” и что в контексте того, что изменение климата может иметь как прямое, так и косвенное влияние на права человека “ни в коем случае народ не

¹ ОНЧР: Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009) (§ 70) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F10%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: UNEP: Climate change and human rights, 2015, p. 13 // URL: https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9530/-Climate_Change_and_Human_Rightsclimate-change.pdf.pdf?sequence=2&isAllowed=1

³ See: ОНЧР: Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009) (§ 70) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F10%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

может быть лишен средств существования”.¹ В своих Резолюциях 26/27 (2014) и 29/15 (2015)² Совет по правам человека ООН подчеркнул необходимость для всех государств продолжать усилия по активизации международного диалога и сотрудничества в контексте неблагоприятного воздействия изменения климата на осуществление прав человека. Далее Совет по правам человека ООН инициировал несколько аналитических исследований по вопросу влияния изменения климата на осуществление прав особенно уязвимых категорий населения: мигрантов, людей с инвалидностью, детей, женщин.³

Результатом этих долгосрочных дискуссии о влиянии изменения климата на права человека стало принятие в 2021 году Резолюции 48/13 (2021), где Совет по правам человека ООН официально признал, что право на здоровую окружающую среду является правом человека (см. следующий подраздел).

¹ See: Резолюция 18/22. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 30 сентября 2011 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/18/22, 17 October 2011) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F18%2F22&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Совет по правам человека, Резолюция 26/27. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 июня 2014 г.) (UN Doc.

A/HRC/RES/26/27, 2014) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F26%2F27&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Совет по правам человека: Резолюция 29/15.

“Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 44-м заседании 2 июля 2015 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/29/15, 22 July 2015) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F29%2F15&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Совет по правам человека: Резолюция 35/20. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 36-м заседании 22 июня 2017 г.) (UN Doc.

A/HRC/RES/35/20, 7 July 2017) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F35%2F20&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Резолюция 38/4. “Права человека и

изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 5 июля 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/38/4, 16 July 2018) // URL:

https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/38/4 ; Резолюция 42/21. “Защита прав работников, подвергающихся воздействию опасных веществ и отходов” (Принята Советом по правам человека на 39-е заседание 26 сентября 2019 г.) (UN Doc.

A/HRC/RES/42/21, 8 October 2019) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F42%2F21&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ; Резолюция 44/7. “Права человека и

изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 27-м заседании 16 июля 2020 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/44/7, 23 July 2020) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F44%2F7&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> Более подробно см.: OHCHR: Резолюции Совета по правам человека о правах человека и изменении климата. // URL:

<https://www.ohchr.org/ru/climate-change/human-rights-council-resolutions-human-rights-and-climate-change>

В. Право человека на здоровую окружающую среду и применимость данного права к изменению климата

Несмотря на то, что изменение климата юридически напрямую не связано с универсальными договорами по правам человека, в настоящее время признается связь между безопасной и здоровой окружающей средой и правами человека.¹ В июле 2022 года Генеральная Ассамблея ООН признала, что чистая, здоровая и устойчивая окружающая среда является правом человека.² Это признание последовало за резолюцией 48/13 Совета по правам человека ООН, которая признала это право в октябре 2021 г.³ Как говорится в Докладе Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой, безопасный климат является одним из ключевых основных элементов права на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду наряду, в частности, с нетоксичной окружающей средой, чистым воздухом, чистой водой, безопасным и достаточным питанием и здоровыми экосистемами.⁴ В своей резолюции 76/300 (2022) Генеральная Ассамблея признала, что климатические

¹ Согласно складывающейся в настоящее время позиции международных организаций существуют две отдельные концепции: (1) права человека в контексте изменения климата и (2) право на здоровую (благоприятную) окружающую среду. Данные феномены не являются тождественными, но в то же время они очень тесно взаимосвязаны. По этой причине представляется необходимым затронуть вопрос о праве на здоровую (благоприятную) окружающую среду в контексте изменения климата, несмотря на то что указанное право рассматривается в данной книге отдельно.

² См.: Резолюция 76/300, принятая Генеральной Ассамблеей 28 июля 2022 г., “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (Принята Советом по правам человека на 97-м пленарном заседании 28 июля 2022 г.) (UN Doc. A/RES/76/300, August 2022) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F76%2F300&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Резолюция 48/13 “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (Принята Советом по правам человека 8 октября 2021 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/48/13, 18 October 2021). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F48%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Генеральная Ассамблея: Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/74/161, 15 July 2019) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F74%2F161&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: OHCHR: Часто задаваемые вопросы о правах человека и изменении климата. Изложение фактов № 38. - Нью-Йорк и Женева: ООН, 2021. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/2021-09/Fact%20Sheet%2038%20FAQs%20on%20HR%20and%20CC_R_0.pdf

изменения препятствуют эффективному осуществлению права на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду.¹

В настоящее время более 80% государств-членов ООН признают право на безопасную, чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду на основе своих конституций, законодательства или ратификации региональных договоров по правам человека.² Кроме того, в ст. 24 Африканской хартии прав человека и народов признается право на общую удовлетворительную окружающую среду.

Практика Межамериканского суда по правам человека также признала данное право в качестве права человека, проанализировав обязательства государств, вытекающие из необходимости защиты окружающей среды в соответствии с Американской конвенцией о правах человека. В своем консультативном заключении ОС-23/17 “Окружающая среда и права человека” Суд счел, что “право на здоровую окружающую среду прямо признается во внутреннем законодательстве ряда государств региона, а также в некоторых положениях Конвенции о правах человека”.³

Таким образом, признание “права на здоровую окружающую среду” в качестве права человека ставит его на один уровень с другими правами человека и соответственно, накладывает на государства позитивные обязанности по обеспечению и защите данного права.

Вместе с тем существует и немало “пробелов” в отношении данного права. Например, важный вопрос, возникающий в этом отношении – это допустимость ограничения данного права во время вооруженных конфликтов и критериев, при которых такое ограничение возможно (если применимо). Данные “пробелы” объясняются тем, что и сам термин, и его признание сформировались достаточно недавно, ввиду чего на данный момент нет правоприменительной практики, на которую можно было бы опираться при толковании данного права и его реализации.

¹ См.: Резолюция 76/300, принятая Генеральной Ассамблеей, “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду”. (UN Doc. A/RES/76/300, 1 August 2022) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F76%2F300&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Совет по правам человека: Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой (UNDoc. A/HRC/43/53, 30 December 2019). (§ 13) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F43%2F53&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 58) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

Однако ситуация может вскоре измениться, поскольку 12 апреля 2023 года Международный суд ООН получил от Генеральной Ассамблеи ООН запрос на консультативное заключение по вопросу обязательств государств в части изменения климата.¹ В частности, перед Международным судом был представлен ряд вопросов, касающихся международно-правовых обязательств государств по обеспечению защиты климатической системы и других компонентов окружающей среды от антропогенных выбросов парниковых газов в интересах государств и в интересах нынешнего и будущих поколений, а также правовых последствий, вытекающих из этих обязательств для государств, если они своими действиями или своим бездействием причинили значительный ущерб климатической системе и другим компонентам окружающей среды.

Данный запрос на консультативное заключение в Международный суд ООН стал уже третьим по счету запросом, полученным международными судами в связи с проблемой изменения климата. Ранее подобные запросы поступали в Международный трибунал по морскому праву² (вопрос про толкование UNCLOS в отношении изменения климата) и в Межамериканский суд по правам человека³ (вопрос про обязательства государств в контексте международно-правовых обязательств государства по правам человека в отношении чрезвычайной климатической ситуации).

Несмотря на то, что формулировка вышеуказанных запросов не содержит в себе упоминания об объеме права на благоприятную окружающую среду, о применении его в условиях вооруженного конфликта или о потенциальных ограничениях, все же остается надеяться, что после вынесения заключений по данным делам, основанным на всестороннем анализе фактов, юридических документов и правоприменительной практики, ответов в отношении тернарного феномена “права человека—изменение климата—вооруженный конфликт” станет больше, чем вопросов.

¹ См.: Генеральная Ассамблея: Резолюция 77/276, принятая Генеральной Ассамблеей 29 марта 2023 г. “Просьба о вынесении Международным Судом консультативного заключения об обязательствах государств в отношении изменения климата” (UN Doc. A/RES/77/276, 4 April 2023) // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F77%2F276&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See.: ITLOS: *Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law, Order of 12 December 2022, ITLOS Reports 2022-2023* // URL: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/request-for-an-advisory-opinion-submitted-by-the-commission-of-small-island-states-on-climate-change-and-international-law-request-for-advisory-opinion-submitted-to-the-tribunal/>

³ See: IACtHR: *Request for an advisory opinion on the Climate Emergency and Human Rights submitted to the Inter-American Court of Human Rights by the Republic of Colombia and the Republic of Chile, Inter-American Court of Human Rights (IACtH)*, 9 January 2023 // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/soc_1_2023_en.pdf

Г. Режим Рамочной Конвенции ООН об изменении климата во время вооруженных конфликтов

Несмотря на то, что изменение климата является проблемой глобального масштаба и требует весьма интенсивного, постоянного и долгосрочного международного сотрудничества, договоры, регулирующие этот вопрос, имеют общую черту: в них ничего не говорится об их применении во время вооруженных конфликтов.

В научной литературе высказывается тезис о том, что международные договоры по изменению климата применяются постоянно независимо от контекста (мирное или военное время).¹ Во-первых, это связано с тем, что приостановление его применения из-за вооруженных конфликтов снизит эффективность этого правового режима и может иметь катастрофические последствия для климатической системы Земли и живых существ. Серьезность и постоянный характер проблемы изменения климата требуют, чтобы все стороны режима постоянно принимали меры по ограничению повышения температуры до 1,5°C по сравнению с доиндустриальным уровнем, а временный характер вооруженного конфликта не может служить оправданием для неуважения и неприменения режима Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. на территории, затронутой вооруженным конфликтом.

Как отметила Комиссия международного права ООН, в случае договоров об охране окружающей среды, которые ратифицированы широким кругом государств и имеют глобальный охват, может быть трудно представить себе приостановление действия этих договоров исключительно между сторонами в вооруженном конфликте, поскольку «обязательства, установленные в соответствии с такими договорами, защищают коллективные интересы и являются обязательствами перед более широкой группой государств, чем те, которые вовлечены в конфликт или оккупацию».² Данный вывод согласуется с мнением экспертов в области международного права изменения климата, утверждающих, что глобальное изменение климата не делает различий между мирным временем и временем вооруженного конфликта, как это делает применение

¹ See: Pezzot, Romina Edith. IHL in the era of climate change: The application of the UN climate change regime to belligerent occupations. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 105, No.923, (2023). pp. 1071-1091. // URL: <https://international-review.icrc.org/articles/ihl-in-the-era-of-climate-change-923>

² Pezzot, Romina Edith. IHL in the era of climate change: The application of the UN climate change regime to belligerent occupations. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 105, No.923, (2023). pp. 1071-1091. P 1087 // URL: <https://international-review.icrc.org/articles/ihl-in-the-era-of-climate-change-923>

международного публичного права.¹ Изменение климата просто происходит и происходит постоянно.

Однако, как уже было упомянуто выше, режим Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. пока не предусматривает какого-либо конкретного механизма по защите прав человека, кроме единичного призыва “уважать, поощрять и принимать во внимание свои соответствующие обязательства в области прав человека” в Преамбуле Парижского соглашения 2015 года.² Несмотря на то, что в литературе данное признание считается революционным, поскольку Парижское соглашение является первым многосторонним природоохранным соглашением, в которое включена прямая ссылка на права человека,³ на практике режим Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. не содержит в себе разработанной системы по обеспечению и защите прав человека, затронутых изменением климата. Следовательно, защита прав человека в условиях вооруженного конфликта в контексте изменения климата возможна только через механизмы, предусмотренные международным правом прав человека.

В отношении применения права прав человека во время вооруженных конфликтов⁴ сомнений не возникает, поскольку существует однозначное решение Международного суда ООН, где подтверждается, что “защита, обеспечиваемая договорами по правам человека, не прекращается в случае вооруженного конфликта”.⁵ Таким образом, для исследования того, какие обязательства возникают у государств по обеспечению прав человека во время вооруженного конфликта в контексте изменения климата, необходимо обратиться к конкретным правам в системе права прав человека и механизмам их защиты.

¹ See: Pezzot, Romina Edith. IHL in the era of climate change: The application of the UN climate change regime to belligerent occupations. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 105, No.923, (2023). pp. 1071-1091. // URL: <https://international-review.icrc.org/articles/ihl-in-the-era-of-climate-change-923>

² См.: Парижское соглашение (Париж, 12 декабря 2015 г.) // URL: https://unfccc.int/files/meetings/paris_nov_2015/application/pdf/paris_agreement_russian_.pdf

³ See: Carazo, María Pia. Contextual Provisions (Preamble and Article 1) / D. R. Klein et al. (eds), *The Paris Agreement on Climate Change: Analysis and Commentary* – New York: Oxford University Press, 2017. P. 114.

⁴ See: Droege, Cordula. The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict // *Israel Law Review*, Vol. 40, No. 2, 2007; Odon, Daniel Ivo. *Armed Conflict and Human Rights Law: Protecting Civilians and International Humanitarian Law* – London: Routledge, 2021; Oberleitner, Gerd. *Human Rights in Armed Conflict: Law, Practice, Policy* – Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

⁵ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, (§§ 106-113) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

Д. Экстратерриториальное применение права прав человека во время вооруженного конфликта в контексте изменения климата

Как правило, под экстратерриториальным применением права прав человека понимается применение права прав человека вне территории страны, то есть, когда правительство действует в другой стране. Однако в контексте изменения климата определение географического охвата правообладателей необходимо даже в тех случаях, когда правительство действует или бездействует на своей территории, поскольку выбросы парниковых газов не имеют границ. Следовательно, даже если государства осуществляют выбросы исключительно на своей территории, это влияет на осуществление прав человека во всем мире.

В литературе выдвигались различные аргументы в пользу применения права прав человека в контексте изменения климата экстратерриториально. Во-первых, формулировки Международного пакта о гражданских и политических правах, Американской и Европейской конвенций, которые ограничивают обязательства государства перед лицами, находящимися под его юрисдикцией,¹ достаточно широки, чтобы включать в себя формулировки других стран, которые затронуты экстерриториальными последствиями вклада государства в изменение климата. Чтобы подпадать под юрисдикцию государства по смыслу этих соглашений, человек должен находиться под “эффективным контролем” государства. В данном случае “эффективный контроль” нужно будет толковать расширительно и включать туда эффективный контроль над осуществлением выбросов парниковых газов, которые впоследствии привели к изменению климата и последующему нарушению прав человека.

Во-вторых, в соответствии с принципом добросовестности при выполнении договорных обязательств² государства обязаны не вмешиваться в дела других государств в осуществлении их собственных обязательств в области прав человека. Например, даже если государство отказывается согласиться с толкованием Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, согласно которому Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. налагает экстерриториальные обязательства по оказанию помощи, как предлагает Мэтью Крейвен, ввиду принципа добросовестности

¹ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 2) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml ; Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ETS 5) (Рим, 4 ноября 1950 г.), (ст. 1) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_rus ; See: American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica" (B-32) (Adopted in San Jose, Costa Rica on November 22, 1969). (art. 1) // URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201144/volume-1144-i-17955-english.pdf>

² См.: Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.). (ст. 26) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

государства, как минимум должны “обеспечить, чтобы их деятельность подрывала осуществление прав тех, кто находится на иностранной территории”.¹ Согласно этой точке зрения, каждое государство обязано стараться избегать действий, которые помешали бы другим государствам выполнять свои собственные обязательства по осуществлению прав на здоровье, питание и воду тех, кто находится под их юрисдикцией.

В-третьих, экстратерриториальное применение права прав человека в контексте изменения климата можно обусловить, опираясь на обязанность международного сотрудничества.² В докладе Управления Верховного комиссара ООН по правам человека “Об изменении климата и правах человека” за 2009 год подчеркивается актуальность этого обязательства в контексте изменения климата, которое основано не только на Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, но и на Уставе ООН. В Уставе все государства-члены ООН “обязуются предпринимать совместные и самостоятельные действия в сотрудничестве с Организацией для достижения [среди прочего] всеобщего уважения и соблюдения прав человека и основных свобод для всех”.³ Хотя эта формулировка носит весьма общий характер, она свидетельствует о том, что государства обязались предпринимать совместные действия для решения глобальных проблем в области прав человека. Изменение климата по своей сути является глобальной проблемой, для решения которой требуется глобальное сотрудничество.⁴

В-четвертых, в соответствии с устоявшимся в международном праве принципом “непричинения вреда”, государства обязаны предотвращать, уменьшать и контролировать риск причинения вреда окружающей среде других государств. Первоначально этот принцип был установлен в арбитражном разбирательстве по делу *Трейл Сметтер (Trail Smelter case)*,⁵ а впоследствии был разъяснен Международным Судом ООН в деле о *Проливе Корфу (Corfu Channel case)*.⁶ Ущерб

¹ See: Craven, Matthew. *The Violence of Dispossession: Extra-Territoriality and Economic, Social, and Cultural Rights / Economic, Social, and Cultural Rights in Action*. Mashood Baderin, and Robert McCorquodale (eds), – Oxford, 2007. pp. 71-88.

² See: Knox, John H. *Climate Change and Human Rights Law* // *Virginia Journal of International Law*, Vol. 50, No. 1, (2009).

³ См.: Устав Организации Объединенных Наций (Подписан в Сан-Франциско 26 июня 1945 г.). // URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text>

⁴ See: Knox, John H., *Human Rights Principles and Climate Change / Oxford Handbook of International Climate Change Law*. Cinnamon Carlarne, Kevin R. Gray, and Richard Tarasofsky eds., 2015. Wake Forest Univ. Legal Studies Paper No. 2523599 // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2523599

⁵ See: *Trail smelter case (United States, Canada)*, Reports of International Arbitral Awards, Volume III, pp. 1905-1982. - United Nations, 2006. P. 1965. // URL: https://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf

⁶ See: ICJ: *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I. C. J. Reports 1949*, p. 4. P. 22. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/1/001-19490409-JUD-01-00-EN.pdf>

или вред считается трансграничным, если действия, происходящие с территории одного государства, имеют последствия на территории другого государства.¹ В качестве традиционного примера в литературе приводят случаи загрязнение воздуха на большие расстояния или загрязнение водотоков, однако такое обязательство посредством широкого толкования теоретически может быть распространено и на недопустимость нанесения государством-эмитентом вреда нормальному осуществлению территориальным государством своих позитивных обязательств по обеспечению прав человека, через причинение ущерба природной среде, частью которой является и климат Земли.

Кроме доктринальных аргументов в пользу экстратерриториального применения права прав человека в контексте изменения климата, другим источником, который может пролить свет на данный вопрос, является судебная практика. В своем консультативном заключении ОС-23/17 Межамериканский суд по правам человека использовал расширительное толкование термина “юрисдикция”, определив, что она является более широким, чем территория государства, и включает ситуации, выходящие за его территориальные пределы.²

Межамериканский суд по правам человека также установил критерии, по которым можно отнести то или иное нарушение прав человека к государственной юрисдикции. Так, при возникновении трансграничного вреда или ущерба лицо находится под юрисдикцией государства происхождения, если существует причинно-следственная связь между действиями, имевшими место на его территории, и негативным воздействием на права человека лиц, находящихся за пределами его территории. Осуществление юрисдикции возникает, когда государство происхождения осуществляет эффективный контроль над деятельностью, вызвавшей ущерб и последующее нарушение прав человека.³

Таким образом, Межамериканский суд по правам человека требует наличия причинно-следственной связи между нарушением прав человека,

¹ See.: Arslan, Kazım Berkay. The Extraterritorial Application of Human Rights Treaties in the Context of Environmental Transboundary Harm // Public and Private International Law Bulletin, Vol. 42 Issue: 1, (2022). pp. 455 - 184. // URL: <https://cdn.istanbul.edu.tr/file/JTA6CLJ8T5/7935AE9614844776884BE2BC6279C263>

² See: IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 74) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

³ See: IACtHR: Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) in relation to Articles 1(1) and 2 of the American Convention on Human Rights). Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia. (§ 74) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_ing.pdf

совершенным за границей, и действиями на территории государства происхождения. Однако данное заключение, в большей степени, относится к трансграничному экологическому вреду/ущербу и не гарантирует применение экстра TERRИТОРИАЛЬНОЙ юрисдикции в отношении негативных последствий изменения климата.

В 2019 году данный стандарт Межамериканского суда по правам человека был применен Комитетом по правам ребенка в отношении изменения климата. В деле *Сакки и другие против Аргентины и других (Sacchi, et al. v. Argentina, et al.)* Комитет по правам ребенка счел, что “выбросы углерода, происходящие в государстве-участнике, способствуют дальнейшим негативным изменениям климата и что изменение климата оказывает отрицательное воздействие на осуществление прав отдельных лиц как на территории государства-участника, так и вне ее”. В связи с этим Комитет расширительно истолковал понятие эффективного контроля над данными выбросами, “учитывая его [государства] способность регулировать деятельность, являющуюся источником этих выбросов”¹ и обосновал необходимость установления причинно-следственной связи между действиями или бездействием государства и нарушением прав заявителей, вызванным изменением климата.²

Другим показательным примером в этом отношении является дело *Дуарте Агостиньо и другие против Португалии и других (Duarte Agostinho and Others v. Portugal and Others)*,³ где шесть португальских молодых людей подали жалобу против 33 стран, утверждая, что ответчики нарушили права человека, не предприняв достаточных действий по борьбе с изменением климата. Заявители утверждают, что их праву на жизнь (ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.) угрожают последствия изменения климата в Португалии, такие, как лесные пожары; что их право на неприкосновенность частной жизни (ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.) включает их физическое и психическое благополучие, которому угрожают волны тепла, вынуждающие их проводить больше времени в помещении; и что, будучи молодыми людьми, они могут испытать на себе наихудшие последствия изменения климата (ст. 12 Европейской конвенции о защите прав

¹ CRC: *Chiara Sacchi et al. v. Argentina*. Communication No. No. 104/2019, Decision, 22 September 2021. (§ 10.9.) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2F2019%2F04%2F0104%2F2019&Lang=en

² См.: CRC: *Chiara Sacchi et al. v. Argentina*. Communication No. No. 104/2019, Decision, 22 September 2021. (§ 10.12.) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2F2019%2F04%2F0104%2F2019&Lang=en

³ См.: ECtHR: *Case of Duarte Agostinho and Others v. Portugal and Others* (Application no. 39371/20) Legal Summary, June 2022 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-13724>

человека и основных свобод 1950 г.). Заявители утверждают, что 32 государства (помимо Португалии, которая осуществляет территориальную юрисдикцию) осуществляют экстерриториальную юрисдикцию, поскольку они оказывают воздействие на климат за рубежом. В данный момент дело находится в стадии рассмотрения Большой палатой в связи с тем, что оно поднимает серьезный вопрос, влияющий на толкование Конвенции (ст. 30 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.). Однако есть возможность, что суд может принять подход заявителей к экстерриториальности с учетом дел, связанных с изменением климата, опираясь на опыт Межамериканского суда по правам человека и Комитета ООН по правам ребенка.

Таким образом, климатические изменения, безусловно, ставят под риск осуществление базовых прав человека, которые в условиях вооруженного конфликта и так находятся под “прицелом”. Факт того, что из 20 стран, которые считаются наиболее уязвимыми с точки зрения климатических изменений, 12 находятся в состоянии вооруженного конфликта, свидетельствует о том, что страны, где происходит конфликт, имеют меньше возможностей, чтобы справиться с последствиями климатических изменений, поскольку их способность к адаптации подорвана конфликтом.

Несмотря на актуальность проблемы, режим Рамочной Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. не предусматривает конкретных правозащитных инструментов и лишь призывает “уважать, поощрять и принимать во внимание свои соответствующие обязательства в области прав человека”.¹ Кроме того, ни один из климатических документов не разъясняет применимость данных положений во время вооруженного конфликта. Вместе с тем в доктрине международного права активно обсуждается вопрос и приводятся аргументы в пользу применения международно-правовых обязательств государств в отношении изменения климата вне зависимости от контекста (в мирное и военное время).

6.3.4. Общие положения и особенности защиты прав человека во время вооруженных конфликтов в контексте изменения климата

А. Отдельные категории материальных прав человека в контексте изменения климата

Особенность изменения климата как феномена состоит в том, что оно еще не сформировалось и не признано в качестве самостоятельного права (например, права человека на защиту от изменения климата). Тем не менее, бесспорным

¹ Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Принята 9 мая 1992 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/climate_framework_conv.shtml

является тот факт, что изменение климата оказывает негативное воздействие на реализацию прав человека. В связи с этим представляется необходимым затронуть вопрос об отдельных правах человека в условиях вооруженного конфликта в контексте изменения климата.

Право на жизнь. С учетом нормативного закрепления данного права как на национальном, так и на международном уровнях (ст. 6 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 4 Американской конвенции о правах человека 1969 г., ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 4 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.), Комитет по правам человека ООН в Замечании общего порядка № 36 толковал это право широко, расширяя его вплоть до “улучшений общих условий в обществе, которые могут создавать прямые угрозы жизни или препятствовать лицам в пользовании их правом на жизнь с достоинством”, включая деградацию окружающей среды и изменение климата. Согласно п. 62 указанного Замечания осуществление обязательства уважать и обеспечивать право на жизнь, и особенно достойную жизнь, зависит, в частности, от мер, принимаемых государствами-участниками для сохранения окружающей среды и её защиты от ущерба, загрязнения и изменения климата в результате деятельности государственных и частных субъектов.¹

В то же время в Замечании общего порядка отмечается, что право на жизнь является основополагающим правом человека, отступление от которого не допускается. Таким образом, даже в условиях вооруженного конфликта государства не могут отступать от положений, закрепленных в данной статье Пакта.

Наиболее очевидно связь между изменением климата и правом на жизнь проявляется в тех странах, которые находятся в климатическом риске. В своем Четвертом оценочном докладе Межправительственная группа экспертов по изменению климата подчеркнула влияние изменения климата на право на жизнь, включая увеличение голода.² В Пятом оценочном докладе Группа также описала, как увеличение недоедания в результате сокращения производства продо-

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 - Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36 03 сентября 2019). (§ 62) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en

² See: IPCC: Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change – Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

вольствия приведет к росту риска смертности, особенно в странах Африки к югу от Сахары и Южной Азии.¹

Таким образом, изменение климата угрожает и будет продолжать угрожать жизни людей. Поскольку изменение климата носит антропогенный характер, эта угроза жизни более четко связана со ст. 6 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. по сравнению, например, со смертностью от эпидемий или болезней, которые не всегда так очевидно вызваны деятельностью человека.

Когда деятельность предсказуемо угрожает жизни, участие в этой деятельности равносильно потенциальному нарушению права на жизнь, поскольку такое участие устанавливает “важнейшую связь в причинно-следственной цепи” (*crucial link in the causal chain*).² Именно поэтому в соответствии с положениями ст. 2(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. государство несет позитивное обязательство обеспечить, чтобы такие нарушения не происходили и были применимы в контексте изменений климата. Европейский суд по правам человека дал аналогичное толкование параллельного текста ст. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.: “Государства обязаны принимать надлежащие меры для защиты жизни тех, кто находится под их юрисдикцией”. Эта обязанность применяется “в контексте любой деятельности, будь то государственная или нет, в которой на карту может быть поставлено право на жизнь”.³

Начиная с 2021 года Европейский суд по правам человека заслушал немалое количество дел в отношении изменения климата и нарушений прав человека, связанных с данными климатическими изменениями. Например, в одном из недавних рассмотренных дел *Мюллер против Австрии* (*Müllner v. Austria*)⁴ заявитель (гражданин Австрии, страдающий от заболевания, которое делает его прикованным к инвалидной коляске при воздействии температуры 30°C и выше) утверждал, что Австрия нарушила его фундаментальные права (право на жизнь) своим бездействием в отношении изменения климата. Данное дело наряду с

¹ See: IPCC: Climate Change 2014: Impacts, Adaptation, and Vulnerability. Part A: Global and Sectoral Aspects. Contribution of Working Group II to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change – Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p. 1056.

² HRCte (CCPR): *Roger Judge v. Canada* Communication No. 829/1998, Views, 20 October 2003. (§ 10.6) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/1063/en-US>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004. (§ 71) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-67614>

⁴ See: ECtHR, Press Release, *Factsheet - Climate Change*, February 2023, P. 3 (about *Case of Müllner v. Austria*, (Application no. 18859/21)) // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_climate_change_eng

несколькими остальными делами¹ ждет своего часа для вынесения окончательного решения. Ожидание связано с тем, что в Большой Палате Европейского суда по правам человека рассматриваются схожие дела, связанные с правами человека и изменением климата (*Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*, *Carême v. France*, *Duarte Agostinho and Others v. Portugal*).

Связь между изменением климата и правом на жизнь нашла отражение и в национальных судах. Например, в деле *Асгар Легхари против Пакистана* (*Asghar Leghari vs. Federation of Pakistan*)² суд четко обозначил связь между изменением климата и правом на жизнь. Другим значимым делом в этом отношении является дело *Фонда Ургенда против Нидерландов* (*Urgenda Foundation v The State of the Netherlands*), где Верховный суд Нидерландов сделал вывод, что, не сократив выбросы парниковых газов как минимум на 25% к концу 2020 г., правительство Нидерландов действует незаконно нарушая свои обязанности в соответствии со ст. 2 и 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Суд установил, что правительство Нидерландов обязано в соответствии с положениями Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. защищать эти права (право на жизнь - ст. 2 и право на частную, семейную жизнь - ст. 8) от реальной угрозы изменения климата.³ Данные два дела положили начало многочисленным кейсам как в рамках национальных судов, так и в рамках международных инструментов по защите прав человека, где действия/бездействия государств, включая меры по смягчению изменения климата или меры адаптации к его последствиям, рассматриваются в контексте прав человека, в частности права на жизнь.⁴

Право на достаточный жизненный уровень закреплено в ст. 11 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам подчеркнул, что право на

¹ See: ECtHR: *Case of Uricchio v. Italy and 32 other States* (Application no. 14615/21), *Case of De Conto v. Italy and 32 other States* (Application no. 14620/21), *Case of Engels v. Germany* (Application no. 46906/22), *Case of The Norwegian Grandparents' Climate Campaign and Others v. Norway* (Application no. 19026/21).

² See: Lahore High Court: *Asghar Leghari v. Federation of Pakistan*, Case no W.P. No. 25501/2015, Judgment, 25 January 2018 // URL: <https://climatecasechart.com/non-us-case/ashgar-leghari-v-federation-of-pakistan/>

³ See: The Hague District Court: *Urgenda Foundation (on behalf of 886 individuals) v The State of the Netherlands*, Case no. C/09/456689 / HA ZA 13-1396, First instance decision, 24th June 2015. (§§ 40-43, 45, 65, 76) // URL: <https://climatecasechart.com/non-us-case/urgenda-foundation-v-kingdom-of-the-netherlands/>

⁴ See: German Federal Constitutional Court: *Neubauer, et al. v. Germany*, 2020 // URL: <https://climatecasechart.com/non-us-case/neubauer-et-al-v-germany/>; Supreme Court of Justice of Colombia: *Future Generations v. Ministry of the Environment and Others*, 2018 // URL: <https://leap.unep.org/countries/co/national-case-law/future-generations-vs-ministry-environment-and-others>

воду является частью права на достаточный жизненный уровень, как и право на достаточное питание и жилище.¹

Право на питание нашло отражение как в универсальных договорах по правам человека,² так и в национальных конституциях³ и региональных документах по правам человека, включая Дополнительный протокол к Американской конвенции о правах человека в области экономических, социальных и культурных прав (ст. 12), Африканскую хартию прав и основ благополучия ребенка (ст. 14) и Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке (ст. 15).

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своих Замечаниях общего порядка №12 (1999 год) о праве на достаточное питание определил четыре компонента права на питание - наличие, доступность, приемлемость и устойчивость.⁴

Генеральная Ассамблея ООН признала негативное влияние изменения климата на продовольственную безопасность. В своей Резолюции 71/191 о праве на питание она подчеркнула важность разработки и реализации мер по снижению негативных последствий изменения климата.⁵ Совет по правам человека ООН в своей резолюции 37/8 отметил, что устойчивое развитие и охрана окружающей среды способствуют осуществлению прав человека, в том числе права на достаточное питание, и, напротив, воздействие изменения климата, наряду с

¹ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.). (§ 3) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 130. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² См.: Резолюция 217 А (III), принятая Генеральной Ассамблеей 10 декабря 1948 г., “Всеобщая Декларация прав человека” (UN Doc. A/RES/217A (III) 10 December 1948). (ст. 25) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

³ См.: Конституция Восточной Республики Уругвай (ст. 47). See: Constitution of the Oriental Republic of Uruguay 1967, as amended to 2004 // URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Uruguay_2004 ; Конституция Республики Эквадор от 5 июня 2008 г. (ст. 13, 38, 45, 46, 66). See: Constitution of the Republic of Ecuador 2008, as amended to 2021 // URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Ecuador_2021 ; Конституция ЮАР, (ст. 27(1)(b), ст. 28(1)(c)). See: The Constitution of the Republic of South Africa, adopted 1996, as amended 2023 // URL: <https://www.parliament.gov.za/constitutional-amendments> и др.

⁴ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 12 - Право на достаточное питание (статья 11) (1999 г.). (§§ 7, 11, 12) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 131, 132. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

⁵ См.: Резолюция 71/191, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2016 г., “Право на питание”, (UN Doc. A/RES/71/191, 18 January 2017) (§ 39) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F71%2F191&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

другими факторами, может иметь негативные последствия, как прямые, так и косвенные, для эффективного осуществления прав человека.¹

Специальный докладчик ООН по вопросу о праве на питание указал, что изменение климата представляет собой серьезную угрозу для осуществления права на питание и угрожает всем аспектам продовольственной безопасности, в результате чего к 2080 году еще 600 млн. человек могут стать жертвами недоедания.² По мнению Специального докладчика, “негативные последствия изменения климата, такие как глобальное потепление, не только сказываются на продуктивности сельскохозяйственных культур, животноводства, рыболовства и аквакультуры, но и влияют на частоту экстремальных погодных явлений и стихийных бедствий”.³

Право на воду закреплено в аналогичной статье Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, что и право на питание. Согласно Замечаниям общего порядка №15 о праве на воду (2002) данное право включает в себя “право человека на воду предполагает обеспечение каждому человеку достаточного количества безвредной и доступной в экономическом и физическом плане питьевой воды для повседневного ее потребления, потребления для целей приготовления пищи, личной гигиены и в хозяйственных санитарно-гигиенических нуждах”.⁴

Право на воду признается в региональных договорах по правам человека и декларациях. В Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка (1990) и Протоколе к Африканской хартии прав человека и народов о правах женщин в Африке (2003) содержатся обязательства, связанные с доступом к безопасной питьевой воде и санитарии. Арабская Хартия прав человека (2004) аналогичным образом признает право “каждого члена общества на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья”, которое включает в себя право

¹ См.: Резолюция 37/8. Права человека и окружающая среда. (Принята Советом по правам человека 22 марта 2018 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/37/8, 9 April 2018). (Преамбула, абз. 10, 11) // URL: :

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F37%2F8&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Право на питание. Промежуточный доклад Специального докладчика по вопросу о праве на питание. (UN Doc. A/70/287, 5 August 2015). (§ 82) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F70%2F287&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на питание. (UN Doc. A/HRC/37/61, 25 January 2018) (§ 11) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F37%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ CESCR: Замечание общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.) (§ 2) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 130. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

на доступ к безопасной питьевой воде.¹ Совет Европы отметил, что у каждого есть право на достаточное количество воды для удовлетворения его основных нужд.² В 2007 году право на безопасную питьевую воду и базовые санитарные услуги были признаны в качестве основного права человека в рамках стран Азиатско-Тихоокеанского региона.³

Климатические изменения напрямую влияют на осуществление данного права. По мнению Специального докладчика ООН по вопросу о правах человека на безопасную питьевую воду и санитарные услуги, изменение климата оказывает ряд пагубных последствий на людей и окружающую среду в силу его воздействия на водные ресурсы. Например, таяние ледников и сокращение снежного покрова сказывается на водоснабжении в тех районах, которые зависят от воды с горных хребтов. Также последствия изменения климата включают повышенную уязвимость к климатическим явлениям, включая дефицит осадков и засуху, а соответственно, и нехватку воды.

Специальный докладчик по вопросу о праве человека на безопасную питьевую воду и санитарии подчеркнула, что государства обязаны устранять пагубные последствия изменения климата для прав человека, “независимо от того, может ли быть установлена причинно-следственная связь между конкретными выбросами парниковых газов и конкретными последствиями изменения климата”.⁴

Одним из компонентов права на достаточный жизненный уровень (ст. 11 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах) является *право на достаточное жилище*. В региональных договорах о правах человека также содержатся положения, признающие право на жилище, хотя и в немного других формулировках (ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 31 Европейской социальной хартии).

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в Замечаниях общего порядка №4 (1991) рекомендовал, чтобы право на жилище

¹ See: League of Arab States: Arab Charter on Human Rights, (Adopted on 22 May 2004 by the Council of the League of Arab States (art. 39) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/551368?ln=ru>

² See: Council of Europe: Recommendation Rec(2001)14 of the Committee of Ministers to member states on the European Charter on Water Resources (adopted by the Committee of Ministers on 17 October 2001, at the 769th meeting of the Ministers' Deputies). // URL: <https://rm.coe.int/1680504d85>

³ See: Message from Beppu (endorsed at 1st Asia-Pacific Water Summit, Beppu, Japan, 3-4 December 2007) // URL: https://apwf.org/documents/summit/Message_from_Beppu_080130.pdf

⁴ Human Rights Council: Report of the Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation, Catarina de Albuquerque, on her mission to Tuvalu (17 to 19 July 2012) (UN Doc. A/HRC/24/44/Add.2, 1 July 2013) (§ 49) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F24%2F44%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

“рассматривалось как право жить где-то в условиях безопасности, мира и достоинства”. Сюда входят такие факторы, как гарантии владения жильем, защита от принудительных выселений, наличие услуг, качество материалов, наличие помещений и инфраструктуры, ценовая доступность, пригодность для проживания, доступность, местоположение и культурная адекватность.¹

Изменение климата угрожает праву на достаточное жилище и его основным элементам во многих отношениях. Экстремальные погодные явления могут разрушить дома, вынудив миллионы людей покинуть свои жилища. Засуха, эрозия и наводнения могут постепенно делать территории непригодными для жизни, что приводит к перемещению и миграции² (подробнее про дефиницию, правовой статус и режимы защиты климатических мигрантов см. в следующем разделе).

Право человека на здоровье сформулировано во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и в ст. 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. Пакт предусматривает, что государства-участники должны принимать меры для достижения полной реализации этого права, в том числе необходимые для “улучшения всех аспектов гигиены окружающей среды и промышленности”.³

В своем Замечании общего порядка № 14 (2000 г.) о праве на наивысший достижимый уровень здоровья Комитет по экономическим, социальным и культурным правам заявил, что право на здоровье распространяется на “основные детерминанты здоровья, такие как доступ к безопасной питьевой воде и адекватным санитарным условиям, достаточное снабжение безопасными продуктами питания, питание и жилье, здоровые условия труда и окружающей среды...”⁴.

В аналитическом исследовании Управления Верховного комиссара ООН по правам человека было установлено, что изменение климата имеет далеко

¹ См.: CESCR: Замечание общего порядка № 4 - Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта) (1991) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 25-33. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See: Draft Memorandum for the Experts’ Group on Global Climate Obligations “Human Rights and Climate Change Obligations”, Allard K. Lowenstein International Human Rights Clinic, Yale Law School, 2013 // URL: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/Climate_and_Human_Rights_Memo.Final.pdf

³ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.). (ст. 12) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

⁴ CESCR: Замечание общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 107. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

идушие последствия для права на здоровье.¹ Согласно исследованию секретариата Рамочной конвенции ООН об изменении климата 1992 г., оно влияет на здоровье тремя путями: непосредственно через погодные переменные, включая жару и штормы; косвенно через природные системы, такие как переносчики заболеваний; и через пути, опосредованные человеческими системами, включая недоедание.² Изменение климата уже оказывает влияние на будущие детерминанты здоровья, такие как чистый воздух, безопасная питьевая вода, достаточное количество пищи и надежное жилье.³

Специальный докладчик ООН по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья заявил, что последствия изменения климата для права на здоровье уже вызывают тревогу и угрожают здоровью и благополучию человека, поскольку увеличивают число причин заболеваемости и смертности.⁴

Б. Ограничения материальных прав человека в связи с вооруженным конфликтом

Как ранее уже отмечалось, право прав человека не перестает применяться во время войны, поэтому государства продолжают нести позитивные обязанности по защите описанных выше прав, которые находятся под риском негативного влияния климатических изменений. Однако из этого правила есть исключения. Так, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. и ряд иных международных договоров о правах человека допускают отступление от некоторых из предусмотренных ими гарантий, если *жизнь*

¹ См.: OHCHR: Аналитическое исследование о связи между изменением климата и правом каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/32/23, 6 May 2016) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F32%2F23&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: UNFCCC: Вспомогательный орган для консультирования по научным и техническим аспектам: Здоровье человека и адаптация: понимание воздействия изменения климата на здоровье человека и возможностей для действий. Обобщающий доклад секретариата (UN Doc. FCCC/SBSTA/2017/2, 3 March 2017) (§ 15) // URL: <https://unfccc.int/resource/docs/2017/sbsta/eng/02.pdf>

³ См.: МГЭИК, 2014: Изменение климата, 2014 г.: Обобщающий доклад. Вклад Рабочих групп I, II и III в Пятый оценочный доклад Межправительственной группы экспертов по изменению климата [основная группа авторов, Р.К. Пачаури и Л.А. Мейер (ред.)]. – Женева: МГЭИК, 2014. 163 с. С. 55, 77 // URL: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/SYR_AR5_FINAL_full_ru.pdf

⁴ See.: OHCHR: Statement by Dainius Pūras, Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health, in a Panel discussion on climate change and the right to health, Geneva, 3 March 2016. P. 1. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ClimateChange/Impact/DainiusPuras.pdf>

нации находится под угрозой, при условии, что такие меры *строго необходимы и отменяются сразу после того*, как чрезвычайная ситуация или вооруженный конфликт прекращаются.¹

Данное правило об отступлении зависит от категории рассматриваемого права, его объема и содержания. Например, некоторые гарантии, в частности право на жизнь, не допускают отступлений. Что же касается других прав, например, права на адекватные условия жизни и права на здоровье, то в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. нет прямого дозволения к отступлению от прав во время чрезвычайного положения, но “гарантии Пакта могут во время вооруженного конфликта ограничиваться в соответствии с его ст. 4 и 5 и по причине возможной нехватки имеющихся ресурсов по смыслу пункта 1 статьи 2”.² Кроме того, в Пакте содержится оговорка “принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами”.³

Как отметил Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своем замечании общего порядка №3, любая преднамеренно регрессивная мера, в том числе отступление и ограничение соответствующих прав, “требует самого тщательного рассмотрения и должна быть полностью обоснована ссылкой на всю совокупность прав, предусмотренных в Пакте, и в контексте полного использования максимальных имеющихся ресурсов”.⁴

Таким образом, отступление или ограничение прав человека, затронутых проблемой изменения климата, *не может быть оправдано исключительно наличием вооруженного конфликта*. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своих заключительных замечаниях по Демократической

¹ See: ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I. C.J. Reports 1996, p. 226. (§ 25) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 106) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment*, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 216) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

² См.: Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. HR/PUB/11/01. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 130. // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

³ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.). (ст. 2) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

⁴ CESCR: Замечание общего порядка № 3 - Природа обязательств государств-участников (пункт 1 статьи 2 Пакта) (1990 г.). (§§ 9, 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 22-23. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

Республике Конго признал, что вооруженные конфликты создают серьезные проблемы для способности государства выполнять свои обязательства по Пакту. Вместе с тем он выразил обеспокоенность в связи с неуклонным сокращением ресурсов, выделяемых на социальный сектор, в частности на здравоохранение и социальную защиту, в то время как бюджетные ассигнования на оборону значительно увеличились. В связи с этим Комитет пришел к выводу о том, что, несмотря на продолжающийся вооруженный конфликт, неправильное управление ресурсами (помощью) в рамках международного сотрудничества и несбалансированные бюджетные ассигнования представляют собой нарушения обязательств государства по пункту 1 статьи 2.¹

В дополнение Комитет по экономическим, социальным и культурным правам также высказался о том, что в отношении экономических, социальных и культурных прав (куда включается право на здоровье, адекватный жизненный уровень и т.д.) государства несут непосредственное обязательство обеспечить осуществление каждого из прав хотя бы на минимальном уровне.² Данные обязательства государств называются минимальными основными обязательствами и государства не могут их игнорировать ни под каким предлогом, включая вооруженный конфликт. Необеспечение такого минимального основного уровня выполнения прав является нарушением *prima facie* Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах.³

К таким минимальным основным обязательствам относится, среди прочего:

- Обеспечение доступа к минимальному базовому питанию, являющемуся адекватным и безопасным.
- Обеспечение доступа к базовому жилью.
- Обеспечение адекватного снабжения безопасной питьевой водой.
- Обеспечение основными медикаментами, определяемыми в Программе ВОЗ по основным медикаментам.

¹ См.: CESCR: Рассмотрение докладов, представленных государствами-участниками в соответствии со статьями 16 и 17 Пакта. Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Демократическая Республика Конго. (UN Doc. E/C.12/COD/CO/4, 16 December 2009) (§ 16) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FC.12%2FCOD%2FCO%2F4&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: CESCR: Замечание общего порядка № 3 - Природа обязательств государств-участников (пункт 1 статьи 2 Пакта) (1990 г.). (§ 10) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 23. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ См.: Доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека, (UN Doc. E/2007/82, 25 June 2007) (§ 20) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=e%2F2007%2F82&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Например, в Докладе Специального докладчика ООН о Миссии в Ливан и Израиль делается вывод, что вне зависимости от того, что оба государства находились в ситуации вооруженного конфликта, они должны были обеспечить *минимальный уровень осуществления прав на здоровье*, включая доступ к воде, и достаточному жилищу.¹

Таким образом, права человека, которые в наибольшей степени подвержены негативному влиянию изменения климата или (1) продолжают действовать во время вооруженного конфликта в самом полном виде без каких-либо ограничений (например, право на жизнь), или (2) действуют хотя бы на минимальном уровне (например, право на здоровье, право на адекватные жизненные условия), если государство не в состоянии обеспечить более высокий уровень реализации данных прав ввиду бремени конфликтного состояния. Кроме того, важно отметить, что возможность государств отступать от своих обязательства в отношении отдельных прав человека и/или ограничивать некоторые права не является неограниченной, то есть государства не обладают неограниченной свободой усмотрения в данных вопросах. Нормы международного права прав человека устанавливают определенные условия и пределы для такого рода ограничений и/или отступлений, которые в определенном смысле применяются и в контексте изменения климата.

В. Процессуальные права и их применимость во время вооруженного конфликта

Процессуальные права предписывают формальные шаги, которые необходимо предпринять для обеспечения соблюдения материальных прав. Они необходимы для обеспечения баланса интересов при принятии климатических решений по существу.

В основе процессуальных прав в контексте изменения климата лежат положения принципа 10 Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию 1992 года, в которой устанавливается, что “на национальном уровне каждый человек должен иметь соответствующий доступ к информации,

¹ См.: Вторая сессия Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 года, озаглавленной "Совет по правам человека". Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 года). (UN Doc. A/HRC/2/7 2 October 2006). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F2%2F7&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

касающейся окружающей среды, которая имеется в распоряжении государственных органов, включая информацию об опасных материалах и деятельности в их общинах, и возможность участвовать в процессах принятия решений.¹

Кроме того, процедурные права отражены в Конвенции Европейской экономической комиссии ООН о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды (“Орхусская конвенция”) 1998 года, а также во внутреннем законодательстве различных стран. Согласно конвенции, подписавшие ее государства обязаны включить в свою национальную законодательную систему три процедурных компонента: (1) доступ к информации об окружающей среде, (2) участие общественности в принятии решений и (3) доступ к судебным или административным средствам защиты.

Европейский суд по правам человека неоднократно в своих решениях ссыался на Орхусскую конвенцию. Например, в деле *Tatar против Румынии* (*Tatar v. Romania*) Суд прямо сослался на международные экологические стандарты, отраженные в Орхусской конвенции.² В деле *Гримковская против Украины* (*Grimkovskaya v. Ukraine*) Европейский суд по правам человека не просто сослался на конвенцию, а прямо применил стандарты Орхусской конвенции при рассмотрении вопроса о том, обеспечило ли государство полноценный механизм подачи жалоб³. Суд также опирался на отдельные положения Орхусской конвенции в деле *Ди Сарно и другие против Италии* (*Di Sarno and Others v. Italy*), расширив тем самым сферу действия обязанности предоставлять информацию, включив в нее не только опасную деятельность человека, но и естественные причины⁴.

Несмотря на то, что Орхусская конвенция регламентирует процессуальные экологические права и не упоминает в своем тексте климат и/или его изменение, в настоящее время негативные последствия изменения климата, возводящие данный вопрос в ранг трансграничной экологической проблемы, позволяют расширительно интерпретировать текст Орхусской конвенции. Данное расширительное толкование процедурных экологических прав, включающее в себя климатические вопросы, нашло отражение в докладе Управления Верховного комиссара ООН по правам человека 2017 года, где изложены процедурные

¹ См.: Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию (Принята Конференцией ООН по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 г.). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/riodecl.shtml

² See: ECtHR: *Case of Tătar v. Romania* (Application no. 67021/01) Judgment, 27 January 2009/ (§ 118) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117147>

³ See: ECHR: *Case of Grimkovskaya v. Ukraine*, (Application no. 38182/03) Judgment, 21 July 2011, (§§ 39, 69 and 72) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/Eng?i=001-105746>

⁴ See: ECHR: *Case of Di Sarno and Others v. Italy*, (Application no. 30765/08) Judgment, 10 January 2012, (§ 107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108480>

обязательства государства, связанные с изменением климата. В докладе упоминаются следующие *процессуальные климатические права*: оценка воздействия вреда, связанного с климатом, на детей, обеспечение доступа к информации, гарантирование права на участие в процессе принятия решений и обеспечение доступа к средствам правовой защиты¹.

Вопрос о применении процессуальных климатических прав во время вооруженного конфликта долгое время оставался в “слепой зоне”, однако ситуация изменилась, когда в 2022 году Украина обратилась в Комитет по соблюдению Орхусской конвенции с просьбой предоставить ей консультацию относительно того, соответствует ли “принятие ей [Украиной] определенных мер в связи с военной агрессией Российской Федерации обязательствам Украины как Стороны Конвенции”.² В своих рекомендациях Комитет по соблюдению Орхусской конвенции отметил, что в Конвенции нет конкретных положений, предусматривающих какой-либо иной правовой режим, применяемый во время вооруженного конфликта. Это означает, что даже во время войны Конвенция и обязательства, возлагаемые на ее участника, продолжают действовать.³ При этом особые обстоятельства, порождаемые ситуацией войны, могут означать, что, если соответствующая сторона, несмотря на все усилия, не сможет полностью выполнить свои обязательства по Конвенции из-за вооруженного конфликта, она сможет воспользоваться некоторыми средствами защиты, существующими в соответствии с общими принципами международного права, такими как форс-мажор, самооборона или крайняя необходимость. Вопрос о том, сможет ли соответствующая сторона в условиях невыполнения своих обязательств по Конвенции успешно воспользоваться каким-либо из этих средств защиты, решается в каждом конкретном случае.⁴

Таким образом, изменением климата оказывает негативное воздействие на реализацию целого ряда отдельных прав человека, включая право на жизнь, право на питание, воду и жилище, право на здоровье, а также процессуальные

¹See: Human Rights Council: Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. Relationship between climate change and the full and effective enjoyment of the rights of the child (UN Doc. A/HRC/34/CRP.2, 27 February 2017) (§§ 30, 34) // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ClimateChange/RightsChild/A_HRC_34_CRP_2_EN.pdf

² See: Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC): Recommendations with regard to request for advice ACCC/A/2022/3 by Ukraine (Adopted by the Committee on 9 June 2023) // URL: https://unece.org/sites/default/files/2023-06/A3_Ukraine_advice_adv_unedited.pdf

³ See: Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC): Recommendations with regard to request for advice ACCC/A/2022/3 by Ukraine (Adopted by the Committee on 9 June 2023) // URL: https://unece.org/sites/default/files/2023-06/A3_Ukraine_advice_adv_unedited.pdf

⁴ See: Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC): Recommendations with regard to request for advice ACCC/A/2022/3 by Ukraine (Adopted by the Committee on 9 June 2023) // URL: https://unece.org/sites/default/files/2023-06/A3_Ukraine_advice_adv_unedited.pdf

климатические права. В условиях вооруженного конфликта государства продолжают нести позитивные обязанности по защите описанных выше прав, которые находятся под риском негативного влияния климатических изменений. Вместе с тем международное право допускает отступление от некоторых из предусмотренных гарантий, если жизнь нации находится под угрозой, при условии, что такие меры строго необходимы. Однако возможность государств отступать от своих обязательств в отношении отдельных прав человека и/или ограничивать некоторые права не является неограниченной, поскольку нормы международного права прав человека устанавливают определенные условия и пределы для такого рода ограничений и/или отступлений, которые в определенном смысле применяются и в контексте изменения климата.

В связи с этим в настоящее время наиболее распространенным методом защиты своих прав, затронутых негативными последствиями изменения климата, является обращение в международные и региональные суды по защите прав человека, полноценной реализации которых препятствует изменение климата. Данные дела обычно рассматриваются против государства, гражданином которого является/являются истец/истцы, поскольку, как было указано выше, у государств существуют позитивные обязательства по защите прав человека вне зависимости от наличия или отсутствия вооруженного конфликта.

6.3.5. Защита прав отдельных категорий лиц во время вооруженного конфликта в контексте изменения климата

Изменение климата затрагивает реализацию прав человека всех людей, однако некоторые группы населения подвергаются большему риску, чем другие. Особо уязвимыми данные группы являются в силу различных факторов, включая гендер, возраст, уровень дохода, этническую принадлежность, миграционный статус, состояние здоровья. В силу перечисленных выше показателей данные лица в большей степени восприимчивы к негативным последствиям изменения климата, которые лишь усугубляют их уязвимое положение. К группам населения, особенно уязвимым к изменению климата, относятся мигранты, коренные народы, люди с ограниченными возможностями, пожилые люди, дети и женщины.

Климатические мигранты. Международная организация миграции определяет климатических мигрантов как “лиц или группу лиц, которые преимущественно по причинам внезапного или прогрессирующего изменения окружающей среды из-за изменения климата вынуждены покинуть свое обычное место

жительства или решили сделать это, временно или постоянно, в пределах государства или через международную границу”.¹

Климатическая миграция приобретает особую актуальность в условиях вооруженного конфликта, потому что люди покидают свои дома, пересекая или не пересекая при этом государственную границу, в связи с целым комплексом причин, включая насилие ввиду вооруженного конфликта, нищету и пагубные последствия изменения климата на данной территории.

К примеру, климатические потрясения в бассейне озера Чад сыграли значительную роль в перемещении более 5 млн человек в этом регионе. Хотя региональный конфликт 2009 года между этими странами и повстанческой группировкой “Боко Харам” играет основную роль в перемещении населения, это далеко не единственный фактор. Согласно докладу организации Climate Refugees, климатические изменения, вызывающая нерегулярные осадки, повышение температуры и засуху, наряду с бедностью и низким уровнем развития, привели к потере средств к существованию.² Эти факторы вот уже более 45 лет серьезно сказывается на натуральном хозяйстве, рыболовстве и пастушеских общинах этого региона, вынуждая их покинуть свои жилища и искать менее подверженные изменению климата и более удаленные от вооруженного конфликта территории.

В зависимости от их перемещения климатических мигрантов можно условно подразделить на две категории: (1) лица, перемещенные внутри страны и (2) лица, пересекающие государственную границу, в поисках более безопасных условий жизни. Даная категоризация климатических мигрантов обусловлена разными режимами защиты и правовым статусом лиц каждой категории.

Внутренне-перемещенные климатические мигранты. По оценкам Всемирного банка, к 2050 году число внутренних климатических мигрантов может превысить 216 миллионов. Негативные последствия изменения климата отрицательно сказываются на осуществлении климатическими мигрантами ряда важнейших прав человека. Например, изменение климата влияет на распространение и тяжесть заболеваний; отсутствие продовольственной безопасности и голод; все большую нехватку привычной земли и питьевой воды и др. Негативные последствия изменения климата и стихийных бедствий только усугубляются вооруженными конфликтами, в результате чего люди вынуждены покинуть свои дома и искать более приемлемые условия жизни внутри страны.

¹ See: International Organization for Migration: Migration and Climate Change. IOM Migration Research series No. 31. – Geneva: International Organization for Migration (IOM), 2008. P. 15. // URL: https://publications.iom.int/system/files/pdf/mrs-31_en.pdf

² See: Tower, Amali. Shrinking options: climate change, displacement and security in the Lake Chad Basin, 28 October 2021 // URL: <https://www.climate-refugees.org/reports/case-study-loss-and-damage>

Таких лиц, которые вынуждены перемещаться внутри страны из-за пагубного влияния климатических изменений (и/или конфликта), называют внутренне перемещенными лицами. В Руководящих принципах по вопросу о перемещении лиц внутри страны 1998 года внутренне перемещенные лица определяются как “лица или группы лиц, которых заставили или вынудили бросить или покинуть свои дома или места обычного проживания, в частности в результате или во избежание последствий вооруженного конфликта, повсеместных проявлений насилия, нарушений прав человека, стихийных или вызванных деятельностью человека бедствий, и которые не пересекали международно-признанных государственных границ”.¹

В Руководящих принципах отражены нормы права прав человека, применимые ко внутренне перемещенным лицам. Так, они имеют право на переезд в другие районы страны или на выезд из своей страны, на то, чтобы члены их семей оставались вместе или были воссоединены, если они разделены. Внутренне перемещенные лица имеют право на адекватный уровень жизни, пищу, воду, базовый кров и жилье, основные медицинские услуги и санитарию, и они продолжают пользоваться правом искать работу и участвовать в экономической деятельности.² Также Руководящие принципы подтверждают, что правительствам запрещено дискриминировать внутренне перемещенных лиц при распределении помощи или других видов обращения с ними, и они должны придерживаться прав человека.

Несмотря на то, что данные принципы являются инструментом “мягкого права”, они были включены в национальную политику и законодательство большинством государств. Например, в Шри-Ланке, на Филиппинах, в Грузии, Армении, Колумбии и Бурунди государственные органы используют Руководящие принципы в качестве основы для разработки политики, а в Анголе данные принципы были включены в законодательство. В Колумбии Конституционный суд процитировал Руководящие принципы в двух ведущих решениях по внутренне перемещенным лицам, создав тем самым судебный прецедент, а Боливия в своем Законе No 370 от 2013 года прямо ссылается на миграцию в связи с изменением климата и необходимость защиты тех, кто мигрирует. Кроме того, положения

¹ Доклад представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга, представленный во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека. Добавление. Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны. 11 февраля 1998 г., E/CN.4/1998/53/Add.2 (UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 February 1998) (§ 2) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F1998%2F53%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² ОНЧР: Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009) (§ 57) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F10%2F61&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Руководящих принципов нашли отражение и в региональных договорах, например, Конвенции Африканского союза о защите внутренне перемещенных лиц в Африке и оказании им помощи 2009 года (Кампальская конвенция).

Трансграничные климатические мигранты. Как было указано выше, определение внутренне перемещенных лиц ясно устанавливает критерий “непересечения” государственных границ в качестве одного из ключевых для правового статуса и объема защиты данной категории лиц. Как же быть в ситуации, когда при перемещении в более безопасное место проживания, не подверженное климатическим рискам, лица вынуждены пересечь государственную границу в поисках убежища?

С одной стороны, некоторые эксперты выступают за предоставление этим лицам того же правового статуса, что и беженцам. Сторонники термина “климатический беженец” отмечают, что такое обозначение предоставило бы этим лицам расширенную защиту. Это также было бы сигналом от более богатых стран, которые несут наибольшую ответственность за выбросы парниковых газов, вызывающих потепление планеты, о том, что существует глобальная необходимость оказания помощи тем, кто пострадал от изменения климата.

Однако Конвенция ООН о статусе беженцев 1951 года, а также ее Протокол 1967 года не содержат понятия климатический беженец и устанавливают, что беженцем является любое “лицо, которое в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений”.¹ Таким образом, мигранты, спасающиеся от экстремальных климатических явлений, в настоящее время не подпадают под определение данной конвенции и не могут рассчитывать на юридические гарантии, предоставленные правом беженцев (*refugee law*).

Это означает, например, что около 200 тыс. бангладешцев, ежегодно становящихся бездомными из-за размыва берегов рек, не могут обратиться с просьбой об убежище в другую страну. Это также означает, что жители небольших островов Кирибати, Науру и Тувалу, где каждый десятый житель мигрировал за последнее десятилетие, не могут быть классифицированы как беженцы.²

¹ Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 г.) (ст. 1) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml См. также: Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees_prot.shtml

² See: European Parliamentary Research Service: The concept of 'climate refugee' Towards a possible definition, February 2019 // URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/621893/EPRS_BRI\(2018\)621893_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/621893/EPRS_BRI(2018)621893_EN.pdf)

Вместе с тем существуют и более поздние документы, в том числе Нью-Йоркская декларация о беженцах и мигрантах и Глобальный договор о безопасной, упорядоченной и легальной миграции, которые предоставляют государствам основу для того, как действовать в случаях с климатической миграцией. Глобальный договор о безопасной, упорядоченной и легальной миграции признает изменение климата в качестве фактора, стимулирующего миграцию, но не предусматривает специальной правовой защиты для тех, кого это касается. Однако данные документы носят характер “мягкого права” и, следовательно, государства не несут обязательств по праву беженцев (*refugee law*) в отношении климатических мигрантов, пересекшим государственную границу.

Неприменимость права беженцев не означает, что к трансграничным климатическим мигрантам не применяется право прав человека и принцип невозвращения в страну происхождения. Как правило, лица, добровольно или вынужденно пересекающие международную границу, имеют право на все основные гарантии прав человека, защищающие человеческое достоинство.¹ К ним относятся гражданские, политические, экономические, социальные и культурные права, за исключением права на въезд в другую страну, работу или пребывание в ней, а также право на получение такой же правовой защиты, как беженец в соответствии с международным правом.

Показательным примером применения права прав человека к климатическим мигрантам является дело *Иоане Тейтиота против Новой Зеландии* (*Ioane Teitiota v. New Zealand*), рассмотренное Комитетом по правам человека ООН. В этом случае г-н Тейтиота искал убежища в Новой Зеландии после перемещения с Кирибати, небольшого соседнего острова. Г-н Тейтиота утверждал, что Новая Зеландия, депортировав его и его семью обратно на остров, который стал непригодным для жизни для всех жителей, нарушила его право на жизнь. Комитет по правам человека ООН в своем решении сослался на Замечания общего порядка №31 (2004) о характере общего юридического обязательства, налагаемого на государств-участников Пакта, где он упоминает об “обязательстве государств-участников не экстрадировать, не депортировать, не высылать и не выдворять каким-либо иным образом лицо со своей территории, когда имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность причинения непоправимого ущерба, такого, который предусмотрен в ст. 6 и 7 Пакта”.²

¹ See: UNHCR Policy Paper: Climate change, natural disasters and human displacement: a UNHCR perspective, 2009. P. 20 // URL: <https://www.unhcr.org/media/unhcr-policy-paper-climate-change-natural-disasters-and-human-displacement-unhcr-0>

² See: HRCte (CCPR): *Ioane Teitiota v. Portugal*, Communication No. 2728/2016, Views, 24 October 2019. (UN Doc. CCPR/C/127/D/2728/2016? 23 September 2020) (§ 9.4) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/2798/en-US>

Однако в итоге Комитет по правам человека ООН постановил, что Новая Зеландия не нарушила право г-на Тейтиоты на жизнь, поскольку государством были приняты достаточные меры для поддержки его права на жизнь, и г-н Тейтиота не представил доказательств неминуемой смерти или серьезного вреда ему или его семье в случае его возвращения. Несмотря на это, данное дело является знаковым, поскольку оно создало прецедент о том, что климатические мигранты, перемещенные через границы в связи с изменением климата и стихийными бедствиями, имеют право не быть возвращенными в страну, где им грозит серьезный риск нанесения непоправимого ущерба их праву на жизнь.

Изменение климата и права женщин и девочек. Уязвимые группы населения серьезно страдают от катастрофических последствий изменения климата, которые усугубляются вооруженными конфликтами, неравенством и низким уровнем жизни.

В октябре 2022 года Специальный докладчик ООН по вопросу о насилии в отношении женщин и девочек охарактеризовал изменение климата как “наиболее значимый мультипликатор угрозы для женщин и девочек, имеющий далеко идущие последствия для новых и существующих форм гендерного неравенства”. Особо уязвимо положение женщин перед лицом климатических изменений подчеркнули заявители в деле *Ассоциация “Климатические пенсионеры” и другие против Швейцарии (Verein KlimaSeniorinnen and Others v Switzerland)*, рассматриваемом Европейским судом по правам человека. Заявители утверждают, что, будучи женщинами, они более уязвимы к воздействию волн тепла, которые усугубляют их существующие проблемы со здоровьем, и поэтому они непропорционально сильно страдают от бездействия Швейцарии в отношении климата. Приводя свои медицинские отчеты и ссылаясь на научные исследования, заявители подчеркивают, что повышение температуры влияет на здоровье женщин больше, чем мужчин, особенно беременных, а смертность, связанная с жарой, выше у женщин, чем у мужчин. Европейский суд по правам человека решение по делу пока не вынес, поскольку оно было передано на рассмотрение в Большую Палату.

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам в своих Замечаниях общего порядка неоднократно подчеркивал уязвимое положение женщин в отношении реализации права на наивысший достижимый уровень здоровья (Замечания общего порядка №14), права на воду (Замечания общего порядка №15) и права на достаточное жилище (Замечания общего порядка №4). Уязвимость данной группы лиц только усугубляется во время вооруженного конфликта в контексте изменения климата. Нехватка необходимых услуг, предоставляемых населению, во время конфликта и в условиях нестабильности может иметь несоразмерное влияние на определенные группы населения, включая женщин и девочек на основе уже существующей дискриминации.

Кроме того, негативные последствия изменения климата в виде экстремальных погодных условий или стихийных бедствий могут привести к тому, что дома и районы проживания станут непригодными для жизни. В результате женщины и девочки могут быть вынуждены переселиться в лагеря для перемещенных лиц, где возрастает риск подвергнуться насилию со стороны незнакомых людей. Например, после урагана “Катрина” уровень изнасилований среди женщин, перемещенных в трейлерные парки, вырос в 53,6 раза по сравнению с базовым показателем в штате Миссисипи за тот же год.¹

Приведенная выше статистика касается региона, который не находится в зоне вооруженного конфликта, тогда как уязвимое положение женщин и девочек во время вооруженного конфликта приумножается в несколько раз, включая рост психического, физического и сексуального насилия, включая пытки, принудительные браки и сексуальное насилие. Конфликт также может стать причиной нарушений таких прав женщин, как доступ к правосудию, образованию и здравоохранению, включая услуги в области сексуального и репродуктивного здоровья. Таким образом, вооруженные конфликты, происходящие в условиях изменения климата, усугубляют ранее существовавшую уязвимость и модели дискриминации в отношении женщин и девочек, поскольку на положение данной группы лиц одновременно воздействуют сразу два фактора: вооруженный конфликт и изменения климата.

Изменение климата и права детей. Как указал Генеральный секретарь ООН в своем докладе Совету по правам человека ООН, дети также относятся к числу тех, кого изменение климата затрагивает в наибольшей степени из-за их физиологии и потребностей в развитии.² Негативные последствия изменения климата, включая увеличение частоты и интенсивности стихийных бедствий, изменение характера осадков, нехватку продовольствия и воды и более широкую передачу инфекционных заболеваний, угрожают осуществлению детьми, в частности, их прав на здоровье, жизнь, питание, воду и санитарию, образование, жилье, культуру и развитие. Так, согласно данным ЮНИСЕФ около 1 миллиарда детей проживают в 33 странах, отнесенных к категории чрезвычайно высокого

¹ See: GBV AoR Helpdesk: Climate Change and Gender-Based Violence: What are the links?, 2021 // URL: <https://gbvaor.net/sites/default/files/2021-03/gbv-aor-helpdesk-climate-change-gbv-19032021.pdf>

² См: Воздействие изменения климата на права человека лиц, находящихся в уязвимом положении. Доклад Генерального секретаря. (UN Doc. A/HRC/50/57, 6 May 2022) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F50%2F57&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

риска в соответствии с Индексом климатического риска, на долю которых приходится лишь 9% глобальных выбросов CO₂.¹

Исключительную уязвимость детей к негативным последствиям изменения климата подчеркивает и Управление Верховного комиссара ООН по правам человека в докладе “Аналитическое исследование о связи между изменением климата и полным и эффективным осуществлением прав ребенка” 2017 года, отмечая, что наибольшему риску подвергаются самые маленькие дети, а также дети-инвалиды, дети-мигранты, дети из бедных семей, дети, разлученные со своими семьями, и дети из числа коренных народов.²

По мере того, как климатический кризис накладывается на другие кризисы, пересекается с другими факторами уязвимости и усугубляет основные факторы риска, он усиливает угрозу всех форм насилия в отношении детей. К ним относятся насилие по признаку пола, детские браки, детский труд, похищения, торговля людьми, сексуальное насилие и вербовка в преступные, вооруженные и/или насильственные экстремистские группы. В условиях вооруженного конфликта все вышеописанные факторы только обостряют ситуацию и увеличивают риски нарушения прав детей. Например, согласно совместному докладу Департамента ООН по политическим вопросам и вопросам миростроительства и Программы ООН по окружающей среде, ухудшение доступа к природным ресурсам, являющихся основным средством к существованию некоторых общин, может подтолкнуть детей, стремящихся прокормить себя и свои семьи, присоединиться к вооруженным группам, как это наблюдается в районе бассейна озера Чад. Кроме того, в августе 2022 года Специальный представитель Генерального секретаря по вопросу о детях и вооруженных конфликтах в докладе по Сомали сообщила, что обострение гуманитарного кризиса усугубилось многочисленными климатическими потрясениями, что усугубило отсутствие продовольственной безопасности и привело к перемещению 2,9 миллиона человек, две трети из которых составляли дети. Это лишь несколько из многих национальных контекстов в повестке дня по вопросу о детях и вооруженных конфликтах, которые уже подвержены воздействию негативных последствий изменения климата.

Изменение климата и права лиц с ограниченными возможностями. В преамбуле Конвенции о правах инвалидов подчеркивается, что большинство людей

¹ See: UNICEF: The Climate Crisis is a Child Rights Crisis: Introducing the Children’s Climate Risk Index. New York: United Nations Children’s Fund (UNICEF), 2021. // URL: <https://www.unicef.org/reports/climate-crisis-child-rights-crisis>

² См.: HRC: Аналитическое исследование о связи между изменением климата и полным и эффективным осуществлением прав ребенка. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/35/13, 4 May 2017) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F35%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

с ограниченными возможностями живут в условиях бедности. Так, 80% людей с инвалидностью живут в странах с низким и средним уровнем дохода, многие из которых крайне уязвимы к изменению климата.¹ Например, 54,3% и 27% взрослого населения Афганистана и Сирии соответственно имеют инвалидность.

По данным Межправительственной группы экспертов по изменению климата, беднейшие слои населения — это те, кто и в дальнейшем будет испытывать на себе наихудшие последствия изменения климата. В отношении лиц с ограниченными возможностями “наихудшие последствия изменения климата” включают в себя воздействие на осуществление их права на жизнь, воду, питание, здоровье, жилье, доступность, личную мобильность, образование, работу, участие в культурной жизни, независимый образ жизни и свободу передвижения. Многочисленные и связанные с ними факторы дискриминации по возрасту, полу, перемещению, коренному происхождению или статусу меньшинства могут еще больше подвергнуть людей с ограниченными возможностями негативному воздействию изменения климата.

Люди с ограниченными возможностями страдают от непропорционально высоких показателей заболеваемости и смертности в чрезвычайных ситуациях и сталкиваются с трудностями в получении доступа к экстренной помощи. В условиях вооруженного конфликта в контексте изменения климата люди с ограниченными возможностями могут испытывать трудности с доступом к безопасным районам, разлучаться с семьей и друзьями или терять вспомогательные устройства, такие как инвалидные коляски, костыли, протезы, белые трости или слуховые аппараты. Существует также тенденция к тому, что инвалиды упускаются из виду в операциях по оказанию чрезвычайной помощи. Например, во время циклона Сидр (2007), который обрушился на юго-западное побережье Бангладеша со скоростью ветра до 240 км в час, поступали сообщения о случаях, когда люди с ограниченными возможностями были оставлены во время эвакуации.² И даже в случае оказания помощи и перемещения данной категории лиц в специальные приюты для временного проживания, лица с ограниченными возможностями подвергаются большему риску насилия, особенно когда речь идет о женщинах и детях.

¹ See: UNHCR: Disability, Displacement and Climate Change, April 2021 // URL: <https://www.unhcr.org/us/media/disability-displacement-and-climate-change#:~:text=Climate%20change%20may%20lead%20to,risks%20and%20barriers%20to%20inclusion>

² See: Disability and Climate Resilience Research Project, Research Report, UKAid, April 2018 // URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5af94ae4e5274a25e78bbe03/FINAL_Climate_research_report_100518.pdf

В связи с этим в июле 2019 года Совет по правам человека ООН принял резолюцию, призывающую государства учитывать права человека инвалидов при решении проблемы изменения климата. В Резолюции отмечается, что “международные документы по правам человека предусматривают роль государств в поощрении, защите и уважении прав человека, в том числе прав инвалидов, при принятии мер по устранению неблагоприятных последствий изменения климата”.¹ Кроме того, в ней признается “неблагоприятное воздействие изменения климата на людей с множественными факторами уязвимости, включая женщин и девочек с ограниченными возможностями”.

Изменение климата и права коренных народов. Коренные народы одними из первых сталкиваются с прямыми последствиями изменения климата из-за их зависимости от окружающей среды и ее ресурсов и их тесной взаимосвязи с ними. Изменение климата усугубляет трудности, с которыми уже сталкиваются общины коренных народов, включая политическую и экономическую маргинализацию, утрату земель и ресурсов, нарушения прав человека, дискриминацию и безработицу. Например, коренные народы в африканской пустыне Калахари вынуждены жить вокруг пробуренных правительством скважин для воды. Выживание данных коренных народов полностью зависит от государственной поддержки из-за повышения температуры, расширения дюн и увеличения скорости ветра, что привело к потере растительности и негативно повлияло на традиционные методы разведения крупного рогатого скота и коз.²

В этом отношении существует положительная судебная практика, признающая ответственность государств за нарушения прав коренных народов в связи с изменением климата. Так, в сентябре 2022 года Комитет по правам человека ООН рассмотрел дело *Дэниел Билли и другие против Австралии; Петиция Островитян Торресова пролива (Daniel Billy and others v Australia; Torres Strait Islanders Petition)* и заявил, что Австралия нарушает права коренных народов (заявителей), недостаточно делая для борьбы с изменением климата. В своей жалобе островитяне утверждали, что изменения погодных условий имеют прямые пагубные последствия для их средств к существованию, культуры и традиционного образа жизни. Например, сильное наводнение, разрушившее семейные могилы, препятствует традиции посещения умерших родственников и общения с ними, которая лежит в основе их культуры. Кроме того, деградация земли,

¹ См.: Резолюция 41/21. Права человека и изменение климат (Принята Советом по правам человека на 41-м заседании 12 июля 2019 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/41/21, 23 July 2019) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F41%2F21&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See.: United Nations Department of Economic and Social Affairs, Indigenous People, 2008 // URL: <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/climate-change.html>

вызванная изменением климата, сократила количество продовольствия, доступного в результате традиционного рыболовства и сельского хозяйства. В результате Комитет пришел к выводу о том, что непринятие Австралией своевременных и адекватных мер по защите островитян от изменения климата нарушило их права на пользование своей культурой и свободу от произвольного вмешательства в их частную жизнь.¹

Рассматривая влияние негативных последствий изменения климата на осуществление прав коренных народов, необходимо отметить, что в условиях вооруженного конфликта данные риски увеличиваются в геометрической прогрессии. Практически во всех регионах мира коренные народы подвергаются перемещению и серьезно страдают от насилия на своих землях и территориях. В некоторых странах коренные народы становятся жертвами массовых убийств, совершаемых армией или военизированными формированиями во время конфликтов.² Во многих случаях женщины из числа коренных народов используются в качестве “военных трофеев” и подвергаются сексуальному насилию. Дети коренных народов иногда насильно вербуются для участия в вооруженных конфликтах.³

Таким образом, несмотря на то что изменение климата по своей сути является глобальной проблемой, его последствия не будут ощущаться одинаково для всех. Даже в мирное время некоторые группы населения (например, мигранты, женщины и девочки, дети, люди с ограниченными возможностями и коренные народы) будут нести непропорционально большое бремя неблагоприятных последствий изменения климата ввиду их социального, финансового положения, гендера, этнического происхождения и других показателей. В условиях же вооруженного конфликта уязвимость данной группы лиц только усугубляется, усиливая угрозу нарушения их прав, поскольку, находясь в зоне конфликта, у них имеются весьма ограниченные возможности адаптироваться к негативным последствиям изменения климата.

В частности, двойной эффект вооруженного конфликта и изменения климата сказывается на трудностях в получении доступа к экстренной помощи (право на жизнь, право на здоровье), ухудшении доступа к базовым ресурсам

¹ See: HRCte (CCPR): *Daniel Billy and others*, Communication No. 3624/2019, Views, 24 October 2019. (UN Doc. CCPR/C/127/D/2728/2016, 21 July 2022) // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/3855/en-US>

² See: Tauli-Corpuz, Victoria. *Conflict, peace and the human rights of Indigenous Peoples / Indigenous Peoples' Rights and Unreported Struggles: Conflict and Peace*. New York: Institute for the Study of Human Rights, Columbia University, 2017. // URL: <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/D8PK1PRM>

³ See: The United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues: *Conflict, Peace and Resolution, 2016* // URL: <https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/2016/Docs-updates/backgrounderC1.pdf>

(право на достаточный жизненный уровень), утрате коренных/общинных земель (право собственности, право пользоваться своей культурой), вынужденном переселении и оставлении своих домов (право на жилище, право на свободное передвижение). Данные факторы поднимают перед международным сообществом немало задач, включая применимую терминологию и объем правовой защиты, введение дополнительных мер помощи для особо уязвимых категорий населения.

Глава 6.4. Цифровые технологии, искусственный Интеллект и права человека в ситуации вооруженных конфликтов*

Лилия Хасанова**

6.4.1. Права человека в эпоху цифровой трансформации и в ситуации вооруженных конфликтов: краткое обоснование актуальности

Цифровые технологии и искусственный интеллект (ИИ) пронизывают все сферы нашей жизни и оказывают значительное влияние на права человека, в том числе и во время вооруженных конфликтов. Такого рода воздействие может быть как положительным, так и негативным, в зависимости от того, как эти технологии используются и регулируются.

Эра цифровых технологий привела к глубоким изменениям в нашей повседневной жизни, обеспечивая мгновенную и безграничную коммуникацию, облегчая доступ к информации, способствуя социальному взаимодействию, самовыражению и участию в демократических процессах. Эти технологии не только трансформировали нашу жизнь, но также продемонстрировали свою ценность для общества и способность улучшать экономическое и социальное благополучие.¹ Что касается ИИ, некоторые ученые предсказывают, что эта технология обладает огромным потенциалом для решения некоторых серьезнейших современных проблем: может улучшить благосостояние, повысить производительность,

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Хасанова, Лилия. Глава 6.4. Цифровые технологии, искусственный интеллект и права человека в ситуации вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 700-731.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работала, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ See: UNDP blog: Three ways digital transformation accelerates sustainable and inclusive development, 22 March 2023 // URL: <https://www.undp.org/blog/three-ways-digital-transformation-accelerates-sustainable-and-inclusive-development#:~:text=Digital%20technology%20brings%20tremendous%20opportunities,to%20benefit%20from%20digital%20services.>

способствовать решению глобальных климатических и медицинских кризисов,¹ а также помочь в борьбе с нарушениями прав человека². Однако эти технологии также могут иметь и негативные, даже катастрофические последствия, если не учитывать их воздействие на права человека: путем мониторинга наших действий, разговоров и поведения,³ влияния на то, какую информацию мы потребляем,⁴ ростом ненависти в онлайн среде⁵ и др.

Безусловно, эффект как от преимуществ, так и недостатков цифровых технологий может усиливаться во время вооруженных конфликтов и оказывать благоприятное или неблагоприятное воздействие на права человека в таких ситуациях. С одной стороны, цифровые технологии могут использоваться для повышения безопасности гражданского населения и гуманитарной помощи.⁶ Например, автономные беспилотные системы могут применяться для разминирования, спасательных операций и разведки, что может снизить риски для человеческих жизней. Интернет также играет важную роль в обеспечении гуманитарной помощи и поддержания связи в зонах конфликта, что упрощает предоставление помощи и обеспечивает связь с мирным населением. Во время вооруженных конфликтов гражданское население зависит от онлайн-платформ для поддержания связи с родными и близкими, получения доступа к актуальной и жизненно важной информации, а также для общения с гуманитарными организациями с целью получения неотложной помощи.

С другой стороны, цифровые технологии несут новые угрозы для гражданского населения и прав человека в нескольких аспектах.

-
- ¹ See: Snow, Jackie. How Artificial Intelligence Can Tackle Climate Change // *National Geographic*, 18 July 2019 // URL: <https://www.nationalgeographic.com/environment/article/artificial-intelligence-climate-change> ; Expert Panel, Forbes Technology Council, Forbes, “15 Social Challenges AI Could Help Solve”, 3 September 2019 // URL: <https://www.forbes.com/sites/forbestechcouncil/2019/09/03/15-social-challenges-ai-could-help-solve/?sh=10aa69833533> ;
 - ² See: Inter-Agency Coordination Group against Trafficking in Persons: “Human Trafficking and Technology: Trends, Challenges and Opportunities”, Issue Brief 7, 2019. P. 4 // URL: https://icat.un.org/sites/g/files/tmzbd461/files/human_trafficking_and_technology_trends_challenges_and_opportunities_web.pdf
 - ³ See: Khasanova, Liliia and Duroy, Sophie. Cyber Espionage and Human Rights: A Disappointing Balance / *The Challenges of Global Cybersecurity* (Forthcoming 2023).
 - ⁴ See: OHCHR Press Release: Artificial Intelligence Risks to Privacy Demand Urgent Action – Bachelet, 15 September 2021. // URL: <https://www.ohchr.org/en/2021/09/artificial-intelligence-risks-privacy-demand-urgent-action-bachelet>
 - ⁵ See: OHCHR Statement: Cyberbullying of children, 27 September 2023 // URL: <https://www.ohchr.org/en/statements/2023/09/cyberbullying-children>
 - ⁶ See: Report of the Secretary-General. Roadmap for Digital Cooperation. June 2020. // URL: https://www.un.org/en/content/digital-cooperation-roadmap/assets/pdf/Roadmap_for_Digital_Cooperation_EN.pdf

Во-первых, цифровые технологии и ИИ имеют огромное влияние на виды оружия, средства и методы ведения войны. Возможность применения автономных вооруженных систем, таких как военные дроны (беспилотные аппараты) с использованием искусственного интеллекта, вызывает все больше опасений, так как эти системы способны принимать решения о нанесении ударов без человеческого вмешательства, что может привести к непредсказуемым последствиям.¹ Международный комитет Красного Креста (МККК) в одной из своих рекомендаций призвал правительства принять новые международные правила, которые запрещали бы использование некоторых автономных видов оружия и ограничивали использование других, включая и те, которые управляются ИИ.²

Во-вторых, новые технологии предоставляют возможность как государствам, так и негосударственным акторам совершать кибератаки, которые могут привести к выводу из строя или физическому повреждению промышленных объектов, инфраструктуры здравоохранения, коммуникационных сетей и других элементов критически важной инфраструктуры государства. Такие атаки могут напрямую или косвенно причинить вред, ранения или даже смерть гражданским лицам, включая возможность предотвращения надлежащего функционирования основных услуг и доставки гуманитарной помощи.³

В-третьих, невозможно не подчеркнуть роль, которую играет Интернет как платформа для свободного выражения мнения и доступа к информации. Во время вооруженных конфликтов государства могут предпринимать попытки ограничить доступ к определенным веб-сайтам и социальным сетям с целью контролировать информационное пространство, что затрагивает права граждан на свободу слова и доступ к информации. Кроме того, стороны конфликта могут использовать Интернет для распространения пропаганды и манипулирования общественным мнением, что может повлиять на право на объективную информацию и свободу мысли. Развитие искусственного интеллекта, а, следовательно, генерация и распространение фейковых изображений, также непосредственно влияют на право на объективную информацию. Дезинформация и разжигание ненависти в онлайн-среде обостряют и ускоряют

¹ See: ICRC: Radin, Sasha. Expert Views on the Frontiers of Artificial Intelligence and Conflict, ICRC Humanitarian Law and Policy Blog, 19 March 2019. // URL: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2019/03/19/expert-views-frontiers-artificial-intelligence-conflict/>

² See: ICRC: ICRC position on autonomous weapon systems, 12 May 2021 // URL: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-position-autonomous-weapon-systems> ;

³ See: Droege, Cordula. Get Off My Cloud: Cyber Warfare, International Humanitarian Law, and the Protection of Civilians // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 886 (2012). pp. 633-578. // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-886-droege.pdf>

динамику конфликтов, провоцируя насилие и причиняя вред гражданскому населению, особенно группам меньшинств.¹

В-четвертых, новые технологии усовершенствовали системы массового мониторинга и сбора данных, которые могут использоваться для слежки за гражданами. Это может нарушать их права на личную неприкосновенность и свободу выражения мнения.

В-пятых, несмотря на то, что цифровая трансформация позволяет гуманитарным работникам делать многое быстрее и в большем объеме, она также становится источником серьезных практических и этических проблем, делая помощь более обезличенной, а процесс ее оказания — менее прозрачным.²

В постконфликтных ситуациях, онлайн платформы являются ключевым инструментом для организации общества, построения мира и участия в мирных процессах. Кроме того, цифровые доказательства играют важнейшую роль в установлении ответственности за военные преступления и поддержании правосудия. Например, анализ спутниковых изображений позволил предоставить независимые, поддающиеся проверке и убедительные доказательства серьезных нарушений международного гуманитарного права и прав человека в Секторе Газа, Грузии и на Шри-Ланке.³

Таким образом, цифровые технологии и ИИ представляют как возможности, так и вызовы в контексте прав человека во время вооруженных конфликтов. Учитывая роль, которую играют технологии в сегодняшнем обществе, исключительно важно балансировать потенциальную пользу от этих технологий с необходимостью соблюдения основных прав и ценностей человека. Стоит отметить, что вопрос регулирования цифровых технологий и ИИ путем разработки этических стандартов и законодательства, стоит наиболее остро. При этом, принимая во внимание специфику цифровых технологий и ИИ, разрабатываемых, в первую очередь, частным сектором, ответственность за соблюдение прав человека лежит как на государствах, так и на частных

¹ See: ICRC: Global Advisory Board on digital threats during conflict, 9 October 2023 // URL: <https://www.icrc.org/en/document/global-advisory-board-digital-threats> ; Protecting Civilians against Digital Threats during Armed Conflict, 19 October 2023. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/protecting-civilians-against-digital-threats-during-armed-conflict>

² См.: МККК: Возвращение к истокам с цифровым оттенком. Гуманитарные принципы и дилеммы в век информационных технологий, 8 июня 2023 г. // URL: <https://www.icrc.org/ru/document/vozvrashchenie-k-istokam-s-cifrovym-ottenkom>

³ See: Lyons, Joshua. Documenting violations of international humanitarian law from space: a critical review of geospatial analysis of satellite imagery during armed conflicts in Gaza (2009), Georgia (2008) and Sri Lanka (2009). // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 886 (2012). pp. 739 - 763. // URL: <https://international-review.icrc.org/articles/documenting-violations-international-humanitarian-law-space-critical-review-geospatial>

предприятиях.¹ В период вооруженных конфликтов, эти обязательства также распространяются на негосударственные вооруженные группы.² При разработке новых правил, МККК призывает придерживаться подхода ориентированного на человека (human-centered approach), подчеркивая принцип гуманности.³ Специальные докладчики ООН также отметили необходимость взаимодействовать с гражданским обществом и правозащитниками на местах, чтобы полностью понять потенциальные последствия и решения для прав человека обусловленными цифровыми технологиями.⁴

6.4.2. Понятия цифровых технологий и искусственного интеллекта

ООН не предоставляет в своих документах единого, общепринятого определения “*цифровых технологий*”, но часто ссылается на них в различных контекстах. ООН использует термин “*информационные и коммуникационные технологии*” (ИКТ) для обозначения широкого спектра технологий, которые поддерживают создание, хранение, обработку и обмен электронных данных. Этот спектр включает в себя сеть Интернет; Интернет вещей; виртуальную и дополненную реальность; робототехнику; современные биоинженерные технологии; системы распределенного реестра (блокчейн); технологии сбора и аналитической обработки больших баз данных (Big Data), а также программное обеспечение и телекоммуникационную инфраструктуру, используемую в информационных и коммуникационных целях.

Искусственный интеллект и машинное обучение также являются частью цифровых технологий. Общепринятого определения термина “искусственный интеллект” не существует. В докладе Управления ООН по правам человека

¹ Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: JustPeace Labs and BSR, Conflict-Sensitive Human Rights Due Diligence for ICT Companies, 2022 // URL: <https://www.bsr.org/reports/BSR-JPL-Report-Toolkit-Dec-2022.pdf>

³ See: ICRC: What you need to know about artificial intelligence in armed conflict. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/what-you-need-know-about-artificial-intelligence-armed-conflict>

⁴ See: Press Release: UN Experts Highlight Digital Rights in Conflict and Humanitarian Crises at RightsCon. 15 June 2022 // URL: [https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/06/un-experts-highlight-digital-rights-conflict-and-humanitarian-crises#:~:text=GENEVA%20\(15%20June%202022\)%20%E2%80%93,economic%2C%20and%20political%20crises%20worldwide.](https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/06/un-experts-highlight-digital-rights-conflict-and-humanitarian-crises#:~:text=GENEVA%20(15%20June%202022)%20%E2%80%93,economic%2C%20and%20political%20crises%20worldwide.)

“Право на неприкосновенность частной жизни в эпоху цифровых технологий”¹ оно используется для обозначения совокупности процессов и технологий, позволяющих компьютерам дополнять или заменять конкретные задачи, которые в противном случае выполнялись бы людьми, такие как принятие решений и решение проблем, которые включает, помимо прочего, машинное обучение.

Данный доклад ООН анализирует влияние ИИ, включая профайлинг (использование психологических методов, которые позволяют оценить характер и спрогнозировать поведение человека с помощью данных о его внешности, вербального и невербального поведения), автоматического принятия решений и других технологий машинного обучения на права человека, такие как неприкосновенность частной жизни и другие права, включая право на здоровье, образование, свободу передвижения, свободу мирных собраний и ассоциаций и свободу выражения мнения. В докладе рассматривается, как государства и предприятия часто спешат внедрять приложения ИИ, не проведя должной осмотрительности. Доклад подчеркивает необходимость учитывать *определенные характеристики ИИ*, которые могут подвергать опасности ряд прав человека.

Во-первых, *ИИ полагается на большие объемы данных* при принятии решений. Алгоритмы машинного обучения “обучаются” на основе различных источников данных, включая общедоступные данные социальных сетей, такие как видео, фотографии, текстовые и аудио файлы, которые пользователи добровольно загружают на онлайн-платформы и приложения. Среди таких данных могут быть и персональные, требующие особой защиты. В последние годы случаи утечек данных неоднократно приводили к разглашению конфиденциальной информации миллионов людей.

Во-вторых, решения принимаемые на основе ИИ не лишены ошибок по нескольким причинам. Например, процесс разработки систем искусственного интеллекта может подвергаться воздействию данных, используемых в начальном этапе машинного обучения, которые могут содержать важные предвзятости или человеческие предубеждения разработчиков. Результаты систем искусственного интеллекта, *основанные на ошибочных данных*, могут способствовать нарушениям прав человека различными способами, например, случайно классифицируя человека как потенциального террориста. Особую тревогу вызывают предвзятые наборы данных, которые могут привести к дискриминационным решениям на основе систем искусственного интеллекта.

¹ See: OHCHR: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021) // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc4831-right-privacy-digital-age-report-united-nations-high>

В-третьих, сами *процессы принятия решения алгоритмами ИИ не являются прозрачными*. Эту проблему часто называют “*черным ящиком*”,¹ поскольку системы машинного обучения обучаются и принимают решения автономно, и люди не всегда способны объяснить точный механизм или процесс, посредством которого машина приняла конкретное решение или выдала результат. Люди, использующие такие алгоритмы для принятия решений, могут не иметь возможности определить наличие ошибок в алгоритмических решениях и выводах. Это имеет очевидные серьезные последствия для защиты прав человека. Например, если алгоритм применяется для прогнозирования риска рецидива среди заключенных в контексте судебных решений об условно-досрочном освобождении,² необнаруженные ошибки могут привести к неправомерному лишению свободы заключенных или, наоборот, могут создать угрозу жизни и безопасности других лиц, поддерживая освобождение опасных индивидов.

6.4.3. Нормативные основы отдельных прав и свобод человека в эпоху цифровизации в ситуации вооруженных конфликтов

Государства (и негосударственные акторы), при использовании и регулировании цифровых технологий и ИИ связаны существующим международным правом прав человека. Таким образом, прежде всего должны учитываться обязательства, (а) проистекающие из закрепленных в основных универсальных и региональных международных инструментах отдельных прав человека с связи с цифровыми технологиями и ИИ,³ и (б) закрепленных в специальных документах

¹ See: OHCHR: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021). // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc4831-right-privacy-digital-age-report-united-nations-high>

² See: Larson, Jeff; Mattu, Surya; Kirchner, Lauren and Angwin, Julia. How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm // *Pro Publica*, 23 May 2016 // URL: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm>

³ К примеру, согласно позиции, нашедшей отражение в Докладе Верховного комиссара ООН по правам человека, посвященном праву на неприкосновенность частной жизни в цифровой век, государства в случае использования и регулирования ИИ остаются связанными действующим международным правом прав человека, главным образом нормами, содержащимися в основных международных инструментах, включая важные принципы при ограничении права: законности, законных целей, необходимости и соразмерности при регулировании ИИ. See: OHCHR: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021) (§ 38) // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc4831-right-privacy-digital-age-report-united-nations-high>

(или преимущественно юридически необязательных, содержащих нормы “мягкого права” инструментах)¹.

В свете влияния цифровых технологий и искусственного интеллекта на множество аспектов прав человека возникает неотложная потребность в разъяснении существующих международных и региональных систем прав человека, а также в разработке новых норм и принципов. В последние десятилетия был принят ряд международных и региональных правовых актов и актов рекомендательного характера, которые имеют дело с цифровыми технологиями и их воздействием на отдельные аспекты прав человека. Следует отметить, что несмотря на то, что эти акты были приняты в отношении различных прав человека, их положения следует рассматривать в едином контексте, поскольку цифровые технологии часто затрагивают одновременно целый спектр прав человека. Что касается ИИ, инициативы со стороны частного сектора и международных и региональных организаций, научных кругов и гражданского общества, были сосредоточены на создании этических рамок для разработки и внедрения решений ИИ.²

В контексте прав человека в онлайн-среде одним из важнейших документов является Резолюция Совета по правам человека ООН № 47/16 от 13 июля 2021 г. “Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете”, которая основывается на предыдущих резолюциях 2012 (HRC/RES/20/8), 2014 (HRC/RES/26/13), 2016 (HRC/RES/32/13) и 2018 (HRC/RES/38/7) годов и подчеркивает, что *“те же самые права, которые человек имеет в офлайн-среде, должны также защищаться в онлайн-среде”*.³ В Замечании общего порядка №25 о правах детей в связи с цифровой средой, принятое Комитетом по правам ребенка 2 марта 2021 г., нашли отражение особенности осуществления целого ряда гражданских прав и свобод, среди можно отметить право на доступ к информации, свободу выражения мнения, свободу мысли, совести,

¹ See: The UK Government: Policy paper: The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit, 1-2 November 2023. Published 1 November 2023. // URL: <https://www.gov.uk/government/publications/ai-safety-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023>

² See: Hilligoss, Hannah and Fjeld, Jessica. Introducing the Principled Artificial Intelligence Project. June 7, 2019. // URL: <https://cyber.harvard.edu/story/2019-06/introducing-principled-artificial-intelligence-project> ; The UK Government: Policy paper: The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit, 1-2 November 2023. Published 1 November 2023. // URL: <https://www.gov.uk/government/publications/ai-safety-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023>

³ См., например: Совет по правам человека: Резолюция 47/16. “Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете” (Принята Советом по правам человека 13 июля 2021 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/47/16, 26 July 2021). (§ 1). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/3937534?ln=ru>

убеждений и религии, свободу ассоциации и мирных собраний, право на неприкосновенность частной жизни.¹

Что касается ситуаций вооруженных конфликтов, государства (и негосударственные акторы), которые проводят цифровые операции, также должны соблюдать существующий международно-правовой режим по правам человека и придерживаться рамок ограничений с учетом требований, содержащихся в нормах соответствующих международных инструментов в области прав человека, и принципов МПП. Как отмечается в докладе Всеобщего консультативного совета МККК по международно-правовым нормам в сфере защиты гражданских лиц от цифровых угроз во время конфликтов: “Цифровое пространство не является пространством беззакония, в том числе во время вооруженного конфликта. Государства, воюющие стороны и все, кто проводит цифровые операции, связанные с вооруженным конфликтом, должны соблюдать международно-правовые ограничения, в частности МПП. Эти устоявшиеся правила необходимо толковать и применять таким образом, чтобы обеспечить надлежащую защиту гражданских лиц, гражданской инфраструктуры, данных и других охраняемых объектов в наших все более цифровых обществах.”²

Цифровые технологии часто затрагивают целый спектр прав человека. Однако некоторые из этих прав становятся особенно актуальными и требуют дополнительного разъяснения.

Во-первых, цифровые технологии, социальные сети и Интернет значительно облегчили реализацию *права на свободу выражения мнения* и полностью изменили способы поиска, получения и обмена информацией в обществе. Эти изменения имеют значительное влияние, особенно в условиях вооруженных конфликтов, когда важность обеспечения доступа к точной информации становится еще более важной.

Статья 19(2) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и аналогичные статьи в региональных актах имеют эквивалентное действие на свободу выражения мнения онлайн, принимая во внимание также возможность установления определенных ограничений, предусмотренных в нормах соответствующих международных инструментов в области прав

¹ См.: CRC: Замечание общего порядка № 25 (2021) о правах детей в связи с цифровой средой (UN Doc. CRC/C/GC/25, 2 March 2021). // URL:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2FC%2FGC%2F25&Lang=en

² ICRC: Protecting Civilians Against Digital Threats During Armed Conflict: Recommendations to States, Belligerents, Tech Companies, and Humanitarian Organizations. Final Report of the ICRC Global Advisory Board on Digital Threats During Armed Conflicts. – Geneva: ICRC, 2023. P. 3, 9. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/protecting-civilians-against-digital-threats-during-armed-conflict>

человека.¹ Таким образом, в ситуации вооруженного конфликта допускается возможность ограничения права на свободу выражения мнения в контексте цифровых технологий, но с учетом определенных условий. Например, ограничения для охраны государственной безопасности в рамках статьи 19(3)(b) могут быть оправданы во время вооруженного конфликта, однако такие ограничения должны быть законными, необходимыми и соразмерными.

В 2016 году Специальный докладчик ООН по вопросам свободы мнений и их свободного выражения отметил усиление ограничений права на свободное выражение мнений, указав следующее: “Некоторые ограничения обосновываются наличием законной цели, которая, как правило, связана с соображениями национальной безопасности или общественного порядка, при этом не предоставляется никаких доказательств законности, необходимости и соразмерности принимаемых ограничительных мер. Другие же ограничения обосновываются целями, которые не являются законными в соответствии с международными стандартами в области прав человека. Наряду со старыми государства применяют все более новые средства ограничения, пользуясь желанием широкой общественности иметь доступ к Интернету.”² Несколько резолюций Совета по правам человека о свободе мнений и их свободном выражении (последняя 44/12 от 16 июля 2020)³ содержат призыв к государствам “воздерживаться от введения ограничений, несовместимых со статьей 19 Международного пакта о гражданских и политических правах, в частности в отношении свободного потока информации и идей, в том числе посредством такой практики, как использование отключений Интернета для умышленного и произвольного недопущения или прекращения доступа к информации или ее распространения онлайн, запрещение или закрытие публикаций или других средств массовой информации и злоупотребление административными мерами и цензурой, а также в отношении доступа к информационно-коммуникационным технологиям или их использования, в частности радио, телевидению и Интер-

¹ Например, в ст. 19(3) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 10(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и др. См. главу 4.1. настоящей книги.

² Поощрение и защита права на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение / Генеральная Ассамблея Семьдесят первая сессия Пункт 69(b) предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/71/373, 6 September 2016). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F71%2F373&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 44/12. “Свобода мнений и их свободное выражение” (Принята Советом по правам человека 16 июля 2020 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/44/12, 24 July 2020). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/3877197>

нету”.¹ Резолюция Совета по правам человека № 23/2 от 24 июня 2013 года “Роль права на свободу мнений и их свободное выражение в содействии расширению прав и возможностей женщин” призывает к содействию равному доступу и использованию информационно-коммуникационных технологий, таких как Интернет, с учетом гендерной перспективы.² В 2022 году Специальный докладчик по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение Ирен Хан представила доклад “Дезинформация и свобода мнений и их выражения во время вооруженных конфликтов”, в котором рассматривает основные проблемы, возникающие из-за манипулирования информацией во время вооруженного конфликта.³

Во-вторых, *право на мирные собрания и ассоциации* относится также и к активности граждан онлайн-среде, что находит подтверждение в Резолюциях Совета по правам человека ООН № 21/16 (2012)⁴ и A/HRC/RES/24/5 (2013),⁵ а также в Замечании общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21), принятом Комитетом по правам человека 17 сентября 2020 года.⁶ Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на свободу ассоциации (2019) отмечает растущую роль таких онлайн-платформ как “Фейсбук” (сейчас Мета), “Твиттер” (сейчас X) и “Ютьюб”

¹ Резолюция 44/12. “Свобода мнений и их свободное выражение” (Принята Советом по правам человека 16 июля 2020 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/44/12, 24 July 2020). (§ 8(g)) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/3877197>

² См.: Резолюция 23/2. “Роль права на свободу мнений и их свободное выражение в содействии расширению прав и возможностей женщин” (Принята Советом по правам человека 13 июня 2013 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/23/2, 24 June 2013). (§ 3(d)) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/23/2

³ См.: Дезинформация и свобода мнений и их выражения во время вооруженных конфликтов. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение / Генеральная Ассамблея. Семьдесят седьмая сессия Пункт 69 b) предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/77/288, 12 August 2022). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F77%2F288&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Резолюция 21/16. “Право на свободу мирных собраний и право на свободу ассоциации” (Принята Советом по правам человека 27 сентября 2012 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/21/16, 11 October 2012). (§ 1) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/21/16

⁵ См.: Резолюция 24/5. “Права на свободу мирных собраний и право на свободу ассоциации” (Принята Советом по правам человека 26 сентября 2013 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/24/5, 8 October 2013). (§ 2). // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/res/24/5

⁶ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21). (UN Doc. CCPR/C/GC/37, 17 September 2020). (§ 34). // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/37&Lang=ru

в способности контролировать возможность людей пользоваться правом на свободу мирных собраний и ассоциации,¹ в частности путем модерирования контента.² Более того, количество пользовательских данных в распоряжении таких платформ и их предоставление государствам (что иногда неизбежно, основываясь на национальных актах), приводит к нарушению прав пользователей на мирные собрания и ассоциацию, а также ставит вопрос о транспарентности и подотчетности таких компаний.³

В-третьих, после разоблачений Эдварда Сноудена в 2013, *право на неприкосновенность частной жизни* стало одним из наиболее актуальных вопросов, требующих немедленной адаптации существующих норм к новым реалиям цифровой эпохи и технологиям, которые легко собирают информацию о пользователях информационных и телекоммуникационных систем. В контексте права на неприкосновенность частной жизни произошел сдвиг от понимания его как права на сохранение личной сферы от посягательств к более широкому пониманию как права на контроль над собственными данными и их использованием.⁴ Резолюция о праве на неприкосновенность частной жизни в эпоху цифровых

¹ См.: Совет по правам человека: Права на свободу мирных собраний и на свободу ассоциации. Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на свободу ассоциации. Генеральная Ассамблея Сорок первая сессия 24 июня – 12 июля 2019 года Пункт 3 повестки дня Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. (UN Doc. A/HRC/41/41, 17 May 2019). (§§ 4, 58). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F41%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Совет по правам человека: Права на свободу мирных собраний и на свободу ассоциации. Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на свободу ассоциации. Генеральная Ассамблея Сорок первая сессия 24 июня – 12 июля 2019 года Пункт 3 повестки дня Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. (UN Doc. A/HRC/41/41, 17 May 2019). (§ 59). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F41%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Совет по правам человека: Права на свободу мирных собраний и на свободу ассоциации. Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на свободу ассоциации. Генеральная Ассамблея Сорок первая сессия 24 июня – 12 июля 2019 года Пункт 3 повестки дня Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. (UN Doc. A/HRC/41/41, 17 May 2019). (§ 58). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F41%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ See: Shany, Yuval. Digital Rights and the Outer Limits of International Human Rights Law // *German Law Journal*, Vol. 24, Issue 3 (April 2023), pp. 461-472/ DOI: <https://doi.org/10.1017/glj.2023.35>

технологий была принята Генеральной Ассамблеей ООН в 2013, которая повторяет уже упоминавшееся выше важнейшее правило, что “те же права, которые человек имеет в офлайновой среде, должны также защищаться и в онлайн-овой среде”.¹ Вслед за этой резолюцией Управлением Верховного комиссара по правам человека ООН в целой серии документов (резолюций, тематических докладов и т.д.) была выражена позиция, отражающая результаты проведенных всесторонних и критических анализов национального законодательства государств и механизмов правоприменения, защищающих право на неприкосновенность частной жизни.² Помимо этого, была введена должность Специального докладчика по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни и принято несколько резолюций, подчеркивающих меняющийся характер угроз и напоминая о позитивных обязательствах государств обеспечивать, чтобы любое вмешательство в право на неприкосновенность частной жизни соответствовало принципам законности, необходимости и соразмерности.³

Наиболее обширным инструментом на сегодняшний день является Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (ETS N 108) от 28 января 1981 г., вступившая в силу в 1985 г. и обновленная в 2018 г., (“Конвенция 108”), цель которой состоит “в обеспечении на территории каждой Стороны для каждого физического лица независимо от его гражданства или местожительства, уважения его прав и основных свобод, и в частности его права на неприкосновенность частной жизни, в отношении автоматизированной обработки касающихся его персональных данных”.⁴

¹ Резолюция 68/167, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 г., “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровую эпоху” (UN Doc. A/RES/68/167, 21 January 2014). (§ 3) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F68%2F167&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: Резолюция 71/199, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2016 г., “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровую эпоху” (UN Doc. A/RES/71/199, 25 January 2017). (Преамбула, § 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F71%2F199&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См., например: Резолюция 28/16. “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровой век” (Принята Советом по правам человека 26 сентября 2013 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/28/16, 1 April 2015). (§ 2) // URL:

https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/28/16

³ See: OHCHR: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021) // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc4831-right-privacy-digital-age-report-united-nations-high>

⁴ Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (Страсбург, 28 января 1981 г.) (ETS N 108). (ст. 1) // URL: <https://rm.coe.int/1680078c46>

Стоит отметить, что разрыв между развитием цифровых технологий (особенно в сфере ИИ) и законодательными рамками, регулирующими их использование является значительным. Примером этого разрыва служит то, что акт Европейского Союза, предназначенный для регулирования ИИ,¹ все еще находится в разработке, и это одна из немногих законодательных инициатив в данной области. Более того, намеренная секретность со стороны как государственных органов, так и частных компаний, может затруднить оценку и эффективное регулирование воздействия технологий и систем ИИ на права человека и общество в целом.² В таких условиях важными становятся инициативы, такие как Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”³ (*Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г.*), которые могут служить ориентиром для частных компаний при разработке и использовании новых технологий в области ИИ, обеспечивая уважение к правам человека. Однако, необходимость разработки и принятия более конкретных и обязательных норм и законов в эпоху цифровизации и ИИ продолжает оставаться актуальной.

6.4.4. Право на доступ в Интернет в контексте свободы выражения мнения и доступа к информации

Право на доступ в Интернет является неотъемлемой частью свободы выражения мнения. Статья 19(2) Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года и 13(1) Американской конвенции о правах человека 1969 г. отмечает, что “это право включает свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи любыми способами по

¹ See: EU Parliament News: EU AI Act: first regulation on artificial intelligence, 08.06.2023 // URL: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20230601STO93804/eu-ai-act-first-regulation-on-artificial-intelligence>

² See: OHCHR: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021) // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc4831-right-privacy-digital-age-report-united-nations-high>

³ Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

выбору”¹,¹ что очевидно включает в себя деятельность в сети Интернет. Комитет по правам человека в Замечании общего порядка №34 – Статья 12: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) также отмечает, что к способам распространения мнений относятся “все виды аудиовизуальных, электронных и основанных на Интернет-технологиях средств выражения”.²

Межамериканский суд по правам человека в деле *Эррера Уллоа против Коста-Рики (Herrera Ulloa v. Costa Rica)* постановил, что “право на свободу выражения мнения в условиях, установленных статьей 13 Американской конвенции о правах человека 1969 г., в равной степени защищает как традиционные средства массовой информации, так и широко распространенное выражение через Интернет”.³

Европейский суд по правам человека в деле *Ченгиз и другие против Турции (Cengiz and others v. Turkey)* отметил, что “Интернет стал одним из основных средств, с помощью которых люди реализуют свое право на свободу получать и распространять информацию и идеи, предоставляя необходимые инструменты для участия в деятельности и дискуссии по политическим вопросам и вопросам, представляющим общий интерес. ... Более того, что касается важности интернет-сайтов для осуществления свободы выражения мнения, “учитывая его доступность и его способность хранить и передавать огромные объемы информации, Интернет играет важную роль в повышении информированности общественности, доступа к новостям и содействии распространению информации в целом”.⁴ Выразительная активность пользователей в Интернете представляет собой беспрецедентную платформу для осуществления свободы выражения мнения”.⁵ В деле *Делфи АС против Эстонии (Delfi AS v. Estonia)* также постановил, что статья 10 Европейской конвенции включает свободу выражения мнения в сети

¹ См. также: ст. 10 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 9 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., ст. 32 Арабской хартии прав человека 2004 г. и др.

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 34 - Статья 12: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34) (§ 13) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f34&Lang=ru

³ IACtHR: *Case of Herrera Ulloa v. Costa Rica*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of July 2, 2004, Series C No. 107, (§ 97). // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_ing.pdf

⁴ See: ECtHR, *Cengiz and others v. Turkey* (Application nos. 48226/10 and 14027/11) Judgment, 1 December 2015, (§ 49-54). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-159188>

⁵ See: ECtHR *Case of Cengiz and others v. Turkey* (Application nos. 48226/10 and 14027/11) Judgment, 1 December 2015 (§§ 49 and 52). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-159188>

Интернет.¹ Однако, стоит отметить, что в одном из главных дел, касающихся блокировки доступа в Интернет, *Ахмет Йилдирима против Турции (Ahmet Yildirim v. Turkey)* Европейский суд по правам человека не смог в то время прийти к выводу о наличии отдельного права на доступ в Интернет согласно Европейской конвенции, отметив различия в правовых системах государств-членов Совета Европы.² Совместная декларация о независимости и разнообразии средств массовой информации в цифровую эру также не выделяет отдельного права на доступ в Интернет, но подчеркивает позитивное обязательство государства “создавать общие благоприятные условия для поиска, получения и распространения информации и идей (свободы выражения мнения)”, в том числе действия “всеобщему доступу к сети Интернет”.³

На данный момент достаточно сложно утверждать, что существует отдельное право на доступ в Интернет.⁴ Тем не менее, можно утверждать с уверенностью, что поддержка возможности выражать свои взгляды через Интернет и использование сети для выражения мнения представляют собой значимую составляющую права на свободу выражения мнения. Таким образом, невозможность доступа в Интернет, например, из-за блокировки будет представлять собой вмешательство в право на свободу выражения мнения, если такая блокировка не удовлетворяет установленные ограничения по основаниям, закрепленным в международных договорах по правам человека, а также стандартам, выработанным прецедентной практикой международных механизмов по защите прав человека.

Важно еще раз подчеркнуть, что данное право не является абсолютным и может подвергаться определенным ограничениям с учетом условий и требо-

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Delfi AS v. Estonia*, (Application no. 64569/09) Judgment, 16 June 2015, (§ 131). //

URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-155105>

² See: ECtHR: *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012, (§ 31). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115705>

³ See: Joint Declaration on Media Independence and Diversity in the Digital Age. Adopted by the United

Nations Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation

in Europe Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur

on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights Special Rapporteur on

Freedom of Expression and Access to Information. (Accra, 2 May 2018) (§ 1(a)) // URL: <https://www.osce.org/representative-on-freedom-of-media/379351>

⁴ See: Longworth, Sally. *Freedom of expression in armed conflict: The silence between spaces*, Doctoral thesis, monograph, Stockholm: Department of Law, Stockholm University, 2022 //URL: <http://su.diva-portal.org/smash/get/diva2:1689232/FULLTEXT01.pdf>

ваний, содержащихся в нормах соответствующих международных инструментов в области прав человека. Например, ст. 4 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., ст. 15 Европейской конвенции прав человека и основных свобод 1950 г., ст. 27 Американской конвенции о правах человека 1969 г., предусматривают возможность отступления от некоторых прав человека в случаях чрезвычайного положения и вооруженного конфликта за исключением абсолютных прав. Помимо этого, свобода выражения мнения относится к обусловленным/квалифицируемым правам.¹ Это право может быть сбалансировано с интересами других лиц, общества, государства. Следовательно, оно может быть сопряжено с некоторыми ограничениями, которые, однако, должны быть установлены законом и являться необходимыми: а) для уважения прав и репутации других лиц; б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения.² Соответственно, в ситуации ВК допускается возможность ограничения права на свободу выражения мнения в контексте цифровых технологий, Интернета, но при условии, что такие ограничения основаны на законе и являются необходимыми (в демократическом обществе), а также соразмерны преследуемой цели (т.е. не являются чрезмерно ограничительными).

Совет по правам человека критиковал государства, которые блокировали доступ к социальным сетям, блогам, новостным сайтам и другим интернет-ресурсам по соображениям национальной безопасности.³ Специальный докладчик ООН по вопросам свободы выражения мнения выразил обеспокоенность по поводу соразмерности мер блокировки Интернет-платформ и отключения систем телекоммуникационной инфраструктуры, даже если такие меры основаны на соображениях национальной безопасности или общест-

¹ См. главу 4.1 настоящей книги.

² См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (Ст. 19(3)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

³ See: OHCHR: Concluding observations on the second periodic report of Kazakhstan (UN Doc. CCPR/C/KAZ/CO/2, 9 August 2016). (§ 49). // URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/concluding-observations/ccprkazco2-concluding-observations-second-periodic-report>

венного порядка, поскольку их применение зачастую приводит к блокировке общения миллионов людей.¹

Особо следует отметить “Совместную декларацию о свободе выражения мнения и реагировании на конфликтные ситуации”, принятую в 2015 году Специальным докладчиком ООН совместно со специальными докладчиками по свободе выражения мнения региональных механизмов по правам человека. В соответствии с Принципом 4 административные меры, отключающие целые части систем связи, перечислены как действия, которые никогда не могут быть оправданы в соответствии с международным правом прав человека.²

В прецедентной практике Европейского суда по правам человека одним из главных дел, касающимся *частичной блокировки доступа в Интернет* является вышеупомянутое дело *Ахмета Йилдирима против Турции (Ahmet Yildirim v. Turkey)*, в котором заявитель утверждал, что он не может получить доступ к своему веб-сайту из-за приказа о блокировке всех сайтов на платформе Google Sites из-за контента, который был признан незаконным на одном из веб-сайтов, размещенном на сервере. Суд постановил, что сайты Google представляют собой средство реализации свободы выражения мнения, и что мера по блокировке представляет собой предварительный запрет в рамках статьи 10 Европейской Конвенции.³ Однако, Европейский Суд отметил, что турецкое судебное разбирательство должно было учитывать, среди прочего, тот факт, что эта мера существенно ограничивала права интернет-пользователей и имела “значительный побочный эффект”, сделав большие объемы информации недоступными ввиду блокировки не только сайта-нарушителя, но полной блокировки всех сайтов на

¹ Поощрение и защита права на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение / Генеральная Ассамблея Семьдесят первая сессия Пункт 69(b) предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/71/373, 6 September 2016). (§ 22). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F71%2F373&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: Joint Declaration on Freedom of Expression and Responses to Conflict Situations. Adopted by the United Nations (UN) Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR) Special Rapporteur on Freedom of Expression and Access to Information, (Riga, 4 May 2015.), (Principle 4) // URL: <https://www.osce.org/fom/154846>

³ See: ECtHR: *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012, (§§ 49-52). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115705>

платформе.¹ Процедуры судебного контроля в отношении блокирования Интернет-сайтов были недостаточными для того, чтобы отвечать критериям недопущения злоупотреблений, поскольку внутреннее законодательство не предусматривает каких-либо гарантий для обеспечения того, чтобы постановление о блокировании конкретного сайта не используется в качестве средства блокирования доступа в целом.² Таким образом, Суд постановил, что имело место нарушение статьи 10 Европейской Конвенции. Большинство судей также отметили, что несмотря на то, что оспариваемые меры, строго говоря, не являлись полным запретом на доступ в Интернет, а скорее блокировки его части, это не уменьшает значимости вмешательства, поскольку Интернет является одним из основных средств, с помощью которых люди реализуют право на свободу выражения мнения. Следует отметить, что в ряде дел Европейский суд по правам человека ограничил категорию индивидов, которые могут быть заявителями по делу о блокировке доступа в Интернет. Владельцы веб-сайтов, а также те, кто загружает контент на различные веб-сайты и платформы, доступные через Интернет, были признаны непосредственно пострадавшими, выполняя требования статуса “потерпевшего” для подачи иска.³ Иски, поданные теми, кто косвенно затронут как пользователи веб-сайтов, однако, были признаны неприемлемыми, если заблокированные веб-сайты не распространяли информацию, представляющую особый интерес для заявителя, или блокировка не лишала их значимого источника связи.⁴ Исключение составило дело *Ченгиз и другие против Турции (Cengiz and others v. Turkey)*, где заявители доказали свою особую заинтересованность в использовании услуг в качестве активных пользователей посредством доступа, загрузки и обмена контентом, который трудно получить другими способами, включая политический контент, а также важность услуг как источника информации и средства осуществления свободы выражения мнения.⁵

¹ See: ECtHR: *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012, (§ 66). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115705>

² See: ECtHR: *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012, (§ 68). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115705>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Delfi AS v. Estonia*, (Application no. 64569/09) Judgment, 16 June 2015. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-155105> ; ECtHR: *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012, (§ 66). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-115705> ; ECtHR: *Case of OOO Flavus and others v. Russia*, (Application nos. 12468/15, 23489/15 and 19074/16) Judgement, 23 June 2020. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-203178>

⁴ See: ECtHR, *Case of Akdeniz v. Turkey* (Application no. 20877/10), Decision on Admissibility, 11 March 2014, (§§ 26-27) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-142383>

⁵ See: ECtHR *Case of Cengiz and others v. Turkey* (Applications nos. 48226/10 and 14027/11) Judgment, 1 December 2015. (§49-54). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-159188>

Полная блокировка доступа в Интернет так же будет считаться незаконным вмешательством в право на свободу выражения мнения и доступ к информации по мнению Африканской комиссии по правам человека и народов. Принцип 38(2) Декларации о свободе выражения мнения в Африке 2019 года предусматривает, что “Государства не должны участвовать или одобрять нарушения доступа в Интернет и другим цифровым технологиям для отдельных слоев населения или всего населения”.¹

Межамериканская комиссия по правам человека в отчете “Стандарты свободного, открытого и инклюзивного Интернета”, отмечает, что невозможность доступа к Интернету повышает уязвимость и усугубляет неравенство, закрепляя изоляцию.² Отчет также подчеркивает, что “доступ в Интернет должен быть повсеместно гарантирован путем принятия мер по преодолению цифрового неравенства (*digital divide*), развитию инфраструктуры и устанавливая явные запреты на произвольные блокировки (частичные или полные) и замедления”.³

Некоторые национальные суды также подтверждали, что длительная и абсолютная блокировка Интернета является незаконным ограничением свободы слова, в том числе во время вооруженных конфликтов. Так, в деле *Анурадха Бхасин против Союза Индии и других* (*Anuradha Bhasin v. Union Of India and others*), Верховный Суд Индии вынес решение по отключению Интернета в штате Джамму и Кашмир, которое было частично оправдано правительством деятельностью террористических группировок в регионе. Суд счел, что, хотя полная блокировка доступа к Интернету сама по себе не запрещена, полное и широкое приостановление телекоммуникационных услуг, включая Интернет, было радикальной мерой, которая может рассматриваться государством только в случае необходимости и неизбежности.⁴ При этом, суд отметил, что приказ о

¹ AComHPR: Declaration of Principles on Freedom of Expression and Access to Information in Africa adopted at its 65th Ordinary Session held from 21 October to 10 November 2019 in Banjul, The Gambia. (Principle 38(2)). // URL: <https://achpr.au.int/en/node/902>

² See: IACHR: Standards for a Free, Open, and Inclusive Internet. Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression. March 15, 2017. (§ 33). // URL: http://www.oas.org/en/iachr/expression/docs/publications/internet_2016_eng.pdf

³ IACHR: Standards for a Free, Open, and Inclusive Internet. Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression. March 15, 2017. (§ 32). // URL: http://www.oas.org/en/iachr/expression/docs/publications/internet_2016_eng.pdf

⁴ See: India Supreme Court, *Anuradha Bhasin v. Union of India and others*, and *Ghulam Nabi Azad v. Union of India and others*, Writ Petition (Civil) Nos. 1031 of 2019 and 1164 of 2019, Judgment, 10 January 2020, (§ 99). // URL: https://main.sci.gov.in/supremecourt/2019/28817/28817_2019_2_1501_19350_Judgement_10-Jan-2020.pdf

приостановке этих услуг на неопределенный срок был “недопустимым”.¹ Приостановка должна быть только на временный период,² и правительство должно было оправдать введение и объяснить, почему меньшие альтернативы были бы неадекватными.³ Суд предписал компетентным органам проверить все указы по ограничению интернета и отменить те, которые не соответствуют решению суда.

6.4.5. Право на неприкосновенность частной жизни и защита персональных данных во время и после вооруженного конфликта.

Право на неприкосновенность частной жизни было закреплено в международном праве прав человека задолго до существования Интернета, но стремительное развитие технологий создает множество проблем, связанных с защитой данного права, особенно во время и после вооруженных конфликтов. Статья 12 Всеобщей декларации прав человека, статья 17 Международного пакта о гражданских и политических правах и ряд других международных и региональных документов по правам человека признают право на неприкосновенность частной жизни в качестве основного права человека.⁴

Статья 17 Международного пакта о гражданских и политических правах “Право на неприкосновенность частной жизни” гласит:

“1. Никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его частную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию.

¹ See: India Supreme Court, *Anuradha Bhasin v. Union of India and others*, and *Ghulam Nabi Azad v. Union of India and others*, Writ Petition (Civil) Nos. 1031 of 2019 and 1164 of 2019, Judgment, 10 January 2020, (§ 100). // URL: https://main.sci.gov.in/supremecourt/2019/28817/28817_2019_2_1501_19350_Judgement_10-Jan-2020.pdf

² See: India Supreme Court, *Anuradha Bhasin v. Union of India and others*, and *Ghulam Nabi Azad v. Union of India and others*, Writ Petition (Civil) Nos. 1031 of 2019 and 1164 of 2019, Judgment, 10 January 2020, (§ 152). // URL: https://main.sci.gov.in/supremecourt/2019/28817/28817_2019_2_1501_19350_Judgement_10-Jan-2020.pdf

³ See: India Supreme Court, *Anuradha Bhasin v. Union of India and others*, and *Ghulam Nabi Azad v. Union of India and others*, Writ Petition (Civil) Nos. 1031 of 2019 and 1164 of 2019, Judgment, 10 January 2020, (§33). // URL: https://main.sci.gov.in/supremecourt/2019/28817/28817_2019_2_1501_19350_Judgement_10-Jan-2020.pdf

⁴ См. главу 4.1. настоящей книги.

2. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств.”¹

Для начала, следует дать определение понятия “персональные данные”. Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (ETS N 108), вступившая в силу в 1985 году и обновленная в 2018, в статье 2 определяет персональные данные как “любую информацию, относящуюся к идентифицированному или поддающемуся идентификации физическому лицу”.² В техническом плане, персональные данные следует отличать от оперативных данных (например, компьютерные коды, как основа оперативной системы), метаданных (информация о данных) и не персональных данных (например, программное обеспечение на персональных устройствах). Объем и правовое регулирование персональных данных на сегодняшний день определяется разнообразием региональных и национальных инструментов, что обуславливает также различие в определении (и пределах защиты) персональных данных.

Например, Общий регламент защиты персональных данных (GDPR) Европейского союза определяет персональные данные как “любую информацию, относящуюся к идентифицированному или поддающемуся идентификации физическому лицу... тому, кого можно идентифицировать непосредственно или косвенно, в частности, путем ссылки на идентификаторы, такие как имя, идентификационный номер, данные о местоположении, онлайн-идентификатор или на один или несколько факторов, специфичных для физической, физиологической, генетической, умственной, экономической, культурной или социальной идентичности этого физического лица”.³ В России, закон определяет персональные данные как “любую информацию, относящуюся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных)”,⁴ таким образом, например, не включая онлайн-идентификаторы в объем определения. В Китае, “персональные данные – это все виды информации, запи-

¹ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 17) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml

² Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (Страсбург, 28 января 1981 г.) (ETS N 108). // URL: <https://rm.coe.int/1680078c46>

³ EU: Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (Text with EEA relevance) // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>

⁴ Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ (ред. от 06.02.2023) “О персональных данных”. (ст. 3). // URL: <https://docs.cntd.ru/document/901990046>

санные электронными или иными средствами, относящиеся к идентифицированным или идентифицируемым физическим лицам, за исключением информации, полученной после обезличивания”.¹

Необходимо подчеркнуть, что, несмотря на важность и актуальность обеспечения конфиденциальности персональных данных в рамках прав человека, возможность создания международной системы, которая непосредственно бы регулировала этот вопрос, остается недостаточно развитой. Кроме того, отсутствует согласие относительно того, каким образом меняется правовой режим во время вооруженных конфликтов, помимо общих норм прав человека.

На сегодняшний день, наиболее всеобъемлющим документом является Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (ETS N 108), которая основана на положениях договоров о правах человека, защищающих право на неприкосновенность частной жизни. Рабочая группа ООН открытого состава (РГОС) ООН по вопросам безопасности в сфере использования информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) не уделяет большого внимания защите данных, но отмечает, что “должна быть обеспечена конфиденциальность чувствительной информации”.² Более того, обе рабочих группы под эгидой ООН: Группа правительственных экспертов (ГПЭ) ООН по продвижению ответственного поведения государств в киберпространстве в контексте международной безопасности (перестала существовать в 2021) и РГОС, не смогли прийти к консенсусу о том, как международное право информационной безопасности применяется к вооруженным конфликтам.

Секретариат по правовым вопросам Межамериканского юридического комитета Организации американских государств (ОАГ) ссылается на Международный пакт о гражданских и политических правах, отмечает, что сфера применения статьи 17 и других форм права на неприкосновенность частной жизни означает, что “право на неприкосновенность частной жизни охватывает все аспекты жизни человека, а также обработку персональных данных госу-

¹ National People’s Congress of the People’s Republic of China: Personal Information Protection Law of the People’s Republic of China (Chairman’s Order No. 91) August 20, 2021. URL: <https://www.china-briefing.com/news/the-prc-personal-information-protection-law-final-a-full-translation/>

² Open-ended Working Group on Development In the Field of Information. and Telecom. in the Context of Int’l Sec., Final Substantive Report. (UN Doc. A/AC.290/2021/CRP.2, 10 March 2021). // URL: <https://front.un-arm.org/wp-content/uploads/2021/03/Final-report-A-AC.290-2021-CRP.2.pdf>

дарственными и частными организациями”.¹ Обоснование этого права тесно связано как с человеческим достоинством, так и с “уважением семейной жизни, религиозных, политических и сексуальных предпочтений”, а также гарантии свободы от “перехвата сообщений, использования скрытых камер, генетического тестирования и т. д.”²

Будапештская конвенция Совета Европы о киберпреступности 2001³ года косвенно затрагивает вопрос трансграничного доступа к данным в рамках уголовного расследования, но далека от международного консенсуса, так как Россия и Китай считают, что трансграничный доступ к данным без разрешения государства, где хранятся данные, нарушает принцип суверенитета. На сегодняшний день, в Специальном комитете ООН по разработке всеобъемлющей международной конвенции по противодействию использованию информационных и коммуникационных технологий в преступных целях сохраняется напряженность по поводу применения прав человека в информационной сфере.⁴ Специальный комитет провел свои первые обсуждения в начале 2022 года, в результате которых в ноябре 2022 года Председатель подготовил сводный переговорный документ. В документе оговаривается применимость международного права прав человека в его общих положениях (статья 5) и кратко упоминается неприкосновенность частной жизни в статье 42(1), которая охватывает “условия и гарантии” осуществления государственных полномочий в борьбе с кибер-

¹ Organisation of American States: Inter-American Juridical Committee, Secretariat for Legal Affairs, Relation between Privacy Protection, Data Protection and Habeas Data // URL: https://www.oas.org/dil/data_protection_privacy_habeas_data.htm

² Organisation of American States: Inter-American Juridical Committee, Secretariat for Legal Affairs, Relation between Privacy Protection, Data Protection and Habeas Data // URL: https://www.oas.org/dil/data_protection_privacy_habeas_data.htm

³ Council of Europe, Convention on Cybercrime (ETS N 185), 23 November 2001. URL: <https://rm.coe.int/1680081561>

⁴ See: Human Rights Watch: Brown, Deborah. Opening Stages in UN Cybercrime Treaty Talks Reflect Human Rights Risks (Human Rights Watch, 28 April, 2022) // URL: <https://www.hrw.org/news/2022/04/28/opening-stages-un-cybercrime-treaty-talks-reflect-human-rights-risks>

преступностью.¹ Однако в ходе первых переговоров по этому проекту в январе 2023 года несколько государств предложили полностью или частично удалить статью 42(1), утверждая, что общая ссылка на права человека в статье 5 уже охватывает защиту частной жизни.²

Как отмечалось ранее, право на неприкосновенность частной жизни является обусловленным (квалифицированным) правом. Ограничение права на защиту персональных данных поддается общим требованиям ограничения права на неприкосновенность частной жизни, то есть должно преследовать законные цели и соответствовать определенным процессуальным требованиям.³ Законные цели могут включать, например, наблюдение, организованное правоохранительными органами в целях безопасности общества или национальной безопасности (например, борьбой с терроризмом). Процессуальные требования устанавливают требование юридического основания (например, постановления суда) для вмешательства в частную жизнь, а также требования необходимости и соразмерности с предполагаемыми целями.

Европейский суд по правам человека в своей практике выработал ряд требований, касающихся ограничений в отношении права на неприкосновенность частной жизни, закрепленной в ст. 8(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., - законность, обоснованность, необходимость в демократическом обществе.⁴ Так, например, в деле *Мокуте против Литвы* (*Mockutė v. Lithuania*)⁵ Суд отметил, что Правительство и национальные суды не указали каких-либо положений, которые могли бы составить *юри-*

¹ См.: Сводный переговорный документ, содержащий общие положения и положения о криминализации, положения о процессуальных мерах и правоохранительной деятельности всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях. / Генеральная Ассамблея. Специальный комитет по разработке всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях. Четвертая сессия Вена, 9–20 января 2023 года. (UN Doc. A/AC.291/16, 7 November 2022). // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FAC.291%2F16&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: Lawfare: The U.N. Cybercrime Convention Should Not Become a Tool for Political Control or the Watering Down of Human Rights. By Karine Bannelier. January 31, 2023. (, 31 January 2023) // URL: <https://www.lawfareblog.com/un-cybercrime-convention-should-not-become-tool-political-control-or-watering-down-human-rights>

³ См. главу 4.1. настоящей книги.

⁴ See: Council of Europe: *Guide to the Case-Law of the of the European Court of Human Rights – Data protection*, 31 August 2022. // URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Data_protection_ENG

⁵ See: ECtHR: *Case of Mockutė v. Lithuania* (Application no. 66490/09) Judgement, 27 February 2018 (§§ 103-104). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-181202>

дическое основание для передачи психиатрической больницей информации о состоянии здоровья заявителя журналистам. В делах *Леандер против Швеции* (*Leander v. Sweden*) и *Узун против Германии* (*Uzun v. Germany*) Суд решил, что защита национальной безопасности являлась законной целью в случае использования секретных данных хранящихся в полиции при проверке кандидатов на должность, имеющую непосредственное отношение к национальной безопасности,¹ и при наблюдении за заявителем по GPS для предотвращения дальнейших террористических атак.² Для того, чтобы выяснить, отвечает ли та или иная мера условию “необходимости в демократическом обществе”, Суд в деле *Лопес Рибальда и другие против Испании* (*López Ribalda and others v. Spain*) исследовал, выполнены ли требования, перечисленные в статье 5 Конвенции №108: требование минимизировать объем сбора данных; гарантировать, что они точны, адекватны, актуальны и не чрезмерны по отношению к целям, для которых они обрабатываются; ограничить продолжительность их хранения; использовать их для целей, для которых эти данные были собраны; и обеспечить прозрачность их обработки.³

Как отмечалось ранее, на данный момент нет консенсуса или рекомендаций на международном уровне относительно того, как обеспечивать защиту персональных данных во время вооруженного конфликта. Мнения ученых также разделились относительно того, отличается ли защита персональных данных вне и во время вооруженного конфликта. Некоторые ученые отмечают, что защита персональных данных не распространяется на время вооруженного конфликта, потому что национальные акты по защите персональных данных обычно содержат исключения по соображениям национальной безопасности, которые распространяются на вооруженный конфликт.⁴ Однако, введение ограничений по соображениям национальной безопасности также должны соответствовать формальным и процессуальным требованиям.

Изменяется ли защита персональных данных в мирное и военное время также обусловлено расхождением мнений по поводу того, являются ли данные

¹ See: ECtHR: *Case of Leander v. Sweden* (Application no. 9248/81) Judgement, 26 March 1987 (§ 49). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57519>

² See: ECtHR: *Case of Uzun v. Germany* (Application no. 35623/05) Judgement, 2 September 2010 (§ 77). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-100293>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of López Ribalda and others v. Spain* (Applications nos. 1874/13 and 8567/13) Judgment, 17 October 2019 (§§ 116-117, § 122). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-197098>

⁴ В частности, авторы отмечают, что GDPR не распространяется на время вооруженных конфликтов. See: Geiss, Robin and Lahmann, Henning, Protection of Data in Armed Conflict // *International Law Studies*. Vol. 97 (2021), pp. 561–562. // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3851136

(в том числе персональные) объектом в смысле международного гуманитарного права. Некоторые считают, что данные (включая персональные) могут являться объектом (в том числе военным) и поэтому, международное гуманитарное право является применяемым режимом.¹ Другие авторы отмечают, что защита должна распространяться в равной мере на время вооруженного конфликта, по крайней мере на личные данные, по нескольким причинам. Во-первых, персональные данные не имеют влияние на кинетические возможности сторон конфликта, так как они не имеют отношение к оружию или ведению военных действий. Во-вторых, даже если считать, что данные играют важную роль в конфликте, защита персональных медицинских данных в соответствии с МГП потенциально может распространяться по аналогии на другие персональные данные. В-третьих, вмешательство в личные данные является незаконным в соответствии с основополагающим принципом проведения различия в МГП. Персональные данные по природе не являются объектом, которые могут становиться целью нападения в соответствии с нормами военной необходимости или мерами предосторожности.²

6.4.6. Право на неприкосновенность частной жизни и слежка (*surveillance*)

Слежка является, пожалуй, наиболее спорной в правовом плане, так как государства практикуют режим массового сбора данных и другие разведывательные действия, непременно затрагивающие право на неприкосновенность частной жизни как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов. Использование беспилотных аппаратов (дронов), спутниковых изображений и других технологий по сбору данных все чаще используются государствами во время вооруженных конфликтов. Государства используют широкий спектр исключений из правил, позволяющих осуществлять слежку. Широкое толкование таких законных обоснований вызывает серьезные опасения относительно законности и пропорциональности таких мер в контексте права на защиту частной жизни. На сегодняшний день только Европейские Суды рассматривали дела о законности режима массового сбора данных (и то, только в мирное время). Вне Европейской системы, Комитет по правам человека, Межамериканская комис-

¹ See: O'Connell, Mary Ellen. Data Privacy Rights: The Same in War and Peace / *The Rights to Privacy and Data Protection in Times of Armed Conflict* / R. Buchan, A. Lubin (Eds.) – Tallinn: NATO CCDCOE Publications, 2022. // URL: <https://ccdcoe.org/uploads/2022/06/The-Rights-to-Privacy-and-Data-Protection-in-Armed-Conflict.pdf>

² See: O'Connell, Mary Ellen. Data Privacy Rights: The Same in War and Peace / *The Rights to Privacy and Data Protection in Times of Armed Conflict* / R. Buchan, A. Lubin (Eds.) – Tallinn: NATO CCDCOE Publications, 2022. // URL: <https://ccdcoe.org/uploads/2022/06/The-Rights-to-Privacy-and-Data-Protection-in-Armed-Conflict.pdf>

сия по правам человека и Межамериканский суд по правам человека пока не рассматривали дела о соответствии режима массовой слежки обязательствам, проистекающим из права на неприкосновенность частной жизни.

Вопрос использования беспилотных аппаратов (дронов) для сбора информации не был рассмотрен судами, но некоторые авторы предполагают, что как минимум должны учитываться требования, установленные Европейским судом по правам человека в отношении массовой слежки, осуществляемой через информационные и коммуникационные технологии, так как эти методы похожи своим “неизбирательным характером”, а также сбором “огромных объемов данных”¹. Поэтому перед судами и органами по правам человека стоит задача оценить, является ли вмешательство в это право соответствующим закону, служит ли законной цели и соразмерно ли преследуемой цели в рамках статьи 16 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.² Вопрос баланса между правом на неприкосновенность частной жизни и конкурирующей законной целью, оправдывающей его ограничение в мирное время все еще находится в стадии развития. Например, в Европейском Союзе, где существует наднациональная прецедентная практика в отношении массовой слежки и неизбирательного хранения данных, возникает тенденция к усилению легитимации такой практики. Несмотря на то, что в своих первоначальных оценках слежки и хранения данных европейские суды изначально скорее защищали право на неприкосновенность частной жизни, Европейский суд по правам человека и Суд ЕС постепенно перешли к позиции более предпочтительной к оценке национальной безопасности государств, и заявили о возможности массовой слежки.

После событий 11 сентября 2001, Европейский суд по правам человека в принципе подтвердил, что стратегическое наблюдение за иностранными

¹ See: Watt, Eliza. The Principle of Constant Care, Prolonged Drone Surveillance and the Right to Privacy of Non-Combatants in Armed Conflicts / *The Rights to Privacy and Data Protection in Times of Armed Conflict* / R. Buchan, A. Lubin (Eds.) – Tallinn: NATO CCDCOE Publications, 2022. P. 180. // URL: <https://ccdcoe.org/uploads/2022/06/The-Rights-to-Privacy-and-Data-Protection-in-Armed-Conflict.pdf>

² См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 247. // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf See also: IACtHR: *Case of Donoso v. Panama*. Judgment of January 27, 2009. Serie C No. 193. (§ 56) // URL: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_193_ing.pdf

коммуникациями находится в пределах широкой свободы усмотрения государств¹ в делах *Вебер и Саравиа против Германии* (*Weber and Saravia v. Germany*)² и *Либерти и другие против Великобритании* (*Liberty and others v. Great Britain*).³ В своих решениях, вынесенных Большой Палатой в 2021 г. по делам *Big Brother Watch и другие против Соединенного Королевства* (*Big Brother Watch and others v. The United Kingdom*) и *Центр Рätтvisa против Швеции* (*Centrum för Rättvisa v. Sweden*),⁴ Суд распространил это одобрение на массовую слежку, посчитав, что применение режима массового перехвата данных в принципе не является незаконным и/или непропорциональным. Таким образом, Суд установил, что рассматриваемые режимы массового перехвата в Великобритании и Швеции были “ценными” (*valuable*)⁵ и “жизненно важными” (*of vital importance*)⁶ для безопасности государств-членов ЕС – несмотря на отсутствие доказательств относительно их фактической эффективности. На этом основании Суд подтвердил, что национальные власти пользуются “широкой свободой усмотрения в выборе того, как лучше всего достичь законной цели защиты

¹ See: Watt, Eliza. Much Ado About Mass Surveillance – the ECtHR Grand Chamber “Opens the Gates of an Electronic ‘Big Brother’ in Europe” in *Big Brother Watch v UK (Strasbourg Observers)*, 28 June 2021. // URL: <https://strasbourgobservers.com/2021/06/28/much-ado-about-mass-surveillance-the-ecthr-grand-chamber-opens-the-gates-of-an-electronic-big-brother-in-europe-in-big-brother-watch-v-uk/>

² See: ECtHR: *Case of Weber and Saravia v. Germany* (Application No. 54934/00) Decision as to the Admissibility, 29 June 2006. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-76586>

³ See: ECtHR: *Case of Liberty and others v. Great Britain* (Application No. 58243), 1 July 2008. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-87207>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (Applications Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15) Judgment, 25 May 2021. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210077> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Centrum för Rättvisa v. Sweden* (Application No 35252/08) Judgment, 25 May 2021. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210078>

⁵ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (Applications Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15) Judgment, 25 May 2021. (§ 323). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210077> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Centrum för Rättvisa v. Sweden* (Application No 35252/08) Judgment, 25 May 2021. (§ 237). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210078>

⁶ ECtHR: (Grand Chamber) *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (Applications Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15) Judgment, 25 May 2021. (§ 424). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210077> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Centrum för Rättvisa v. Sweden* (Application No 35252/08) Judgment, 25 May 2021. (§ 365). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210078>

национальной безопасности”.¹ Суд устанавливает новый тест из восьми частей для оценки совместимости оптовых режимов со статьей 8 Европейской конвенции прав человека и основных свобод 1950 г. Этот тест используемый в обоих делах, фокусируется, однако, в основном на требовании “законности” и процедурных гарантиях, и предполагает удовлетворение требований “законной цели” и “соразмерности” государством, которое оценивает необходимость и соразмерность перехвата, хранение и анализа данных для защиты национальной безопасности.² Таким образом, при условии, что нормативно-правовая база государств соответствует восьмичастному (процессуальному) критерию, установленному Большой Палатой, режим будет считаться соответствующим закону, что на практике позволяет легитимизировать любой режим, представляя его необходимым и соразмерным. В более недавнем деле о внутреннем надзоре Суд, тем не менее, подчеркнул, что процессуальные гарантии должны существовать не только на бумаге, но и действовать на практике.³

Напротив, Суд Европейского Союза (Суд ЕС) изначально более защищал права на неприкосновенность частной жизни в своей прецедентной практике по массовой слежке и хранению данных. Его первоначальное заявление в деле *Цифровые права Ирландии (Digital Rights Ireland)*⁴ отменяет Директиву о хранении данных⁵ и отвергло модель массовой слежки, основанную на всеобщем и не избирательном хранении коммуникационных метаданных, как несовместимую с

¹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (Applications Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15) Judgment, 25 May 2021. (§ 228). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210077> ; ECtHR: (Grand Chamber) *Centrum för Rättvisa v. Sweden* (Application No 35252/08) Judgment, 25 May 2021. (§ 252). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210078>

² See: *Opinio Juris: Big Brother Watch v. UK: A Landmark Judgment Missing the Mark*. By Massimo Frigo. 4 June 2021. // URL: <http://opiniojuris.org/2021/06/04/big-brother-watch-v-uk-a-landmark-judgment-missing-the-mark/>

³ See: ECtHR: *Case of Ekimdzhiiev and others v. Bulgaria* (Application No. 70078/12) Judgment, 11 February 2022. (§ 419). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-214673>

⁴ See: ECJ: *Joined Cases C-293/12 and C-594/12, Digital Rights Ireland Ltd v. Minister for Communications, Marine and Natural Resources and others (C-293/12) and Kärntner Landesregierung and others (C-594/12)* Judgment of the Court (Grand Chamber) of 16 May 2014. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A62012CA0293>

⁵ See: EU: *Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC*. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32006L0024>

Хартией основных прав Европейского Союза.¹ Таким образом, в этом знаковом постановлении Суд ЕС отверг возможность того, что неизбежное хранение данных может быть соразмерным вмешательством в право на уважение частной и семейной жизни (статья 7 Хартии) и на защиту персональных данных (статья 8 Хартии). Принципиальное несогласие Суда с массовым наблюдением было подтверждено в дальнейших делах, касающихся национальных режимов хранения данных в государствах-членах ЕС²; международного обмена данными³; и передачи данных о записи имен пассажиров (PNR).⁴

Однако в своих решениях 2020 года по делам *Прайваси Интернешнл (Privacy International)*⁵ и *La Quadrature du Net и другие (La Quadrature du Net and others)*⁶ Суд ЕС изменил свою предыдущую принципиальную позицию, введя исключение в области национальной безопасности. В то время как Суд в деле *Прайваси Интернешнл* подтвердила несовместимость с законодательством ЕС о массовой передаче персональных данных коммерческими операторами спецслужбам, в решении по делу *La Quadrature du Net*, вынесенном в тот же день, Суд оправдал неизбежные меры по хранению данных по соображениям национальной безопасности. Сигнализируя о новом сближении с Европейским судом по правам человека, дело *La Quadrature du Net* приводит к принципиальному признанию массового хранения данных (и, следовательно, массового наблюдения в качестве необходимого предварительного шага) как соразмерного вмешательства в права человека, когда преследуемой законной целью является защита национальной безопасности. Исключение национальной безопасности было подтверждено в более позднем решении —

¹ See: Charter of Fundamental Rights of the European Union (2007/C 303/01). // URL: https://fra.europa.eu/sites/default/files/charter-of-fundamental-rights-of-the-european-union-2007-c_303-01_en.pdf

² See: ECJ: Joined Cases C-203/15 and C-689/15, *Tele2 Sverige AB v. Postoch telestyrelsen* (C-203/15) and *Secretary of State for the Home Department v. Tom Watson and others* (C-689/15) Judgment of the Court (Grand Chamber) of 1 February 2016. // URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=186492&doclang=EN>

³ See: ECJ: C-362/14 Maximilian Schrems v. Data Protection Commissioner, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2014; C-311/18 Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximilian Schrems, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2015. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62014CJ0362>

⁴ See: ECJ: Case Opinion 1/15, ECLI:EU:C:2016:656. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CC0001>

⁵ See: ECJ: Case C-623/17, *Privacy International v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and others*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2020. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CA0623>

⁶ See: ECJ: Case C-511/18, *La Quadrature du Net and others v. Premier Ministre and others*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2020. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62018CA0511>

предварительном постановлении, касающемся закона Германии о хранении телекоммуникационных данных, хотя в данном случае рассматриваемое законодательство было признано не соответствующим законодательству ЕС.¹ Как это сделал Европейский суд по правам человека в делах *Big Brother Watch* и *Centrum for Rättvisa*, Суд ЕС пытается ограничить массовое хранение данных в рамках исключения национальной безопасности, предписывая процессуальные гарантии. Тем не менее, сближение Суда ЕС с принципиальным признанием Европейским судом по правам человека массовой слежки как неизбежного и необходимого имеет серьезные последствия для любой надежды на ограничение этой практики и ее развитие.

Эта тенденция была подтверждена еще одним решением Суда ЕС, касающимся массовой слежки и неизбежного хранения данных. В деле *Лига прав человека (Ligue des Droits Humains)*² относительно Директивы о записи имен пассажиров (PNR)³ Суд утвердил режим наблюдения, установленный Директивой о PNR, как совместимый с Европейской Хартией. При этом Суд пошел по иному пути, чем в деле о цифровых правах Ирландии, где он отменил Директиву о хранении данных на том основании, что неизбежное хранение данных несовместимо с основными правами. Вместо этого Суд ЕС строго ограничил транспозицию Директивы PNR в национальное законодательство государств-членов путем ограничительного толкования ее положений (что привело к её изменению “до неузнаваемости”⁴). Разница между знаменательным делом 2014 года и этим решением 2022 года заключается в признании массовой слежки как соразмерной и законной меры противодействия угрозам национальной безопасности. Таким образом, нормализация массовой слежки даже в мирное время завершена, и остается мало надежд на значимое ограничение и сокращение развития массовой слежки через суды по правам человека в регионе, особенно во время вооруженных конфликтов.

¹ See: ECJ: Joined Cases C-793/19 (*SpaceNet AG*) and C-794/19 (*Telekom Deutschland*), Judgment of the Court (Grand Chamber) of 20 September 2022. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62020CJ0339>

² See: ECJ: Case C-817/19, *Ligue des Droits Humains v. Council of Ministers*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 21 June 2022. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CJ0817>

³ See: EU: Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2016/681/oj>

⁴ See: Verfassungsblog: A Directive altered beyond recognition: On the Court of Justice of the European Union’s PNR decision (C-817/19). By Christian Thoenes. 23 June 2022 // URL: <https://verfassungsblog.de/pnr-recognition>

Глава 6.5. Обязательства негосударственных вооруженных групп в области прав человека*

Руслан Шарипов**

6.5.1. Вооруженные группы, вооруженные конфликты и права человека

В течение последних десятилетий так называемая концепция “Новое средневековье”¹ международных отношений постепенно вытесняет Вестфальскую государство-центристскую модель международного правопорядка. Являясь продуктом глобализации, новая концепция создает своего рода “неофеодальное общество”, в котором власть и влияние распределяются между различными субъектами.² Государства, которые обуславливали выполнение международных обязательств своей социально-экономической и правовой монополией на власть, по мнению некоторых ученых, постепенно уступают свое место частным акторам во многих отношениях.³

Указанный пробел в регулировании наиболее ярко проявляется во время вооруженных конфликтов, когда негосударственный актор в виде вооруженной группы либо сражается за власть против действующего режима, либо осуществляет трансграничные военные операции против властей других государств. При этом, как правило, принятие решения о начале военных действий является обдуманным и подкрепляется наличием возможностей и ресурсов сражаться с

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Шарипов, Руслан. Глава 6.5. Обязательства негосударственных вооруженных групп в области прав человека / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 732-777.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Данный термин отсылает к наличию сложной сети социальных идентичностей, субъектов общественных отношений, скрепленных антагонистическими притязаниями в рамках национального государства и международных отношений (аналогия со средними веками, которые характеризовались фрагментированной и децентрализованной системой социально-политических отношений, пронизанных конкурирующими универсалистскими притязаниями Империи и Церкви). See: Bull H. *The Anarchical Society: A study of order in world politics*. First edn. – New York: Columbia University, 1977. P. 281, discussed in Elias J., Sutch P. *International Relations: The basics*. – London: Routledge, 2007. P. 103–104.

² См.: Карташкин В. А. *Права человека и принципы международного права в XXI веке: монография.* – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2019.

³ See: Raday F. *Privatising Human Rights and the Abuse of Power* // *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2000. Vol. 13. P. 100–110, cited in Hessbruegge, Jan Arno. *Human Rights Violations Arising from Conduct of Non-State Actors* // *Buffalo Human Rights Law Review*. 2005. Vol. 11. P. 26.

силовым государственным блоком. Если военный потенциал вооруженной группы сопоставим или близок к государственному, то увеличивается вероятность кровопролитных столкновений, и, как следствие, гибели не только участников вооруженных действий, но и мирного населения. Именно этим была обусловлена необходимость распространения международного гуманитарного права на вооруженные группы в середине и второй половине XX века.¹

С течением времени стало увеличиваться количество внутренних вооруженных конфликтов, в которых действия вооруженных групп приводили к получению и осуществлению ими длительного контроля над определенными частями территорий государств и проживающим на них населением. В таких ситуациях население оставалось и до сих пор остается “отрезанным” от защиты международного права прав человека, предусмотренной международными договорами: формально вооруженные группы не связаны обязательствами по правам человека в рамках международных договоров, поскольку не являются их сторонами.

В то же время государства, полагаясь на свой суверенитет и не желая признавать восставшие против них группы, отказываются признавать за такими вооруженными группами обязательства по правам человека. Таким образом, человек, находящийся под властью таких групп фактически лишается защиты “неотъемлемых” прав человека. Данный казус стал вызовом для международного сообщества в последние несколько десятилетий.

6.5.2. Проблема обеспечения государствами прав человека во время вооруженного конфликта с негосударственными вооруженными группами

Случаи, когда человек оказывался без защиты, рискуя быть подвергнутым бесчеловечному обращению, были адресованы в практике международных судебных и квази-судебных органов. Так, в деле *Прокурор против Душко Тадича* (*Prosecutor v. Duško Tadić*) Международный Трибунал по бывшей Югославии, рассуждая о развитии международного права, отметил: “Подход, ориентированный на государственный суверенитет, постепенно сменился подходом, ориентированным на человека”.²

В Замечании общего порядка № 26 Комитет по правам человека ООН указал, что “права, закрепленные в Пакте [о гражданских и политических правах 1966 г.], принадлежат людям, проживающим на территории государства-

¹ See, for example: Cassese A. The Status of Rebels under the 1977 Geneva Protocol on Non-International Armed Conflicts // *International and Comparative Law Quarterly*. 1981. Vol. 30. P. 416.

² ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 97). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

участника. [...] Как только населению предоставляется защита прав в соответствии с Пактом, сфера действия такой защиты распространяется на территорию и продолжает действовать в отношении проживающего на ней населения”.¹

В деле *Kunp против Турции (Cyprus v. Turkey)* 2001 г. Европейский суд по правам человека отметил: “Для жителей [захваченной территории] жизнь продолжается. Эта жизнь должна быть сносной и защищаться фактически действующими властями, включая их суды; и в непосредственных интересах жителей действия этих властей по отношению к ним не могут просто игнорироваться третьими государствами или международными институтами, особенно судами, включая этот. В противном случае это означало бы лишение жителей некой территории всех их прав всякий раз, когда они обсуждаются в международном контексте, что означало бы лишение их даже минимального объема прав, которыми они обладают”.² Таким образом, региональный суд указал, что фактические действующие власти должны защищать человека, его права и свободы, а международное сообщество в лице международных органов должно обращать на такие ситуации особое внимание.

По общему правилу, только на государстве лежат обязательства по уважению и обеспечению прав человека. Данные обязательства делятся на позитивные и негативные. Негативные обязательства государств состоят в том, что государственные служащие должны воздерживаться от нарушения прав и свобод человека. Позитивные обязательства государств делятся на субстантивные (материальные) и процедурные. Такие обязательства включают в себя в том числе недопущение нарушений как со стороны государственных органов и должностных лиц, так и со стороны частных лиц / вооруженных групп.³ Поведение последних в предусмотренных договорами и судебной практикой случаях может быть вменено государству и повлечь его ответственность (см. главу 8.2 и *mutatis mutandis* иные разделы книги).

Однако подход, в соответствии с которым исключительно государства несут обязательства по уважению и обеспечению прав человека во время

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 26 – Континуитет обязательств (1997 г.) (§ 4) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 284. // URL:

https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001. (§ 96). // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-59454>. См. также: Русинова В.Н. Права человека в вооруженных конфликтах: соотношение норм международного гуманитарного права и международного права прав человека: дис. ... докт. юрид. наук. Москва, 2015. С. 92–93.

³ See: IACtHR: *Case of Mapiripán Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of 15 September 2005. Series C. No. 134 (2005). (§ 238) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_ing.pdf

вооруженного конфликта, сталкивается с проблемами в реальных жизненных ситуациях, когда они теряют контроль над территорией и населением. Нередко вооруженные группы, сражающиеся с правительственными войсками, обладают достаточно высоким военным потенциалом и ресурсами, что ведет к кровопролитным вооруженным столкновениям, как следствие часто захвату и получению контроля как над отдельными участками территории государства, так и над его населением. Например, в определенные периоды борьбы с правительством группировка ФАРК контролировала около 40% территории Колумбии.¹ Кроме того, вооруженная группа Исламское государство Ирака и Леванта (ИГИЛ), несмотря на значительные территориальные потери в 2016 и 2017 г. в Ираке и Сирии, с середины 2014 г. по 2016 г. контролировала более 100 000 квадратных километров территории и население более 11 миллионов человек.² С 2007 г. Исламское движение сопротивления (ХАМАС) контролирует и осуществляет власть на территории Сектора Газа, на которой проживает около 2 миллионов палестинцев.³

Как указано выше, предотвращение и устранение нарушений прав человека является прерогативой и обязанностью государства, поскольку презюмируется, что государственные органы обладают достаточной властью и ресурсами, чтобы обеспечить соблюдение прав человека на всей своей территории. Однако возникают ситуации, когда государство не способно обеспечить соблюдение, защиту и осуществление прав человека на своей территории ввиду объективных причин. С одним из таких случаев столкнулся Международный суд ООН в 1993 г., когда Босния и Герцеговина подала заявление о возбуждении судебного разбирательства против Сербии и Черногории в связи с нарушением последней ряда международных обязательств, в том числе по предупреждению геноцида в Сребренице.⁴ В своем решении 2007 г. Суд постановил, что «ответственность [государства] наступает только в том случае, когда оно явно

¹ See: The Irish Times: FARC's 16,000 guerrillas control 40% of Colombia. By Michael Mccaughan. August 15, 2001. // URL: <https://www.irishtimes.com/news/farc-s-16-000-guerrillas-control-40-of-colombia-1.322568> Кстати, 29 августа 2019 г. небольшая фракция лидеров ФАРК объявила о возвращении к вооруженной деятельности, заявив, что колумбийское правительство не соблюдает мирные соглашения.

² See: Jones S. G., Dobbins J., Byman D., Chivvis C.S., Connable B., Martini J., Robinson E., Chandler N. *Rolling Back the Islamic State*. – Santa Monica: Rand Corporation. 2017. P. xi.

³ See: CNN: Hamas has launched an unprecedented attack against Israel. Here's what to know. By Hadas Gold, Richard Allen Greene, Amir Tal, Ibrahim Dahman, Abeer Salman, Kareem Khaddar and Nadeen Ebrahim. October 9, 2023. // URL: <https://www.cnnphilippines.com/world/2023/10/9/israel-hamas-rocket-attack-what-we-know.html>

⁴ See: ICJ: Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro). Application instituting proceedings. General List No. 91. March 20, 1993. (§ 103). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/7199.pdf>

не приняло *всех мер* по предотвращению геноцида, *которые были в его власти* и которые могли бы способствовать его предотвращению”, добавив, что “первым параметром для оценки того, что государство надлежащим образом выполнило соответствующее обязательство [*due diligence*] ... является *способность эффективно влиять* на действия лиц, которые могут совершить или уже совершают геноцид”.¹ Указанная способность “зависит, среди прочего, от географической удаленности соответствующего государства от места событий и от силы политических и иных видов связей между властями этого государства и основными участниками событий. Способность государства влиять также должна оцениваться с помощью правовых критериев, поскольку очевидно, что каждое государство может действовать только в пределах, разрешенных международным правом”.² Впоследствии, Европейский суд по правам человека указал, что в тех случаях, когда государство не может осуществлять свою власть на всей своей территории ввиду фактической ситуации, которая возникает при установлении сепаратистского режима, независимо от того, сопровождается ли это военной оккупацией другим государством или нет, оно тем не менее не прекращает обладать юрисдикцией по смыслу ст. 1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. [обязательство соблюдать права человека] в отношении той части своей территории, которая временно подчиняется местной власти, поддерживаемой повстанческими силами или другим государством.³ При этом сфера действия юрисдикции сужается и включает лишь позитивные обязательства государства в отношении лиц, находящихся на его территории. Такое государство должно стремиться продолжать гарантировать осуществление прав и свобод, определенных в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., с использованием всех имеющихся в его распоряжении юридических и дипломатических средств.⁴

Таким образом, возможность исполнения государством обязательств по уважению и обеспечению прав человека может быть объективно ограничена его неспособностью эффективно влиять на действия лиц, собирающихся совершить или совершающих нарушения прав человека на его территории. Такой сценарий,

¹ ICJ: Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. (§ 430).

² See: ICJ: Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. (§ 430).

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ilasçu and Others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004. (§ 333). // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886>.

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ilasçu and Others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004. (§ 333). // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886>.

в частности, можно наблюдать при анализе ситуации вооруженного конфликта между правительственными силами государства и вооруженной группой, которая получила контроль над частью государственной территории. Так, вследствие потери власти/контроля над частью своей территории государство, как правило, теряет *способность эффективно влиять* на действия членов вооруженной группы, в том числе в аспекте защиты и обеспечения ими прав человека на подконтрольной территории.

С точки зрения международного права, в частности международного права прав человека, в настоящее время приведенная ситуация остается вне рамок его конвенционного регулирования. Представители научного сообщества, а также и практикующие в области международного права юристы пытаются найти пути ее решения на протяжении многих лет, однако до сих пор не сформулировано однозначного подхода к указанной проблеме. Рассматриваемая ситуация может свидетельствовать о наличии пробела/вакуума в ее правовом регулировании посредством существующих норм, закрепленных в источниках международного права прав человека. При этом важно отметить, что ни международные договоры, ни обычное международное право, ни общие принципы права не содержат нормативных положений, применение к указанной области которых позволило бы восполнить обозначенный пробел в защите прав человека.

6.5.3. Концепции возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы

На сегодняшний день в международном праве существуют несколько основных *концепций*, предусматривающих возложение обязательств в области международного права прав человека на вооруженные группы. К таким концепциям относятся следующие: 1) международного обычного права; 2) общих принципов права; 3) согласия третьей стороны; 4) законодательной (нормативной) юрисдикции и 5) *de facto* контроля.

Концепция международного обычного права, по мнению Сандеша Сивакумарана, предполагает, что обязательства по правам человека, являющиеся частью международного обычного права, связывают вооруженные группы, с их согласием или без него, и вне зависимости от действий, предпринимаемых территориальным государством.¹ Авторитет данной концепции придает факт ее применения международными органами. Так, например, Апелляционная палата Специального суда по Сьерра-Леоне в решении по делу об амнистии по Ломейскому соглашению, вменяя организованной вооруженной группе Объединенный

¹ See: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 372.

революционный фронт обязательства по ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., отметила следующее: “Убедительной является теория, согласно которой вооруженные группы обязаны соблюдать положения общей ст. 3, направленной на защиту человечества, ввиду ее международного обычного характера”.¹ Данная концепция основывается на двух допущениях: 1) что положения о защите прав человека являются нормами обычного права и 2) что организованные вооруженные группы наравне с государствами связаны этими положениями международного обычного права.

Говоря о первом допущении, в теории международного права обычай определяется как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы.² Другими словами, существование обычно-правовых норм обусловлено существованием практики применения таких норм государствами (*usus* или *diuturnitas*) и следования ей ввиду восприятия ее в качестве правового обязательства (*opinio juris*). При этом государства и их практика выступают центральным элементом формирования обычных норм в международном праве. В отличие от права на мирный проход кораблей,³ неприменения силы, невмешательства во внутренние дела, уважения независимости, территориальной целостности государств, а также свободы судоходства,⁴ состояния необходимости⁵, норм Гаагского положения о законах и обычаях войны, которые Международный суд ООН в своих решениях,⁶ и консультативных заключениях прямо признал положениями международного обычного права,⁷

¹ See: SCSL: *The Prosecutor v. Morris Kallon and Brima Buzzy Kamara*. Appeals Chamber. Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty. Case № SCSL-2004-15-AR72(E) and SCSL-2004-16-AR72(E), 13 March 2004. (§ 47). // URL: <https://www.rscsl.org/Documents/Decisions/AFRC/Appeal/033/SCSL-04-16-PT-033.pdf> See also: Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General. 25 January 2005. (§ 172). // URL: <https://www.legal-tools.org/doc/1480de/pdf/#:~:text=In%20particular%2C%20the%20Commission%20found,and%20forced%20displacement%2C%20throughout%20Darfur.>

² См.: Статут Международного суда ООН. 26 июня 1945 г. Ст. 38(1)(b). // URL: <https://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>

³ See: ICJ: See: *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I. C. J. Reports 1949*, p. 4. P. 28. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/1/001-19490409-JUD-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Jurisdiction and Admissibility. I. C. J. Reports 1984, p. 392. (§ 73). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/70/070-19841126-JUD-01-00-EN.pdf>

⁵ See: ICJ. *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*. *Judgment*, I. C. J. Reports 1997, p. 7. (§ 51). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-00-EN.pdf>

⁶ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*. Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 89). // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁷ Главный судебный орган ООН, который на сегодняшний день является практически единственным международным актором, берущим на себя ответственность по признанию / декларации норм международного права частью международного обычного права.

на права человека он ссылается лишь как на основные принципы, провозглашенные во Всеобщей декларации прав человека¹ или принципы, признанные цивилизованными нациями обязательными для государств даже в отсутствие каких-либо конвенционных обязательств.²

Традиционно обычай формировался в практике именно межгосударственного общения с учетом действий и бездействия государств. Такое взаимодействие приводило к созданию определенных правил поведения, которых придерживались государства, и как следствие, к возникновению прав и обязательств государств по отношению друг к другу. Права же человека — это права, принадлежащие отдельному человеку или группе лиц, которым корреспондирует лежащая на государстве обязанность их уважать и обеспечивать. Права человека, как правило, не формируются и не устанавливаются в результате межгосударственного взаимодействия, а, по большей части, являясь врожденными и неотъемлемыми, находят свое закрепление в международных договорах по правам человека, за имплементацией которых следят специально созданные международные органы и учреждения. Как отмечал Оскар Шахтер: “Государства обычно не предъявляют претензий другим государствам по поводу нарушений, которые не затрагивают их граждан”, и именно поэтому “вопрос о том, стали ли обязательства в области прав человека обычным правом, не может быть решен на основе обычного процесса формирования обычного права”.³

Второе допущение предполагает, что положения международного обычного права связывают организованные вооруженные группы наравне с государствами. Данный аргумент основывается на презумпции, что международное обычное право связывает всех субъектов международного права.⁴ Так, например, в подтверждение данной точки зрения профессор Дараг Мюррей ссылается на решение Международного суда ООН по делу о континентальном шельфе 1969

¹ See: ICJ: *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran. Judgment*, I. C. J. Reports 1980, p. 3. (§ 91). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/64/064-19800524-JUD-01-00-EN.pdf>

² В частности, геноцид “противоречит моральному праву и духу и целям ООН”. See: ICJ: *Reservations to the Convention on Genocide. Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 1951, p. 15. P. 23. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf>

³ Schachter, Oscar and Hague Academy of International Law. *International Law in Theory and Practice: General Course in Public International Law*. – Leiden, the Netherlands: Martinus Nijhoff. 1982. P. 334–335.

⁴ See: Murray, Daragh. *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups*. – Oxford: Hart Publishing, 2016. P. 84. See also: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 373. (“необходимость определять правосубъектность вооруженных групп отсутствует, поскольку в международном праве она уже установлена ввиду увеличения роли и влияния вооруженных групп на международный правопорядок и необходимости в ней международного сообщества с целью эффективного регулирования их деятельности”).

г., в котором Суд, рассуждая о характере положения ст. 6 Женевской конвенции о континентальном шельфе 1958 г., заметил, что “нормы и обязательства обычного права по самой своей природе должны иметь равную силу для всех членов международного сообщества”.¹ Однако в деле о заливе Мэн 1984 г. – *Делимитация морской границы в районе залива Мэн (Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area)* – Суд, вспоминая свой вклад в развитие обычных принципов морского права в деле о континентальном шельфе, уточнил, что закрепленные в ст. 6 Женевской конвенции о континентальном шельфе 1958 г. положения “являются принципами, уже ясно подтвержденными обычным международным правом, принципами, которые по этой причине, несомненно, имеют общее применение, действительны для всех государств и в отношении всех видов делимитации морских пространств”.² Таким образом, Суд в двух этих делах использовал разные формулировки при указании субъектов, на которых распространяются положения международного обычного права, исключив во втором деле всех акторов, кроме государств.

При этом ряд представителей академии выступают за учет практики организованных вооруженных групп при формировании международного обычного права.³ Считается, что именно включение практики участника международных отношений, которой он следует как обязательной,⁴ в формирование правила поведения придает такому актору некое чувство собственного долга и позволяет ожидать его соблюдения. Однако другие ученые выступают против данной инициативы, поскольку, по их мнению, ни одна из существующих вооруженных групп не славится уважением и соблюдением прав человека, а включение их в процесс создания норм обычного права может привести к регрессу нормативной

¹ See: ICJ: *North Sea Continental Shelf. Judgment*, I. C. J. Reports 1969, p. 3. (§ 63). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/52/052-19690220-JUD-01-00-EN.pdf>

² ICJ: *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area. Judgment*, I. C. J. Reports 1984, p. 246. (§ 90–91). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/67/067-19841012-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: Sassòli, Marco. Involving organized armed groups in the development of the law? / *Non-State Actors and International Humanitarian Law: A Challenge for the 21st Century*. – Milano: International Institute of Humanitarian Law/Franco Angeli, 2010. P. 213–221. See also: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 375 (Включение практики [вооруженных групп] в формирование обычая [...] обеспечило бы чувство собственности к данным нормам, потенциально способствуя их соблюдению); See also: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 103, 107–108). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

⁴ See: ICJ: *North Sea Continental Shelf. Judgment*, I. C. J. Reports 1969, p. 3. Dissenting opinion of Judge Tanaka. P. 176–177. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/52/052-19690220-JUD-01-08-EN.pdf>

базы международного права.¹ В Проекте выводов о выявлении обычного международного права 2018 г. Комиссия международного права ООН отдельно подчеркнула, что поведение вооруженных групп не способствует формированию норм обычного международного права и не может служить прямым доказательством их существования.² Аналогичный вывод был сделан в исследовании МККК по обычному международному гуманитарному праву, где юридическое значение практики организованных вооруженных групп было сочтено неясным, что ведет к невозможности принятия ее во внимание при доказательстве существования международного обычного права.³

Следующая концепция, используемая для объяснения наличия у вооруженных групп обязательств по правам человека — это концепция общих принципов права. В статуте Международного суда ООН используется формулировка “общие принципы права, признанные цивилизованными нациями”.⁴ в качестве которых называют, например, принципы согласия, взаимности, равенства, добросовестности, гуманности, пропорциональности и необходимости.⁵ Довольно общий, абстрактный, неконсенсусный характер данных принципов, которые Антонио Кассесе так же именовал конституционными принципами, призванными устранять потенциальные проблемы в праве,⁶ позволяет говорить об их обязательной силе “не только для государств, но и для других международных

¹ See: Ryngaert, Cedric. *Non-State Actors in International Humanitarian Law / Participants in International Legal System: Multiple Perspectives on Non-State Actors*, d’Aspremont (ed.). — London: Routledge, 2011. P. 289.

² См.: ILC: Доклад Комиссии международного права. Семидесятая сессия (30 апреля – 1 июня и 2 июля – 10 августа 2018 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят третья сессия. Дополнение № 10 (A/73/10). Глава V. Выявление обычного международного права. Е. Текст проектов выводов о выявлении обычного международного права. 2. Текст проектов выводов и комментариев к ним. С. 146 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=a%2F73%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> See also: Wood, Michael. *Customary International Law and Human Rights // EUI Working Paper AEL 2016/03*. European University Institute (Academy of European Law). 2016. P. 8. // URL: https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/44445/AEL_2016_03.pdf?sequence=1&isAllowed=y

³ См.: Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. — М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. Xlvii. See also: Henckaerts, Jean-Marie. *Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict // International Review of the Red Cross*. Vol. 87. No. 857 (2005). P. 179–180.

⁴ Статут Международного суда ООН. 26 июня 1945 г. Ст. 38(1)(c). // URL: <https://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>

⁵ See, for example: See: Murray, Daragh. *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups*. — Oxford: Hart Publishing, 2016. P. 90.

⁶ See: Cassese, Antonio. *International Law* 2nd edn. — Oxford: Oxford University Press, 2005. P. 64

субъектов”.¹ Именно этим и обосновывается обязательный характер положений о защите прав человека для вооруженных групп.

При этом, до сих пор не существует определенно установленного понимания того, что представляют собой общие принципы права. С одной стороны, их считают принципами, основанными на естественном праве.² Так, например, в ходе подготовки проекта Статута Палаты международного правосудия общие принципы права рассматривались прежде всего в натуралистическом подтексте, после чего дискуссия перешла к их осмыслению в более позитивистской манере как принципов национального права, применимых по аналогии в межгосударственных отношениях.³ С другой стороны, не желая связывать общие принципы права с естественным правом, обязательную силу которого в настоящее время довольно сложно доказать, но стремясь подчеркнуть определенный характер их применения, они связываются с принципами национального права и сферой международного применения.⁴ Для цели определения природы общих принципов права в 2018 г. Комиссия международного права включила тему “Общие принципы права” в свою долгосрочную программу работы.⁵ В своем первом докладе 2019 г. Комиссия отметила, что практика государств и международных судов и трибуналов по вопросу общих принципов права зачастую является неясной, а также обилие литературы, посвященной общим принципам права, свидетельствует не только о сохраняющейся актуальности данной темы, но и о многообразии существующих взглядов и необходимости их уточнения.⁶ При этом профессор Сивакумаран отметил, что, когда правило поведения конкрети-

¹ Brownlie, Ian. *Principles of Public international Law* 7th edn. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 19.

² See: Lauterpacht, Hersch. *International Law. The General Works: Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*. Vol. 1. – Cambridge: Cambridge University Press, 2009. P. 68

³ See: Koskeniemi, Martti. *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*. – Cambridge University Press, 2006. P. 402.

⁴ See: Koskeniemi, Martti. *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*. – Cambridge University Press, 2006. P. 402.

⁵ См.: ILC: Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят девятая сессия (1 мая – 2 июня и 3 июля – 4 августа 2017 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят вторая сессия. Дополнение № 10 (A/72/10). Приложения. А. Общие принципы права. Г-н Марсело Васкес-Бермудес. С. 279-299. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=a%2F72%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁶ См.: ILC: Первый доклад об общих принципах права, подготовленный Специальным докладчиком Марсело Васкес-Бермудесом. (UN Doc. A/CN.4/732, 5 April 2019). (§ 11). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCN.4%2F732&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

зируется, наделяя общий принцип права содержанием, оно не становится общим принципом, а лишь основывается на нем.¹

В международном праве существует общепризнанное правило, согласно которому субъект международного права может быть наделен правами и обязанностями в соответствующей области только при наличии его согласия.² В соответствии с концепцией согласия третьей стороны, договоры по правам человека являются обязательными для исполнения вооруженной группой, именуемой “третьей стороной” ввиду невозможности стать участником договора, лишь при соблюдении двух условий: если участники договора намеривались связать вооруженную группу положениями договора, и если вооруженная группа согласилась быть ими связанной.³

Выражение воли, необходимое для возникновения международных обязательств, основывается на принципах суверенитета, равенства и независимости государств,⁴ что нашло отражение в деле *С.С. “Лотус” (Франция против Турции) (The Case of the S.S. Lotus (France v. Turkey))*, рассмотренном Постоянной палатой международного правосудия,⁵ а затем в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.⁶ Как известно, данная Конвенция применяется только к договорам, заключенным между государствами,⁷ о чем прямо говорят ст. 34, 35, и 36, регулирующие действие договоров с “третьими государствами”.⁸ Может ли тогда Конвенция применяться к отношениям государств с другими акторами, в частности, с вооруженными группами? Антонио Кассезе

¹ See: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 376.

² Данное правило основано на римской максиме *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* (“договор связывает участников и только участников”). See: PCIJ: *Certain German interests in Polish Upper Silesia (Germany v. Poland)*. Merits, Judgment, PCIJ Series A No. 7, 1926. // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_07/17_Interets_allemands_en_Haute_Silesie_polonaise_Fond_Arret.pdf

³ See: Cassese, Antonio. *International Law* 2nd edn. – Oxford: Oxford University Press, 2005. P. 130 cited in Murray, Daragh. *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups*. – Oxford: Hart Publishing, 2016. P. 91.

⁴ See: Villiger, Mark Eugen. *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. – Leiden, Martinus Nijhoff, 2009. P. 468.

⁵ See: PCIJ: *The Case of the S.S. Lotus (France v. Turkey)*, Judgment of 7 September 1927, PCIJ Series A No 10. // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf

⁶ См: Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.). Ст. 34. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

⁷ См: Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.). Ст. 1. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml

⁸ См: Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.). Ст. 34–36. // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml
Например, ст. 35 гласит: “Обязательство для третьего государства возникает из положения договора, если участники этого договора имеют намерение сделать это положение средством создания обязательства и если третье государство определенно принимает на себя в письменной форме это обязательство”.

придерживался мнения, что хотя нормы Венской конвенции 1969 г. касаются только государств, “обычно-правовые нормы по этому вопросу имеют более широкую сферу применения, поскольку они регулируют действие договоров для любого международного субъекта, занимающего позицию третьей стороны по отношению к договору”.¹ Однако на сегодняшний день, за исключением мнений ряда ученых, не существует очевидных доказательств (анализа практики государств и *opinio juris*) того, что нормы Венской конвенции, касающиеся действия договоров в отношении третьих государств и содержащиеся в ст. 34–36 Конвенции, являются частью обычного права. Более того, даже если они являются нормами обычного права, то, как считает профессор Сивакумаран, их действие будет распространяться только на третьи *государства*, то есть действие норм будет ограничено *ratione personae*, и они не будут применяться к таким негосударственным образованиям как вооруженные группы.²

Некоторые авторы считают теорию законодательной юрисдикции, которую можно описать как полномочность правительства государства принимать законы в интересах всех своих граждан, одной из самых убедительных концепций, объясняющих наличие у вооруженных групп обязательств в области международного гуманитарного права.³ Профессор Дараг Мюррей рассматривает возможность применения данной концепции и в отношении международного права прав человека.⁴ Согласно данной теории, государство, ратифицируя любой договор, делает это не только от своего имени, но и от имени всех лиц, находящихся на его территории.⁵ Так, на Дипломатической конференции в Женеве 1974 г. делегат от СССР высказал следующее мнение: “Любой международный документ, подписанный правительством, имеет обязательную силу для всех, кто находится на территории государства”.⁶ При этом еще ранее, на Дипломатической конференции 1949 г., делегат от Греции заявил, что “повстанцы и даже

¹ Cassese, Antonio. The Status of Rebels under the 1977 Geneva Protocol on Non-International Armed Conflicts // *International and Comparative Law Quarterly*. 1981. Vol. 30. P. 423 cited in Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 377.

² See: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 377.

³ See: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 377.

⁴ See: Murray, Daragh. *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups*. – Oxford: Hart Publishing, 2016. P. 83.

⁵ See.: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. P. 381.

⁶ Federal Political Department. Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development on International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts (1974–1977). CDDH/III/SR.32. Vol XIV. Bern, 1978. P. 314. (§ 22). Несмотря на то, что конференция была посвящена международному гуманитарному праву, представитель СССР говорил в целом о договорах, подписываемых государствами.

бандиты, несомненно, являются гражданами какого-либо государства и тем самым связаны обязательствами, взятыми на себя последним”.¹ Данный подход предусматривает обязательность стандартов в области прав человека для вооруженной группы, поскольку государство, на территории которого функционирует группа, ратифицировав соответствующий документ, связало положениями этого документа всех находящихся на его территории лиц, даже тех, которые восстали или впоследствии могут восстать против него и сражаться за власть.² Представители данного подхода считают, что права и обязанности государств — это права и обязанности людей, составляющих эти государства.³ Следовательно, физические лица, которые связаны положениями ратифицированного государством договора, являются отдельными частными лицами или коллективными образованиями физических лиц. Тот факт, что коллективное образование бросает вызов государственной власти, не отменяет обязательности норм в области международного гуманитарного права и права прав человека для таких акторов⁴.

Толкование положений международного права позволило Постоянной палате международного правосудия в Консультативном заключении о юрисдикции судов Данцига 1928 г. прийти к выводу, что в соответствии с устоявшимся принципом международного права международные соглашения “не могут как таковые создавать прямые права и обязанности для частных лиц”⁵. В то же время ситуация будет отличаться, когда сама цель соглашения, как следует из намерения договаривающихся сторон, заключается в “принятии сторонами некоторых определенных правил, создающих индивидуальные права и обязанности и подлежащих исполнению национальными судами”⁶. Кроме того, как было отмечено ранее, например, предусмотренные в Международном пакте о гражданских и

¹ Federal Political Department. Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949. Vol. IIB. Bern, 1951. P. 94.

² See: Abi-Saab, Georges. Non-International Armed Conflicts, / *International Dimensions of Humanitarian Law* UNESCO (ed.). – Paris: UNESCO, 1988. P. 217, 231 cited in Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 381.

³ See: The Collected Papers of John Westlake on Public International Law (L. Oppenheim ed.). P. 78 / Jennings, Robert; Watts, Arthur. *Oppenheim's International Law*. Volume I: Peace. – London: Longman, 1996. P. 17 cited in Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 381.

⁴ See: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 382.

⁵ PCIJ: *Jurisdiction of the Courts of Danzig*. Advisory Opinion. Advisory Opinion of 3 March 1928. PCIJ Series B, No 15. 1928. P. 17. // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_B/B_15/01_Competence_des_tribunaux_de_Danzig_Avis_consultatif.pdf

⁶ See: PCIJ: *Jurisdiction of the Courts of Danzig*. Advisory Opinion. Advisory Opinion of 3 March 1928. PCIJ Series B, No 15. 1928. P. 17. // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_B/B_15/01_Competence_des_tribunaux_de_Danzig_Avis_consultatif.pdf

политических правах обязательства по правам человека “юридически связывают государства-участники и как таковые не имеют прямой горизонтальной силы с точки зрения международного права”¹. При этом ряд теоретиков обсуждают возможность использования в данном отношении такой теоретической концепции как *drittwirkung*, предполагающей применение публично-правовых норм (в том числе в области прав человека) непосредственно к правоотношениям между вооруженной группой и частными лицами².

Последней является концепция *de facto* контроля. Еще в 1910 г. судья Альберт Константино так сформулировал *de facto* концепцию: “*De facto* теория — это норма или принцип права, которые, во-первых, позволяют признавать власть правительств, созданных и поддерживаемых лицами, узурпировавшими суверенную власть государства и вооружившимися против законного правительства; во-вторых, признают существование и защищают от сопутствующего нападения государственные или частные органы, которые, хотя и являются организованными нерегулярно или незаконно, под видом закона открыто осуществляют полномочия и функции регулярно создаваемых органов; и, в-третьих, придают законную силу официальным действиям лиц, под видом права занимающих должности в вышеупомянутых правительствах или органах или осуществляющих в рамках данных должностей полномочия любого характера, в которых заинтересованы общественность или третьи лица, если выполнение таких полномочий осуществляется в интересах общественности или третьих лиц, а не в их личной выгоде. [...] Данная доктрина необходима для поддержания верховенства закона и сохранения мира и порядка в обществе в целом, поскольку любое другое правило привело бы к такой неопределенности и путанице, что нарушило бы порядок и спокойствие на соответствующей территории”.³ Спустя столетие данная концепция используется теоретиками и практиками в том числе в целях обоснования наличия у вооруженных групп обязательств по правам человека.

Как было замечено Найджелом Родли, права человека представляют собой правила, которые опосредуют отношения между, с одной стороны, правительствами и другими образованиями, осуществляющими эффективную власть аналогичную той, которой обладают государства, и, с другой стороны, теми, кто ей

¹ HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 8) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 310-311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

² See, for example: Engle, Eric. Third Party Effect of Fundamental Rights (*Drittwirkung*) // *Hanse Law Review* (HanseLR) Vol. 5 No. 2 December 2009. P. 165–167. // URL : <http://hanselawreview.eu/wp-content/uploads/2016/08/Vol5No2Art02.pdf>

³ Constantineau, Albert. A Treatise on the De Facto Doctrine in its Relation to Public Officers and Public Corporations. – Toronto: Canada Law Book, 1910. P. 3–6.

подчиняется.¹ Согласно данной концепции обязательства по правам человека возлагаются на акторов, которые осуществляют эффективный контроль и квазиправительственную власть над людьми.² При этом концепция *de facto* контроля основывается на принципе эффективности.³ В частности, смещение законного правительства с части территории государства и, соответственно, создание правового вакуума обуславливают необходимость его участия в международно-правовом регулировании и требует прямого присвоения ему прав и обязательств в области международного права прав человека. В этом смысле данная концепция может являться ответом на потребности международного сообщества и требования международной жизни.⁴ Этот тезис тесно соотносится с позицией Международного суда ООН, выраженной в Консультативном заключении по Намибии: “непризнание южноафриканского управления территорией [Намибии] не должно приводить к лишению народа Намибии каких-либо преимуществ [...]”. В частности, хотя официальные действия, совершенные правительством ЮАР от имени или в отношении Намибии после прекращения мандата, являются незаконными и недействительными, эта недействительность не может быть распространена на такие действия, как, например, регистрация рождений, смертей и браков, последствия которых могут быть проигнорированы только в ущерб жителям территории”.⁵ Таким образом, проводя параллель с вооруженными группами, несмотря на спорность законности и легитимности их режима и актов, совершаемых на контролируемой ими территории, установление такого режима *de facto* может вести к признанию актов (в том числе обязательств), касающихся прав человека. Кроме того, ряд ученых в области международного права также

¹ See: Rodley, Nigel. Can Armed Opposition Groups Violate Human Rights? / Human Rights in the Twenty-first Century. A Global Challenge. Mahoney K.E., Mahoney P. (eds.). – Dordrecht/Boston/London, Kluwer, 1993. P. 300.

² See: Ryngaert, Cedric. Human Rights Obligations of Armed Groups // *Revue Belge De Droit International*. 2008. Vol. 41. P. 369.

³ Принцип эффективности рассматривается, в частности, в упомянутой выше книге Антонио Кассесе. See: Cassese, Antonio. *International Law* 2nd edn. – Oxford: Oxford University Press, 2005. P. 12–13.

⁴ See: ICJ: *Reparations for injuries suffered in the service of the United Nations*. Advisory Opinion: I. C. J. Reports 1949. p. 174. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/4/004-19490411-ADV-01-00-EN.pdf>

⁵ ICJ: Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970). Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1971, p. 16. (§ 54). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/53/053-19710621-ADV-01-00-EN.pdf>

считают, что негосударственные вооруженные группы связаны правом прав человека в том случае, когда они *de facto* контролируют территорию.¹

6.5.4. Объем обязательств по правам человека, возлагаемый на вооруженные группы

Как известно, международное право прав человека действует как в мирное, так и в военное время, хотя во время вооруженного конфликта международное гуманитарное право применяется как *lex specialis*.²

Ст. 3, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., основанная на принципе равенства воюющих сторон, закрепляет ряд обязательств для вооруженных групп, которые являются “зеркальным отражением норм международного права прав человека”,³ и их необходимо интерпретировать “в свете параллельных стандартов права прав человека”.⁴ В частности, в ст. 3 говорится о запретах следующих действий для воюющих сторон: посягательство на жизнь и личную неприкосновенность (убийства, увечья, жестокое обращение, пытки и истязания); взятие заложников; посягательство на человеческое достоинство

¹ See: Clapham, Andrew. Focusing on Armed Non-State Actors. / *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Clapham A., Gaeta P. (eds). – Oxford: Oxford University Press. 2014. P. 786–802; Fortin, Katharine. *The Accountability of Armed Groups under Human Rights Law*. – Oxford: Oxford University Press, 2017. P. 172–176, 240–271; Rodenhäuser, Tilman. *Organizing Rebellion: Non-State Armed Groups under International Humanitarian Law, Human Rights Law, and International Criminal Law*. – Oxford: Oxford University Press, 2018. P. 159–192.

² See: ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I. C.J. Reports 1996, p. 226. (§ 25) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§ 106) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment*, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 216–220) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

³ ICRC: *Commentary on the Third Geneva Convention: Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War*. – Geneva: International Committee of the Red Cross, 2020. Article 3. (§ 624, 654, 890). // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-3/commentary/2020>

⁴ Droege, Cordula. Transfers of detainees: legal framework, non-refoulement and contemporary challenges // *International Review of the Red Cross*. Vol. 90, No. 871 (2008). P. 675. См. также: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (§ 11) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 311 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf (“Эти две правовые сферы [МГП и МППЧ] являются взаимодополняющими, а не исключаящими друг друга”).

(оскорбительное и унижающее обращение); осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных цивилизованными нациями.¹ В далеком 1949 г. МККК, приняв во внимание случаи гражданских войн в первой половине XX века, например, в Верхней Силезии в 1921 г., Испании в 1936–1939 г., убедил представителей государств в необходимости применения фундаментальных принципов Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. не только государствами, но и всеми сторонами гражданских войн на основе взаимности и с учетом реалий.² Основной идеей, стоящей за ст. 3, было обеспечение гарантии гуманного обращения со всеми лицами во время немеждународного вооруженного конфликта.³ Однако, поскольку, как указывается в Комментарий к ст. 3, степень гуманного обращения зависит от обстоятельств конкретной ситуации, то гораздо легче для составителей Конвенций было перечислить действия, несовместимые с гуманным обращением, нежели указать гарантии/права, которыми человек должен быть обеспечен для своего нормального существования во время вооруженного конфликта.⁴

Однако не все из указанных запретов учитывают возможности их соблюдения вооруженными группами на практике. Например, признавая возможность вооруженной группы осуждать и применять наказания к лицам, находящимся под ее контролем, положение ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., запрещает делать это без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизованными нациями.⁵ Данное положение потребовало уточнения в соответствии со ст. 15

¹ См., например: Женевская конвенция IV, ст. 3.

² See: ICRC: Commentary on the Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Pictet, J. (Ed.) Geneva: ICRC, 1952. P. 41. // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=1919123E0D121FEFC12563CD0041FC08>.

³ See: ICRC: Commentary on the Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Pictet, J. (Ed.) Geneva: ICRC, 1952. P. 53 // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=1919123E0D121FEFC12563CD0041FC08>.

⁴ See: ICRC: Commentary on the Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Pictet, J. (Ed.) Geneva: ICRC, 1952. P. 53 // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=1919123E0D121FEFC12563CD0041FC08>.

⁵ См., например: Женевская конвенция IV, ст. 3.

Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.¹ Так, в дополнение и развитие ст. 3(1)(d), общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., в положения Дополнительного протокола II (1977 г.) была включена ст. 6.² Ввиду того, что суды не могут быть надлежащим образом учреждены в соответствии с национальным законодательством вооруженной, нелегально сформированной группой, как того требует ст. 3, общая для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., в ст. 6 Протокола акцент был смещен на суд, обеспечивающий основные гарантии независимости и беспристрастности, наряду с закреплением подробного перечня гарантий, предоставляемых в случаях уголовного преследования.³ Тем не менее, важно подчеркнуть, что положения ст. 6, как и весь Дополнительный протокол II (1977 г.), устанавливающие более подробные и высокие требования к сторонам вооруженного конфликта, будут являться обязательными для исполнения лишь вооруженными группами, достигшими степени организованности, требуемой ст. 1(1) Дополнительного протокола II (1977 г.).⁴ То есть чем организованнее группа, тем больше к ней требований.

Однако, на практике даже такая дифференциация не всегда позволяет вооруженным группам выполнять требования ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., и ст. 6 Дополнительного протокола II (1977

¹ В частности, пункт 1 ст. 15 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. гласит: “Никто не может быть признан виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действовавшему в момент его совершения внутригосударственному законодательству или международному праву, не являлось уголовным преступлением. Равным образом, не может назначаться более тяжкое наказание, чем то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления. Если после совершения преступления законом устанавливается более легкое наказание, действие этого закона распространяется на данного преступника”.

² See: ICRC: Commentary on the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II). Sandoz, Y., Swinarski, C., Zimmermann B. (Eds). Geneva: International Committee of the Red Cross /Martinus Nijhoff Publishers, 1987. (§ 4597). // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/apii-1977/article-6/commentary/1987?activeTab=undefined>

³ См.: Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) 1977 г. ст. 6.

⁴ См.: Организованные вооруженные группы, которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью ее территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол. См.: Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II) 1977 г. Ст. 1(1). См. также: Маммадов У.Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами // Российский юридический журнал. 2020. № 1.

г.). Например, Коммунистической партией Непала (маоистская) в период вооруженного конфликта 1996–2006 г. была создана система судов, разбиравших семейные споры, а также мелкие споры из-за земли и денег.¹ Однако Управление Верховного комиссара по правам человека в Непале считало, что такие суды не обеспечивали должных процессуальных гарантий.² В Шри-Ланке в период вооруженного конфликта 1983–2009 г. суды и судебная власть, установленные вооруженной группой “Тигры Освобождения Тамил-Илама” на подконтрольной ей территории, признавались не соответствующими Конституции страны и посягающими на ее суверенитет.³ В 2003 г. вооруженная группа “Движение за освобождение Конго”, желая осуществить уголовное преследование 27 своих членов за грабеж, изнасилования, убийство и мародерство, столкнулась с сопротивлением со стороны правительства Конго, которое запретило адвокатам из столицы страны Киншасы взойти на борт самолета миссии ООН по поддержанию мира в Конго, намеревавшегося доставить их для защиты подозреваемых в преступлениях в соответствии с требованиями международного права.⁴

В 2017 г. МККК опубликовал новый комментарий к Женевской конвенции II, в котором попытался разъяснить положения ст. 3(1)(d). В нем отмечается, что хотя создание судов вооруженными группами может поднимать вопросы их законности, судебное разбирательство с их помощью может представлять собой альтернативу самосуду и способ для вооруженных групп поддерживать законность и порядок и обеспечивать соблюдение норм международного гуманитарного права.⁵ При этом в Комментарии отмечается, что суды будут считаться надлежащим образом учрежденными, если они созданы в соответствии с

¹ See: The Economist: Judged by the people. The Maoists grow stronger. 5 October 2006. // URL: <https://www.economist.com/asia/2006/10/05/judged-by-the-people>.

² See: United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights in Nepal. Human Rights Abuses by the CPN-M: Summary of Concerns. 2006. P. 4. // URL: https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/reports/IR/Year2006/2006_09_21_Human%20Rights%20Abuses%20by%20the%20CPN-M.pdf

³ See: The Sunday Times (Sri Lanka). Interview with Chief Justice Sarath N de Silva: LTTE has no judicial authority – CJ. By Laila Nasry. 14 November 2004. // URL: <http://www.sundaytimes.lk/021208/news/courts.html>.

⁴ See: Willms, Jan. Justice through Armed Groups’ Governance – An Oxymoron? // *SFB-Governance Working Paper Series*. 2012. No. 40. P. 5.

⁵ See: ICRC: Commentary on the second Geneva Convention : Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick, and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea / editorial committee, Knut Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassöli, and Philip Spoerri ; project team, Jean-Marie Henckaerts, Head of Project; Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Eve La Haye, and Heike Niebergall-Lackner. - Cambridge : Cambridge University Press, 2017. (§ 711). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gcii-1949/article-3/commentary/2017?activeTab=undefined#_Toc481072414

законами вооруженной группы.¹ Факт же того, может ли вооруженная группа проводить судебные процессы с предоставлением всех судебных гарантий, должен определяться в каждом конкретном случае.²

Таким образом, в ситуации вооруженного конфликта немеждународного характера все вооруженные группы обязаны соблюдать положения ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., а некоторые из них (достигающие порог организованности) — также положения Дополнительного протокола II (1977 г.). При этом положения ст. 3 должны соблюдаться такими группами на всей территории государства, в котором происходит вооруженный конфликт немеждународного характера.³ Положения же Дополнительного протокола II (1977 г.) действуют на всей территории, находящейся под контролем таких групп, независимо от того, происходят ли там фактические боевые действия или нет.⁴ При этом применимость ст. 3 на всей территории государства не означает, что все действия на этой территории обязательно подпадают под режим международного гуманитарного права. Как отметил МТБЮ, конкретный акт должен быть “тесно связан с военными действиями, происходящими в других частях территорий, контролируемых

¹ See: ICRC: Commentary on the second Geneva Convention : Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick, and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea / editorial committee, Knut Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassòli, and Philip Spoerri ; project team, Jean-Marie Henckaerts, Head of Project; Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Eve La Haye, and Heike Niebergall-Lackner. - Cambridge : Cambridge University Press, 2017. (§ 714). // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gcii-1949/article-3/commentary/2017?activeTab=undefined>. See, also: Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2. P. 499, 500; ECtHR: (Grand Chamber) *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*. Application no. 48787/99. Judgment of 8 July 2004. Para. 460. // URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gcii-1949/article-3/commentary/2017?activeTab=undefined#_Toc481072414

² See: ICRC: Commentary on the second Geneva Convention : Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick, and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea / editorial committee, Knut Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassòli, and Philip Spoerri ; project team, Jean-Marie Henckaerts, Head of Project; Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Eve La Haye, and Heike Niebergall-Lackner. - Cambridge : Cambridge University Press, 2017. (§ 716). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gcii-1949/article-3/commentary/2017?activeTab=undefined#_Toc481072414

³ См., например, Женевская конвенция IV, ст. 3. (“С этой целью запрещаются и всегда и всюду будут запрещаться следующие действия [...]”). See also: ICRC: Commentary on the First Geneva Convention : Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field / International Committee of the Red Cross ; Editorial Committee, Knut Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassòli and Philip Spoerri. - Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2016. (§ 457). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=59F6CDFA490736C1C1257F7D004BA0EC#_Toc465169864

⁴ См.: Дополнительный протокол II (1977 г.). Ст. 1. См. также: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 70). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

сторонами конфликта”, чтобы этот акт мог считаться совершенным в контексте вооруженного конфликта и, соответственно, подпадать под действие международного гуманитарного права.¹ Поэтому правовое регулирование конкретного акта нормами международного гуманитарного права требует определенной связи между этим актом и немеждународным вооруженным конфликтом. Акты, которые происходят в государстве и не имеют такой связи с конфликтом, как правило, регулируются исключительно внутренним правоохранительным режимом в рамках границ, установленных международным правом прав человека.²

Ввиду того, что, как было указано выше, вооруженные группы не являются участниками международных договоров по правам человека, а также напрямую не участвуют в формировании обычного международного права, их связанность данными правовыми источниками остается под вопросом.

При этом есть источник, имеющий, как считается, обязательную силу для всех лиц даже в отсутствие их согласия и участия в его формировании – императивные нормы международного права или нормы *jus cogens*. Как гласит ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.: “[...] императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер”.³ Несмотря на тесную связь между нормами *jus cogens* и естественным правом, в 1968 г. делегаты от государств на переговорах по принятию Венской конвенции в основном не хотели прямо упоминать естественное право. Как объясняет Профессор Стуцкий, такое нежелание объясняется прежде всего тем, что “имея религиозный подтекст и будучи неспособной к верификации, теория [норм *jus cogens*] вызвала подозрения в научную и светскую эпоху”.⁴

¹ ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 70). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

² See: ICRC: *Commentary on the First Geneva Convention : Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field / International Committee of the Red Cross ; Editorial Committee, Knut Dörmann, Leisbeth Lijnzaad, Marco Sassòli and Philip Spoerri*. - Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2016. (§ 460). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=59F6CDF A490736C1C1257F7D004BA0EC#_Toc465169864

³ Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.). Ст. 53.

⁴ Sztucki, Jerzy. *Jus Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties, A Critical Appraisal*. – Vienna: Springer, 1974. P. 61.

Как было отмечено Альфредом Фердроссом, нормы *jus cogens* сложились под сильным влиянием именно естественного права.¹ Такие великие мыслители, как Франциско де Витория, Франциско Суарез, Гуго Гроций, Эммерих де Ваттель и другие придерживались мнения, что положения естественного права являлись императивными, и впоследствии на нем было основано позитивное право.² Профессор Мари Эллен О'Коннелл считает, что статус императивных норм *jus cogens* как положений, обладающих высшей юридической силой, исторически рассматривается как производный от морали и концепций трансцендентности, которые, в свою очередь, являются производными от теологии и моральной философии.³ Указывается, что императивные нормы *jus cogens* имеют преимущественную по отношению к позитивному праву силу не потому, что соответствующие государства приняли такое решение, а потому, что они по своей природе обладают высшей юридической силой и не могут быть изменены или устранены с помощью стандартных межгосударственных соглашений.⁴ В той мере, в какой нормы *jus cogens* отражают права человека, они больше похожи на негативные права, такие как, например, право быть свободным от пыток. Следовательно, императивные нормы создают "барьер" в свободе действий, но не принуждают к действию.⁵ В частности, нормы *jus cogens* не устанавливают позитивных обязательств, которые могли бы потребовать необходимость наличия и расходования ресурсов, а лишь влекут обязанность уважать соответствующие правовые запреты.⁶

Таким образом, императивные нормы *jus cogens* признаются и принимаются всем международным сообществом как стандарты человеческой жизни, которых обязаны придерживаться все лица, в том числе члены вооруженных групп, во всех ситуациях.⁷ Заметим, что в международном праве не существует исчерпывающего перечня *jus cogens* норм, однако можно выделить несколько из них, получившие широкое признание. Например, запрещение произвольного

¹ See, for example: Verdross, Alfred. *Forbidden Treaties in International Law: Comments on Professor Garner's Report on "The Law of Treaties"* // *American Journal of International Law*. Vol. 31. (1937). P. 571.

² See, example: Neff, Stephen. *Justice Among Nations: A History of International Law*. – Cambridge, MA: Harvard University Press, 2014. P. 141.

³ See: O'Connell, Mary Ellen. *The Art of Law in the International Community*. Hersch Lauterpacht Memorial Lectures. – Cambridge University Press, 2019. P. 76.

⁴ See: O'Connell, Mary Ellen. *The Art of Law in the International Community*. Hersch Lauterpacht Memorial Lectures. – Cambridge University Press, 2019. P. 77.

⁵ See: O'Connell, Mary Ellen. *The Art of Law in the International Community*. Hersch Lauterpacht Memorial Lectures. – Cambridge University Press, 2019.

⁶ See: O'Connell, Mary Ellen. *The Art of Law in the International Community*. Hersch Lauterpacht Memorial Lectures. – Cambridge University Press, 2019.

⁷ See: Hannikainen, Lauri. *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*. Helsinki: Finnish Lawyers' Pub. Co., 1988.

лишения жизни,¹ запрещение пыток,² запрещение насильственных похищений,³ запрещение рабства,⁴ запрещение геноцида⁵, запрещение апартеида и расовой дискриминации,⁶ запрещение совершения преступлений против человечности и

¹ См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 36 - Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36 03 сентября 2019). (§§ 2, 3) // URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en Для подтверждения факта о формировании императивной нормы о праве на жизнь см.: Heyns, Christof and Probert, Thomas. *Securing the Right to Life: A cornerstone of the human rights system*. EJIL: Talk! 11 May 2016. // URL: <https://www.ejiltalk.org/securing-the-right-to-life-a-cornerstone-of-the-human-rights-system/>.

² See: ICTY: *Prosecutor v. Anto Furundzija*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-95-17/1-T, Judgement, 10 December 1998. (§ 155) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/>; ICJ: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422. (§ 99) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: IACtHR: *Case of Goiburú et al. v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 22, 2006. Series C No. 153. (§ 84) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_ing.pdf; See also: Trindade, Antônio Augusto Cançado. Enforced Disappearances of Persons As a Violation of ‘Jus Cogens’: The Contribution of the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. // *Nordic Journal of International Law*. Vol. 81 No. 4 (2012). pp. 507-536; Sarkin, Jeremy. Why the Prohibition of Enforced Disappearance Has Attained ‘Jus Cogens’ Status in International Law. // *Nordic Journal of International Law*. Vol. 81 No. 4 (2012). P. 537-583.

⁴ See, for example: Allain, Jean. *Slavery in International Law: Of Human Exploitation and Trafficking*. – Dordrecht: Martinus Nijhoff 2013.

⁵ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of Congo v. Rwanda)*. Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I. C. J. Reports 2006, p. 6. (§ 64) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/126/126-20060203-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*. Judgment, I. C. J. Reports 2007, p. 43. (§ 161). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

⁶ См.: Резолюция 1315 (2000), принятая Советом Безопасности на его 1529-м заседании 30 января 1970 г. (UN Doc. S/RES/276(1970), 30 January 1970). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/90776>.

военных преступлений,¹ запрещение применения силы,² запрещение ограничения права на самоопределение,³ а также запрещение на преднамеренные нападения на гражданских лиц во время вооруженного конфликта.⁴ В одном из дел в национальном суде США судья процитировал третий Свод норм, регулирующих внешние отношения США, подготовленный Американским институтом права, отметив что “Свод признает существование двух категорий норм [*jus cogens*]: принципы Устава ООН, запрещающие применение силы, ... а также основополагающие положения о правах человека, запрещающие геноцид, рабство, убийства, пытки, длительное произвольное задержание и расовую дискриминацию”.⁵

При этом, по мнению ряда ученых, нормы *jus cogens* являются обязательствами *erga omnes*.⁶ Так, еще в 1970 г. Международный суд ООН разъяснил, что существуют такие обязательства, которые государство несет перед всем международным сообществом в целом, и в силу важности затрагиваемых прав все

¹ See: Доклад Комиссии международного права. Семьдесят первая сессия (29 апреля – 7 июня и 8 июля – 9 августа 2019 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят четвертая сессия. Дополнение № 10 (A/74/10) E. Текст проектов статей о преступлениях против человечности. 2. Текст проектов статей и комментариев к ним. (§ 5 комментария к Преамбуле). // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F74%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> ю See: ICJ: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, *Advisory Opinion*, I. C.J. Reports 1996, p. 226. (§ 79) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf>. See also: Bassiouni, Cherif. *International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes* // *Law and Contemporary Problems*. Vol. 59. No. 4 (1996). pp. 63-74. P. 68.

² See: ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§ 90) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: ICJ: *East Timor (Portugal v. Australia)*, *Judgment*, I. C.J. Reports 1995, p. 90 (§ 29) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/84/084-19950630-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, *Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§§ 88, 155–156) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, *Judgment*, I.C.J. Reports 2012, p. 99. (§ 93). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/143/143-20120203-JUD-01-00-EN.pdf>

⁵ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit: *Committee of US Citizens Living in Nicaragua and ors v President Reagan and ors*, Appeal judgment, 859 Federal Reporter 2d (DC Cir 1988), 14th October 1988, (§§ 929, 939–942).

⁶ See: Alexidze Levan. *Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law* / *Recueil Des Cours - Académie De Droit International De La Haye*. No 172 1982 pp. 219-270. See also: Verdross, Alfred. *Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law.* / *American Journal of International Law*. Vol., 60 No. 55 (1966). pp. 55–63. P. 57; Bassiouni, Cherif. *International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes* // *Law and Contemporary Problems*. Vol. 59. No. 4 (1996). pp. 63-74. P. 72–73.

государства заинтересованы в их защите.¹ По мнению Суда, в современном международном праве такие обязательства вытекают, например, из запретов агрессии, геноцида, а также принципов и норм, касающихся основных прав человека, включая защиту от рабства и расовой дискриминации.² В последние десятилетия значительную поддержку со стороны ученых и судов получила позиция о том, что в случае нарушения обязательств *erga omnes* все государства имеют право осуществлять универсальную юрисдикцию.³ В частности, в январе 2020 г. Международный суд ООН признал право Гамбии на подачу жалобы на действия властей государства Мьянма, предположительно нарушающих *erga omnes* обязательство по предотвращению совершения геноцида, и принял ряд обеспечительных мер в отношении последнего.⁴

В отличие от государств, на которых лежат обязательства по уважению и обеспечению прав человека в соответствии с обычным правом и договорами, участниками которых они являются, вооруженные группы по объективным причинам не могут иметь такого объема обязательств. При этом, если для выполнения вооруженной группой *позитивных обязательств по обеспечению прав человека* требуется обладать соответствующими возможностями и ресурсами (которые зачастую могут отсутствовать), выполнение негативных обязательств по уважению прав человека подобных ресурсов не требует. В частности, уважение (соблюдение) вооруженной группой императивных норм *jus cogens* требует лишь воздерживаться от определенных действий, в том числе нарушающих права человека, например, пыток, убийств, похищений. Что же касается других негативных, а также позитивных обязательств вооруженных групп по правам человека, то в настоящее время невозможно определить их объем исчерпывающим образом, поскольку он будет зависеть от множества факторов и варьироваться от группы к группе.

В этой связи стоит упомянуть концепцию так называемого “культурного релятивизма”, который подразумевает, что права человека не являются

¹ See: ICJ. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Judgment, I. C. J. Reports 1970, p 3. (§ 33). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Judgment, I. C. J. Reports 1970, p 3. (§ 34). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Anto Furundzija*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-95-17/1-T, Judgement, 10 December 1998. (§ 156) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/> ; ICJ: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*. Judgment, I. C. J. Reports 2002, p. 3. Dissenting Opinion of Judge van den Wyngaert. (§ 45). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-09-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar)*, Provisional Measures, Order of 23 January 2020, I.C.J. Reports 2020, p. 3. (§§ 42, 86). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20200123-ORD-01-00-EN.pdf>

универсальными и их следует толковать в контексте конкретной ситуации, в зависимости от соответствующей культуры, местных традиций, обстоятельств и жизненного опыта социальной (вооруженной) группы, в которой такие права должны осуществляться.¹ Так, например, в зависимости от степени культурного релятивизма вооруженные группы могут утверждать, что их понимание достоинства и прав человека отличается от “европоцентристских”, где данные идеи были сформулированы, развивались и затем получили закрепление в основных международных договорах по правам человека, и, соответственно, отказаться соблюдать международные стандарты, установленные на универсальном уровне.

При этом важно отметить, что многие теоретики и практики критикуют концепцию “культурного релятивизма”, отсылая к наиболее признанной и принятой доктрине универсальности прав человека. Она гласит о том, что все права человека принадлежат всем людям во всех государствах и обществах независимо от расы, цвета кожи, национальности, религии, языка или этнических и других признаков и должны применяться и интерпретироваться одинаково во всех государствах, независимо от правовой системы или политической идеологии.²

При этом существуют вооруженные группы, идеи и цели которых сами по себе противоречат общечеловеческим ценностям и правам человека. Их поведение, в том числе, направленное против гражданского населения, отрицает само право и его природу и, как правило, основывается на обычаях и религии.³ Например, в официальном пресс-релизе, направленном радиовещательной службе Сьерра-Леоне 18 июня 1997 г., вооруженная группа “Объединенный революционный фронт” открыто признала, что она совершала зверства, оправдывая их благородной целью (избавление от правящего режима), которая, по ее мнению, могла быть достигнута только путем совершения преступлений, включая массовые ампутации.⁴ Отрицает международное право в целом вооруженная группа ИГИЛ, считая, что те, кто не разделяет их веру и взгляды, не имеют право на

¹ See: Tesón, Fernando R. International Human Rights and Cultural Relativism. // *Virginia Journal of International Law*. Vol. 25 (1985) pp. 869–870. See also: Response from Erywan Yusof, the minister of foreign affairs of Brunei, to the Special Procedures Branch of the Office of the High Commissioner for Human Rights. 8 April 2019. // URL: <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=34613>.

² See: Condé, H. Victor. A Handbook of International Human Rights Terminology. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, 2004. P. 268.

³ See: Condé, H. Victor. A Handbook of International Human Rights Terminology. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, 2004. P. 214.

⁴ See: Report of the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission. Witness to Truth. Vol. 2. Appendix 5: “Amputations in the Sierra Leone Conflict”. P. 17. // URL: <http://www.sierra-leone.org/Other-Conflict/TRCVolume2.pdf>

существование.¹ Ожидать соблюдения и обеспечения прав человека со стороны подобных групп совсем нереалистично. Как правило, такие группы или их члены вносятся международными организациями (союзами) и отдельными государствами в “террористические списки”.²

В практике также возникает вопрос о наличии у вооруженных групп экстерриториальных обязательств по правам человека, когда нарушения прав человека происходят за пределами контролируемой территории. Например, в своем докладе 2011 г. Группа экспертов по вопросам ответственности в Шри-Ланке отметила следующее: “Группа не рассматривала случаи злоупотреблений ТОТИ за пределами зоны конфликта в соответствии с международным правом прав человека из-за существующей неопределенности в отношении того, имеют ли негосударственные субъекты обязательства в области прав человека за пределами контролируемых ими территорий”.³ Указанная неопределенность существует и в настоящее время. При этом экстерриториальное применение норм в области прав человека признается в ситуациях, когда государства осуществляют контроль над территорией или лицами за рубежом или когда они осуществляют законно делегированные им публичные функции принимающего государства.⁴ Однако применение такого подхода к поведению вооруженных групп будет зависеть в первую очередь от практики международных судебных и квази-судебных органов.

6.5.5. Вопросы возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы в практике международных органов

В связи с ростом количества немеждународных вооруженных конфликтов в 1990-х годах Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности ООН стали наиболее часто сталкиваться с ситуациями нарушения норм международного гуманитарного права и международного права прав человека со стороны вооруженных групп.

¹ See: Tomuschat, Christian. The Status of the 'Islamic State' under International Law // *Die Friedens-Warte*. 2015. Vol. 90, No. 3/4. P. 223–226.

² See, for example: UN Security Council Consolidated List. All individuals and entities subject to measures imposed by the Security Council. // URL: <https://scsanctions.un.org/consolidated/>; The Council of the EU: Decision (CFSP) 2021/142 of 5 February 2021 updating the list of persons, groups and entities subject to Articles 2, 3 and 4 of Common Position 2001/931/CFSP on the application of specific measures to combat terrorism, and repealing Decision (CFSP) 2020/1132. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32021D0142>.

³ Report of the Secretary-General's Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka. 31 March 2011. (§ 243). // URL: <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/POC%20Rep%20on%20Account%20in%20Sri%20Lanka.pdf>.

⁴ See: ECtHR. *Case of Al-Skeini and Others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011. (§§ 133–140). // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-105606>

В 2017 г. Школой права Гарвардского университета было проведено исследование, которым было установлено, что с 1946 г. по 2017 г. Совет Безопасности ООН принял более 125, а Генеральная Ассамблея ООН — около 65 резолюций, в которых так или иначе был затронут вопрос обязательств вооруженных групп по правам человека.

В целом признавая применение стандартов права прав человека к вооруженным группам, в своих резолюциях государства-участники ООН говорят либо о “злоупотреблениях”, либо о “нарушениях” прав человека, либо одновременно о “злоупотреблениях и нарушениях”. Так, например, в резолюциях по ситуации в Демократической Республике Конго Совет Безопасности ООН сначала “реши-тельно осуждает насилие и другие нарушения международного гуманитарного права и прав человека [...] и требует, чтобы все заинтересованные стороны и правительства в регионе [...] безотлагательно приняли все необходимые меры для привлечения соответствующих лиц к ответственности”,¹ а затем “требует, чтобы все вооруженные группы, в частности Демократические силы за освобождение Руанды и Господня армия сопротивления Господня, немедленно прекра-тили все формы насилия и злоупотребления прав человека в отношении граж-данского населения в Демократической Республике Конго”.² Более того, периодически Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности ООН призывают “всех вооруженных субъектов воздерживаться от всех актов насилия в отноше-нии гражданских лиц и положить конец всем нарушениям и злоупотреблениям в области прав человека и международного гуманитарного права”.³ Как правило, когда в резолюции обязательства в области международного права прав чело-века и/или международного гуманитарного права адресуются как правитель-ственным силам, так и вооруженным группам, то употребляются термины

¹ Резолюция 1565 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5048-м заседании 1 октября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1565 (2004) 1 October 2004). (§ 19). // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Резолюция 1565 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5048-м заседании 1 октября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1565 (2004) 1 October 2004). (§ 18). // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ Резолюция 2340 (2017), принятая Советом Безопасности на его 7878-м заседании 8 февраля 2017 г. (UN Doc. S/RES/2340 (2017), 8 February 2017) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2340\(2017\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2340(2017)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False). См. также: Резолюция 68/182, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 г., “Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике” (UN Doc. A/RES/68/182, 30 January 2014) (§§ 1, 4–5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F68%2F182&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

“нарушени” или “злоупотребления и нарушения”, когда же говорится только о вооруженной группе, то Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности ООН используют термин “злоупотребления”. Такое различие в используемой терминологии может быть обусловлено тем, что нарушениями могут считаться лишь действия, которые идут в разрез с установленными международными обязательствами, которых *de jure* у вооруженных групп нет. Как отметил Эндрю Клэпхам, пытаясь отграничить/отличить государства от вооруженных групп, в отношении последних используется формулировка “злоупотребления”, что может подразумевать действия, идущие в разрез с некими нормами рекомендательного характера/моральными обязательствами.¹

Кроме того, Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности ООН в своих резолюциях “решительно осуждают”² и/или “выражают глубокую обеспокоенность”³ актами, совершаемыми вооруженными группами, призывая их “соблюдать и/или защищать права человека”, которые, в одном случае, не

¹ See: Clapham, Andrew. "Human Rights Obligations for Non-State Actors: Where Are We Now? / *Doing Peace the Rights Way: Essays in International Law and Relations in Honour of Louise Arbour*. Ed. Fannie Lafontaine and François Larocque. – Cambridge: Intersentia, 2019. pp. 11-36.

² Резолюция 2071 (2012), принятая Советом Безопасности на его 6846-м заседании 12 октября 2012 г., (UN Doc. S/RES/2071 (2012), 12 October 2012) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSym-](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2071(2012)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ Резолюция 1906 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6253-м заседании 23 декабря 2009 г., (UN Doc. S/RES/1906 (2009), 23 December 2009) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSym-](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1906(2009)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

идентифицируются,¹ а, в другом, наоборот – подробно перечислены.² Указанный эклектичный язык, используемый в резолюциях Генеральной Ассамблеи и Совет Безопасности ООН касательно обязательств вооруженных групп по правам человека, может свидетельствовать о том, что среди международного сообщества в лице государств нет определенно сформулированной позиции относительно таких обязательств.

Похожая неопределенность прослеживается и в работе Совета по правам человека ООН, ответственного за поощрение и защиту прав человека по всему миру. Например, в одной из своих резолюций, касающейся деятельности ИГИЛ в Ираке, Совет по правам человека решительно осудил “систематические нарушения и злоупотребления прав человека, все акты насилия против лиц, основанные на их религиозной или этнической принадлежности, а также акты насилия в

¹ См.: Резолюция 1181 (1998), принятая Советом Безопасности на его 3902-м заседании 13 июля 1998 г., (UN Doc. S/RES/1181 (1998), 13 July 1998) (§ 12) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1181\(1998\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1181(1998)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1574 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5082-м заседании 19 ноября 2004 г, в Найроби (UN Doc. S/RES/1574 (2004), 19 November 2004) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1574\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1574(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 70/161, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г. “Правозащитники в контексте Декларации о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы” (UN Doc. A/RES/70/161, 10 February 2016) (Преамбула, § 7) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F161&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 2031 (2011), принятая Советом Безопасности на его 6696-м заседании 21 декабря 2011 г. (UN Doc. S/RES/2031 (2011), 21 December 2011) (§ 14) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2031\(2011\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2031(2011)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1856 (2008), принятая Советом Безопасности на его 6055-м заседании 22 декабря 2008 г., (UN Doc. S/RES/1856 (2008), 22 December 2008) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1856\(2008\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1856(2008)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 2295 (2016), принятая Советом Безопасности на его 7727-м заседании 29 июня 2016 г., (UN Doc. S/RES/2295 (2016), 29 June 2016) (Преамбула) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2295\(2016\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2295(2016)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 62/134, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2007 г., “Искоренение изнасилования и других форм сексуального насилия во всех их проявлениях, в том числе в ходе конфликтов и связанных с ними ситуациях” (UN Doc. A/RES/62/134, 7 February 2008) (Преамбула) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F62%2F134&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

отношении женщин и детей”.¹ В одной из своих резолюций 2016 г. по Южному Судану Совет по правам человека осудил продолжавшиеся “нарушения и злоупотребления прав человека и нарушения международного гуманитарного права”,² без уточнения кем они совершались, а также призвал все стороны вооруженного конфликта “положить конец всем нарушениям и злоупотреблениям правами человека и всем нарушениям международного гуманитарного права, а правительство Южного Судана обеспечить защиту и поощрение прав человека и основных свобод”.³ В ситуации по Йемену Совета по правам человека использовал практически идентичный язык, осуждая “продолжающиеся нарушения и злоупотребления прав человека и нарушения международного гуманитарного права” и призывая всех участников вооруженного конфликта “соблюдать свои обязательства в соответствии с применимыми международными нормами в области прав человека и международным гуманитарным правом”.⁴

Эндрю Клэпхам считает, что большинство государств, в том числе участвующих в заседаниях указанных органов, не желают допускать применение международного права прав человека к вооруженным группам ввиду их обеспокоенности тем, что “права человека потеряют свою специфичность и наследие, если их применение будет распространено на действия повстанцев, террористов, преступников”.⁵ Лизбет Зегвельд в свою очередь утверждает, что “права человека призваны регулировать отношения между правительством, представля-

¹ See: Резолюция 22/1. Поощрение примирения и подотчетности в Шри-Ланке (Принята Советом по правам человека на 47-м заседании 21 марта 2013 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/22/1, 9 April 2013) (§ 1) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/22/1

² Резолюция S-26/1. “Положение в области прав человека в Южном Судане” (Принята Советом по правам человека на 2-м заседании 14 декабря 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/S-26/1, 19 December 2016) (§ 1) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2FS-26%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Резолюция S-26/1. “Положение в области прав человека в Южном Судане” (Принята Советом по правам человека на 2-м заседании 14 декабря 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/S-26/1, 19 December 2016) (§ 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2FS-26%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

См. также: Резолюция 37/31. “Положение в области прав человека в Южном Судане” (Принята Советом по правам человека 23 марта 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/37/31, 13 April 2018) (§§ 1, 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F37%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ Резолюция 39/16. “Положение в области прав человека в Йемене” (Принята Советом по правам человека 28 сентября 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/39/16, 5 October 2018) (§§ 1, 2) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2FRES%2F39%2F16&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ Clapham, Andrew. “Human Rights Obligations for Non-State Actors: Where Are We Now? / *Doing Peace the Rights Way: Essays in International Law and Relations in Honour of Louise Arbour*. Ed. Fannie Lafontaine and François Larocque. – Cambridge: Intersentia, 2019. pp. 11-36.

ющим государство, и управляемыми, так что любое предлагаемое расширение их действия на вооруженные группы было бы ошибочным”.¹

Как отмечает Эндрю Клэпхам, в последние десятилетия представители Международных комиссий по расследованию, группы экспертов и Специальные докладчики ООН столкнулись с необходимостью сбалансированной отчетности о воюющих сторонах и их поведении и приступили к рассмотрению проблемы возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы.²

Так, например, будучи назначенным Специальным докладчиком ООН по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях в 2004 г.,³ Филип Алстон в своем первом докладе Комиссии ООН по правам человека отметил, что осуждение противоправных актов вооруженных групп и призыв уважать международное право прав человека не следует рассматривать как приравнивание их к государствам, однако ввиду увеличения роли негосударственных субъектов в международных отношениях, Комиссия должна реагировать на их деятельность реалистичным, но принципиальным образом.⁴ В дальнейшем Филип Алстон более детально изложил свою позицию по вопросу возложения обязательств по правам человека на вооруженные группы. Так, в докладе о своей миссии в Шри-Ланку 2006 г. Филип Алстон отметил, что вооруженная группа Тигры Освобождения Тамил-Илама (ТОТИ) “не несет обязательств по Международному пакту о гражданских и политических правах, однако тем не менее подчиняется требованию международного сообщества, впервые выраженному во Всеобщей декларации прав человека, о том,

¹ Zegveld, Liesbeth. *Accountability of Armed Opposition Groups in International Law*. – Cambridge: Cambridge University Press, 2002. pp. 290. P. 40–41.

² See: Clapham, Andrew. Focusing on Armed Non-State Actors. / *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Clapham A., Gaeta P. (eds). – Oxford: Oxford University Press. 2014. P. 793–799.

³ See: Alston, Philip. *Non-State Actors and Human Rights*. – Oxford: Oxford University Press, 2005.

⁴ См.: Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. (UN Doc. E/CN.4/2005/7, 22 December 2004 г.) (§ 76) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F7&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

что все органы общества обязаны уважать и поощрять права человека”.¹ Докладчик выразил мнение, что “уместно и целесообразно призывать вооруженную группу соблюдать нормы в области прав человека, когда она осуществляет значительный контроль над территорией и населением и имеет определенную политическую структуру”.² Более того, он заметил, что “международное сообщество возлагает на ТОТИ определенные надежды в области прав человека, однако в течение уже долгого времени эти требования напрямую не выдвигаются,

¹ Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. Добавление. Миссия в Шри-Ланку (28 ноября - 6 декабря 2005 г.). (UN Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, 27 марта 2006 г.). (§ 25) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2006%2F53%2FAdd.5&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> Филип Алстон призвал вооруженные группы девствовать в соответствии с обязательствами по правам человека, а международное сообщество будет оценивать их поведение в соответствии с “общедостигнутым стандартом” Всеобщей декларации прав человека. См. также: (§ 27).

² Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. Добавление. Миссия в Шри-Ланку (28 ноября - 6 декабря 2005 г.). (UN Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, 27 марта 2006 г.). (§ 26) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2006%2F53%2FAdd.5&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> См. также: Вторая сессия Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 г., озаглавленной "Совет по правам человека". Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренние перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 г.). (UN Doc. A/HRC/2/7 2 October 2006). (§ 19) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F2%2F7&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

поскольку иное означало бы приравнивание вооруженной группы к государству”.¹ В докладе о своей миссии в Филиппины 2008 г. Филип Алстон еще раз напомнил, что вооруженные группы подчиняются требованию международного сообщества о том, что каждый орган общества должен уважать и поощрять права человека, однако уточнил, что они могут брать на себя “другие официальные обязательства по соблюдению прав человека”.² Группа экспертов Генерального секретаря ООН по вопросам подотчетности в Шри-Ланке в своем докладе 2011 г. отметила, что несмотря на существование различных взглядов среди субъектов международного права на проблему наличия обязательств по правам человека у вооруженных групп, ТОТИ по меньшей мере обязаны соблюдать наиболее основные права человека в отношении населения, находящегося под его властью, включая право на жизнь, физическую безопасность и неприкосновенность и свободу от пыток и другого жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство видов обращения и наказания.³

Доклад Верховного комиссара ООН по правам человека Нави Пиллэй 2013 г. о ситуации в Мали, где вооруженные группы контролировали часть территории и отрицали обязательства по правам человека в отношении, кто находился под их контролем, пошел дальше, чем указания на злоупотребления/нарушения ими норм *jus cogens*. В частности, в докладе были указаны следующие нарушения прав человека, совершенные вооруженными группами: внесудебные и суммарные казни, пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения, произвольные аресты и задержания, вербовка детей-

¹ Вторая сессия Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 г., озаглавленной "Совет по правам человека". Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 г.). (UN Doc. A/HRC/2/7 2 October 2006). (§ 26) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F2%2F7&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства и произвольных казнях Филиппа Алстона. Миссия на Филиппины (UN Doc. A/HRC/8/3/Add.2, 16 April 2008) (§ 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F8%2F3%2FAdd.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ See: Report of the Secretary-General's Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka. 31 March 2011. Para. 188. // URL: <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/POC%20Rep%20on%20Account%20in%20Sri%20Lanka.pdf>.

солдат, сексуальное насилие, посягательства на собственность, нарушения свободы выражения мнений и права на информацию, нарушения права на образование, нарушение права на охрану здоровья, нарушения культурных прав и нарушения права на свободу вероисповедания.¹

Комиссии ООН по расследованию ситуации на оккупированных Палестинских территориях в 2014 г. напомнила, что негосударственные субъекты, осуществляющие квази-правительственные функции и контроль над территорией [Сектора Газы], обязаны соблюдать нормы в области прав человека, когда их поведение затрагивает права лиц, находящихся под их контролем.² В частности, Комиссия призвала власти в Газе и палестинские вооруженные группы “принять меры для предотвращения внесудебных казней и искоренения пыток, жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения”.³

Специальный докладчик ООН по вопросам поощрения и защиты прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бен Эммерсон в своем четвертом ежегодном докладе 2015 г. затронул вопрос обязательств ИГИЛ по правам человека. Он подчеркнул, что “права человека действуют во все времена, по существу принадлежат всем людям и имеют ключевое значение в защите личного достоинства”.⁴ Ввиду контроля вооруженной группой значительных частей территорий, на которых проживают миллионы человек, а также установления гражданской и военной администрации, включая создание системы судов, ИГИЛ, по меньшей мере, обязана соблюдать “основные обязательства в области прав человека, такие как право на жизнь, абсолютное запрещение пыток, жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения, запрещение рабства, запрещение насильственных исчезновений, а также право на

¹ См.: Доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека о положении в области прав человека в Мали. (UN Doc. A/HRC/22/33, 7 January 2013) (§§ 18-46) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F22%2F33&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1. (UN Doc. A/HRC/29/CRP.4, 24 June 2015) (§ 45) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F29%2FCRP.4&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1. (UN Doc. A/HRC/29/CRP.4, 24 June 2015) (§§ 305, 307) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F29%2FCRP.4&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бена Эммерсона. (UN Doc. A/HRC/29/51, 16 June 2015) (§ 30) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F29%2F51&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

свободу мысли, совести и религии”.¹ Далее Докладчик расширил круг таких обязательств, указав, что “в ситуации, когда ИГИЛ совершает нарушения, не связанные с вооруженным конфликтом и не являющиеся его прямыми последствиями, руководящей правовой базой должно быть международное право прав человека, которое накладывает на ИГИЛ обязанности уважать свободу выражения мнений, свободу собраний и свободу передвижения, а также гарантировать право на справедливое судебное разбирательство”.²

Несколькими годами ранее в 2012 г. Комиссия по расследованию положения в Сирии пришла к выводу о том, что, как минимум, обязательства в области прав человека, составляющие императивное международное право (*jus cogens*), связывают государства, отдельных лиц и негосударственные коллективные образования, включая вооруженные группы.³ Комиссия установила совершение грубых злоупотреблений правами человека членами различных групп Свободной Сирийской Армии.⁴ В своем втором докладе по Сирии 2012 г. Комиссия, подчеркнув, что в отличие от правового режима права прав человека международное гуманитарное право применяется ко всем сторонам вооруженного конфликта в равной степени,⁵ отметила следующее: “Антиправительственные вооруженные группы не являются государствами-участниками [международных договоров], они не связаны Факультативным протоколом [к Конвенции о правах ребенка 1989 г. касающимся участия детей в вооруженных конфликтах 2000 г.], который устанавливает 18 лет в качестве минимального возраста для непосредственного участия в военных действиях, вербовки в вооруженные группы и

¹ Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бена Эммерсона. (UN Doc. A/HRC/29/51, 16 June 2015) (§ 30) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F29%2F51&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бена Эммерсона. (UN Doc. A/HRC/29/51, 16 June 2015) (§ 31) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F29%2F51&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/19/69, 22 February 2012) (§ 106) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F19%2F69&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/19/69, 22 February 2012) (§ 113) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F19%2F69&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ См.: Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/21/50, 16 August 2012) (§ 42) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F21%2F50&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

призыва в вооруженные силы государства”.¹ Однако уже в следующем докладе 2013 г. Комиссия заявила, что “антиправительственные вооруженные группы также несут ответственность за использование детей в возрасте до 18 лет в военных действиях в нарушение Факультативного протокола [к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах 2000 г.], который [согласно ст. 4.1] применяется к негосударственным субъектам”.² В 2017 и 2020 г. Комиссия, сославшись на позицию и работы Эндрю Клэпхама, признала, что негосударственные субъекты не могут официально стать участниками международных договоров по правам человека, однако, тем не менее, они обязаны соблюдать основополагающие нормы в области прав человека, которые являются частью международного обычного права на территории, где такие субъекты осуществляют *de facto* контроль.³

В свою очередь независимая международная миссия по установлению фактов в Мьянме в своем докладе 2018 г. подчеркнула, что негосударственные субъекты, осуществляющие эффективный контроль над территорией и выполняющие квази-государственные функции, обязаны соблюдать нормы права прав человека, когда их поведение затрагивает права человека людей, находящихся под их контролем.⁴

Таким образом, среди международных органов, в том числе Специальных докладчиков, членов Групп экспертов и Комиссий по расследованию ООН

¹ Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/21/50, 16 August 2012) (§ 35) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F21%2F50&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Report of the independent international commission of inquiry on the Syrian Arab Republic. (UN Doc. A/HRC/22/59, 5 February 2013) (§ 44) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F22%2F59&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Доклад Независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/34/64, 2 February 2017) Annex I. (§ 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F34%2F64&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> В этом же параграфе Комиссия отметила, что ею были проанализированы нарушения прав человека, совершенные сирийским правительством, а также злоупотребления прав человека со стороны вооруженных групп. See also: “They have erased the dreams of my children”: children’s rights in the Syrian Arab Republic. Conference Room Paper of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic. (UN Doc. A/HRC/43/CRP.6 13 January 2020) (§ 12) // URL: <https://www.securitycouncilreport.org/un-documents/document/a-hrc-43-crp-6.php>

⁴ See: Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar. (UN Doc. A/HRC/39/CRP.2 17 September 2018) (§ 326) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F39%2FCRP.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

отсутствует единообразное понимание правового статуса вооруженных групп. Однако, в отличие от государств, эксперты в области прав человека согласны в том, что вооруженные группы связаны рядом обязательств по правам человека ввиду осуществления контроля над территорией и населением государства.

6.5.6. Механизмы обеспечения соблюдения и выполнения обязательств в области прав человека вооруженными группами

Практика международного общения, в первую очередь между государствами, демонстрирует, что эффективность соблюдения международных обязательств зависит от вовлеченности субъекта права в процесс создания нормы, а, следовательно, согласия с возлагаемыми на себя обязательствами. В связи с этим Марко Сассоли высказал мнение, что вооруженные группы должны принимать более активное участие в разработке международных стандартов, за несоблюдение которых они будут нести ответственность.¹ При этом еще в 1962 г. британский мыслитель и философ права Харт в своей ставшей классической книге “Концепция права” указывал на широко распространенное и добровольное принятие права как основы его юридической силы. Он утверждал, что такое принятие важнее принуждения для понимания верховенства права.² Кроме того, Ганс Кельзен, один из выдающихся теоретиков права XX века, отмечал, что право зависит от общественного принятия. Кельзен подчеркивал, что, если решение о согласии на обязательность нормы может быть легко изменено и отозвано, то ее принятие обладает более устойчивыми и прочными связями с личностью.³

В связи с этим, одним из возможных средств соблюдения и выполнения вооруженными группами обязательств в области прав человека может являться принятие ими кодексов поведения, основной целью которых является закрепление для членов вооруженной группы правил поведения в том числе во время вооруженного конфликта, включая, помимо норм международного гуманитарного права, нормы международного права прав человека. Примерами таких кодексов являются: Кодекс поведения Народно-освободительной армии Китая 1927 г.,⁴

¹ See: Sassòli, Marco. Involving organized armed groups in the development of the law? / *Non-State Actors and International Humanitarian Law: A Challenge for the 21st Century*. – Milano: International Institute of Humanitarian Law/Franco Angeli, 2010. p. 213–221.

² See: Hart H. L. A. *The Concept of Law*. – Oxford: Oxford University Press, 1961. P. 227.

³ See: Kelsen, Hans. *Pure Theory of Law* (Knight M. translation) 2nd German edn. – Berkeley and Los Angeles, CA: University of California Press, 1967. P. 136.

⁴ See: Xiaodong, He. The Chinese humanitarian heritage and the dissemination of and education in international humanitarian law in the Chinese People's Liberation Army // *International Review of the Red Cross*. 2001. Vol. 83. No. 841. P. 141–153.

Кодекс поведения Новой Народной Армии Филиппин 1969 г.,¹ Кодекс поведения Национальной освободительной армии Колумбии 1971 г.,² Кодекс поведения Национальной армии сопротивления Уганды 1991 г.,³ Кодекс поведения Объединенного Революционного Фронта Сьерра-Леоне 1992 г.,⁴ Правила поведения Революционных вооруженных сил Колумбии 2009 г.,⁵ Руководящие принципы Национального Переходного Совета 2011 г.,⁶ Кодекс поведения Свободной Сирийской Армии 2012 г.,⁷ Все указанные кодексы поведения были приняты самими вооруженными группами и, как правило, обусловлены в том числе желанием таких групп получить поддержку со стороны местного населения и/или международного сообщества, а также доказать всем, что они разделяют ценности общества, а значит им можно доверять.⁸

Другим средством может являться принятие вооруженными группами односторонних заявлений, содержащих обязательства в области прав человека. При этом, по общему правилу односторонние заявления могут создавать правовые обязательства лишь для государств, сделавших их.⁹ Исходя из содержания заявлений, обстоятельств, в которых они были сделаны, и лиц, которые их сделали, подобные односторонние заявления будут иметь юридическую силу.

¹ See: Basic rules of the New People's Army. Reproduced in National Democratic Front of the Philippines (NDFP), Declaration of Undertaking to Apply the Geneva Conventions of 1949 and Protocol I of 1977, NDFP Human Rights Monitoring Committee Booklet. № 6. P. 85–90.

² See: Rojas, Arce David. *Petróleo y Derecho Internacional Humanitario*. Pontificia Universidad Javeriana, Santa Fe de Bogotá. 1998. P. 143–147.

³ See: Weinstein, Jeremy M. *Inside Rebellion: The Politics of Insurgent Violence*. – Cambridge: Cambridge University Press, 2007. P. 371–374. The complete document is printed in Amaza, Ondoga ori. *Museveni's Long March from Guerrilla to Statesman*. – Kampala: Fountain, 1998. P. 246–251.

⁴ See: SCSL: *Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao*. Case No. SCSL-04-15-T. Judgment (Trial Chamber). 2 March 2009. (§ 705) // URL: <https://www.rscsl.org/Documents/Decisions/RUF/1234/SCSL-04-15-T-1234-searchable.pdf>

⁵ See: Red Barrio: FARC y ELN detienen la confrontación entre las dos fuerzas. December 22, 2009. // URL: <http://redbarrio.wordpress.com/2009/12/22/farc-y-eln-detienen-la-confrontacion-entre-las-dos-fuerzas/>

⁶ See: Libyan National Transition Council Guidelines of 2011. Published in A collection of codes of conduct issued by armed groups // *International Review of the Red Cross*. 2011. Vol. 93. № 882. P. 497–501. // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-882-codes-conduct.pdf>

⁷ See: ICRC. Code of Conduct of the Free Syrian Army. 2012. // URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/syria-code-conduct-free-syrian-army>

⁸ See: Bangerter, Olivier. Reasons why armed groups choose to respect international humanitarian law or not // *International Review of the Red Cross*. 2011. Vol. 93. № 882. P. 360–361. // URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/review/2011/irrc-882-bangerter.pdf>

⁹ See: ICJ: *Nuclear Tests (Australia v. France)*, Judgment, *I.C.J. Reports* 1974, p. 253. (§§ 42, 51). // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/58/058-19741220-JUD-01-00-EN.pdf>

Так, обязательства, касающиеся как норм международного гуманитарного права, так и права прав человека, были приняты в рамках односторонних заявлений ряда вооруженных групп. Например, в 2008 г. Движение за справедливость и равенство и Освободительное движение Судана сделали совместное заявление, в котором указали следующее: “Мы сделаем все возможное, чтобы гарантировать защиту гражданского населения в соответствии с принципами прав человека и международного гуманитарного права. В сотрудничестве с ЮНИСЕФ мы примем меры, обеспечивающие защиту детей в Дарфуре. Мы также подтверждаем соблюдение принципа свободы передвижения. [...] Мы подтверждаем нашу приверженность проведению четкого инструктажа для нашего персонала на местах относительно его обязательств по правам человека и международному гуманитарному праву”.¹ Кроме того, подобные заявления были сделаны Национальным фронтом освобождения Алжира еще в 1956 г.,² самопровозглашенным (сепаратистским) образованием “государство Катанга” в Республике Конго в 1961 г.,³ вооруженными оппозиционными группами, воюющими против правительств Ливана в 1958 г., Кубы в 1959 г. и Йемена в 1962 г.,⁴ Маоистским лидером в Непале в 2003 г.,⁵ Движением за справедливость и равенство Судана в 2008 г.,⁶ Освободительным движением Судана совместно с

¹ Statement by the Opposition Movements JEM and SLM–Unity. Published on July 11, 2008. // URL: http://theirwords.org/media/transfer/doc/1_sd_jem_slm_a_unity_2008_18-9786ecfeda2b4605ff60bcd4a4ab48b2.pdf

² See: Veuthey, Michel. Learning from History: Accession to the Conventions, Special Agreements, and Unilateral Declarations // *Collegium*. Vol. 27. (2003). P. 139.

³ See: McNemar, Donald W., The Post-Independence War in the Congo / *International Law of Civil War*, edited by Falk, Richard A. – Baltimore, Maryland: The Johns Hopkins Press, 1971. P. 244, 260.

⁴ See: Forsythe, David P. Legal Management of Internal War: The 1977 Protocol on Non-International Armed Conflicts // *American Journal of International Law*. Vol. 72 (1978): 272 - 295. P. 275.

⁵ See: Human Rights Watch: *Between a Rock and a Hard Place: Civilians Struggle to Survive in Nepal's Civil War*. – Human Rights Watch. October 2004 Vol. 16 No. 12(C). P. 22–23, footnote 58. // URL: <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/nepal1004.pdf>

⁶ See: Geneva/Darfur Humanitarian Dialogue. Statement by the opposition movements JEM and SLM–Unity. July 11, 2008. // URL: http://theirwords.org/media/transfer/doc/1_sd_jem_slm_a_unity_2008_18-9786ecfeda2b4605ff60bcd4a4ab48b2.pdf

Движением за справедливость и равенство в 2011 г.,¹ Национальным Переходным Советом в Ливии в 2011 г.² и другими вооруженными группами.

В контексте односторонних заявлений особого внимания заслуживает деятельность неправительственной организации Женевский призыв (“Geneva Call”). Поскольку в соответствии с международным правом вооруженные группы не могут стать участниками международных договоров, организация “Женевский призыв” исходит из того, что часть обязательств по международному гуманитарному праву и международному праву прав человека может быть принята ими добровольно. Так, помимо прочего, Женевский призыв разрабатывает так называемые обязательственные акты (“Deeds of Commitment”).³

Обязательственный акт представляет собой стандартизированную одностороннюю декларацию, подписываемую с одной стороны политическим и военным руководством вооруженной группы, а с другой стороны – Женевским призывом (в качестве свидетеля) и правительством Республики и кантона Женева (в качестве хранителя). Все обязательственные акты отражают международные гуманитарные стандарты по конкретной тематике и включают как негативные, так и позитивные обязательства. На сегодняшний день организация разработала четыре документа, содержащих обязательства вооруженных групп в гуманитарной сфере — по международному гуманитарному праву и международному праву прав человека:

- 1) Обязательственный акт о соблюдении полного запрета на противопехотные мины и сотрудничестве в деятельности, связанной с разминированием, принятый в 2000 г. (подписали 54 вооруженные группы);
- 2) Обязательственный акт о защите детей от последствий вооруженных конфликтов, принятый в 2010 г. (подписали 31 вооруженная группа);
- 3) Обязательственный акт о запрещении сексуального насилия в условиях вооруженного конфликта и ликвидации дискриминации по признаку пола, принятый в 2012 г. (подписали 25 вооруженных групп);

¹ See: Sudan Liberation Movement/Army (SLM/A) Justice and Equality Movement (JEM) Joint Political Statement. March 24, 2011. // URL:

http://theirwords.org/media/transfer/doc/sd_slma_mm_jem_2011_20-ec25a8907937853cbf4fd76a36a1090b.pdf

² See: Human Rights Council Press Releases: Human rights and rule of law should guide the National Transitional Council and the future interim authorities in Libya. 25 October 2011. // URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2011/10/human-rights-and-rule-law-should-guide-national-transitional-council-and> ; Amnesty International: Report “Libya: Human Rights Agenda for Change”. AI Index: Index Number: MDE 19/028/2011. September 13, 2011. P. 1. // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/mde19/028/2011/en/>

³ See: Geneva Call: Seeking commitments to respect international humanitarian norms. // URL: <https://www.genevacall.org/how-we-work/>

- 4) Обязательственный акт об охране здоровья в условиях вооруженного конфликта (подписали 5 вооруженных групп).¹

Подписание указанных актов и принятие вооруженными группами соответствующих обязательств предоставляет им возможность официально заявить о своих целях, ценностях и согласии соблюдать стандарты в области прав человека. С момента своего создания в 2000 г. Женевский призыв ведет диалог с более чем 150 вооруженными группами в более чем 20 странах, 67 из них было подписано 110 обязательственных актов.²

Помимо кодексов поведения и односторонних заявлений вооруженные группы могут принять на себя обязательства по международному праву прав человека посредством двусторонних или многосторонних соглашений, заключенных между такими группами, государством, против которого они сражаются и (или) международными правительственными и неправительственными организациями.

При этом остается вопрос, являются ли они источником обязательств по международному праву или только внутренними соглашениями с учетом того, что они заключаются между государством и вооруженной группой или между такими группами. Комиссия международного права в проекте статей, предшествовавших принятию Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., определила для целей этих статей термин “договор” как охватывающий международные соглашения, заключенные между двумя или более государствами или другими субъектами международного права.³ Фраза “другие субъекты международного права” является достаточно широкой и включает в том числе “повстанческое сообщество, которому была предоставлена определенная степень признания”.⁴ При этом, данная формулировка была исключена из окончательных проектов статей, и в Конвенцию была включена ст. 3 для разъяснения того, что исключение этой фразы не должно подразумевать “изменение мнения Комиссии относительно юридического характера этих форм международных соглашений и не преследует цели отрицания того, что договоры могут заключаться другими субъектами международного права, такими, как международные

¹ See: Geneva Call: Thematic areas. // URL: <https://www.genevacall.org/deed-of-commitments/>

² See: Geneva Call: Where we work. // URL: <https://www.genevacall.org/where-we-work/>. См. также Geneva Call: Geneva Call’s new Deed of Commitment on the Prevention of Starvation and Addressing Conflict-Related Food Insecurity. // URL: <https://www.genevacall.org/news/geneva-calls-new-deed-of-commitment-on-the-prevention-of-starvation-and-addressing-conflict-related-food-insecurity/>

³ See: Documents of the fourteenth session including the report of the Commission to the General Assembly // Yearbook of the International Law Commission. A/CN.4/SER.A/1962/Add.I. 1962. Vol. II. P. 161. // URL: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1962_v2.pdf

⁴ Documents of the fourteenth session including the report of the Commission to the General Assembly // Yearbook of the International Law Commission. A/CN.4/SER.A/1962/Add.I. 1962. Vol. II. P. 164. // URL: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1962_v2.pdf

организации и повстанческие вооруженные группы”.¹ Так, апелляционная камера МТБЮ по делу *Прокурор против Душко Тадича (Prosecutor v. Duško Tadić)* указала, что она может принимать во внимание любой договор, который, имел обязательную силу для сторон в момент совершения предполагаемого преступления, не противоречащий нормам *jus cogens*.² Такие договоры не ограничиваются договорами, заключенными между государствами, и включают договоры, имеющие обязательную силу для сторон конфликта.³

В международной практике существует немало примеров таких соглашений. Например, соглашение Сан-Хосе по правам человека, заключенное между Правительством Сальвадора и Фронтом Национального Освобождения имени Фарабундо Марти в 1990 г., включало обязательства по соблюдению ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., Дополнительного протокола II (1977 г.), а также норм в области прав человека.⁴ В 1998 г. между Правительством Филиппин и Национальным Демократическим фронтом Филиппин было заключено Соглашение об уважении прав человека и международного гуманитарного права.⁵ В 2009 г. Правительство Филиппин и Исламский фронт освобождения Моро в двустороннем соглашении “подтвердили свои обязательства по гуманитарному праву и праву прав человека”.⁶ В контексте двусторонних соглашений нельзя обойти стороной и мирные соглашения, которые включают в себя, в том числе, и обязательства по правам человека. Например, мирное соглашение 1999 г. между сторонами вооруженного конфликта в Демократической республике Конго, соглашение о прекращении огня между сторонами конфликта в Шри-Ланке 2002 г., Соглашение о прекращении военных действий между Правительством Судана и Народно-Освободительным движением Судана 2002 г. содержали в том числе обязательства по защите людей и их

¹ Report of the Commission to the General Assembly on the work of its forty-eighth session // Yearbook of the International Law Commission. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1. 1996. Vol. II. P. 177. // URL: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1962_v2.pdf

² See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§ 143). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 88–89). // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

⁴ See: United Nations. Agreement on Human Rights. Annexed to Note verbale dated 14 August 1990 from the Charge d'affaires a.i. of the Permanent Mission of El Salvador to the United Nations addressed to the Secretary-General. UN Doc. A/44/971-S/21541. August 16, 1990. // URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/SV_900726_SanJoseAgreement.pdf

⁵ See: Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law between the Government of the Republic of the Philippines and the NDFP. March 16, 1998. URL: <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/335>

⁶ Agreement on the civilian protection component of the International Monitoring Team. October 27, 2009. (Art. 1) // URL: <https://peacemaker.un.org/philippines-agreemen-cpc2009>

имущества, недопущению принудительного перемещения гражданского населения, совершения актов насилия в отношении гражданского населения.¹ Кроме того, в Непале в соответствии с Мирным соглашением 2006 г. маоисты согласились с тем, что, “уважая свободу и право человека на безопасность”, они не должны подвергать кого-либо незаконному задержанию и похищать или заключать в тюрьму”.² Обязательства об обеспечении прав человека содержались и в подписанном в 2016 г. Мирном соглашении между колумбийским правительством президента Хуана Мануэля Сантоса и Революционными вооруженными силами Колумбии (ФАРК).³

Помимо двусторонних соглашений с вооруженными группами заключаются и многосторонние соглашения. Чаще всего это выражается в соглашениях между государством, негосударственной вооруженной группой и ООН. Например, в 2002 г. между правительством Судана, ООН и Народно-освободительным движением Судана был заключен Меморандум о взаимопонимании в отношении помощи ООН по разминированию Судана.⁴ Кроме того, в Меморандуме о взаимопонимании, заключенном с правительством Судана и ООН в 2010 г., Движение за справедливость и равенство Судана пообещало, что оно продемонстрирует неизменное уважение прав человека и основных свобод населения Дарфура.⁵

Таким образом, как отмечалось выше, обеспечение соблюдения и выполнения вооруженными группами обязательств по правам человека сталкивается с трудностями на практике, связанными в первую очередь с их незаконностью и непризнанием со стороны государств. Однако существуют правовые механизмы, позволяющие увеличить ожидания соблюдения и выполнения таких обязательств путем взаимодействия с вооруженными группами и вовлечения их в

¹ See: Mack, Michelle. *Increasing respect for International Humanitarian law in non-international armed conflicts*. – Geneva: International Committee of the Red Cross. 2008. P. 25.

² Comprehensive Peace Accord Signed between Nepal Government and the Communist Party of Nepal (Maoist). November 22, 2006. (§ 7.3.1.) // URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/NP_061122_Comprehensive%20Peace%20Agreement%20between%20the%20Government%20and%20the%20CPN%20%28Maoist%29.pdf

³ See: Final Agreement to End the Armed Conflict and Build a Stable and Lasting Peace. November 24, 2016. // URL: <https://www.peaceagreements.org/view/1845>

⁴ See: Memorandum of Understanding between the Government of Sudan, the Sudan Peoples' Liberation Movement and the United Nations regarding United Nations Mine Action Support to Sudan. September 19, 2002. // URL: <https://reliefweb.int/report/sudan/memorandum-understanding-between-govt-sudan-splm-and-un-regarding-un-mine-action>

⁵ See: Memorandum of Understanding between JEM and the UN regarding Protection of Children in Darfur. July 21, 2010. // URL: https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/3864EE07BF38473C852577670066EA08-Full_Report.pdf

процесс “создания обязательств”. В частности, речь идет о переговорах с вооруженными группами, объяснении необходимости соблюдения и выполнения обязательств по правам человека, распространении знаний о них, которые выражаются в принятии группами кодексов поведения, односторонних заявлениях, заключении двусторонних или многосторонних соглашений с государствами или международными правительственными и неправительственными организациями. В условиях вооруженных конфликтов и отсутствия правовой защиты со стороны государства в случае потери контроля над частью своей территории подобное взаимодействие с вооруженными группами может позволить обеспечить наиболее полное и эффективное осуществление прав человека.

Глава 6.6. Бизнес и права человека во время вооруженных конфликтов*

Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов**

6.6.1. Бизнес, права человека и вооруженные конфликты: краткое обозначение проблемы

Как известно, глобализация сопровождается интенсификацией и углублением международных и трансграничных связей, а также расширением круга акторов, вовлеченных в данные процессы. Негосударственные акторы (МНПО, предприятия (корпорации) и др.) стали ключевыми игроками данных процессов. В этом контексте следует отметить, что глобализация рыночной экономики, доступ к новым источникам ресурсов, освоение новых рынков и другие факторы придали импульс резкому развитию предприятий (корпораций) и в особенности крупных корпораций (ТНК). Это в свою очередь открыло широкие возможности для предприятий (корпораций), в частности, осуществление ими инвестиций в новые рынки, генерирование сверхприбылей, создание рабочих мест, развитие инфраструктуры и т.д. В целом эти тенденции способствовали процветанию предприятий (корпораций) и росту их влияния на национальном и международном уровнях. Безусловно, такое развитие событий в конце XX века и в начале XXI века, несмотря на отдельные периоды турбулентности, отвечало интересам государств и обществ, содействуя социально-экономическому развитию стран и улучшению общего благосостояния их населения. Несмотря на все позитивные эффекты такого вектора развития для государств, обществ и индивидов, деятельность предприятий (корпораций), как выяснилось, нередко порождает также определенные риски и негативные последствия. К таковым относятся деградация окружающей среды, чрезмерная эксплуатация людских и природных ресурсов развивающихся стран, несоблюдение стандартов безопасности, использование детского труда, дискриминация и иные нарушения прав человека, стимулирование коррупции и другие практики. Риски и негативные последствия, связанные с деятельностью

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир; Гусейнов, Тургай. Глава 6.6. Бизнес и права человека во время вооруженных конфликтов / *Защита прав человека во время вооружённых конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 778-809.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно авторам, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых авторы работают либо работали, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения авторов настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения авторов не претендует на истину в последней инстанции.

предприятий (корпораций), оказывают влияние на права человека. В качестве примера можно упомянуть взрыв на химическом заводе *Юнион Карбайд* (*Union Carbide*) в Бхопале (Индия) в 1984 г.¹, пожар на швейной фабрике в городе Дакка (Бангладеш) в 2012 г.², эксплуатацию детского труда на рудниках, где преимущественно осуществляется кустарная добыча кобальта, на юге Демократической Республики Конго³, крушение в 2013 г. здания *Рана Плаза* (*Rana Plaza*) в Бангладеш⁴ и много других фактов.

Вместе с тем деятельность предприятий (корпораций) осуществляется не только в стабильной среде и условиях мирного времени. Нередко такая деятельность может осуществляться в самых различных контекстах. Это могут быть международные или немеждународные вооруженные конфликты, ситуации с более низким уровнем конфликтов, внутренние беспорядки, спорадическое или же широко распространенное насилие или латентная напряженность. Соответственно, риски и негативные последствия, связанные с деятельностью предприятий (корпораций), могут усугубляться, если предприятия (корпорации)

¹ Трагедия, по разным оценкам, унесла более 20000 жизней и причинила вред здоровью более 100000 человек. For more details, see: The Guardian: The long, dark shadow of Bhopal: still waiting for justice, four decades on. By Judah Passow and Tim Edwards. 14 June 2023. // URL: <https://www.theguardian.com/global-development/2023/jun/14/bhopal-toxic-gas-leak-chemical-environmental-disaster-waiting-for-justice-union-carbide-dow> ; The New York Times: The Bhopal Disaster: How It Happened. By Stuart Diamond. January 28, 1985. // URL: <https://www.nytimes.com/1985/01/28/world/the-bhopal-disaster-how-it-happened.html> ; Amnesty International: Summary of “Clouds of Injustice Bhopal Disaster 20 years on”. [An Amnesty International Report ASA 20/015/2004] AI Index: ASA 20/104/2004. 29 November 2004. // URL: <https://www.amnesty.org/en/wp-content/uploads/2021/09/asa201042004en.pdf>

² Несчастный случай стал причиной смерти более 100 человек. See: The Guardian: Bangladesh textile factory fire leaves more than 100 dead. By Jason Burke in Delhi and Saad Hammadi in Dhaka. 25 November 2012. // URL: <https://www.theguardian.com/world/2012/nov/25/bangladesh-textile-factory-fire> ; Amnesty International: Bangladesh Garment Workers Die Producing Cheap Clothes. // URL: <https://www.amnestyusa.org/updates/bangladesh-garment-workers-die-producing-cheap-clothes/>

³ See: Amnesty International: “This is what we die for”: Human rights abuses in the Democratic Republic of the Congo power the global trade in cobalt. Index: AFR 62/3183/2016. January 19, 2016. P. 28-32. // URL: <https://www.amnesty.org/en/wp-content/uploads/2021/05/AFR6231832016ENGLISH.pdf> . См. также: UNICEF: Child Labour and Responsible Business Conduct: A Guidance Note for Action. Report. June, 2022. P. 17-19. // URL: https://www.unicef.org/media/122616/file/Guidance-Note-Child-Labour-and-Responsible-Business-Conduct-June-22_1.pdf

⁴ В здании, предназначенном для розничной торговли и офисных площадей, размещалось несколько фабрик по изготовлению одежды. Как следствие коррупции здание с разрешения властей было построено на несколько этажей выше допустимого строительным кодексом и из некачественных материалов. В какой-то момент на в здании появились трещины, свидетельствующие о наличии опасности, но, несмотря на очевидность этого, руководство приказало работникам явиться на работу. Это привело к крушению здания, в результате чего погибло более 1100 рабочих и еще 2500 получили серьезные ранения. See: Hess, David. Business, Corruption, and Human Rights: Towards a New Responsibility for Corporations to Combat Corruption. // *Wisconsin Law Review*, 2017, Vol. 2017(4). pp. 641-693. P. 643-644. // URL: <https://wlr.law.wisc.edu/wp-content/uploads/sites/1263/2017/11/Hess-Final.pdf>

действуют в нестабильных условиях или в районах, затронутых вооруженным конфликтом. При этом нестабильные условия или вооруженные конфликты могут сказываться неблагоприятным образом на деятельности самих предприятий (корпораций). Вместе с тем такие ситуации также могут становиться благоприятной средой, способствующей неправомерной деятельности предприятий (корпораций) и нарушению ими прав человека и международного гуманитарного права. Примерами, подтверждающими такие практики, могут служить деятельность *Талисман Энерджи (Talisman Energy)* во время гражданской войны в Судане, включая привлечение им боевиков *Народных сил обороны (People's Defence Forces (PDF))*, вербующих детей в возрасте до 18 лет, для защиты эксплуатируемых компанией нефтяных месторождений,¹ или операции *Шелл (Shell)* в Нигерии во время военной диктатуры, которая совершала грубые нарушения прав человека,² либо роль многочисленных горнодобывающих компаний, охранных фирм, продавцов оружия и драгоценных камней в ситуации вооруженного конфликта в Сьерра-Леоне, сопровождавшегося использованием детей-солдат и ампутациями среди гражданского населения, синонимом которого стали «кровавые алмазы»,³ и др.

Неправомерная деятельность предприятий (корпораций) в ущерб правам человека и народов достаточно выражено проявляется также во время военной оккупации. Примером тому является участие целого ряда предприятий (корпораций) в процессе систематического разграбления, эксплуатации и незаконной торговли природными ресурсами и другими богатствами (ценные камни, минералы и неблагородные металлы, цветные металлы, золото, ртуть, медь, свинец и цинк, перлит и др.) на оккупированных территориях Азербайджанской Рес-

¹ See: UNHCR Centre for Documentation and Research. WriteNet Paper No. 06/2000. Sudan: The Internal and External Contexts of Conflict and Conflict Resolution. By Korwa G. Adar. Department of Political Studies/International Studies Unit, Rhodes University, South Africa, July 2000. P. 18. See also: The New York Times: Oil Company Defends Role In Sudan. By Bernard Simon. October 17, 2001. // URL: <https://www.nytimes.com/2001/10/17/business/oil-company-defends-role-in-sudan.html>

² See: Amnesty International: A criminal enterprise? Shell's involvement in human rights violations in Nigeria in the 1990s. November 28, 2017. Index Number: AFR 44/7393/2017. // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/afr44/7393/2017/en/>

³ See: The Washington Post: Diamond Hunters Fuel Africa's Brutal Wars. By James Rupert, Washington Post Foreign Service. October 16, 1999. // URL: <https://www.washingtonpost.com/wp-srv/inatl/daily/oct99/sierra16.htm>. See also: Longworth, Sally. Symbiosis in violence: A case study from Sierra Leone of the international humanitarian law implications of parties to the conflict engaging in organized crime // *International Review of the Red Cross*, (2023), 105 (923), pp. 750–771. // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/reviews-pdf/2023-06/symbiosis-in-violence-a-case-study-from-sierra-leone-923.pdf>

публики¹ во время их оккупации Республикой Армения. В эту незаконную деятельность были вовлечены предприятия из Республики Армения и других государств.² Еще одним примером, подтверждающим подобную практику, может служить деятельность зарегистрированной в Армении компании *Макс Вуд Лтд.* (*Max Wood Ltd.*) по незаконной вырубке, включая редкие и охраняемые породы деревьев, и деревообработке на оккупированных территориях Азербайджанской Республики во время их оккупации Республикой Армения с целью торговли древесиной, а также производства и экспорта изделий из древесины,³ что, конечно же, способно оказывать неблагоприятное воздействие на права человека, связанные с окружающей средой.

Таким образом, указанное выше подтверждает, что деятельность предприятий (корпораций) как в мирное время, так и в ситуации вооруженных

¹ В частности, месторождения золота, меди и пирита в Гызылбулаг (Gyzylbulag), месторождения меди и золота, молибдена в Демирли (Demirli), Джаньятаг-Гулятаг (Janyatag-Gulyatag) (оккупированные части Тартарского района (Tartar)); месторождения золота в Сёйудлу (Soyudlu), Агдуздаг (Agduzdag), Тутхуме (Tutkhum) (Кялбаджар / Kalbajar)); месторождения золота в Вежнали (Vejnali) (Зангилян / Zangilan); свинцовые месторождения в Мехмане (Mehmana), Шорбулаг (Shorbulag) (Калбаджар); и залежи ртуть в Сарыбулаг (Sarybulag), Агйатаг (Agyatag), Левчайе (Levchay), Шорбулаг (Shorbulag), Гамышлы (Qamishli), Аггая (Aggaya) (Кялбаджар, Лачын / Kalbajar, Lachyn), Чилгазчайе (Chilgazchay), Нарзанлы (Narzanly) (Лачын / Lachyn). See: *Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016.* – Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016. P. 68-69. // URL:

https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf

² Одни предприятия – Vallex Group CJSC (Армения), Base Metals CJSC (Лихтенштейн), Mining and Metallurgy Institute CJSC (Армения), Strathcona Mineral Services Ltd. (Канада) и др. – принимали непосредственное участие в неправомерной деятельности, другие – VTB Bank SA (Франция) and VTB Bank (Армения), являющиеся частью VTB Group (Россия), – финансировали проекты, третьи – Aurubis AG (Германия), Zeppelin Baumaschinen GmbH (Германия), через аффилированный с ним Zeppelin Armenia LLC, Strathcona Mineral Services Ltd. (Канада), Atlas Copco (Швеция), Tamrock (Финляндия), MoAZ (Беларусь) и др. – предоставляли оборудование и услуги по добыче полезных ископаемых на оккупированных территориях, четвертые – Armenian Copper Programme CJSC (Армения), Mining and Metallurgy Institute CJSC (Армения), Flesh Ltd. and Mika Cement CJSC (Армения) – были вовлечены в это. Перечисленное является лишь малой частью предприятий (корпораций), задействованных в неправомерной деятельности на оккупированных территориях Азербайджанской Республики. For more details, see: *Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016.* – Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016. P. 68-77. // URL:

https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf

³ See: *Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016.* – Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016. P. 82-83. // URL: https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf

конфликтов может не самым лучшим образом отражаться на правах человека либо приводить к их нарушениям. Это требует принятия международным сообществом мер, направленных на регламентацию обеспечения соблюдения прав человека предприятиями (корпорациями).

6.6.2. Некоторые основные понятия, касающиеся деятельности предприятий (корпораций) в контексте прав человека

В контексте вопроса об обязательствах бизнеса в области прав человека важную роль играет определение актора (субъекта), способного выступать носителем таких обязательств. В этом смысле эффективность международно-правовой регламентации деятельности предприятий (корпораций) с целью обеспечения соблюдения ими прав человека во многом зависит от точности используемых определений. Сложность обусловлена тем, что деятельность предприятий (корпораций) в основном регулируется национальными законодательствами и государства порой могут расходиться в позициях относительно используемых ими концепций в данной сфере. В этом смысле определенный вклад в формирование общепринятого понятийного аппарата могут вносить международные организации и институты, а также доктрина.

К примеру, согласно ст. 4(18) Регламента (ЕС) 2016/679 Европейского парламента и Совета от 27 апреля 2016 года “О защите физических лиц в отношении обработки персональных данных и о свободном перемещении таких данных и отмене Директивы 95/46 / ЕС (Общие правила защиты данных)” “*предприятие*” (“*enterprise*”) означает “физическое или юридическое лицо, занимающееся экономической деятельностью, независимо от ее правовой формы, включая партнерства или ассоциации, регулярно занимающиеся экономической деятельностью”.¹ Термин предприятие может иметь конкретные определения в отдельных правовых системах и тем самым несколько различаться.

Следует признать, что теоретически риски нарушения прав человека как в мирное время, так и в ситуации вооруженного конфликта могут проистекать от любых предприятий (корпораций), как тех, что являются национальными или международными по сфере осуществления операций, так и тех, которые по своей структуре и природе представляют собой международные хозяйственные объединения. Однако, если национальные предприятия в значительной степени находятся под юрисдикцией государства и, соответственно, их деятельность может регулироваться национальными регуляторами, то международные хозяй-

¹ See: Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (Chapter I. General provisions. Article 4. Definitions) // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>

ственные объединения и прежде всего транснациональные корпорации (ТНК)¹ зачастую оказываются не в полной досягаемости принимающих государств. По этой причине определенный интерес представляет также и понятийный аппарат, используемый в связи с попытками международно-правового регулирования деятельности ТНК и других предприятий, в том числе в контексте прав человека. В частности, “Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека”,² проект, подготовленный в 2003 г. Подкомиссией по поощрению и защите прав человека, вспомогательным органом бывшей Комиссии ООН по правам человека, содержат определения как ТНК, так и “других предприятий”. Согласно положениям указанного проекта “*транснациональная корпорация*” означает “субъект экономической деятельности, производящий свои операции более чем в одной стране, или группу субъектов экономической деятельности, производящих свои операции в двух или более странах, независимо от того, в какой юридической форме они выступают, находятся ли в своей собственной стране или стране, в которой осуществляются операции, а также независимо от того, осуществляют ли они свою деятельность в индивидуальном или коллективном качестве”.³ Особенностью данного определения является то, что оно охватывает не только группу взаимосвязанных компаний, но также обычные предприятия (корпорации), чьи операции являются международными по сфере, т.е. выходят за рамки одного государства. Между тем, как представляется, более приемлемым выглядит определение транснациональной корпорации как группы взаимосвязанных компаний различной национальности, имеющих общую стратегию (политику, принципы, цели деятельности) и составляющих экономическую целостность.⁴ В положениях указанного выше проекта дается также определение понятия “*другое предприятие*”, которое означает “любые субъекты предпринимательской деятельности, независимо от того, носит ли их деятельность международный характер или же ограни-

¹ Наряду с термином “транснациональные корпорации” (ТНК) используются также термины “многонациональные предприятия”, “многонациональные корпорации” (МНК) и др.

² См.: Комиссия по правам человека: Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2003%2F12%2FRev.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Комиссия по правам человека: Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003) (§ 20) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2003%2F12%2FRev.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Мамедов В. Ю. Международная правосубъектность: (основные тенденции развития): автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10. Казан. гос. ун-т. – Казань, 2002. – 29 с. С. 25.

чивается национальными рамками, включая транснациональную корпорацию, подрядчика, субподрядчика, поставщика, обладателя лицензии и дистрибьютора, представляют ли они собой корпорации, компании или выступают в иной юридической форме, использованной для учреждения субъекта предпринимательской деятельности, а также независимо от имущественной принадлежности данного субъекта”.¹ При этом положения проекта предусматривают его применение на практике в тех случаях, когда такое предприятие каким-то образом связано с транснациональной корпорацией, его операции имеют эффект не только на местном уровне, а также если его деятельность сопряжена с нарушениями права на безопасность. Несмотря на то, что его отдельные положения, а равно значимость в целом, были восприняты положительно, данный проект был отклонен.² Позднее проект подвергся серьезной критике, хотя вновь были высказаны положительные отзывы относительно отдельных его положений.³

Вместе с тем, принятые в рамках ООН иные документы, касающиеся деятельности ТНК и других предприятий (корпораций), вовсе не касаются определения указанных понятий. В частности, примером таковых является *Глобальный договор Организации Объединенных Наций (Глобальный договор ООН / The United Nations Global Compact)* - инициатива, предложенная Генеральным секретарем в 1999 г.⁴ и начавшая действовать с 2000 г., которая нацелена на поощрение ответственной деловой практики, а также инновационного партнерства с участием государственного и частного секторов для

¹ См.: Комиссия по правам человека: Нормы, касающихся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003) (§ 21) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2003%2F12%2FRev.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Комиссия по правам человека поблагодарила Подкомиссию за подготовку проекта, оценив его как содержащий полезные элементы и идеи, и одновременно подтвердила общую важность этого вопроса, но в то же время уточнила, что проект не имеет правового статуса, и, следовательно, не следует выполнять каких-либо функций по наблюдению за соблюдением проекта. См.: Комиссия по правам человека: Решение 2004/116. Обязанности транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека / Доклад Комиссии по правам человека о работе её шестидесятой сессии (Женева, 15 марта – 23 апреля 2004 года). (UN Doc. E/2004/23; E/CN.4/2004/127, 15 October 2004). С. 347. // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/537775>

³ См.: Комиссия по правам человека: Поощрение и защита прав человека. Промежуточный доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. Резюме. (UN Doc. E/CN.4/2006/97, 22 February 2006). (§§ 56-69) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2006%2F97&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ See: UN Press Release: Secretary-General Proposes Global Compact on Human Rights, Labour, Environment, in Address to World Economic Forum in Davos. Press Release SG/SM/6881, 1 February 1999. // URL: <https://press.un.org/en/1999/19990201.sgs6881.html>

пропаганды идеалов ООН.¹ Отсутствие в Глобальном договоре ООН точного определения, возможно, обусловлено его добровольным характером и широкой сферой охвата. Следовательно, любое предприятие, которое подписывает данный добровольный договор, логически подпадает под используемый в нем обобщенный термин “предприятия” и, следовательно, обязано соблюдать содержащиеся в нем ценности.

Другой известный документ ООН, не включающий в себя определения указанных понятий, - Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”² (*Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г.*), которые были разработаны Специальным представителем Генерального секретаря ООН по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях и одобрены Советом по правам человека. Данный документ не содержит определений (“транснациональная корпорация” или “предприятие”). Вместе с тем, в Руководящих принципах предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. отмечается, что они “применяются ко всем государствам и ко всем предприятиям, как транснациональным, так и другим, независимо от их размера, сектора, местонахождения, формы собственности и структуры”.³ Данное положение позволяет широко трактовать термин “все предприятия” и, тем самым, применять Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. ко всем таким субъектам предпринимательской деятельности.

В Руководящих принципах ОЭСР для многонациональных предприятий (редакция 2011 г.) прямо отмечается, что для целей данных Принципов

¹ См.: Резолюция 62/211, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2007 г., “На пути к глобальному партнерству” (UN Doc. A/RES/62/211, 11 March 2008). (§§ 9, 10) // URL: https://digitallibrary.un.org/record/614498?ln=zh_CN

² Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). С. 7. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

точного определения многонациональных предприятий не требуется.¹ Однако в том же пункте дается краткое описание присущих таким предприятиям признаков, а именно: “Обычно к ним относятся компании или иные хозяйствующие субъекты, учрежденные более чем в одной стране и связанные таким образом, что они могут различным образом координировать свою деятельность. Хотя один или несколько субъектов такой деятельности могут оказывать значительное влияние на деятельность других из них, степень их автономности внутри многонационального предприятия может колебаться в широких пределах в зависимости от конкретного такого предприятия. Форма собственности может быть частной, государственной или смешанной.”² При этом положения данного документа могут применяться как к многонациональному предприятию в целом, так и ко всем составным частям такого многонационального предприятия.

Подобным же образом *Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики* (в редакции 2017 г.)³, делая оговорку об отсутствии необходимости в специальном определении термина “многонациональные корпорации”, тем не менее, дает следующее описание таких хозяйствующих субъектов: “К многонациональным относятся корпорации – будь то в полной или частичной государственной собственности или в частной собственности, – которые обладают правами собственности или осуществляют контроль над объектами производства, сбыта, обслуживания и другими объектами за пределами страны базирования. Они могут быть крупными или малыми и иметь штаб-квартиры в любой части мира. Структуры, входящие в состав многонациональных корпораций, заметно отличаются друг от друга по степени самостоятельности в зависимости от самой корпорации или от характера связей между такими структурами и видов их деятельности с учётом значительного разнообразия форм собс-

¹ Это указано в главе I. Концепции и принципы, § 4. See: OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition (Russian version), OECD Publishing, 2013. P. 19. // URL: <https://doi.org/10.1787/9789264203204-ru>

² Данное описание содержится в главе I. Концепции и принципы, § 4. See: OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition (Russian version), OECD Publishing, 2013. P. 19-20. // URL: <https://doi.org/10.1787/9789264203204-ru>

³ Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (Принята Административным советом Международного бюро труда на его 204-й сессии (Женева, ноябрь 1977 г.) с поправками, внесёнными на 279-й (ноябрь 2000 г.), 295-й (март 2006 г.) и 329-й (март 2017 г.) сессиях). См.: Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (принята Административным советом Международного бюро труда на его 204-й сессии (Женева, ноябрь 1977 г.) с поправками, внесенными на 279-й (ноябрь 2000 г.), 295-й (март 2006 г.) и 329-й (март 2017 г.) сессиях / Международная организация труда. - Женева: МБТ, 2017 г. // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_574716.pdf

твенности, размеров, характера и места осуществления деятельности соответствующих корпораций”. Данный термин также охватывает как сами многонациональные корпорации в целом, так и все составные части таких многонациональных корпораций.

Помимо отмеченных выше, предпринимались и другие попытки сформулировать определение предприятий или международных хозяйственных объединений.¹ Тем не менее, как было отмечено выше, риски нарушения прав человека как в мирное время, так и в ситуации вооруженного конфликта могут проистекать от любых предприятий (корпораций), независимо от того, являются они национальными или международными по сфере осуществления операций, или же представляют собой международные хозяйственные объединения.

6.6.3. Правовые рамки обязательств бизнеса в сфере прав человека

Принимая во внимание уроки прошлого и реалии сегодняшнего дня, свидетельствующие о том, что деятельность предприятий (корпораций) как в мирное время, так и во время вооруженных конфликтов, может быть сопряжена с рисками нарушения прав человека, мировым сообществом продолжают предприниматься попытки определить правовые рамки, в которых они осуществляют свои операции, и наличие либо отсутствие у них обязательств по праву прав человека и международному гуманитарному праву, а также соответствующие обязательства государств в этом отношении. Это также является важным фактором установления ответственности предприятий (корпораций) за нарушение прав человека.

Тенденцией последнего времени является разработка добровольных по своей юридической силе документов, содержащих положения, предписывающие предприятиям (корпорациям) определенные обязательства по соблюдению прав человека. Это обусловлено отсутствием специальных международных инструментов, регулирующих вопросы предпринимательской деятельности и прав человека, а также неготовностью государств к тому, чтобы быть связанными такими юридическими инструментами. В качестве альтернативы государства отдают предпочтение юридически необязательным документам или нормам “мягкого права”. Некоторые из таких документов уже упоминались выше.

К примеру, проект “Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека”,

¹ Например, пункт 1. Проект Кодекса поведения ТНК. See: Proposed Text of the Draft Code of Conduct on Transnational Corporations. Appendix [Reference: E/1983/17/Rev.1-E/C.10/1983/S/5/Rev.1, annex II] (§ 1). Secretary-General: Code of Conduct on Transnational Corporations: note / by the Secretary-General. Addendum (UN Doc. E/1988/39/Add.1, 1 February 1988). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/159031?ln=ru>

подготовленный Подкомиссией по поощрению и защите прав человека в 2003 г., возлагает на государства основную ответственность в отношении прав человека и в то же время предписывает ТНК и другим предприятиям соответствующие обязанности. В частности, в документе это выражено следующим образом: “Государства несут главную ответственность в деле поощрения, гарантии осуществления, уважения, обеспечения соблюдения и защиты прав человека, признанных как в международном, так и во внутреннем праве, в том числе обеспечения уважения прав человека транснациональными корпорациями и другими предприятиями. В рамках своих соответствующих сфер деятельности и влияния транснациональные корпорации и другие предприятия обязаны поощрять, гарантировать осуществление, уважать, обеспечивать соблюдение и защиту прав человека, признанных как в международном, так и во внутреннем праве, включая права и интересы коренных народов и других уязвимых групп.”¹ Кроме того, положения документа также отдельно предусматривают обязанность ТНК и других предприятий уважать экономические, социальные и культурные права, а также гражданские и политические права.² Несмотря на то, что указанный документ был отклонен, тем не менее, идеи, заложенные в нем, могут служить определенным ориентиром в вопросе обязанностей предприятий (корпораций) в области прав человека.

Следует отметить также Глобальный договор ООН, ставший политической платформой и практической основой для деятельности компаний, приверженных десяти согласованным *принципам* ответственности предприятий (корпораций), в которых нашли отражение универсальные ценности ООН в четырех областях деятельности: *права человека, трудовые отношения, окружающая среда и борьба с коррупцией*.³ При этом два первых принципа, содержащиеся в Глобальном договоре ООН, посвящены именно правам человека. Первый из них гласит, что деловые круги, включающие в себя предприятия (корпорации), “должны поддерживать и уважать защиту провозглашенных на международном

¹ Комиссия по правам человека: Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003) (§ 1) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2003%2F12%2FRev.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Комиссия по правам человека: Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003) (§ 12) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2FSub.2%2F2003%2F12%2FRev.2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ For more details, see: The Ten Principles of the UN Global Compact // URL: <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>

уровне прав человека”.¹ Согласно второму принципу деловые круги “не должны быть причастны к нарушениям прав человека”.² Следует отметить, что принципы, заложенные в основу Глобального договора ООН находятся в согласии с Целями устойчивого развития (ЦУР).³

Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (в редакции 2017 г.) не содержит отдельных положений, касающихся обязательств многонациональных корпораций в области прав человека. Вместо этого Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (в редакции 2017 г.), в контексте исполнения ее положений упоминает Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. и дает краткое описание содержащихся в них основных положений об обязательствах в области прав человека.⁴

В Руководящих принципах ОЭСР для многонациональных предприятий (редакция 2011 г.) правам человека посвящена глава IV. При этом положения указанной главы отражают Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. Прежде всего это касается использования в качестве исходного положения подхода, содержащегося в Руководящих принципах предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г., согласно которым государства обязаны защищать, а предприятия – соблюдать права человека. Помимо этого, данный документ также рекомендует предприятиям не способствовать причинению ущерба и не допускать наступления негативных последствий, а в случае наступления – устранять последствия. Документ предусматривает содействие предотвращению или смягчению негативных последствий в отношении соблю-

¹ The Ten Principles of the UN Global Compact // URL: <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>

² The Ten Principles of the UN Global Compact // URL: <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>

³ См.: Резолюция 70/1, принятая Генеральной Ассамблеей 25 сентября 2015 г., “Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года” (UN Doc. A/RES/70/1, 21 October 2015). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (Принята Административным советом Международного бюро труда на его 204-й сессии (Женева, ноябрь 1977 г.) с поправками, внесёнными на 279-й (ноябрь 2000 г.), 295-й (март 2006 г.) и 329-й (март 2017 г.) сессиях). (§ 10) См.: Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (принята Административным советом Международного бюро труда на его 204-й сессии (Женева, ноябрь 1977 г.) с поправками, внесенными на 279-й (ноябрь 2000 г.), 295-й (март 2006 г.) и 329-й (март 2017 г.) сессиях / Международная организация труда. - Женева: МБТ, 2017 г. С. 5-6. // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_574716.pdf

дения прав человека посредством “деловых взаимоотношений”. Кроме того, в нем содержится также предписание проводить экспертизу прав человека.¹

Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г., будучи документом, обеспечивающим глобальную нормативную основу усилий, нацеленных на устранение неблагоприятных последствий для прав человека, возникающих в контексте предпринимательской деятельности, структурно основаны на трех компонентах. В частности, это нашло отражение в разделе документа, посвященном общим принципам. Эти компоненты касаются: а) принятых государствами обязательств соблюдать, защищать и осуществлять права человека и основные свободы; б) роли предприятий, выполняющих специализированные функции в качестве специализированных органов общества, которым предъявляется требование соблюдать все действующие законы и уважать права человека; с) необходимости обеспечивать соблюдение прав и обязанностей – в случае их нарушения – с помощью соответствующих эффективных средств правовой защиты.²

Что касается первого компонента (т.е. обязанности государства защищать права человека), то в общем и целом он основывается прежде всего на позитивных обязательствах государства по гарантированию обеспечения прав человека третьими сторонами, в том числе и предприятиями (корпорациями), на своей территории и/или под юрисдикцией.³ Осуществление данной обязанности предполагает принятие государством достаточно широкого спектра мер, включающих в себя правовое регулирование, проведение согласованной политики, контроль, поощрение и пр. Второй компонент (корпоративная ответственность предприятий за соблюдение прав человека) включает в себя обязанность предприятий по недопущению нарушения прав человека и устра-

¹ Эти положения содержатся в главе IV. Права человека, §§ 2, 3, 5. See: OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition (Russian version), OECD Publishing, 2013.P. 37. // URL: <https://doi.org/10.1787/9789264203204-ru>

² См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). С. 7. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принципы 1-10) С. 8-16. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

нению любых неблагоприятных последствий для таких прав, к которым они причастны.¹ При этом данная обязанность охватывает международно признанные права, т.е. как минимум, права, закрепленные в Международном билле о правах человека и принципах, касающихся основополагающих прав, которые изложены в Декларации Международной организации труда об основополагающих принципах и правах в сфере труда. Эта обязанность применяется ко всем предприятиям (корпорациям), независимо от их размера, сферы деятельности, формы собственности и т.д. Нельзя не отметить такую важную обязанность, как осуществление (проявление) *должной заботы (осмотрительности) о правах человека (human rights due diligence)*.² Третий компонент касается обязанности государств принять меры по обеспечению доступа к эффективным средствам правовой защиты в случае нарушения прав человека, включая государственные судебные и внесудебные механизмы, а также негосударственные механизмы рассмотрения жалоб.³

Однако имеет смысл подчеркнуть, что необходимо проводить различие между предпринимательской деятельностью в аспекте прав человека или, иными словами, бизнесом и правами человека (БПЧ) (business and human rights (BHR)), с одной стороны, и корпоративной социальной ответственностью (КСО) (corporate social responsibility (CSR)), с другой. Эти два феномена контекстуально и концептуально отличаются друг от друга в своих целях и задачах. В то время как КСО делает упор на ответственном поведении, БПЧ концентрирует внимание на более

¹ См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принципы 11-24) С. 16-28. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принцип 17) С. 20-21. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принципы 25-31) С. 28-36. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

четкой приверженности в области прав человека. Оба феномена поощряют ответственную и общественно полезную деятельность, но при этом они имеют ключевые различия и, конечно, разные черты.¹ Первый (КСО) делает акцент на создании ценности и связях с общественностью, а также нередко включает в себя благотворительность. При этом КСО основана на добровольности (т.е. на самостоятельном принятии решений и добровольных мерах, а не на государственном регулировании) и ожиданиях социальной ответственности, и при этом может затрагивать вопросы социальной справедливости, но без учета прав человека. Второй (БПЧ) нацелен на подотчетность, основывается на основном наборе норм о правах человека, учитывает роль государства и обязанность предприятий (корпораций), а также фокусируется на доступе к средствам правовой защиты для жертв нарушений прав человека, связанных с коммерческой деятельностью.

6.6.4. Некоторые особенности предпринимательской деятельности в период вооруженных конфликтов в контексте защиты прав человека

Предприятия (корпорации) нередко сталкиваются с достаточно сложными проблемами, связанными с соблюдением прав человека, по причине осуществления деятельности в нестабильных условиях или регионах, затронутых вооруженными конфликтами. В подобных ситуациях предприятия (корпорация) нередко бывают непосредственно или опосредованно вовлечены в грубые нарушения прав человека.

Международное гуманитарное право, как правовой режим, применимый в приоритетном порядке во время вооруженных конфликтов, включая военную оккупацию, в целом не содержит специальных норм, которые регулировали бы данный вопрос. Однако отдельные нормы международного гуманитарного права посредством их толкования могут применяться и оказывать регулирующее действие на ведение бизнеса в ситуации вооруженного конфликта.

“Международное гуманитарное право связывает не только государства, организованные вооруженные группы и солдат, но и всех субъектов, деятельность которых тесно связана с вооруженным конфликтом. Следовательно, хотя государства и организованные вооруженные группы несут наибольшую ответственность за осуществление международного гуманитарного права, предприятие, осуществляющее деятельность, тесно связанную с вооруженным конфликтом, должно также соблюдать применимые нормы международного гуманитарного права. Кроме того, вопрос о том, действует ли то или иное предприятие в

¹ Более подробно об этом см.: Ramasastry, Anita. Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap Between Responsibility and Accountability // *Journal of Human Rights*, Vol. 14, Issue 2, (2015). pp. 237-259, DOI: 10.1080/14754835.2015.1037953 // URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/14754835.2015.1037953>

контексте продолжающегося вооруженного конфликта или же его операции, осуществляемые в мирных условиях, оказываются затронутыми вспышкой вооруженного конфликта, не затрагивает его обязательства соблюдать международное гуманитарное право.”¹ Вопрос о том, осуществляет ли предприятие (корпорация) деятельность, *тесно связанную* (*closely linked*) с вооруженным конфликтом, в последнее время становится достаточно сложным.² “Предприятия не являются нейтральными субъектами; их присутствие не лишено последствий. Даже если предприятие не принимает ту или иную сторону конфликта, его деятельность обязательно повлияет на динамику конфликта.”³ При этом необходимость соблюдения в таких случаях как самими предприятиями (корпорациями), так и в отношении них норм международного гуманитарного права, а также стандартов в области прав человека, приобретает особую значимость. Это обусловлено новыми тенденциями, которые наблюдаются в современном мире. В частности, одним из проявлений таких тенденций является все более широкое использование в современных вооруженных конфликтах новых технологий (аэрокосмическая съемка высокого разрешения, Интернет, мобильная связь, приложения и т.д.), которые создаются и оперируются частными коммерческими предприятиями (корпорациями). Еще одним проявлением таких тенденций служит участие в военных операциях частных военных и охранных компаний. В подобных ситуациях могут возникать непростые вопросы о том, являются те или иные предприятия (корпорации) и их имущество (активы, производства и т.д.) законной военной целью, а также принимает ли персонал таких предприятий (корпораций) непосредственное участие в ведении военных действий. Наряду с этим может возникнуть вопрос об обеспечении нормами международного гуманитарного права защиты сотрудников, собственности, имущества предприятий (корпораций) в ситуации вооруженного конфликта.

¹ ICRC: Business and International Humanitarian Law: An Introduction to the Rights and Obligations of Business Enterprises under International Humanitarian Law. – Geneva: ICRC, - 2006. P. 14. // URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0882.pdf

² See: Australian Red Cross and RMIT University: Doing Responsible Business in Armed Conflict: Risks, Rights, and Responsibilities. 2020. P. 7 // URL: <https://www.redcross.org.au/globalassets/cms-assets/documents/ihl--no-ihl/doing-responsible-business-in-armed-conflict-final-publication-web.pdf>. См. также: ICRC: Business and International Humanitarian Law: An Introduction to the Rights and Obligations of Business Enterprises under International Humanitarian Law. – Geneva: ICRC, - 2006. P. 14. // URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0882.pdf

³ Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые конфликтом регионы: переход к более активным действиям. Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. (UN Doc. A/75/212, 21 July 2020) (§ 43) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F75%2F212&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Для снижения рисков нарушения норм международного гуманитарного права предприятиями (корпорациями), осуществляющими деятельность в регионах, затронутых вооруженными конфликтами, предпринимаются попытки разработки юридически необязательных документов, адресованных государствам и таким предприятиям (корпорациям). Некоторые из них уже цитировались в данной главе.¹ К числу таких документов можно отнести и Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта.²

“Принимая во внимание возросшее присутствие этих сравнительно новых акторов, выполняющих спектр задач, все более приближающих их к самой сердцевине военных операций в ситуациях вооруженного конфликта, в том числе военной оккупации, и нередко заставляющих их вступать в контакт с лицами, пользующимися покровительством международного гуманитарного права, МККК вступил в диалог с этой индустрией и государствами, которые несут ответственность за деятельность таких компаний.”³ Учитывая озабоченности, вызванные деятельностью некоторых частных военных и охранных компаний (ЧВОК) в регионах, затронутых вооруженными конфликтами, МККК были сделаны шаги, направленные на разработку правовых рамок, определяющих обязательства как государств, так и ЧВОК и их персонала в контексте соблюдения норм международного гуманитарного права и стандартов в области прав человека, результатом чего стало принятие в 2008 г. Документа Монтрё.

¹ See: Australian Red Cross and RMIT University: Doing Responsible Business in Armed Conflict: Risks, Rights, and Responsibilities. 2020. // URL: <https://www.redcross.org.au/globalassets/cms-assets/documents/ihl--no-ihl/doing-responsible-business-in-armed-conflict-final-publication-web.pdf>; ICRC: Business and International Humanitarian Law: An Introduction to the Rights and Obligations of Business Enterprises under International Humanitarian Law. – Geneva: ICRC, - 2006. // URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/icrc_002_0882.pdf

² См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

³ Жийар, Эмануэла-Къара. Бизнес идет на войну: частные военные и охранные компании и международное гуманитарное право // Международный журнал Красного Креста. Том 88. Номер 863. Сентябрь 2006 г. С. 4. // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/reviews-pdf/2020-11/520.pdf>

В данном документе даются понятия “ЧВОК”¹ и “персонала “ЧВОК””², а также связанных с ними государств – “государства-контрагенты”, “государства территориальной юрисдикции” и “государства происхождения”. Документ Монтрё предусматривает возложение на государства (государства-контрагенты, государства территориальной юрисдикции, государства происхождения, а также все другие государства) обязательств по обеспечению уважения международного гуманитарного права персоналом ЧВОК, недопущения поощрения или поддержки нарушений международного гуманитарного права таким персоналом, пресечения и расследования совершенных ими соответствующих нарушений (в том числе осуществления выдачи и передачи), предоставления эффективной правовой защиты жертвам, несения ответственности за соблюдение своих обязательств по международным стандартам в области прав человека и т.д.³

Помимо этого, Документ Монтрё адресует обязательства непосредственно самим ЧВОК и их персоналу. В частности, на ЧВОК возлагаются обязанности “соблюдать нормы международного гуманитарного права или стандарты в области прав человека в соответствии с применимым национальным законодательством, а также с другим применимым национальным правом, таким, как уголовное право, налоговое право, иммиграционное право, трудовое право, и конкретными постановлениями о частных военных или охранных услугах”.⁴ На

¹ Согласно п. 9 (а) Предисловия Документа Монтрё ЧВОК – это “частные предпринимательские субъекты, которые оказывают военные и/или охранные услуги, независимо от того, как они себя характеризуют”. При этом военные и охранные услуги охватывают “вооруженную охрану и защиту людей и объектов, например, транспортных колонн, зданий и других мест; техобслуживание и эксплуатацию боевых комплексов; содержание под стражей заключенных; и консультирование или подготовку местных военнослужащих и охранников”. См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (Предисловие, § 9(a)) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

² Согласно п. 9 (b) Предисловия Документа Монтрё Персонал ЧВОК – это “лица, принятые на работу посредством прямого найма или по контракту с ЧВОК, включая ее служащих и руководителей”. См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (Предисловие, § 9(b)) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

³ См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (Часть первая, §§ 1-21) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

⁴ Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (Часть первая, § 22) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

сотрудников ЧВОК также возлагается обязанность по соблюдению применимых норм международного гуманитарного права. При этом следует отметить, что статус персонала ЧВОК, согласно Документу Монтрё, определяется международным гуманитарным правом в каждом конкретном случае, учитывая характер и условия выполнения функций, возложенных на него.¹

Несмотря на упоминание стандартов в области прав человека, Документ Монтрё все же больше ориентирован прежде всего на определение и присвоение соответствующим государствам, а также ЧВОК и их персоналу, обязательств по международному гуманитарному праву. Однако значительный интерес представляют также положения документов, которые предписывают предприятиям (корпорациям), осуществляющим деятельность в районах, затронутых вооруженными конфликтами, обязательства в области прав человека. В этом смысле Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. содержат положение о том, что “в ситуациях вооруженного конфликта предприятиям следует соблюдать нормы международного гуманитарного права.”²

Следует отметить, что Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г., содержат специальные положения, касающиеся обеспечения соблюдения прав человека предприятиями (корпорациями) в районах, затронутых конфликтами.³ Это в лишний раз свидетельствует о значении ответственности бизнеса, т.е. предприятий (корпораций), в том, что касается соблюдения прав человека во время вооруженных конфликтов. Положения принципа 7 Руководящих принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. возлагают на государства обязательство по

¹ См.: Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.) (Часть первая, § 24) // URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/montreau.pdf>

² См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принцип 12) С. 17. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принцип 7) С. 13-14. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

обеспечению содействия тому, чтобы предприятия (корпорации), действующие в районах, затронутых вооруженным конфликтом, не участвовали в совершении грубых нарушений прав человека. В данном случае эти позитивные обязательства государств охватывают относительно широкий спектр мер – от профилактики до воздействия, – например, контакты с предприятиями (корпорациями) на более ранних этапах с целью содействия им в выявлении, предотвращении и смягчении связанных с правами человека рисков, оказание надлежащей помощи для оценки и устранения повышенных рисков грубого нарушения прав человека, наращивание эффективности политики, законодательства, правоприменительной деятельности для устранения рисков совершения таких нарушений прав человека, отказ в доступе к государственной поддержке и услугам, причастным к нарушениям, и т.д.¹ Одним из способов выявления и оценки повышенных рисков грубого нарушения прав человека с целью их устранения является осуществление (проявление) *должной заботы (осмотрительности) о правах человека (human rights due diligence)* со стороны предприятий (корпораций).

При этом согласно документу перечисленные “меры дополняют обязательства государств по международному гуманитарному праву в ситуациях вооруженного конфликта, а также по международному уголовному праву”.² Таким образом, несмотря на то, что указанные положения Руководящих принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека 2011 г. направлены на регламентацию предпринимательской деятельности в аспекте прав человека, они вовсе не исключают и не заменяют собою применимые соответствующие нормы международного гуманитарного права и международного уголовного права.

Относительно недавно принятый Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях, озаглавленный “Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые

¹ Более подробно об этом см.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принцип 7) С. 13-14. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011). (Принцип 7) С. 14. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F17%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

конфликтом регионы: переход к более активным действиям”¹ также адресует предприятиям (корпорациям), осуществляющих деятельность в районах, затронутых вооруженным конфликтом, обязательства в области прав человека. При этом основная обязанность по обеспечению защиты и осуществления прав человека ложится на государства. Правда, в условиях суровой реальности вооруженных конфликтов государства могут испытывать сложности, обусловленные слабостью функционирования механизмов и институтов, ответственных за права человека. С учетом этого во время вооруженных конфликтов от государств требуется активизация действий, направленных на усиление обеспечения прав человека, в том числе в связи с деятельностью предприятий (корпораций). По этой причине государствам следует в рамках своих позитивных обязательств принимать соответствующие меры в сфере политики, законодательства, правоприменения, помощи предприятиям (корпорациям) и т.д., направленные на выявление, предотвращение и смягчение связанных с правами человека рисков в предпринимательской деятельности. Одним из достаточно эффективных способов, которые могут помочь предприятиям (корпорациям) выявить, предупредить и предотвратить грубые нарушения прав человека, как уже было отмечено выше, является осуществление *должной заботы (осмотрительности) о правах человека (human rights due diligence)* со стороны предприятий (корпораций). Это обусловлено тем, что в сложных и нестабильных условиях вооруженных конфликтов тщательное и строгое проявление должной осмотрительности (заботы) в вопросах прав человека (*human rights due diligence*) приобретает еще большее значение, поскольку компании не могут полагаться на стандартные подходы. Неслучайно повышению должной осмотрительности предприятий уделяется особое внимание в Докладе “Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые конфликтом регионы: переход к более активным действиям”.² Помимо этого, под эгидой ООН, других международных организаций и институций были разработаны рекомендации или руководящие принципы и инструментарии для предприятий (корпораций) и корпоративных специалистов по правам человека, призванные помочь осуществлению должной заботы (осмотри-

¹ См.: Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые конфликтом регионы: переход к более активным действиям. Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. (UN Doc. A/75/212, 21 July 2020) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F75%2F212&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые конфликтом регионы: переход к более активным действиям. Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. (UN Doc. A/75/212, 21 July 2020). (§§ 41-49) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F75%2F212&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

тельности) о правах человека (*human rights due diligence*) в различных сферах предпринимательской деятельности.¹

Таким образом, в ситуации вооруженного конфликта на государства возлагается основная обязанность по обеспечению защиты и осуществления прав человека в связи с предпринимательской деятельностью. Вместе с тем определенные требования по соблюдению всех действующих законов и уважению прав человека предписываются также предприятиям (корпорациям). Осуществление процедур должной осмотрительности (заботы) о правах человека (*human rights due diligence*) способно внести вклад в соблюдение предприятиями (корпорациями) соответствующих норм и стандартов в области прав человека во время вооруженных конфликтов.

6.6.5. Краткий обзор отдельных вопросов прав человека в связи предпринимательской деятельностью во время вооруженных конфликтов

Как уже отмечалось выше, в нестабильных условиях или регионах, затронутых вооруженными конфликтами, предприятия (корпорации) могут быть вовлечены в предпринимательскую деятельность, которая нарушает права человека. Однако нарушение предприятиями (корпорациями) прав человека может варьироваться в зависимости от типов вооруженных конфликтов, регионов, государств, участвующих в конфликте сторон, видов предпринимательской деятельности и т.д.

Во время вооруженных конфликтов, особенно в случае военной оккупации территорий, нередко имеют место факты *разграбления, эксплуатации и незаконной торговли природными ресурсами и другими богатствами народа*

¹ See: UNDP: Heightened Human Rights Due Diligence for business in conflict-affected contexts; A Guide. – New York, 2022. // URL: https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2022-06/UNDP_Heightened_Human_Rights_Due_Diligence_for_Business_in_Conflict-Affected_Context.pdf; OECD: OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas: Third Edition, - Paris: OECD Publishing, 2016. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264252479-en> // URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/OECD-Due-Diligence-Guidance-Minerals-Edition3.pdf>; European Commission: Commission Recommendation (EU) 2018/1149 of 10 August 2018 on non-binding guidelines for the identification of conflict-affected and high-risk areas and other supply chain risks under Regulation (EU) 2017/821 of the European Parliament and of the Council. // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32018H1149>; Swiss Peace: Graf, Andreas and Iff, Andrea. Enhanced Human Rights Due Diligence in Conflict Affected and High-Risk Areas. – Basel, 2016. // URL: <https://www.connectingbusiness.org/system/files/2018-11/Enhanced-Human-Rights-Due-Diligence-in-Conflict-Affected-and-High-Risk-Areas.pdf>; International Alert: Human rights due diligence in conflict-affected settings Guidance for extractives industries. (2018). // URL: <https://www.international-alert.org/app/uploads/2021/08/Economy-Human-Rights-Due-Diligence-Guidance-EN-2018.pdf>; JustPeace Labs and BSR: Conflict-Sensitive Human Rights Due Diligence for ICT Companies. Guidelines and Toolkit for Corporate Human Rights Practitioners. (2022) // URL: <https://www.bsr.org/reports/BSR-JPL-Report-Toolkit-Dec-2022.pdf>; etc.

оккупированного государства с участием предприятий (корпораций). Такая деятельность представляет собой посягательство на права народа оккупированного государства.

Как известно, согласно ст. 1(1) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и ст. 1(1) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. все народы имеют право на самоопределение. При этом ст. 1(2) указанных пактов закрепляет: “Все народы для достижения своих целей могут свободно распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами без ущерба для каких-либо обязательств, вытекающих из международного экономического сотрудничества, основанного на принципе взаимной выгоды, и из международного права. Ни один народ ни в коем случае не может быть лишен принадлежащих ему средств существования.”¹ Кроме того, в своем Замечании общего порядка № 12 - Статья 1 (право на самоопределение) (1984 г.) Комитет по правам человека, охарактеризовав суть указанной нормы как “особый аспект экономического содержания” права народов на самоопределение, отметил, что это “право влечет за собой соответствующие обязанности всех государств и международного сообщества”.²

Среди региональных систем прав человека можно выделить Африканскую хартию прав человека и народов 1981 г. Так, ст. 21(1) данной Хартии предусматривает: “Все народы свободно распоряжаются своим национальным богатством и природными ресурсами. Это право используется исключительно в интересах народа. Ни в коем случае народ не может быть лишен этого права.”³ При этом ст. 21(2) Хартии закрепляет: “В случае грабежа обездоленный народ имеет право на законное возвращение собственности или на

¹ См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 1(2)) // URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml ; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.) (ст. 1(2)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

² HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 12 - Статья 1 (право на самоопределение) (1984 г.) (§ 5) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 236 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

³ Африканская хартия прав человека и народов (Принята восемнадцатой Ассамблеей глав государств и правительств 27 июня 1981 в Найроби, Кения) (ст. 21(1)). See: African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

соответствующую компенсацию.”¹ Как видно из приведенных положений, нормы Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., содержащие право народов на свободное распоряжение своими естественными богатствами и природными ресурсами, а также на их возвращение или соответствующую компенсацию, носят более определенный характер, что, скорее всего, обусловлено непростой историей и современностью континента.

Декларация об установлении нового международного экономического порядка, принятая 1 мая 1974 г. резолюцией 3201 (S-VI) Генеральной Ассамблеи ООН, исходит из того, что новый международный экономический порядок должен быть основан на полном уважении ряда принципов.² В числе таких можно отметить следующие: “полный неотъемлемый суверенитет каждого государства над своими природными ресурсами и всей экономической деятельностью”; право всех государств, территорий и народов, находящиеся под иностранной оккупацией, иностранным и колониальным господством или под гнетом апартеида, “на возмещение и полную компенсацию за эксплуатацию и истощение и за ущерб, причиненный природным и всем другим ресурсам этих государств, территорий и народов”; “регулирование и надзор за деятельностью межнациональных корпораций”; “право развивающихся стран и народов территорий, находящихся под колониальным и расовым господством и иностранной оккупацией, на достижение своего освобождения и на восстановление эффективного контроля над своими природными ресурсами и экономической деятельностью”.³ Резолюция 73/240 “На пути к установлению нового международного экономического порядка”, принятая Генеральной Ассамблеей ООН

¹ Африканская хартия прав человека и народов (Принята восемнадцатой Ассамблеей глав государств и правительств 27 июня 1981 в Найроби, Кения) (ст. 21(2)). See: African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)) // URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36390-treaty-0011_-_african_charter_on_human_and_peoples_rights_e.pdf

² См.: Резолюция 3201 (S-VI), принятая Генеральной Ассамблеей 1 мая 1974 г., “Декларация об установлении нового международного экономического порядка” (UN Doc. A/RES/3201(S-VI), 1 May 1974). (§ 4) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/econ_order.shtml

³ См.: Резолюция 3201 (S-VI), принятая Генеральной Ассамблеей 1 мая 1974 г., “Декларация об установлении нового международного экономического порядка” (UN Doc. A/RES/3201(S-VI), 1 May 1974). (§ 4, принципы e), f), g), h)) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/econ_order.shtml

20 декабря 2018 г.,¹ в преамбуле содержит ссылку на Декларацию об установлении нового международного экономического порядка 1974 г., не воспроизводя указанные принципы в положениях текста.

Вопросы разграбления, эксплуатации и незаконной торговли природными ресурсами и другими богатствами народа во время вооруженного конфликта были предметом повестки дня международных организаций. В частности, наиболее ярким примером этого может служить Заключительный доклад Группы экспертов по незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго,² который был представлен Совету Безопасности ООН 15 октября 2002 г. В Заключительном докладе Группа экспертов на основе сбора информации, расследований и оценки полученных данных разработала концепцию “элитной сети” и выделила три зоны, контролируемые, соответственно, правительством, Руандой и Угандой. Эти “элитные сети” контролируют целый ряд коммерческих видов деятельности, связанных с эксплуатацией природных ресурсов, отвлечением налогов и другой деятельностью, приносящей доход, в трех отдельных районах, контролируемых правительством Демократической Республики Конго; Руандой и Угандой, соответственно. При этом всем “элитным сетям” присущи следующие элементы - сети состоят из небольшой группы политических и военных элит и предпринимателей, а в случае оккупированных районов - из отдельных лидеров и администраторов повстанцев, а некоторые члены элитных сетей занимают ключевые позиции в своих соответствующих правительствах или повстанческих группах.³ Выявленные Группой экспертов масштабы систематического разграбления и незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств, а также участие

¹ См.: Резолюция 73/240, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 2018 г., “На пути к установлению нового международного экономического порядка” (UN Doc. A/RES/73/240, 16 January 2019). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/1660913>. См. также: На пути к установлению нового международного экономического порядка, Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Семьдесят третья сессия. Пункт 22 предварительной повестки дня. Глобализация и взаимозависимость. (UN Doc. A/73/290, 1 August 2018). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F73%2F290&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Заключительный доклад Группы экспертов по вопросу о незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго. Письмо Генерального секретаря от 15 октября 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. (UN Doc. S/2002/1146, 16 October 2002). // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1146&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Заключительный доклад Группы экспертов по вопросу о незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго. Письмо Генерального секретаря от 15 октября 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. (UN Doc. S/2002/1146, 16 October 2002). (§§ 20-21) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1146&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

в этом предприятий (корпораций), носят шокирующий характер. В своих замечаниях Группа экспертов отметила, что незаконная эксплуатация природных ресурсов, грубые нарушения прав человека и тяжелая гуманитарная ситуация представляют собой некоторые из последствий четырех лет войны и отсутствия в Демократической Республике Конго центрального правительства, обладающего полномочиями и возможностями для защиты своих граждан и ресурсов.¹

Помимо этого, разграбление и незаконная эксплуатация природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго (ДРК) нашли отражение и в решении Международного суда ООН по делу *Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda))*. В данном деле, сначала напомним, что действия и бездействия военнослужащих угандийских вооруженных сил в ДРК влекут за собой международную ответственность Уганды при любых обстоятельствах, Суд указал: “Таким образом, всякий раз, когда члены НСОУ [*Народные силы обороны Уганды / UPDF*] были причастны к расхищению, разграблению и эксплуатации природных ресурсов на территории ДРК, они действовали в нарушение принципа *jus in bello*, который запрещает совершение таких актов иностранной армией на территории, на которой она находится. В связи этим Суд отмечает, что статья 47 Гаагского положения 1907 года и статья 33 четвертой Женевской конвенции 1949 года запрещают мародерство”. После этого Суд отметил, что “как ДРК, так и Уганда являются участниками Африканской хартии прав человека и народов от 27 июня 1981 года, в пункте 2 статьи 21 которой говорится, что “в случае грабежа обездоленный народ имеет право на законное возвращение собственности или на соответствующую компенсацию”“. Таким образом, Суд дал правовую оценку актам расхищения, разграбления и эксплуатации природных ресурсов сквозь призму международного гуманитарного права, а затем – права прав человека, квалифицировав, в частности, эти действия как нарушение закрепленного в Африканской хартии прав человека и народов от 27 июня 1981 г. право народов на свободное распоряжение своими естественными богатствами и природными ресурсами, а также на их возвращение или соответствующую компенсацию.² Кроме того, Суд в своем решении отметил, что поскольку Уганда была

¹ См.: Заключительный доклад Группы экспертов по вопросу о незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго. Письмо Генерального секретаря от 15 октября 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. (UN Doc. S/2002/1146, 16 October 2002). (§ 149) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1146&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 245) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

оккупирующей державой в провинции *Итуру* (*Ituri*), это расширяло обязательство Уганды по принятию надлежащих мер для предотвращения расхищения, разграбления и эксплуатации природных ресурсов на оккупированной территории, с тем чтобы охватить частных лиц в этом районе, а не только членов угандийских вооруженных сил. Суд, ссылаясь на выводы Комиссии Портера (*the Porter Commission*)¹, подчеркнул, что вместо предотвращения незаконного оборота природных ресурсов, включая алмазы, высокопоставленные члены *НСОУ* (*UPDF*) содействовали такой деятельности коммерческих структур, подкрепив при этом свои доводы ссылками на упоминаемую в докладе Комиссии компанию под названием “Виктория”, которая действовала, в частности, в *Буниа* (*Bunia*),² административном центре провинции *Итуру* (*Ituri*).

Деятельность предприятий (корпораций) во время вооруженных конфликтов может иметь негативное влияние одновременно на целый ряд прав человека, например, *право не подвергаться дискриминации, право на жизнь, право собственности, право на здоровье, право на семью, право на здоровую окружающую среду* и др. Так, Африканская комиссия по правам человека и народов в своей практике рассматривала споры, касающиеся комплексного нарушения прав человека в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Таким примером является уже упомянутое в другой главе книги дело *Центр действий по осуществлению социальных и экономических прав и Центр за экономические и социальные права против Нигерии* (*Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*), которое касалось причастности военного режима Нигерии к деятельности консорциума, сформированного с участием Государственной нефтяной компании, Национальной нефтяной компании Нигерии (*Nigerian National Petroleum Company (NNPC)*), “Шелл петролеум девелопмент корпорейшн” (*Shell Petroleum Development Corporation (SPDC)*), осуществлявшего нефтедобычу в Огониленд

¹ *The Porter Judicial Commission of Inquiry* - учрежденная Угандой Судебная комиссия Портера по расследованию обвинений в адрес угандийских офицеров, отдельных лиц и компаний в связи с незаконной эксплуатацией природных ресурсов Демократической Республики Конго, который обладает судебными полномочиями Высокого суда. В частности, об этом указано в заявлении третьего заместителя премьер-министра и министра иностранных дел Уганды Джеймса Уапакабуло (*James Wapakabulo*) на заседании Совета Безопасности ООН 5 ноября 2002 г. See: UN Press Releases: Report on Exploitation of Resources of Democratic Republic of Congo is Challenged in Security Council. 05 November 2002. Security Council, 5 November 2002, 4642nd Meeting. // URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2009/10/report-exploitation-resources-democratic-republic-congo-challenged-security>

² See: ICJ: Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 248) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

(*Ogoniland*).¹ Согласно обстоятельствам данного дела для осуществления указанной деятельности в распоряжение нефтяных компаний были предоставлены юридические и военные полномочия государства.² Для пресечения недовольства и протеста местных общин государством были задействованы силовые структуры, вооруженные танками и другим современным вооружением, которые совершали нападения, сожжение и разрушения деревень и домов, а также иные серьезные нарушения прав человека.³ Результатом осуществления нефтедобычи стало отравление земли и воды в регионе, а действия правительства привели к уничтожению источников пропитания, посевов и скота. Действиями сил безопасности было установлено состояние террора и незащищенности и это сделало невозможным для многих жителей Огонилэнд (*Ogoniland*) возвращение на свои земли. Следствием этого стало недоедание и голод в общинах Огони (*Ogoni*).⁴ Таким образом, Африканская комиссия по правам человека и народов в данном деле признала Федеративную Республику Нигерия ответственной за нарушение ст. 2 (право не подвергаться дискриминации), ст. 4 (право на жизнь), ст. 14 (право на собственность), ст. 16 (право на здоровье), ст. 18(1) (право на семью) и ст. 24 (право на здоровую окружающую среду) Африканской хартии прав человека и народов 1981 г.

Деятельность предприятий (корпораций) в районах, охваченных вооруженным конфликтом, может посягать на *право на жизнь, право на здоровье* и другие права. Весьма противоречивым примером негативного воздействия на права человека деятельности военных и охранных компаний является инцидент на площади *Нисур* (*Nisur / Nisour*) в Багдаде (Ирак) 16 сентября 2007 г., когда двигавшиеся в колонне сотрудники группы *Raven 23* из ЧВОК “Блэкуотер” (*Blackwater*) внезапно открыли огонь на переполненном перекрестке без каких-либо провокаций. В результате перестрелки 14 невооруженных гражданских лиц были убиты и десятки других ранены сотрудниками компании “Блэкуотер”

¹ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§§ 1, 2) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

² See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 3) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

³ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 7) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

⁴ See: AComHPR: *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001. (§ 9) // URL: <http://achpr.au.int/en/decisions-communications/social-and-economic-rights-action-center-serac-and-center-economic-15596>

(впоследствии известной как *Xe Services LLC*, а затем - *Academi*, ныне - *Constellis Holdings*¹), нанятыми государственным департаментом. Инцидент получил широкий резонанс во всем мире и высветил последствия растущей приватизации военных и охранных функций. Гражданские иски, поданные семьями жертв против компании в национальных судах США, были урегулированы в январе 2010 г. достигением соглашения, условия которого не раскрыты.² В октябре 2014 г. четверо сотрудников компании “Блэкуотер” были привлечены к уголовной ответственности, признаны виновными и осуждены на длительные сроки.³ Правда, в декабре 2020 г. все четыре осужденных сотрудника ЧВОК были помилованы бывшим Президентом Дональдом Трампом,⁴ что было охарактеризовано Председателем-Докладчиком Рабочей группы по вопросу об использовании наемников Еленой Апарак как “оскорбление правосудия и жертв резни на площади Нисур и их семей”.⁵

В целом немаловажным представляется вопрос, направленный на соблюдение ЧВОК, действующими в ситуациях вооруженного конфликта, положений международного гуманитарного права и стандартов в области прав человека. Однако здесь речь может идти не только об ответственности самих ЧВОК и их персонала, но и нанимающих их коммерческих предприятий (корпораций). В этом смысле коммерческие предприятия (корпорации), которые прибегают к помощи ЧВОК, в случае несоблюдения последними международного гуманитарного права и участия в вооруженном конфликте, а также нарушения стандартов в области прав человека, могут быть привлечены к ответственности за содействие в совершении правонарушений.

Нарушение прав человека в связи с предпринимательской деятельностью во время вооруженных конфликтов может проистекать также из торговых операций с диктаторскими режимами, причастными к совершению военных

¹ See: Constellis Holdings: History. // URL: <https://www.constellis.com/who-we-are/history/>

² See: Los Angeles Times: Iraqis settle lawsuits over Blackwater shootings. By David Zucchino. January 8, 2010. // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-2010-jan-08-la-na-blackwater8-2010jan08-story.html>

³ See: United States Department of Justice: Press Release: Four Former Blackwater Employees Found Guilty of Charges in Fatal Nisur Square Shooting in Iraq. October 22, 2014. Press Release Number: 14-1162 // URL: <https://www.justice.gov/opa/pr/four-former-blackwater-employees-found-guilty-charges-fatal-nisur-square-shooting-iraq> . См. также: The New York Times: Blackwater Guards Found Guilty in 2007 Iraq Killings. By Matt Apuzzo. October 22, 2014. // URL: <https://www.nytimes.com/2014/10/23/us/blackwater-verdict.html>

⁴ See: The Guardian: Trump pardons Blackwater contractors jailed for massacre of Iraq civilians. By Michael Safi. 23 December 2020. // URL: <https://www.theguardian.com/world/2020/dec/23/trump-pardons-blackwater-contractors-jailed-for-massacre-of-iraq-civilians>

⁵ UN Press Releases: US pardons for Blackwater guards an “affront to justice” – UN experts. 30 December 2020. // URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2020/12/us-pardons-blackwater-guards-affront-justice-un-experts>

преступлений и актов геноцида. В данном контексте известным примером является дело нидерландского бизнесмена *Франса Корнелиса Адриануса ван Анраата* (*Frans Cornelis Adrianus van Anraat*), который с 1984 г. по 1988 г. закупал в Соединенных Штатах и Японии большое количество химического вещества *тиодигликоль* (*thiodiglycol*) и затем перепродавал его через компании различной национальности правительству Ирака во время правления Саддама Хусейна. Предлагаемое химическое вещество является ключевым компонентом в производстве *иприта* (*горчичного газа*) и фактически использовалось для этой цели правительством Саддама Хусейна. В ходе ирано-иракской войны (1980-1988 г.) и в ходе нападений на курдское население на севере Ирака (1988 г.) иракские вооруженные силы применяли иприт, а также другое химическое оружие. В результате одного такого нападения, совершенного на город *Халабджа* (*Halabja*) в марте 1988 г., погибли тысячи некомбатантов из числа гражданского населения, а тысячи получили ранения. Нидерландским прокурором было возбуждено дело против ван Анраата. По делу *Прокурор против Франса Корнелиса Адриана ван Анраата* (*Public Prosecutor v. Frans Cornelis Adrianus van Anraat*) Окружной суд Гааги оправдал его по обвинению в соучастии в геноциде (поскольку его намерение совершить геноцид не было доказано), однако он был осужден за соучастие в военных преступлениях и приговорен к 15 годам тюремного заключения.¹ Апелляционный суд Гааги поддержал приговор Окружного суда об оправдании ван Анраата по обвинению в соучастии в геноциде и его осуждение за соучастие в военных преступлениях, ужесточив приговор до 17 лет лишения свободы.²

Европейский суд по правам человека в деле *ван Анраат против Нидерландов* (*Van Anraat v. the Netherlands*)³ отклонил жалобу, поданную по основаниям нарушения ст. 6 (право на справедливое судебное разбирательство) и ст. 7 (наказание исключительно на основании закона) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Относительно предполагаемого нарушения ст. 7 Конвенции Судом было указано, что нельзя утверждать, что в то время, когда заявитель совершал действия, которые в конечном счете привели к его преследованию, не было никакой неясности в отношении преступного характера применения иприта либо против противника в международном конфликте, либо против гражданского населения, находящегося в приграничных районах, затронутых международным конфликтом. Таким образом, Суд пришел

¹ See: District Court of The Hague, The Netherlands: *Public Prosecutor v. Frans Cornelis Adrianus van Anraat*. Case no. 09/751003-04. Sentence. 23 December 2005. // URL: <https://internationalcrimesdatabase.org/Case/178/Van-Anraat/>

² See: Court of Appeal of The Hague, The Netherlands. *Public Prosecutor v. Frans Cornelis Adrianus van Anraat*. Case no. 2200050906-2. Judgment. 9 May 2007. // URL: <https://internationalcrimesdatabase.org/Case/168/Van-Anraat/>

³ See: ECtHR: *Case of Van Anraat v. The Netherlands* (Application no. 65389/09) Decision, 6 July 2010. // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-99990>

к выводу, что можно было бы разумно предположить, что заявитель был осведомлен о состоянии права и, в случае необходимости, консультировался бы надлежащим образом.¹

Другим примером поддержания в ситуации вооруженного конфликта связей бизнеса с режимом, обвиняемым в причастности к грубым нарушениям прав человека, а также осуществления сотрудничества с негосударственной вооруженной группой – радикальной исламистской группировкой ИГИЛ (ДАИШ / *ISIL*), признанной террористической и запрещенной во многих странах мира, – является деятельность *Джорджа Хасвани* (*George Haswani*), известного сирийского бизнесмена, совладельца *Инженерно-строительной компании HESCO* (*HESCO Engineering and Construction Company*), крупной инженерно-строительной компании в Сирии. Джордж Хасвани был включен в санкционный список Европейского Союза (ЕС) за связи с сирийским режимом, оказание поддержки режиму и получение от него выгоды, посредством выполнения роли посредника в сделках по покупке нефти у ИГИЛ сирийским режимом, а также извлечение выгоды из этого режима благодаря благосклонному обращению, включая заключение контракта (в качестве субподрядчика) со *Стройтрансгаз*, крупной российской нефтяной компанией.² Многочисленные попытки Джорджа Хасвани добиться исключения из санкционного списка ЕС не увенчались успехом. Так, Суд общей юрисдикции ЕС своим постановлением от 22 июня 2022 г. отклонил очередное ходатайство Джорджа Хасвани об аннулировании решения от мая 2021 года о его включении в санкционный список ЕС по Сирии.³

Пожалуй, наиболее известной практикой причастности бизнеса к грубым нарушениям прав человека во время вооруженного конфликта является деятельность предприятий (корпораций), сотрудничавших с нацистским режимом во время Второй мировой войны. Руководители таких предприятий (корпораций) были привлечены к уголовной ответственности за участие в грабеже и расхищении, преступлениях, связанных с использованием рабского труда, и др. Это нашло отражение в судебных процессах над военными преступниками в Нюрнбергском военном трибунале, в частности, в деле *Соединенные Штаты Америки против Карла Крауча и др.* (“дело ИГ-Фарбена”) (*The United States of*

¹ See: ECtHR: *Case of Van Anraat v. The Netherlands* (Application no. 65389/09) Decision, 6 July 2010. (§ 96) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-99990>

² See: The Council of the European Union: Council Implementing Regulation (EU) 2015/375 of 6 March 2015 implementing Regulation (EU) No 36/2012 concerning restrictive measures in view of the situation in Syria. Document 32015R0375. Annex (§ 203) // URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2015.064.01.0010.01.ENG

³ See: Court of Justice of the European Union: *George Haswani v Council of the European Union* (2022) T-479/21 // URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/714f0a62-a21d-11ed-b508-01aa75ed71a1/language-en>

America vs. Carl Krauch, et al. ("The IG-Farben Case")),¹ в деле *Соединенные Штаты Америки против Фридриха Флика и др. ("Дело Флика")* (*The United States of America vs. Friedrich Flick, et al. ("The Flick Case")*),² в деле *Соединенные Штаты против Круппа ("Дело Круппа")* (*The United States v. Krupp ("The Krupp Case")*))³ и др.

Таким образом, основными правовыми рамками, регулирующими деятельность предприятий (корпораций) в аспекте прав человека во время вооруженных конфликтов, выступают юридически необязательные (добровольные) документы. Согласно таким документам, на государствах лежит основная обязанность соблюдать, защищать и осуществлять права человека и основные свободы. В то же время предприятиям (корпорациям) предъявляется требование соблюдать все действующие законы и уважать права человека. Кроме того, должны быть обеспечены соответствующие эффективные средства правовой защиты. Важная роль в обеспечении соблюдения предприятиями (корпорациями) прав человека отводится осуществлению процедур должной заботы (осмотрительности) о правах человека (*human rights due diligence*). Предупреждение нарушений прав человека со стороны бизнеса в ситуации вооруженного конфликта, а также восстановление нарушенных прав, могут осуществляться посредством привлечения предприятий (корпораций) и бизнесменов к *гражданской и уголовной* ответственности, а также *специальных мер* в отношении них (например, включения в санкционные списки).

¹ See: Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10. Nuremberg, October 1946 - April, 1949: *The United States of America vs. Carl Krauch, et al. (The IG-Farben Case)*, Judgment, 30 July 1948 // URL:

<https://archive.org/details/TrialsOfWarCriminalsBeforeTheNurembergMilitaryTribunalsUnderControlCouncil/Trials%20of%20war%20criminals%20before%20the%20Nuremberg%20Military%20Tribunals%20under%20Control%20Council%20law%20no.%2010.%20-%20Nuremberg%2C%20October%201946-%20April%2C%201949%20Volume%201/>

² See: Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10. Nuremberg, October 1946 - April, 1949: *The United States of America vs. Friedrich Flick, et al. (The Flick Case)*, Judgment, 22 December 1947 // URL:

<https://archive.org/details/TrialsOfWarCriminalsBeforeTheNurembergMilitaryTribunalsUnderControlCouncil/Trials%20of%20war%20criminals%20before%20the%20Nuremberg%20Military%20Tribunals%20under%20Control%20Council%20law%20no.%2010.%20-%20Nuremberg%2C%20October%201946-%20April%2C%201949%20Volume%201/>

³ See: Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10. Nuremberg, October 1946 - April, 1949: *The United States v. Krupp ("The Krupp Case")*, Judgment, 31 July 1948 // URL:

<https://archive.org/details/TrialsOfWarCriminalsBeforeTheNurembergMilitaryTribunalsUnderControlCouncil/Trials%20of%20war%20criminals%20before%20the%20Nuremberg%20Military%20Tribunals%20under%20Control%20Council%20law%20no.%2010.%20-%20Nuremberg%2C%20October%201946-%20April%2C%201949%20Volume%201/>

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В ПОСТКОНФЛИКТНЫХ СИТУАЦИЯХ*

Любой вооруженный конфликт рано или поздно завершается. Однако завершение вооруженного конфликта еще не знаменует собой моментальное наступление мира и процветания. Подобно тому, как в зоне, подвергнувшейся землетрясению, продолжают ощущаться повторные сейсмические толчки (афтершок), государства и общества, пережившие вооруженный конфликт, продолжают испытывать на себе давление огромной массы проблем, являющейся следствием вооруженного кровопролития. Помимо человеческих потерь, разрушенных или серьезно подорванных экономики и инфраструктуры, истощенных ресурсов и т. д., такие государства и общества испытывают на себе правовые, социальные, политические и даже психологические последствия вооруженных конфликтов. Зачастую в постконфликтных государствах и обществах царят распад или значительное ослабление институтов государства и общества, правовой нигилизм, ослабление уважения и защиты прав человека или вовсе пренебрежение ими и т. д. Залечивание “ран”, оставшихся после вооруженного конфликта, может занять годы, а неэффективное и неправильное разрешение многочисленных последствий таких конфликтов способны создать благоприятную почву для новой эскалации вооруженного насилия. Все это требует проведения политики и реформ посредством принятия крайне взвешенных, продуманных и решительных мер, нацеленных на разрешение последствий вооруженного конфликта и построение прочного мира.

С целью успешного транзита от войны к миру и придания этому процессу необратимого характера, международным сообществом на основе практики отдельных государств и обществ был накоплен опыт, выработаны определенные представления, принципы, программы, модели переходного периода.

Переходный период и накопленный опыт разрешения связанных с ним проблем касаются не только государств и обществ, переживших международные, немеждународные или смешанные вооруженные конфликты. В значительной

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

степени подобный переходный период присущ государствам и обществам, находящимся в процессе построения демократии после смещения авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов. Однако в связи с этим порой могут возникать некоторые сложности. Многие программы переходного периода не в полной мере учитывают различия между условиями, присущими государствам и обществам, освободившимся от авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, в которых изначально формировалась модель переходного периода, и нестабильными условиями, характерными для постконфликтных ситуаций, в которых они в настоящее время главным образом осуществляются. Важные различия могут быть связаны со степенью (государственной) институционализации нарушений и злоупотреблений, а также видами ущерба, требующими соответствующей компенсации.

Кроме того, переходные процессы зачастую носят динамичный характер. Дело в том, что помимо обеспечения функциональной пропорциональности между средствами и целями и соответствие контексту, при разработке политики, направленной на осуществление переходного периода, следует помнить о необходимости обеспечения приемлемости рассматриваемых мер для того или иного этапа соответствующего процесса. Следовательно, то, что необходимо и выполнимо с точки зрения предотвращения, например, рецидива, меняется с течением времени не только по мере изменения институциональных характеристик, но и по мере изменения границ возможного. Тем не менее, несмотря на различия между условиями, присущими государствам и обществам, освободившимся от авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, и постконфликтными условиями, значительная часть элементов и инструментов переходного периода может быть релевантна в обеих ситуациях. Соответственно, значительная часть инструментов и механизмов может быть использована применительно к моделям переходного периода как государств и обществ, освободившихся от авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, так и тех, которые находятся в постконфликтной ситуации. В данном разделе будут рассмотрены понятие и содержание постконфликтного регулирования, вопросы укрепления прав человека в процессе постконфликтного регулирования, осуществление правосудия переходного периода в постконфликтной ситуации, а также восстановление прав жертв нарушения прав человека.

Глава 7.1. Понятие и содержание постконфликтного регулирования*

Узейир Маммадов**

7.1.1. Понятия “постконфликтный период” и “постконфликтное регулирование”

Завершение вооруженного конфликта знаменует новую стадию, которая обычно именуется “постконфликтный период” или “постконфликтная ситуация”. Несмотря на то, что на данной стадии основное противостояние и открытое вооруженное насилие прекращается, тем не менее, еще не происходит наступление полноценной жизни мирного времени, поскольку в государствах и обществах зачастую продолжают сохраняться страх, недоверие, напряженность и огромное количество проблем, порожденных последствиями вооруженного конфликта. Это обусловлено целым рядом факторов. Прежде всего, любые вооруженные конфликты истощают все стороны таких конфликтов в людском, материальном, финансовом и экономическом аспектах. Вооруженные конфликты зачастую ведут к значительному ослаблению государственных и общественных институтов или даже их распаду. Кроме того, в это время часто сохраняются разногласия в государствах и обществах между политическими, социальными, этническими группами, общинами и т. д.

“Прекращение боевых действий дает возможность добиваться прочного мира, но это требует создания жизнеспособных институтов, способных на обеспечение постоянной безопасности всего населения. Затяжной конфликт приводит к ужасным человеческим жертвам и физическому разрушению; он также ведет к развалу систем и институтов, обеспечивающих функционирование стабильного общества, и именно эти системы необходимо возродить.”¹

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 7.1. Понятие и содержание постконфликтного регулирования / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 812-829.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Brahimi, Lakhdar, Former Special Adviser of the Secretary-General of the United Nations, State building in crisis and post-conflict countries, June 2007. 7h Global Forum on Reinventing Government Building Trust in Government 26-29 June 2007, Vienna, Austria. P. 3. // URL: <https://constitutionnet.org/sites/default/files/Brahimi%20UNPAN026305.pdf>

В то же время, не всегда завершение конфликта приводит к установлению прочного мира и согласия. Нередко окончание одного конфликта может дать толчок началу другого, производного конфликта. В связи с этим Генеральный секретарь в своем Докладе “При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех” от 21 марта 2005 г. в разделе, озаглавленном “Миро-строительство”, отмечал: “К сожалению, наши успехи в содействии заключению и в осуществлении мирных соглашений омрачаются некоторыми катастрофическими неудачами. Действительно, некоторые самые трагические эпизоды 90-х годов, приведшие к насилию, произошли после заключения мирных соглашений: например, в Анголе в 1993 году и в Руанде в 1994 году. Почти половина стран, которые сумели завершить войну, вновь опускается в пучину насилия в течение пяти лет. Эти два фактора ясно дают понять следующее: если мы хотим предотвратить конфликт, мы должны сделать так, чтобы мирные соглашения осуществлялись упорно и неуклонно. Однако именно в этой области в организационной структуре Организации Объединенных Наций есть зияющая пустота: ни один элемент системы Организации Объединенных Наций не занимается эффективным решением проблем, связанных с таким оказанием помощи странам, чтобы после войны установился прочный мир. Поэтому я предлагаю государствам-членам, чтобы они с этой целью создали межправительственную Комиссию по миростроительству, а также Управление по поддержке миростроительства в Секретариате Организации Объединенных Наций.”¹ Для содействия миростроительству в системе ООН были учреждены Комиссия по миростроительству² и Фонд миростроительства.³

Однако цели установления прочного мира и согласия, а также преодоления порожденных вооруженным конфликтом последствий диктуют необходимость окончательной нормализации отношений между сторонами вооруженного конфликта. Для преобладания сотрудничества и доверия над противостоянием и недоверием требуются время и справедливое разрешение тяжких последствий вооруженного конфликта. Это крайне сложный процесс, поскольку добиться прекращения огня гораздо легче, нежели избавиться от

¹ При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия Пункты 45 и 55 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 21 марта 2005 г. (UN Doc. A/59/2005, 21 March 2005) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F59%2F2005&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: сайт Комиссии по миростроительству: URL: <https://www.un.org/peacebuilding/ru/commission>

³ См.: сайт Фонда миростроительства: // URL: <https://www.un.org/peacebuilding/ru/fund>

атмосферы ненависти, предубеждённости и предрассудков, наладить диалог, достигнуть взаимопонимания и т. д. Опыт последних лет заставил ООН обратить самое серьезное внимание на деятельность в области *миростроительства* — усилия, направленные на уменьшение риска возникновения или возобновления конфликта в той или иной стране путем укрепления национальных возможностей по управлению конфликтной ситуацией и строительству фундамента для устойчивого мира и развития.¹

Именно переходный период является основой для построения прочного послевоенного мира. Однако в зависимости от вида вооруженного конфликта (международный или немеждународный либо смешанный), регионов, государств, масштабов и т. д., переходные периоды могут иметь различную продолжительность, включать в себя различный комплекс подлежащих принятию мер, проявляться по-разному. В связи с этим понятия “постконфликтная ситуация” (или “постконфликтный период”) и “постконфликтное регулирование” трудно поддаются определению. Тем не менее, понятие “постконфликтная ситуация” (или “постконфликтный период”) можно охарактеризовать как период послевоенного устройства в государствах, затронутых вооруженными конфликтами, в процессе которого осуществляются мероприятия по постконфликтному регулированию.

Понятие “*постконфликтное регулирование*” в целом можно охарактеризовать как процесс, призванный гарантировать предотвращение возгорания нового конфликта, постконфликтное устройство и восстановление справедливости. Этот процесс включает в себя достаточно широкий перечень мероприятий, которые часто распределены на периоды времени и осуществляются постепенно. В связи с этим выделяют ряд определенных мирных этапов, а именно:

- Прекращение военных действий и насилия,
- Подписание политических/мирных соглашений,
- Демобилизация, разоружение и реинтеграция,
- Репатриация беженцев,
- Установление функционирующего государства,
- Достижение примирения и социальной интеграции
- Восстановление экономики.

При этом каждый из перечисленных этапов имеет свои возможные индикаторы, отражающие его достижение.² Комплекс подлежащих принятию мер в процессе постконфликтного регулирования в различных странах или

¹ См.: Peacebuilding and Post-Conflict Recovery // URL: <https://www.un.org/en/ecosoc/about/peacebuilding.shtml>

² See: Graham Brown, Arnim Langer & Frances Stewart. A Typology of Post-Conflict Environments. CRPD Working Paper No. 1. September 2011 // URL: <https://soc.kuleuven.be/crpd/files/working-papers/wp01.pdf>

ситуациях может несколько отличаться в зависимости от характера вооруженного конфликта, его продолжительности, последствий и т. д. По этой причине не существует какого-то единого и универсального исчерпывающего перечня мер, приемлемого для всех государств, переживающих процесс постконфликтного регулирования. Однако определенный минимальный стандартный набор самых необходимых мер постконфликтного регулирования (различная комбинация таких мер) может применяться практически в любых таких ситуациях. В этом смысле особого внимания заслуживают такой исключительно важный для постконфликтных обществ процесс, как *разоружение*,¹ *демобилизация*² и *реинтеграция*³ (*Demobilisation, Disarmament and Reintegration (DDR)*). Учитывая значимость данного процесса для постконфликтных обществ в рамках ООН

¹ В Записке Генерального секретаря ООН дается следующее определение термина “разоружение”: “Разоружение представляет собой процесс осуществления сбора стрелкового оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и легких и тяжелых вооружений у комбатантов и зачастую также среди гражданского населения, их документального учета, контроля за ними и их уничтожения. Разоружение включает также разработку надежных программ регулирования вооружений.” См.: Административные и бюджетные аспекты финансирования операций Организации Объединенных Наций по поддержанию мира. Записка Генерального секретаря/ (UN Doc. A/C.5/59/31, 24 May 2005) (§ 1(a)) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FC.5%2F59%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Согласно Записке Генерального секретаря ООН демобилизация – это официальный контролируемый процесс увольнения комбатантов с действительной службы в вооруженных силах или в составе других вооруженных групп. При этом выделяют несколько этапов данного процесса “Первый этап демобилизации может охватывать процессы от оформления отдельных комбатантов во временных центрах до сосредоточения военнослужащих в лагерях, предназначенных для этой цели (места для сбора, центры сосредоточения, районы сбора или казармы). Второй этап демобилизации охватывает комплекс мер по оказанию помощи демобилизованным, называемый реориентацией.” См.: Административные и бюджетные аспекты финансирования операций Организации Объединенных Наций по поддержанию мира. Записка Генерального секретаря/ (UN Doc. A/C.5/59/31, 24 May 2005) (§ 1(b)) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FC.5%2F59%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Термин “реинтеграция” означает процесс трансформации бывших комбатантов в гражданских лиц с осуществлением ими присущих мирной жизни трудовой или хозяйственной деятельности как устойчивого источника доходов. При этом происходит возвращение указанных лиц к мирной жизни с полноценным включением в общество. “Реинтеграция представляет собой процесс, в ходе которого бывшие комбатанты приобретают статус гражданских лиц и находят стабильное место работы и устойчивый источник доходов. Реинтеграция по существу является социально-экономическим процессом, не ограниченным по срокам, протекающим главным образом в рамках общин на местном уровне. Она является частью общего процесса развития страны и входит в сферу национальной ответственности и зачастую требует долгосрочной внешней помощи.” См.: Административные и бюджетные аспекты финансирования операций Организации Объединенных Наций по поддержанию мира. Записка Генерального секретаря/ (UN Doc. A/C.5/59/31, 24 May 2005) (§ 1(d)) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FC.5%2F59%2F31&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

сформулированы *Комплексные стандарты в области разоружения, демобилизации и реинтеграции (КСПДР) (The Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards (IDDRS))*.¹

Следует отметить, что временные рамки постконфликтного регулирования трудно поддаются определению, поскольку если прекращение огня или военных действий еще можно установить в качестве условного начала этого регулирования, то выявление момента завершения данного постконфликтного периода и перехода к нормальной мирной жизни весьма затруднительно. Это обусловлено отсутствием единых точных индикаторов (экономических, людских, материальных и др. показателей) завершения постконфликтного регулирования для всех или многих стран, вышедших из состояния вооруженного конфликта. К тому же на практике какие-то государства и общества достаточно быстро и успешно проходят процесс восстановления и послевоенного устройства после завершения вооруженного конфликта, другие — переживают долгий и сложный процесс перехода от войны к миру.

Во многом успех постконфликтного регулирования зависит и от задействованных в данном процессе акторов. Неслучайно одним из важных вопросов является точное определение сторон, ответственных за осуществление постконфликтного регулирования. В Очередном докладе Генерального секретаря о миростроительстве в период сразу же после окончания конфликта от 16 июля 2010 г. отмечалось: “Миростроительство — это прежде всего национальная задача и национальная ответственность. Вместе с тем международному сообществу, включая Организацию Объединенных Наций, отводится исключительно важная роль в поддержке национальной программы действий. Наш ответ должен носить характер коллективных усилий, причем все основные компоненты работы Организации Объединенных Наций — мир и безопасность, права человека, развитие и гуманитарная деятельность — должны быть в полной мере задействованы в поддержку общего видения. В основе всех усилий международного сообщества должны лежать международные стандарты, включая стандарты в области прав человека. В моем последнем докладе изложена далеко идущая программа действий, которая требует усилить руководство, повышать эффективность стратегий и планирования, укреплять координацию наших действий внутри системы Организации Объединенных Наций и нашу способность действовать, обеспечивать предсказуемые возможности для развертывания гражданского компонента и более продуктивное взаимодействие между Организацией Объединенных Наций и Всемирным банком, содействовать повышению национальной ответственности, более интенсивно укреплять национальный потенциал и улучшать

¹ For more details, see: UN: The Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards (IDDRS) // URL: <https://www.unddr.org/>

финансирование миростроительства. По всем направлениям этой широкой программы действий мы предпринимаем шаги, нацеленные на усиление мер реагирования со стороны Организации Объединенных Наций, одновременно выступая за более своевременные, более согласованные ответные действия всего международного сообщества.”¹

Таким образом, постконфликтный период является весьма сложным явлением в жизни государств и обществ, затронутых войной, а предпринимаемые усилия по постконфликтному регулированию охватывают уникальный для каждой отдельной страны и одновременно достаточно непростой комплекс подлежащих осуществлению мер. Безусловно, права человека, их поощрение, уважение и защита, а также восстановление, являются центральным звеном и важным компонентом миростроительства.

7.1.2. Необходимость национального примирения, реформ институтов, способствовавших конфликту или служивших опорой авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, как путь к упрочению мира, построению демократии, установлению верховенства права, защите прав и свобод человека

Вопрос о примирении (или национальном примирении) обычно возникает в связи с завершением немеждународных вооруженных конфликтов или иных случаев насилия внутри государства. Вместе с тем, это в принципе не исключает возможность постановки вопроса о примирении, например, между соседними государствами, которые некогда были сторонами вооруженного конфликта. Осуществление постконфликтного регулирования в государствах, затронутых вооруженными конфликтами, является непростой задачей. Нередко в постконфликтный период государства находятся в столь истощенном и разрушенном войной состоянии, что восстановление требует колоссальных усилий и ресурсов. Так, об обстановке, царящей в государствах в постконфликтный период, и проблемах, которые становятся барьером на пути постконфликтного регулирования, свидетельствует положение Доклада Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г., в котором отмечается: “Тем не менее оказание помощи пережившим войну обществам в восстановлении господства права и

¹ Очередной доклад Генерального секретаря о миростроительстве в период сразу же после окончания конфликта / Генеральная Ассамблея. Шестьдесят четвертая сессия. Пункты 10, 108, 114 и 120 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Доклад Генерального секретаря о Фонде миростроительства. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. Укрепление системы Организации Объединенных Наций. Совет Безопасности. Шестьдесят пятый. 16 июля 2010 г. (UN Doc. A/64/866–S/2010/386, 16 July 2010) (§ 4) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/686572?ln=ru>

ликвидации последствий крупномасштабных нарушений законности в прошлом, причем в условиях, когда инфраструктура разрушена, ресурсы истощены, общая ситуация остается беспокойной, а население психологически травмировано и разделено, - это сложнейшая и зачастую непосильная задача. В процессе ее решения приходится иметь дело с дефицитом огромного количества вещей, включая отсутствие политической воли к проведению реформ, отсутствие организационной автономии у системы юстиции, слабость национальной технической базы, нехватка материальных и финансовых ресурсов, отсутствие у населения доверия к правительству, неуважение прав человека официальными органами и, в более общем плане, отсутствие мира и безопасности. За прошедшие годы Организация Объединенных Наций накопила немалый опыт в деле восполнения дефицита каждого из этих основных аспектов. Департаменты, учреждения, программы и фонды, а также специалисты из всей системы привлекались к работе во многих странах, переживающих переходный, послевоенный и постконфликтный периоды, для оказания помощи в таком сложном, но исключительно важном деле, как реформа и развитие системы правоохранительных органов.”¹

Вместе с тем, в своем Докладе “При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех” от 21 марта 2005 г., в разделе, озаглавленном “IV. Свобода жить в достойных человека условиях”, Генеральным секретарем было отмечено: “В Декларации тысячелетия государства-члены заявили, что они не пожалеют усилий для поощрения демократии и укрепления верховенства права, а также для обеспечения уважения всех международно признанных прав человека и основных свобод. Тем самым они признали, что избавление от нужды и страха необходимо, но его недостаточно. Все люди имеют право на достойное обращение и уважение.

Защита и поощрение универсальных ценностей верховенства права, прав человека и демократии сами по себе уже являются целями. Кроме того, они необходимы для построения мира, которому свойственны справедливость, широкие возможности и стабильность. Никакая стратегия обеспечения безопасности и никакие усилия в интересах развития не увенчаются успехом,

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

если они не будут основываться на прочном фундаменте уважения человеческого достоинства.”¹

Однако преодоление разрушительных последствий вооруженных конфликтов и осуществление указанных задач по упрочению мира, построению демократии, установлению верховенства права, восстановлению доверия к государственным институтам и уважения к достоинству личности, а также защите прав и свобод человека в постконфликтный период невозможны без осуществления в процессе постконфликтного регулирования национального примирения, укрепления защиты прав человека, реформ институтов, способствовавших конфликту или служивших опорой авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов и т. д. В государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, примирение обычно является основой и залогом дальнейшего продвижения в процессе построения мирной жизни, обеспечения уважения и защиты прав человека, а также развития и прогресса.

В Кратком докладе о парламентских слушаниях 2012 г., прошедшем в ООН, отмечалось: “Урегулирование конфликта предполагает три различных процесса: предотвращение конфликта, примирение и миростроительство. Предотвращение конфликта означает действия, направленные на устранение угрозы возможной вспышки насилия в обществе, где назревает конфликт, а также на разрешение ситуаций (таких как нарушения при проведении выборов), которые могут привести к насилию или его повторной вспышке. Примирение означает процесс восстановления доверия между людьми посредством принятия таких мер, как создание трибуналов и комиссий по установлению истины и примирению, а также проведение информационно-просветительской работы. Миростроительство предполагает использование многоаспектного комплексного подхода к институциональному строительству, развитию и другим процессам, которые, как правило, должны сопровождать друг друга для того, чтобы можно было обеспечить стабильность в долгосрочной перспективе.

¹ При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия Пункты 45 и 55 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 21 марта 2005 г. (UN Doc. A/59/2005, 21 March 2005) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F59%2F2005&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Эти три различных процесса не всегда осуществляются один за другим и нередко взаимосвязаны. Также есть значительное совпадение между этими процессами в том, что касается применяемых инструментов и подходов.”¹

Несмотря на то, что данные процессы призваны выполнять несколько отличные задачи, тем не менее, они связаны едиными преследуемыми целями и все вместе являются неотъемлемыми составными частями постконфликтного регулирования. Кроме того, отдельные задачи, осуществляемые в рамках одного процесса, могут совпадать или переплетаться с иными таким задачами, выполняемыми в рамках другого процесса.

“Если конфликт перерастает в насилие, необходимо принять меры для примирения сторон. Примирение является первым необходимым шагом на пути к длительному миру и всегда подразумевает глубокие изменения в сознании людей, вовлеченных в конфликт. Этот процесс осознания позволяет людям отказаться от прошлого, научиться вновь доверять друг другу и работать сообща ради лучшего будущего.

Неудачные попытки обеспечить примирение нередко ведут к потере доверия между различными группами в обществе, и такая ситуация может сохраняться на протяжении жизни нескольких поколений. Характер и глубинные причины конфликта могут со временем меняться, лишь усложняя процесс разрешения конфликта в долгосрочной перспективе. В таких случаях конфликт нельзя разрешить, а можно лишь контролировать, чтобы не допустить его перерастания в насилие. Есть немало примеров, когда конфликты затягиваются из-за отсутствия у людей возможности для примирения, как, например, на Кипре.”²

¹ Краткий доклад о парламентских слушаниях 2012 года. Записка Председателя Генеральной Ассамблеи (§§ 5, 6) / Шестьдесят седьмая сессия Пункты 31, 33, 63(b), 117 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Предотвращение вооруженных конфликтов. “Новое партнерство в интересах развития Африки”: прогресс в осуществлении и международная поддержка: причины конфликтов и содействие обеспечению прочного мира и устойчивого развития в Африке. Вопрос о справедливом представительстве в Совете Безопасности и расширении его членского состава и связанные с этим вопросы UN Doc. A/67/765, 28 February 2013 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F67%2F765&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Краткий доклад о парламентских слушаниях 2012 года. Записка Председателя Генеральной Ассамблеи (§§ 18-19) / Шестьдесят седьмая сессия Пункты 31, 33, 63(b), 117 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Предотвращение вооруженных конфликтов. “Новое партнерство в интересах развития Африки”: прогресс в осуществлении и международная поддержка: причины конфликтов и содействие обеспечению прочного мира и устойчивого развития в Африке. Вопрос о справедливом представительстве в Совете Безопасности и расширении его членского состава и связанные с этим вопросы UN Doc. A/67/765, 28 February 2013 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F67%2F765&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Однако очевидно, что неудачи в примирении не могут служить поводом для бездействия либо отказа от усилий наладить мирный диалог между сторонами. Наоборот, это в определенном смысле вызов, требующий своего разрешения. В связи с этим в Кратком докладе о парламентских слушаниях 2012 г. было указано следующее: “Примирение не может произойти само по себе. Это процесс, требующий неизменной политической воли и сильного лидерства на основе упреждающих действий, таких как просветительская работа и налаживание диалога в целях преодоления недоверия в обществе. Политическим лидерам необходимо опираться на сотрудничество с общественными организациями, чтобы эффективно вести работу на низовом уровне и, в конечном счете, способствовать более активному участию самого населения.

В случаях, когда в обществе превалирует недоверие, механизм, созданным на национальном уровне, изначально может не хватать авторитета в сознании населения. В таких обстоятельствах Организация Объединенных Наций имеет все возможности для того, чтобы помочь созданию механизмов примирения, таких как комиссии по установлению истины и примирению, а также уголовные трибуналы. Организация Объединенных Наций может использовать нормы, установленные международным сообществом, для нахождения общих позиций, на основе которых можно достичь примирения между людьми.

Международные механизмы примирения могут оказаться неэффективными, если общество в целом сочтет полученный результат несправедливым. Для того чтобы решение было воспринято как справедливое, властные структуры как на национальном, так и на международном уровнях должны быть транспарентными и действовать исключительно в наилучших интересах всех вовлеченных сторон. К сожалению, как было сказано ранее, население нередко воспринимает вмешательство Организации Объединенных Наций как подверженное влиянию политических интересов ограниченного круга государств-членов. При этом действия международной системы правосудия могут спровоцировать недовольство населения, если не будет соблюдена презумпция невиновности тех, кому предъявлено обвинение.”¹

¹ Краткий доклад о парламентских слушаниях 2012 года. Записка Председателя Генеральной Ассамблеи (§§ 20-22) / Шестидесят седьмая сессия Пункты 31, 33, 63(b), 117 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Предотвращение вооруженных конфликтов. “Новое партнерство в интересах развития Африки”: прогресс в осуществлении и международная поддержка: причины конфликтов и содействие обеспечению прочного мира и устойчивого развития в Африке. Вопрос о справедливом представительстве в Совете Безопасности и расширении его членского состава и связанные с этим вопросы UN Doc. A/67/765, 28 February 2013 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F67%2F765&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

В международно-правовой литературе нередко используются различные выражения для определения процесса примирения, а именно: “*национальное согласие*”, “*национальное примирение*”, “*общественное примирение*” и т. д. Слово “*примирение*” (“*reconciliation*”) происходит от латинского выражения “*conciliatus*”, которое означает “*сближение*” (или “*объединение*”). Строго говоря, примирение подразумевает процесс, который восстанавливает подорванные отношения между акторами.¹ Ключевым термином в данном случае, конечно же, является “*примирение*” (“*согласие*”), а определения “*национальное*”, “*общественное*” и т. д. лишь призваны обозначить, что речь идет о примирении групп, а не индивидов.

Способствование достижению целей обеспечения национального примирения, терпимости и демократизации нередко выражаются в призывах, содержащихся в резолюциях главных органов ООН, либо в Соглашениях, заключаемых в процессе урегулирования конфликтов. К примеру, такие обращения содержались в Резолюции 2098 (2013), принятой Советом Безопасности на его 6943-м заседании 28 марта 2013 г.² Подобные призывы или даже выражения в приверженности к достижению целей обеспечения национального примирения могут быть и в различного рода односторонних заявлениях или многосторонних соглашениях политического характера.

Однако одних призывов для достижения примирения в рамках постконфликтного регулирования явно недостаточно. Успех данного процесса во многом зависит от результатов разработки и осуществления комплексной программы, включающей в себя конкретные меры, охватывающие различные вопросы в политической, экономической, военной, управленческой, гуманитарной и других областях затронутого войной государства. К примерам действий, влияющих на примирение в постконфликтных обществах относят следующие:

(а) Касающиеся политики и управления

1. Строительство демократических институтов (т. е. политических партий);
2. Свободные и справедливые выборы;
3. Соглашение о разделении власти;
4. Передача политической власти;
5. Нарращивание организационного потенциала для управления;

¹ See: Kumar, Krishna. Promoting Social Reconciliation in Postconflict Societies. Selected Lessons From USAID’s Experience / USAID Program and Operations Assessment Report No. 24. Center for Development Information and Evaluation. U.S. Agency for International Development. January 1999. P. 1 // URL: <https://www.oecd.org/derec/unitedstates/35112635.pdf>

² Резолюция 2098 (2013), принятая Советом Безопасности на его 6943-м заседании 28 марта 2013 г. (UN Doc. S/RES/2098 (2013), 28 March 2013) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2098\(2013\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F2098(2013)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

6. Судебная и правовая реформы;
 7. Правоохранительная система, основанная на верховенстве права;
 8. Соблюдение прав человека.
- (b) Касающиеся военных вопросов
1. Гражданский контроль над вооруженными силами;
 2. Повышение профессионального уровня вооруженных сил;
 3. Демобилизация;
 4. Социальная реабилитация и реинтеграция демобилизованных солдат.
- (c) Касающиеся социальной реабилитации
1. Репатриация и переселение беженцев и внутренне перемещенных лиц;
 2. Расширение грамотности и образования;
 3. Справедливый доступ к медицинским услугам;
 4. Содействие развитию гражданского общества.
- (d) Экономическое развитие
1. Восстановление разрушенной войной экономики;
 2. Трудоустройство и генерирование доходов;
 3. Повышенная экономическая интеграция исключенных этнических, социальных или политических групп в экономику;
 4. Земельные реформы;
 5. Экономическая децентрализация;
 6. Межобщинная торговля.¹

Следует отметить, что данный перечень не является исчерпывающим и может включать в себя и иные вопросы. Комплексный характер необходимых для осуществления национального примирения действий, с одной стороны, отражает всю сложность постконфликтной ситуации, равно как и многочисленность требующих разрешения вопросов, а с другой стороны, он показывает, что решение злободневных проблем в одной сфере и упущение таковых либо пренебрежение ими в другой сфере, могут свести на нет уже достигнутые успехи и в целом сделать тщетными все попытки национального примирения.

Для укрепления мирного процесса и придания ему необратимого характера зачастую требуется проведение *институциональных реформ*, что является важным условием успеха и “недопущения” ошибок прошлого. Это может быть продиктовано целым рядом факторов, связанных с состоянием государственных институтов, государственных должностных лиц и служащих, законодательства, практики и т. д. и их ролью в нарушении прав человека. В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. отмечалось, что в

¹ See: Kumar, Krishna. Promoting Social Reconciliation in Postconflict Societies. Selected Lessons From USAID’s Experience / USAID Program and Operations Assessment Report No. 24. Center for Development Information and Evaluation. U.S. Agency for International Development. January 1999. P. 2 // URL: <https://www.oecd.org/derec/unitedstates/35112635.pdf>

постконфликтных ситуациях законодательная база зачастую имеет многочисленные недостатки и редко соответствует требованиям международных стандартов в области прав человека и уголовного права; правоохранительная система не имеет людских, финансовых и материальных ресурсов, необходимых для ее надлежащего функционирования. Восстановление потенциала и легитимности национальных институтов требует много времени.¹

В этом смысле в постконфликтный период для государств, переходящих к миру и демократии после вооруженного конфликта или авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) режима, *реформирование государственных институтов* становится одной из ключевых задач. Лишь посредством этого можно избавиться от институтов авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) характера публичной власти на всех уровнях, заменив их обновленными и укрепленными государственными институтами, которые будут способны обеспечить эффективную работу управленческого аппарата (государственных и муниципальных органов и служащих), базирующегося на верховенстве права, демократии и неукоснительном соблюдении прав и свобод личности в постконфликтном обществе.

“Создавая справедливые и эффективные институты, институциональная реформа способствует обеспечению правосудия в переходный период в двух принципиальных аспектах. Во-первых, справедливые и эффективные государственные институты играют решающую роль в предотвращении дальнейших нарушений. В период после массовых нарушений прав человека предотвращение их повторения является основной целью стратегии законного и эффективного отправления правосудия в переходный период.

Во-вторых, институциональная реформа способствует обеспечению правосудия в переходный период, поскольку она позволяет государственным институтам, в частности в секторе безопасности и правосудия, установить уголовную ответственность за прошлые правонарушения. К примеру, реформированная полицейская служба может обеспечить проведение профессионального расследования нарушений, совершенных в ходе конфликта или в период авторитарного правления; реформированная прокуратура может эффективно предъявлять обвинения; а реформированные суды могут выносить беспристрастное решение относительно этих прошлых нарушений. Таким образом, институциональная реформа может служить предпосылкой установления

¹ Более подробно об этом см.: Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 27) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

уголовной ответственности внутри страны за нарушения, совершенные в ходе конфликта или в период прошлого авторитарного правления.”¹

Одним из важных аспектов институциональной реформы в странах, переживающих переходный период, является процесс *кадровой реформы* с целью исключения из государственных учреждений недобросовестных лиц, вовлеченных в прошлом в нарушения прав и свобод человека или злоупотребления властью во время вооруженного конфликта или авторитарного правления. Без обновления персонала государственных институтов посредством исключения лиц, виновных в нарушениях и злоупотреблениях, и привлечения компетентного и добросовестного персонала, невозможно осуществление эффективного и устойчивого процесса институционального реформирования. В связи с этим *кадровая реформа* может рассматриваться как ключевой компонент институциональной реформы.

Серьезной задачей в контексте проведения как институциональных реформ, так и кадровых реформ является *люстрация*. В самом общем смысле под термином “*люстрация*” (лат. *lustratio* — очищение) можно понимать законодательное поражение (ограничение) в правах отдельных лиц или группы лиц, а также полное упразднение или ограничение деятельности объединений (движений, организаций, партий и т. д.) и органов государства в связи с их ролью в деяниях прежнего авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) режима, причастного к систематическим нарушениям прав человека, совершению преступлений по международному праву или развязыванию войны. Люстрация может включать в себя процедуры проверки лиц, занимающих государственные должности или же претендующих на их занятие, на предмет причастности к деяниям прежнего режима, принадлежности к определенным объединениям или государственным органам и службам либо связей с ними, а также к совершенным ими преступлениям. Как правило, люстрация предусматривает набор мер, нацеленных на исключение из политической и государственной деятельности лиц, тесно связанных с прежним режимом и его преступлениями. При этом законы о люстрации могут быть частью пакета законодательства, касающегося проведения институциональных реформ, осуществляемых в постконфликтный и переходный период. Законы о люстрации — “законы, обычно принимаемые после насильственной смены правительства, которые препятствуют определенным лицам баллотироваться или назначаться на прави-

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Проверка: основа для практической деятельности. HR/PUB/06/5. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 3, 4. // URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawVettingru.pdf>

тельственные должности, поскольку такие лица были частью прежнего правительства, которое было смещено по причине систематических нарушений прав человека. Целью законов о люстрации является предотвращение возвращения определенных лиц к власти и упразднения их идей, движений и партий с тем, чтобы предотвратить возврат к прежней ситуации и возможности дальнейших нарушений прав человека или возвращение политической/идеологической системы, несовместимой с уважением прав человека”.¹

Поскольку люстрация серьезным образом затрагивает интересы определенного круга лиц, то может подниматься вопрос о ее демократичности и совместимости с правами человека. В связи с этим ряд моментов нуждается в прояснении. Во-первых, предусматриваемое люстрацией поражение (ограничение) в правах имеет *законные основания*, т. е. основывается на законодательных актах. Во-вторых, люстрация обычно вводит ограничение прав, которые не входят в число неизменного ядра прав, а являются потенциально “*ограничиваемыми*”. В-третьих, обычно такие ограничения являются *необходимыми в демократическом обществе* с целью недопущения возврата прежней ситуации, исключения впредь возможности повторения систематических нарушений прав человека или развязывания вооруженного конфликта, препятствования возвращению прежней политической/идеологической системы, ассоциирующейся с указанными нарушениями и войной. В-четвертых, вводимые ограничения должны быть *соразмерными* и *не носить дискриминационный характер*. Поскольку люстрация вводится национальными законами и с учетом особенностей постконфликтного или переходного периодов, меры, принимаемые в рамках данного процесса, могут отличаться в тех или иных странах. Вместе с тем, ряд моментов требует уточнения. Законы, вводящие люстрацию и регламентирующие порядок ее проведения, должны иметь ясные и точные положения и нормы, поскольку любая двусмысленность или расплывчатость в законодательных актах может повлечь на практике как нарушения прав человека, так и безнаказанность. Кроме того, поражения (ограничения) в правах могут быть введены: (а) в отношении партий и движений, отдельных государственных органов и служб, а также иных образований, в связи с их ролью в деяниях прежнего авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) режима, причастного к систематическим нарушениям прав человека, совершению преступлений по международному праву или развязыванию войны, *на основании закона*, включая их упразднение, роспуск, реформирование или иное ограничение деятельности; (б) в отношении группы лиц, определяемых по признаку

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 153.

принадлежности в прошлом к определенным движениям, партиям или отдельным государственным органам и службам, *на основании закона*, предусматривающего ограничения и лишения некоторых прав такой группы лиц; (с) в отношении отдельных лиц, которые по формальным признакам не относятся к указанной группе, но были связаны с режимом, причастным к систематическим нарушениям прав человека, совершению преступлений по международному праву или развязыванию войны, могут вводиться *на основании закона и по решению суда*. При этом законы о люстрации должны предусматривать возможность, механизмы и ясную процедуру исключения отдельных лиц из-под действия положений о люстрации на основании соответствующего *решения судебного органа*, чтобы устранить допущенные ошибки. Безусловно, поскольку люстрация затрагивает права человека, то практика ее осуществления должна быть предметом *надзора и контроля* для исключения любых злоупотреблений.

На практике люстрация применялась, в частности, в Германии (после падения нацистского режима в 1945 г. и после объединения в 1990 г.), в странах Восточной Европы (Чешская Республика, Венгрия, Польша, Болгария, Албания, Македония, Сербия, Черногория, Литва, Латвия, Эстония)¹ после падения коммунистических режимов, в Грузии (в 2011 г.) и других странах. Так, к примеру, в Грузии 31 мая 2011 г. был принят Закон Грузии “Хартия свободы”, оперативные положения которого предусматривали несколько главных установок: (а) усиление национальной безопасности (ст. 4-6); запрещение и искоренение символики тоталитарной коммунистической и национал-социалистической (нацистской) идеологий, а также соответствующей топонимики (ст. 7); введение системы люстрации (ст. 8-11), а также создание специальной комиссии (ст. 7).²

Согласно положениям ст. 8 Хартии Свободы люстрация предполагает запрещение лицам, перечисленным в ст. 9 данного закона, занимать важные должности в центральных и региональных органах представительной, исполнительной и судебной ветвей власти государства, а также должности в университетах и государственной вещательной компании. Правда, Конституционным судом

¹ See: Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission) in co-operation with the Institute of International Relations Prague – IIR: Report “Lustration in the Case-Law of the Constitutional Courts of Czechoslovakia and the Czech Republic” by Ms Katerina Simačková Strasbourg, 19 November 2015, CDL-PI(2015)024. // URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI\(2015\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2015)024-e); Chmielewski, Maciej. *Lustration Systems in Poland and the Czech Republic Post-1989: The aims and procedures of political cleansing*. // URL: <https://theses.cz/id/6655ba/104185-205175600.pdf>; Moltz, Ryan. *Dealing with Communist Legacies: The Politics of Lustration in Eastern Europe*. A Dissertation Submitted to the Faculty of University of Minnesota. January 2014. // URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/76345612.pdf>

² See: Parliament of Georgia: Law of Georgia. Freedom Charter of 31 May 2011 // URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/download/1381526/8/en/pdf>

Грузии по делу *Нодар Мумлаури против Парламента Грузии (Nodar Mumlauri v. Parliament of Georgia)* были признаны неконституционными и недействительными некоторые положения ст. 9 указанного закона, а именно ст. 9(1)(с) и ст. 9(1)(d) закона, в части ограничений, налагаемых на бывших сотрудников органов и подразделений КПСС и ВЛКСМ.¹

7.1.3. Комплексный подход к реформам в процессе постконфликтного регулирования и роль международных участников

В целом общая слабость и многочисленные и весьма различные по своим характеристикам недостатки государственных институтов в странах в переходный период после завершения вооруженного конфликта или авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) правления требуют комплексного подхода к постконфликтному или поставторитарному регулированию. При этом перед такими государствами стоят различные задачи, которые требуют разрешения. Этим обусловлен и комплексный подход к их решению. *Комплексный подход к реформам в процессе постконфликтного регулирования* охватывает не только решение непосредственно гуманитарных задач (например, возвращения беженцев и вынужденных переселенцев и т. д.), восстановление инфраструктуры (например, больниц, школ, водоснабжения, дорог, сообщения, связи и т. д.), но и политическое регулирование, примирение (например, создание комиссий по установлению фактов), решение задач по мониторингу и реформированию законодательства, институциональной реформе, кадровой реформе, преобразованию сектора правосудия, мерам судебного преследования, реализации программ по возмещению ущерба и многое другое.

Сами государства, переживающие переходный или постконфликтный периоды, бывают настолько ослаблены (политически, финансово, материально и т. д.), что зачастую не в состоянии самостоятельно справиться с задачами постконфликтного регулирования с точки зрения их комплексного решения. К тому же комплексность предполагает, что решать эти задачи таким государствам приходится не последовательно, а одновременно. В этом смысле международные участники часто играют важную роль в поддержке слабых национальных институтов и оказании помощи в установлении мира и построении правового государства. *Роль международных участников* в процессе постконфликтного регулирования выражается прежде всего в том, что международная помощь и содействие оказываются как универсальными международными организациями, в частности, органами и агентствами системы ООН, так и региональными

¹ See: Roudik, Peter. *Georgia: Constitutional Court Rules Against Part of De-Communization Law*. November 23, 2015 / The Library of Congress. Global Legal Monitor // URL: <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2015-11-23/georgia-constitutional-court-rules-against-part-of-de-communization-law/>

международными организациями. Хотя помощь государствам, переживающим переходный и постконфликтный периоды, может оказываться и отдельными государствами.

Международная помощь и содействие часто включают в себя широкий круг компонентов. В частности, к ним относится посредничество при налаживании диалога и политическом регулировании конфликта. В зависимости от конкретных мер постконфликтного регулирования международная помощь может выражаться в консультировании по различным вопросам, включая разработку программ, мониторинг ситуации или осуществления программ, предоставление различных ресурсов. Вместе с тем, международная помощь может выражаться и в оказании содействия в профессиональной подготовке и укреплении кадрового потенциала, если в государстве существует настоятельная необходимость в кадровой реформе и недостаток профессиональных, компетентных и добросовестных кадров.

Достаточно часто государства, переживающие переходный и постконфликтный периоды, бывают финансово и материально истощены, и международная помощь выражается в предоставлении финансовой помощи при реализации определенных программ в рамках постконфликтного регулирования. Вместе с тем, нередко международная помощь включает в себя и техническую помощь по различным вопросам.

Роль международных участников не ограничивается различными видами помощи, она выражается также в политическом воздействии на стороны конфликта и их политическое руководство с целью эффективного осуществления задач постконфликтного регулирования.

Глава 7.2. Укрепление прав человека в процессе постконфликтного регулирования*

Узейир Маммадов**

7.2.1. Восстановление веры в права человека

Любые вооруженные конфликты нарушают права и свободы человека, отрицают уважение к ним и подрывают веру в них. В связи с этим восстановление веры в права человека является одним из важных аспектов постконфликтного регулирования. Неслучайно Устав ООН, принятый сразу после завершения Второй мировой войны, провозглашает в преамбуле решимость избавить грядущие поколения от бедствий войны и “вновь утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций”, а также “содействовать социальному прогрессу и улучшению условий жизни при большей свободе”. Данное положение упоминается и в преамбуле Всеобщей декларации прав человека 1948 г.

Восстановление и укрепление веры в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности пролегает через восстановление справедливости, что включает в себя различные меры. К ним можно отнести создание комиссий по установлению истины для выяснения правды о прошлых злодеяниях и судьбе лиц, пропавших без вести; борьбу с безнаказанностью, расследование предполагаемых случаев грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права и привлечение к ответственности лиц, виновных в совершении таких преступлений; обеспечение доступа к правосудию и осуществление права жертв грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права на получение компенсации; принятие мер для гарантирования недопущения повторения нарушений прав человека в будущем. При этом государства должны предпринимать реальные действия, направленные на реализацию таких мер.

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 7.2. Укрепление прав человека в процессе постконфликтного регулирования / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 830-853.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

7.2.2. Поощрение уважения и защиты прав человека

Уважение, осуществление и защита прав человека в постконфликтный период могут испытывать на себе значительный спад в связи со снижением ценности человеческой личности вследствие вооруженного конфликта, ослаблением государственных институтов и т. д. Тем не менее, в постконфликтный период на государственные власти ложится ответственность по поощрению и защите прав человека. Несмотря на сложности постконфликтного периода за государствами сохраняется обязанность уважать и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам гражданские и политические права. В этом смысле государства продолжают оставаться связанными негативными и позитивными обязательствами по правам человека, особенно в том, что касается фундаментальных прав, процедурных прав, прав уязвимых групп и т. д. В сфере социальных, экономических и культурных прав на государствах лежит обязанность принять соответствующие меры для постепенного полного осуществления этих прав в максимальных пределах имеющихся ресурсов.

Следует отметить, что необходимым условием является понимание прав человека не просто как некоей системы правовых стандартов, используемых для установления и определения нарушения государством прав и свобод человека постфактум. Они являются нормами, нацеленными также на обеспечение политических инструментов для трансформации, реформирования, реорганизации и охраны общества таким образом, чтобы в первую очередь не происходили нарушения прав человека.¹ Для этого государствам необходимо принимать меры с тем, чтобы предупреждать нарушение прав человека. Это обеспечит снижение отвлечения ресурсов и внимания на такие меры защиты, как полиция или суды. В этом смысле, безусловно, государствам следует выстраивать политику, ориентируясь прежде всего и главным образом на уважении прав и свобод человека.

Для выполнения своих обязательств государствам следует принять меры в сфере законодательства с целью обеспечения и укрепления уважения и защиты прав человека в постконфликтный период. Наряду с этим государствам также необходимо предпринимать шаги для практической реализации положений национального законодательства и своих международных обязательств в области человека, а также повышения качества правоприменения.

Таким образом, в государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, успех программ поощрения и защиты прав человека зависит от осуществления мер, охватывающих все его слагаемые: международные обязательства, национальное законодательство, национальную практику и офици-

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 204, 205.

альную политику. При этом каждый из слагаемых содержит свои компоненты, через реализацию которых возможен прогресс в деле поощрения и защиты прав человека в государствах в постконфликтный период. Однако одних этих мер может быть недостаточно, поскольку для успеха в этом деле требуется и обратная связь — запрос общества на скорейшие позитивные перемены в вопросе состояния прав человека в государстве. В этом смысле крайне важно вовлечь в этот процесс само общество и, в частности, институты гражданского общества, от активности которых во многом зависит успех в деле поощрения и защиты прав человека в постконфликтный период.

7.2.3. Реформы законодательства в области прав человека

Для постконфликтной ситуации часто характерны рецессия в экономике, слабость государственных институтов и правовой нигилизм в обществе, которые в совокупности порождают проблемы с состоянием безопасности. Кроме того, в постконфликтный период в государствах слабость государственных институтов обусловлена часто абсолютно нефункционирующей или дискриминационной правовой базой и институтами правосудия. Во многих случаях институты правосудия – полиция, судебные органы, прокуратура и службы обороны нуждаются в реорганизации или создании с “чистого листа”.

В целом в переходных условиях все эти изъяны переходного или постконфликтного периодов могут негативно сказываться на правах человека, сдерживать общие усилия по мирному урегулированию и восстановлению страны. По этой причине в переходный или постконфликтный периоды одной из главных задач является создание нормативной базы для верховенства права. Безусловно, реформа законодательства является весьма непростой задачей, учитывая многоуровневый и многоаспектный характер правовой системы. В этом смысле реформа может затрагивать нормативные акты посредством принятия новых или внесения изменений в действующие акты на общенациональном, региональном, местном уровнях, которые регулируют различные области общественных отношений. Однако без решения данной задачи постконфликтное регулирование не может достичь своих целей, что, скорее всего, будет способствовать сохранению риска “отката” назад, к депотии или вооруженному насилию.

Следует отметить, что важную роль в реформе законодательства призваны играть международно-правовые акты, касающиеся уважения и защиты прав человека. Это крайне актуально для формирования и развития системы уважения и защиты прав человека в переходных или постконфликтных обществах. Некоторые из них получили юридическое воплощение в международных договорах. По этой причине одним из важных этапов реформы правовой системы является *ратификация международных договоров, касающихся предотвращения грубых*

нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. Государства должны не допускать или же снимать любые оговорки, которые могут вызвать сомнения относительно эффективности осуществления договора. В то же время не менее важную роль играет и должная *имплементация международных договоров*, особенно тех, которые касаются предотвращения грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, в национальном праве государства, переживающего переходный или постконфликтный период. При этом особого внимания требует создание нормативной базы для верховенства права, включая безопасность населения и подотчетность. Следовательно, реформы в правовой системе могут быть сосредоточены прежде всего в публично-правовой сфере, не только на государственном управлении, но и на процессе уголовного правосудия, особенно на начальных стадиях. Однако это не означает игнорирования прав человека в сфере частного права. Закрепленная в законодательстве правовая защита в области гражданских отношений также часто неразрывно связана со справедливым и равноправным развитием. Имущественное право и семейные отношения, включая защиту прав детей, могут иметь особое значение в беспокойных постконфликтных ситуациях, а преобладающая роль может быть отведена неформальным или альтернативным (обычно не предусмотренным в законодательстве) традиционным механизмам и практике разрешения споров, которые в ином случае регулируются уголовным и гражданским правом.¹

Однако единовременное и скорое решение всех этих задач было бы нереальным. Тем не менее, правительство и общество могут приложить активные усилия по обеспечению соблюдения этих норм и их включению в планы реформирования правовой системы и институтов, включая институты правосудия и государственного управления. В дальнейшем, по мере реализации программ по восстановлению страны и постконфликтному регулированию, возможно проведение новых реформ законодательства, способствующих переходу правовой системы и в частности защиты прав человека в условиях чрезвычайного или переходного периода на совершенно новый уровень, нацеленный на развитие в условиях мирной жизни.

7.2.4. Институциональные реформы

В постконфликтный период государства часто сталкиваются с системными институциональными или административными проблемами. К таковым,

¹ См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Мониторинг правовых систем. HR/PUB/06/3. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 2. // URL: <http://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMonitoringru.pdf>

в частности, могут быть отнесены: несовершенство и неэффективность системы государственных органов и их структуры, формирования и деятельности; неудовлетворительная степень представительства различных групп населения в таких органах; пороки кадровой политики; недостаточность или неправильное использование финансовых или материальных ресурсов; плохо функционирующая и дискредитировавшая себя судебная и правоохранительная системы и т. д. Такие проблемы могут оказаться реальным препятствием для обеспечения верховенства права и соблюдения правовых норм в области уважения и защиты прав человека.

Перечисленные проблемы диктуют необходимость проведения институциональных реформ в постконфликтный период. В зависимости от сфер такие реформы могут охватывать достаточно широкий набор мер, к примеру, построение демократических институтов (партий, движений и т. д.); свободные и честные выборы; заключение соглашений о распределении власти, полномочий; передачу политической власти; построение институционального потенциала для управления (что включает в себя учреждение эффективных органов управления, выработку процедур, методов управления и руководства, подготовку оперативного персонала и т. д.); судебную и правовую реформы; правоохранительную систему, опирающуюся на верховенство права; соблюдение прав человека и т. д.

В контексте прав человека особое значение имеют шаги, направленные на создание *институтов правосудия*, способных работать в соответствии с внутренним законодательством и основополагающими международными нормами и стандартами в области правосудия. Это обусловлено тем, что на институты правосудия возлагают в некотором смысле сразу две задачи. С одной стороны, институты правосудия сами подлежат реформированию и совершенствованию, а с другой стороны — они выступают в роли механизма исправления допущенных нарушений в отношении прав человека.

“Эффективная и устойчивая институциональная реформа является комплексной и сложной задачей. Меры по осуществлению институциональной реформы могут включать, к примеру, создание процедур осуществления надзора, подачи жалоб и применения дисциплинарных мер; реформирование или создание правовых основ; разработку или пересмотр этических принципов и кодексов поведения; изменение символов, ассоциирующихся с практикой злоупотреблений; а также обеспечение соответствующих оплаты труда, оборудования и инфраструктуры. Эффективные мероприятия по реформированию также могут включать проверку функционирования всего государственного сектора и возможность слияния, роспуска или создания государственных учреждений.

Конкретное содержание и масштаб данных мероприятий будут зависеть от обстановки в стране.”¹

7.2.5. Построение и укрепление институтов демократии

Современный мир невозможно представить без такого явления, как *демократия*, которая в настоящее время относится к универсальным и неделимым основным общечеловеческим ценностям. Она основана на свободном волеизъявлении народа и тесно связана с обеспечением верховенства права, а также уважением и осуществлением прав и основных свобод человека.

В современном международном праве прочно укрепилась идея о триаде “демократия–развитие–права человека” (*Democracy–Development–Human Rights Triad*). Это доктрина прав человека, которая гласит, что демократия, развитие и права человека являются абсолютно необходимыми для идеального общества и что каждое из них является необходимым условием для другого; все они должны быть осуществлены государством.² По этой причине невозможно рассматривать развитие, укрепление и защиту прав человека в переходный и постконфликтный период в отрыве от демократии. Одно без другого не может существовать и развиваться. В данной триаде не указано верховенство права, однако оно также является неотъемлемым компонентом полноценного существования всех перечисленных элементов. Однако нельзя допускать преднамеренного или невольного ассоциирования либо отождествления демократии и *охлократии*.³

Идеалы свободы, уважение прав человека и принцип проведения периодических и нефальсифицированных выборов на основе всеобщего избирательного права являются важными элементами демократии. Вместе с тем, демократия обеспечивает естественные условия для защиты и эффективной реализации прав человека. Эти ценности отражены во Всеобщей декларации прав человека и дополнительно разъяснены в Международном пакте о гражданских и политических правах, закрепляющем совокупность политических прав и гражданских свобод, которые являются опорой истинно демократических государств. В этом

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Проверка: основа для практической деятельности. HR/PUB/06/5. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 4. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawVettingru.pdf>

² See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 62.

³ Охлократия (*греч. ochlokratia, англ. ochlocracy*) - власть толпы, господство массы. See: “Ochlocracy.” Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster // URL: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/ochlocracy> See also: “Ochlocracy.” Collins English Dictionary // URL: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/ochlocracy>

смысле демократия является условием обеспечения прав человека, а последнее — частью первого.

В Итоговом документе Всемирного саммита 2005 года, принятом резолюцией 60/1 Генеральной Ассамблеи от 16 сентября 2005 г., было отмечено: “Мы вновь подтверждаем, что демократия — это универсальная ценность, основанная на свободном волеизъявлении народа, который определяет свои политические, экономические, социальные и культурные системы, и на его активном участии в решении вопросов, касающихся всех аспектов его жизни. Мы вновь подтверждаем также, что, хотя у демократий есть общие черты, не существует никакой одной модели демократии, что она не является собственностью какой-то страны или какого-то региона, и вновь подтверждаем необходимость должного уважения суверенитета и права на самоопределение. Мы подчеркиваем, что демократия, развитие и уважение всех прав человека и основных свобод взаимосвязаны и подкрепляют друг друга.”¹

Органическая взаимосвязь прав человека и демократии прослеживается в положениях ст. 21(3) Всеобщей декларации прав человека 1948 г., согласно которой воля народа “должна быть основой власти правительства; эта воля должна находить себе выражение в периодических и нефальсифицированных выборах, которые должны проводиться при всеобщем и равном избирательном праве путем тайного голосования или же посредством других равнозначных форм, обеспечивающих свободу голосования.”²

Некоторые права человека, например, как те, что закреплены в ст. 19 (право придерживаться своих мнений и свободно выражать их), ст. 20 (запрещение пропаганды войны и ненависти), ст. 21 (право на мирные собрания), ст. 22 (свобода ассоциаций), ст. 25 (право на участие в ведение государственных дел, голосовать и быть избранным) и других статьях Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. являются более релевантными в том, что касается демократии. Однако и иные права человека находятся в тесной связи с демократией. В частности, права, обозначенные в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, и в последующих документах по правам человека, охватывающих права индивидов или групп людей (например, коренных народов, меньшинств, инвалидов), одинаково важны для демократии, поскольку они обеспечивают объективное распределение материальных цен-

¹ Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 135) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Резолюция 217 А (III), принятая Генеральной Ассамблеей 10 декабря 1948 г., “Всеобщая декларация прав человека” (UN Doc. A/RES/217A (III), 10 December 1948) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

ностей, а также в целом равенство и справедливость в отношении реализации экономических, социальных, культурных, гражданских и политических прав.

В государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, построение и укрепление *институтов демократии* является одной из важнейших задач, в контексте создания благоприятных условий для установления прочного мира, уважения и защиты прав человека и будущего развития. Меры по построению и укреплению институтов демократии могут включать в себя формирование институтов, создание и реформирование государственных учреждений, повышение степени транспарентности и подотчетности органов государственной власти и др.

Одним из важных вопросов постконфликтного регулирования является формирование демократических институтов (партий), проведение выборов и создание новых органов власти. В постконфликтных государствах часто возникает потребность в скорейшем проведении выборов с целью придания легитимности политическим лидерам, процессам и институтам, что обусловлено необходимостью быстрого запуска, продвижения и осуществления задач постконфликтного регулирования. Несмотря на то, что такие шаги являются крайне важными и не терпят чрезмерной задержки и отлагательств, они не всегда могут дать должного эффекта. Так, в Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. отмечалось: “С этим связан вопрос определения сроков выборов. Опыт последнего времени показывает, что проведение выборов без надлежащей политической подготовки и подготовки с точки зрения обеспечения безопасности и разъединения очень быстро может скорее подорвать процесс формирования системы обеспечения господства права, чем содействовать его осуществлению. Тем не менее международное сообщество иногда по-прежнему продвигает идею скорейшего проведения выборов в постконфликтных государствах, стремясь придать легитимность политическим лидерам, процессам и институтам. Но преждевременные выборы могут в лучшем случае создать лишь косметическую выборную демократию. Во многих случаях выборы, проводящиеся в условиях, не позволяющих обеспечить безопасность, исключают возможность серьезного участия ключевых групп, подвергая при этом население ненужному риску. В других случаях кандидаты и партии, оставшиеся от прежней политической системы, не обладая приверженностью демократическим принципам и правам человека, используют преждевременные выборы для консолидации своей власти.

В худшем случае они могут придать радикальный характер политическим дискуссиям и даже привести к возобновлению конфликта.”¹

Другой важной задачей является *повышение эффективности государственного управления*, что подразумевает создание и деятельность эффективного и гибко реагирующего на ожидания, потребности и вызовы государственного административного аппарата, и укрепление верховенства права. В этом же контексте следует рассматривать вопросы функционирования государственных учреждений и парламентов в целях обеспечения более широкого участия населения в процессе принятия решений.

Еще одной задачей является укрепление *национальных механизмов* и обеспечение гарантий по защите прав человека. Это может осуществляться посредством ратификации международных документов по правам человека, а также разработки и/или пересмотра национальных конституций и законодательства в целях их согласования с международными стандартами и процедурами в области прав человека.

Одним из существенных факторов построения и укрепления институтов демократии является *повышение отчетности, транспарентности и качества управления*. Это включает в себя целый ряд взаимосвязанных элементов, к примеру, повышение отчетности и эффективности реагирования учреждений, борьбу с коррупцией и т.д.

Построение и укрепление институтов демократии в постконфликтных государствах предполагает также *децентрализацию и развитие местных органов управления* в рамках процесса демократизации. В данном случае децентрализация может означать передачу определенных полномочий по вопросам, не относящимся к исключительному ведению центральных органов власти государства, с предоставлением соответствующих ресурсов в регионы в унитарных или субъектах федераций в федеративных государствах. Укрепление и развитие местных органов власти представляет собой обеспечение органов местного самоуправления (муниципалитетов) соответствующей законодательной, финансовой и материальной базой и реальными рычагами для выполнения задач местного значения, а также эффективного владения, пользования и распоряжения муниципальной собственностью в интересах населения конкретной местности.

Как часть процесса построения и укрепления институтов демократии можно рассматривать *укрепление верховенства права*, независимого и

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 22) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

справедливого суда, эффективной правоохранительной системы, основанной на законности, обеспечение доступа всех лиц к правосудию и т.д.

Важной задачей построения и укрепления институтов демократии в постконфликтных государствах является поощрение *свободных и независимых средств массовой информации*. Это предполагает обеспечение комплекса мер, касающихся профессиональной подготовки сотрудников средств массовой информации, их независимого характера, этических вопросов и ответственности средств массовой информации в демократическом обществе.

Построение и укрепление институтов демократии в постконфликтных государствах требует также учета гендерной и другой проблематики, создания благоприятных условий для эффективного участия женщин в процессах постконфликтного регулирования. В поле зрения также должно оставаться учет прав иных уязвимых групп, например, инвалидов, меньшинств, коренных народов и т. д.

Во всех этих процессах достаточно активно участвует ООН, ее органы и агентства. В частности, к вопросам демократии, в том числе в государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, неоднократно обращались различные органы ООН, включая эту проблематику в свою повестку. К примеру, данному вопросу был посвящен Доклад Генерального секретаря “Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий” от 23 августа 2007 г.¹

В докладе “Взаимозависимость между демократией и правами человека” подготовленном в рамках Комиссии по правам человека в 2005 г. затрагивались вопросы построения и укрепления демократии в постконфликтных обществах, а именно:

“Общества на постконфликтном этапе испытывают особые потребности в решении проблем накопившегося груза нарушений прав человека и продвижении вперед на пути к демократическому управлению под знаком господства права. ...

Важным этапом на пути становления подотчетных систем и обеспечения справедливости является создание механизмов, призванных способствовать установлению истины и примирению. Такие механизмы должны формироваться

¹ См.: Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Шестьдесят вторая сессия. Пункт 12 предварительной повестки дня. Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий. 23 августа 2007 г. (UN Doc. A/62/296, 23 August 2007) // URL : <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=a%2F62%2F296&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

посредством предусматривающего широкое участие общественности процесса, легитимность которого должна подтверждаться потерпевшими.

Программы возмещения вреда должны стать инструментом всестороннего вовлечения потерпевших в жизнь общества и восстановления уважения к их достоинству. Возмещение не должно сводиться только к финансовой компенсации, но должно носить всесторонний характер в соответствии с международными стандартами.”¹

В 2005 г. при ООН был учрежден Фонд демократии Организации Объединенных Наций (ФДООН) в рамках Общего целевого фонда Организации Объединенных Наций для поддержки развития демократии во всем мире. ФДООН поддерживает проекты, направленные на укрепление влияния гражданского общества, содействие осуществлению прав человека, а также обеспечение участия всех групп в демократических процессах. Основная часть средств ФДООН направляется местным организациям гражданского общества, находящимся как на переходном этапе, так и на этапе укрепления. Таким образом, ФДООН играет новаторскую и особую роль, дополняя традиционную деятельность ООН — работу с правительствами по укреплению демократического управления во всем мире. ФДООН существует исключительно на добровольные взносы правительств. В настоящее время донорами Фонда являются 40 стран, в том числе страны Африки, Азии и Латинской Америки со средним и низким уровнем доходов.²

7.2.6. Установление верховенства права

Как уже было отмечено выше, одной из важнейших задач переходного периода и постконфликтного регулирования является установление *верховенства права* (*Rule of Law*). В настоящее время верховенство права представляет собой концепцию универсального действия, которая может рассматриваться в качестве принципа как международного, так и национального права. На универсальном уровне понятие “верховенства права” нашло закрепление в преамбуле к Всеобщей декларации прав человека 1948 г. В Итоговом документе Всемирного саммита 2005 года государства — члены ООН признали “необходимость всеобщего обеспечения и соблюдения верховенства права как на национальном, так и

¹ Гражданские и политические права. Взаимозависимость между демократией и правами человека: доклад второго семинара экспертов по теме “Демократия и господство права” (Женева, 28 февраля - 2 марта 2005 года). (UN Doc. E/CN.4/2005/58, 18 марта 2005 г.) (§§ 81-83) // URL : <https://digitallibrary.un.org/record/544675>

² Более подробно о Фонде демократии Организации Объединенных Наций (ФДООН) см.: URL: <https://www.un.org/democracyfund/>

на международном уровне”.¹ В системе ООН данный вопрос был отдельно затронут в Докладе генерального секретаря ООН “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г., а также в Резолюции Комиссии ООН по правам человека “Демократия и верховенство права”,² принятой в 2005 г.

На региональном уровне верховенство права нашло отражение в договорах и документах региональных организаций. В частности, оно закреплено в Межамериканской демократической хартии,³ принятой в рамках Организации американских государств в 2001 году, в Учредительном акте⁴ Африканского союза, подписанном в 2000 году. В преамбуле Устава Совета Европы подчеркивается “приверженность” государств-членов “духовным и моральным ценностям, которые являются общим достоянием их народов и подлинным источником принципов свободы личности, политической свободы и верховенства права, лежащих в основе любой истинной демократии”.⁵ Кроме того, оперативные (регулирующие) положения статьи 3 Устава прямо закрепляют обязанность государств-членов “признавать принцип верховенства права и принцип, в соответствии с которым все лица, находящиеся под его юрисдикцией, должны пользоваться правами человека и основными свободами, и искренне и активно сотрудничать во имя достижения цели Совета”.⁶ Верховенство права также закреплено в преамбуле к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, где, в частности, подчеркивается, что правительства государств “движимы единым стремлением и имеющие общее наследие политических традиций, идеалов, свободы и верховенства права”.⁷

¹ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 134) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: UN Commission on Human Rights: Human Rights Resolution 2005/32: Democracy and the Rule of Law, (UN Doc. E/CN.4/RES/2005/32 19 April 2005) // URL: <https://www.refworld.org/docid/45377c4c0.html>

³ See: Organization of American States: Inter-American Democratic Charter (Adopted at a Special Session of the General Assembly of the Organization of American States, Lima, Peru, on September 11, 2001) (Articles 2, 3, 4). // URL: https://www.oas.org/en/democratic-charter/pdf/demcharter_en.pdf

⁴ See: Organization of African Unity (OAU): Constitutive Act of the African Union (Adopted on 1st July 2000) (Preamble, Article 4) // URL: https://au.int/sites/default/files/pages/34873-file-constitutiveact_en.pdf

⁵ Council of Europe: Statute of the Council of Europe, London, 5.V.1949. European Treaty Series - No. 1 (Preamble) // URL: <https://rm.coe.int/1680306052>

⁶ Council of Europe: Statute of the Council of Europe, London, 5.V.1949. European Treaty Series - No. 1 (Article 3) // URL: <https://rm.coe.int/1680306052>

⁷ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

Согласно данному принципу верховенства права, в каждом обществе должно быть право, в равной мере применимое ко всем лицам, и “никто не должен быть над правом”. При этом все спорные вопросы должны решаться на основе права и в соответствии с процедурой, прописанной законом, а не по произвольным или дискреционным действиям правительства. Верховенство права охватывает также и относительно широкий круг требований к самим законам, включая их ясность, доступность, открытость, универсальность формы и т.д., а также их применению на практике.¹

В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. дается следующее определение понятия “господство права”: “Господство права” — это понятие, составляющее саму суть миссии Организации. Речь идет о таком принципе управления, в соответствии с которым все лица, учреждения и структуры, государственные и частные, в том числе само государство, функционируют под действием законов, которые были публично приняты, в равной степени исполняются и независимо реализуются судебными органами и которые совместимы с международными нормами и стандартами в области прав человека. Для этого также необходимы меры, обеспечивающие соблюдение принципов примата права, равенства перед законом, ответственности перед законом, беспристрастного применения законов, разделения властей, участия в принятии решений, правовой определенности, недопущения произвола и процессуальной и правовой транспарентности”.² Согласно позиции Венецианской комиссии, основными элементами верховенства права (*the rule of law*) являются: (1) легальность (законность), включая транспарентный, подотчетный и демократический процесс принятия закона; (2) правовая определенность; (3) запрещение произвола (*arbitrariness*); (4) доступ к правосудию в независимых и беспристрастных судах, включая судебный надзор за административными актами; (5) уважение прав человека; и (6) недопущение дискриминации и равенство перед законом.³

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 234-235.

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 6) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ See: Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Rule of Law Checklist. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session, Venice (11-12 March 2016), (§ 18). P. 10-11 // URL: https://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf

Вместе с тем, существуют проблемы с пониманием и толкованием принципа “верховенство права”. Зачастую на практике происходит смешение или подмена понятий, когда понятие “верховенство права” наполняется иным содержанием. На данное обстоятельство было указано в “Докладе о верховенстве права”, подготовленном Венецианской комиссией в 2011 г. “На практике принцип “верховенства права” толковался по-разному, однако необходимо избегать чисто формалистского подхода, на основании которого любые действия государственного служащего, которые разрешены законом, объявляются соответствующими требованиям вышеуказанного принципа. В недавнем прошлом суть верховенства права в некоторых странах была искажена до того, что она стала равнозначной таким понятиям, как “верховенство закона” (“*rule by law*”) или “управление на основе законодательства” (“*rule by the law*”), или даже “закон на основе норм” (“*law by rules*”). Такие формы толкования позволяли оправдать авторитарные действия правительств, и они не отражают истинного значения понятия “верховенства права” на сегодняшний день.”¹ Кроме того, следует подчеркнуть, что порой в законодательстве и на практике принцип “верховенство права” подменяется термином “верховенство закона”. В связи с этим в “Докладе о верховенстве права”, подготовленном Венецианской комиссией в 2011 г., было отмечено, что понятие “*верховенство права*” (“*Rule of law*”) не всегда является синонимом понятий “*Rechtsstaat*”, “*Estado de Direito*” или “*Etat de droit*”, как, впрочем, не является оно и синонимом такого понятия на русском языке, как “*верховенство закона*”, или термина “*правовое государство*”.² Подобная терминологическая неточность несет в себе риски размывания границ понятия “*верховенство права*”, что способно снизить эффективность его осуществления на практике.

Установление верховенства права не только продиктовано соображениями целесообразности, оно имеет правовое обоснование, что находит отражение в нормах международного права. Различные акторы, задействованные в процессах переходного периода или постконфликтном регулировании, действуют, руководствуясь положениями норм международного права, содержащимися как в международных договорах, так и в “мягком праве”, которые прямо или

¹ Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Report on the Rule of Law - Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011), Study No. 512/2009, CDL-AD(2011)003rev, Strasbourg, 4 April 2011, (§ 15). P. 4-5 // URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e)

² See: Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Report on the Rule of Law - Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011), Study No. 512/2009, CDL-AD(2011)003rev, Strasbourg, 4 April 2011, (§ 4). P. 3 // URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e)

опосредовано адресуют вопросы, касающиеся верховенства права как одного из необходимых условий для полноценного осуществления и защиты прав человека. В том же Докладе Генерального секретаря указываются нормативные основы поощрения господства права, а именно: “Нормативной основой для нашей работы по поощрению господства права является сам Устав Организации Объединенных Наций, наряду с четырьмя краеугольными камнями современной международной правовой системы: международными стандартами в области прав человека; международным гуманитарным правом; международным уголовным правом; и международным беженским правом. Сюда входит полный набор стандартов Организации Объединенных Наций в области прав человека и уголовного правосудия, разработанных за последнюю половину прошлого века. Они представляют собой общеприменимые стандарты, принятые под эгидой Организации Объединенных Наций, и поэтому служат нормативной основой для всей деятельности Организации Объединенных Наций в поддержку правосудия и господства права.”¹

Царящий зачастую хаос и трудности переходного периода и постконфликтного регулирования являются не самой идеальной средой для установления верховенства права. Однако верховенство права является как важным пунктом повестки дня самого переходного периода и постконфликтного регулирования, так и одновременно целью, которую необходимо достичь. Верховенство права не может быть “отложено” на “завтрашний день”, поскольку это чревато разочарованием граждан в реформах и откатом ситуации к автократии и вооруженному насилию. В Докладе Генерального секретаря “Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 12 октября 2011 г., представленном Совету Безопасности, отмечалось: “В постконфликтных обществах слабые институты обеспечения правосудия и безопасности пытаются решать более широкие социально-экономические и политические задачи, свойственные процессам восстановления. Сами институты могут оказаться не способны или не готовы привлекать к ответственности за серьезные преступления, совершенные в прошлом. Гражданское общество еще не в состоянии требовать подотчетности институтов. В отсутствие ответственного правительства широкие слои населения вынуждены прибегать к воюющим сторонам для удовлетворения своих потребностей в области правосудия и безопасности, наделяя легитимностью террористические организации и мятежников. Доверие

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 9) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

общества падает до нулевой отметки, подрывая коллективные усилия по выполнению задач, необходимых для обеспечения верховенства права. Со временем риск возврата к насильственному конфликту только возрастает.”¹

Установление верховенства права в государствах в постконфликтных период является весьма сложной задачей, что требует последовательных и скоординированных действий со стороны широкого круга участников на различных уровнях. В данном случае активными участниками являются стороны конфликта, подразделения системы ООН, региональные организации и другие задействованные в переходном или постконфликтном регулировании акторы. В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. отмечалось: “В постконфликтных ситуациях законодательная база часто имеет многочисленные признаки пренебрежения и политических перекосов, содержит дискриминационные элементы и редко отражает требования международных стандартов в области прав человека и уголовного права. Чрезвычайные законы и исполнительные указы часто представляют собой обычное явление. Там, где надлежащие законы имеются на бумаге, о них может не знать широкая общественность, а официальные лица не имеют ни возможности, ни инструментов для их осуществления. Как правило, национальные судебные, полицейские и исправительные системы не имеют людских, финансовых и материальных ресурсов, необходимых для их надлежащего функционирования. Зачастую они также лишены легитимности и в результате конфликта и злоупотреблений превратились в инструменты подавления. Для таких ситуаций неизменно характерны наличие большого количества оружия, широкие масштабы преследований по признаку пола и сексуальное насилие, эксплуатация детей, преследование меньшинств и уязвимых групп, организованная преступность, контрабанда, торговля людьми и другие виды преступной деятельности. В таких ситуациях организованные преступные группировки часто лучше обеспечены ресурсами, чем местные органы власти, и лучше вооружены, чем местные правоохранительные органы. Для восстановления потенциала и легитимности национальных институтов требуется много времени. Однако с неотложными действиями по восстановлению безопасности населения, прав человека и господства права затягивать нельзя.

¹ Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 12 октября 2011 г. (UN Doc. S/2011/634, 12 October 2011) (§ 7) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2011%2F634&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Поэтому миротворческие операции Организация Объединенных Наций зачастую призваны помочь заполнить этот вакуум в области господства права.”¹

В государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, задачи в отношении правосудия переходного периода и верховенства права часто осуществляются в связке. Эти задачи могут включать в себя набор разнообразных мер по работе, в частности, над укреплением национальных правоохранительных учреждений и органов правосудия, реформой правосудия на национальном уровне, совершенствованием судебных процедур и подготовкой национальных должностных лиц в секторе правосудия, проведением судебной реформы и другими актами, обеспечивающим господство права.

Кроме того, программы и задачи в отношении правосудия переходного периода и верховенства права могут охватывать также формирование национальных кадров посредством отбора национальных кандидатов на должности полицейских, судей и прокуроров, разработку проектов новых конституций, пересмотр законодательства, информирование и просвещение общественности, развитие институтов омбудсменов и комиссий по правам человека, укрепление ассоциации адвокатов защиты по уголовным делам, создание системы правовой помощи, создание юридических учебных заведений и развитие потенциала гражданского общества по контролю за сектором правосудия. Проведение правовой реформы и пропаганды прав позволяют укрепить доверие и легитимность национальных институтов в области правосудия и безопасности, что также служит установлению верховенства права в постконфликтный период.

Важное место в этом процессе занимает решение проблемы нарушения прав человека, имевшей место в прошлом, посредством учреждения трибуналов, создания механизмов по установлению истины и примирению и осуществления компенсационных программ в пользу жертв. Кроме того, в рамках процесса установления верховенства права необходимо устранить несправедливости прошлого в отношении отдельных социальных групп не только посредством приведения в действие механизмов ответственности в отношении виновных лиц в рамках трибуналов или установления истины и выплаты компенсаций, но также и с помощью *инклюзии*, т.е. вовлечения таких групп в восстановительные процессы. В целом же в процесс установления верховенства права необходимо вовлечь широкие массы населения, в том числе и уязвимые группы (женщин, инвалидов, меньшинств, коренные народы и т. д.).

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 27) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&>

7.2.7. Национальные комиссии по расследованию нарушений прав человека

В государствах, охваченных насилием или вооруженным конфликтом, в конфликтный или постконфликтный период зачастую не проводятся объективные расследования в отношении совершенных нарушений прав человека в силу объективной невозможности из-за отсутствия сил и средств или по причине пренебрежения к таким процедурам. Проблема обретает особо острый, усугубленный характер в случаях, когда нарушения совершены правительственными силами. Нередко это приводит к нежеланию правоохранительных органов проводить всесторонние, полные и объективные расследования преступлений или нарушений прошлого по соображениям политического, корпоративного или иного характера, в результате чего происходит игнорирование принципов неотвратимости наказания, законности, справедливости и др., а также прав родственников и жертв знать правду о случившемся, на доступ к правосудию, на справедливую компенсацию и т. д. Такая ситуация порождает необходимость в альтернативных механизмах, позволяющих установить факты, обстоятельства, жертв, виновных и т. д. В данном контексте одним из достаточно эффективных альтернативных механизмов могут быть комиссии по расследованию нарушений прав человека. Такие механизмы могут создаваться как в виде национальных, так и международных комиссий по расследованию нарушений прав человека. Национальные комиссии создаются самими государствами как в конфликтный, так и в постконфликтный период с целью расследования нарушений. Однако международные организации, в частности, ООН, могут содействовать созданию таких национальных комиссий. Международные комиссии, как правило, учреждаются международными организациями для расследования нарушений прав человека в конкретных государствах. При создании национальных комиссий определяются мандат, включающий предметную, временную, территориальную юрисдикции. Важным фактором эффективности формирования и деятельности комиссий по расследованию, включая комиссии по установлению истины, является соблюдение ряда основополагающих принципов. Комиссии по расследованию, включая комиссии по установлению истины, должны создаваться посредством процедур, обеспечивающих их *независимость, беспристрастность* и

компетентность. Это касается порядка создания, определения компетенции, формирования состава, гарантий, привилегий и иммунитетов членов и т. д.¹

Кроме того, сама деятельность комиссий должна подчиняться определенным принципам. Ряд принципов, касающихся деятельности комиссии по расследованию, включая комиссии по установлению истины, были сформулированы в Докладе независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью (Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью).²

Согласно принципу 13 (*Предание гласности докладов комиссии*) Доклада результаты деятельности комиссии — заключительные доклады комиссий, за исключением случаев конфиденциальных положений из соображений безопасности или во избежание давления на свидетелей и членов комиссий, должны быть преданы гласности в полном объеме и подлежать максимально широкому распространению.³ В целом деятельность комиссий вносит большой вклад в установление верховенства права, осуществление правосудия переходного времени, защиту прав человека, возмещение вреда жертвам и т.д.

В Докладе Генерального секретаря “Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 12 октября 2011 г., представленном Совету Безопасности, отмечалось: “В качестве эффективного способа выяснения фактов, необходимых для более широких усилий по обеспечению подотчетности, все чаще стали использоваться комиссии по расследованию. С 2004 года в рамках международных расследований изучались ситуации в Кот-д’Ивуаре, Гвинее, Ливане, Либерии, Ливии, Пакистане, Соломоновых Островах, Судане (Дарфур), Сирийской Арабской Республике и Тиморе-

¹ См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 7) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принципы 6-13) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 13) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Лешти, а также на оккупированных палестинских территориях (сектор Газа). Эти расследования стимулировали национальные власти к принятию мер и создавали основу для привлечения к ответственности. Кроме того, Совет использовал комиссии по расследованию для передачи дел Международному уголовному суду, как, например, это имело место в случае Дарфура. Комиссии по расследованию также вынесли ряд широких рекомендаций в отношении мер не судебного характера, включая выяснение истины, выплату компенсаций и проведение институциональной реформы. При поддержке специально созданного следственного потенциала комиссии по расследованию сыграли принципиально важную роль в доказывании применения сексуального насилия в качестве военной тактики.”¹

О необходимости создания национальной комиссии по расследованию нарушений прав человека отмечалось и в Докладе Верховного комиссара по правам человека “Положение в области прав человека в Чеченской Республике Российской Федерации”, представленном в соответствии с резолюцией 2001/24 Комиссии по правам человека, а именно: “Международные и национальные неправительственные организации внимательно следят за положением в области прав человека в Чечне. В частности, на регулярной основе представляют свои доклады Организация по наблюдению за осуществлением прав человека, “Международная амнистия” и общество “Мемориал”. В своих докладах НПО сообщают о продолжающихся нарушениях прав человека в Чечне, о необходимости создания независимой национальной комиссии по расследованию и о конкретных утверждениях, касающихся произвольного содержания под стражей, зачастую без связи с внешним миром, насильственных исчезновений, пыток, мародерства и внесудебных казней.”²

Особенность комиссий по расследованию заключается в том, что они выступают альтернативными механизмами защиты прав человека, но, в отличие от неправительственных организаций (НПО), обладают официальным статусом, что расширяет возможности и эффективность их деятельности. Комиссии по расследованию, включая комиссии по установлению истины и примирению, расследующие характер прошлых нарушений прав человека и

¹ Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 12 октября 2011 г. (UN Doc. S/2011/634, 12 October 2011) (§ 25) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2011%2F634&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Вопрос о нарушении прав человека и основных свобод в любой части мира. Положение в области прав человека в Чеченской Республике Российской Федерации. Доклад Верховного комиссара по правам человека, представленный в соответствии с резолюцией 2001/24 Комиссии (UN Doc. E/CN.4/2002/38, 26 февраля 2002 г.) (§ 99) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/459787>

их причины и последствия, являются важными инструментами, которые могут дополнять судебные процедуры и, в случае создания таких механизмов, они должны встраиваться в конкретный социальный контекст и иметь в своей основе широкие общенациональные консультации с участием потерпевших и гражданского общества, в том числе с участием неправительственных организаций.¹

Хотя такие комиссии не заменяют собой правоохранительные органы, а их выводы, решения, акты часто не имеют обязательной силы, все же их деятельность способствует установлению правды о событиях прошлого, выявлению масштабов и характера нарушений прав человека, определению жертв и виновных, выяснению причин произошедшего. Тем самым комиссии влияют на практику государств, побуждают национальные правительства принять меры, направленные на пресечение и предупреждение таких нарушений посредством изменения законодательства, инициирования расследований, привлечения к ответственности виновных, оказания помощи родственникам и жертвам, выплаты им компенсаций и т. д. В конечном счете они могут содействовать национальному примирению и восстановлению общества, пережившего авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо же вооруженный конфликт.

7.2.8. Институты уполномоченных по правам человека и отдельным категориям лиц

В государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, когда органы правосудия и правопорядка часто бывают слабы или неэффективны, достаточно действенным механизмом защиты прав человека могут стать институты уполномоченных по правам человека или отдельных категорий лиц. В этом смысле для защиты прав человека в постконфликтный период остается потребность в развитии и деятельности институтов *уполномоченных по правам человека (омбудсменов) и комиссии по правам человека*.

Несмотря на существование всеобъемлющих документов, касающихся практики и функций институтов в области прав человека, еще нет согласованного определения термина “национальное учреждение по правам человека”.²

¹ См.: Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного периода” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012) (§ 3) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/736865?ln=ru>

² См.: Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (§ 36) / Центр по правам человека. Серия документов по вопросам профессиональной подготовки № 4. HR/P/PT/4. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 1995. С. 20, 21 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training4ru.pdf>

В Руководстве по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека “Национальные учреждения по правам человека”, изданном под эгидой ООН, даются следующие определение национальных органов по правам человека: “Для целей деятельности Организации Объединенных Наций в этой области под термином “национальное учреждение” понимается орган, который создается правительством в соответствии с конституцией или с законом или декретом, и функции которого конкретно определены как поощрение и защита прав человека.”¹

В Руководстве на основе обобщения практики приводятся также и характеристики национальных органов по правам человека: “На практике учреждения, охватываемые вышеприведенным определением, без исключения имеют “административный” характер, в узком смысле этого слова они не являются ни “судебными”, ни нормотворческими. Как правило, им передаются повседневные, консультативные полномочия в отношении прав человека на национальном и/или международном уровнях. Эти цели достигаются либо общими средствами, через суждения и рекомендации, или путем рассмотрения и урегулирования жалоб, подаваемых отдельными лицами или группами. В некоторых странах в конституции предусматривается создание национального учреждения по правам человека. Чаще такие учреждения создаются в соответствии с законодательством или декретом. Хотя многие национальные учреждения связаны тем или иным образом с исполнительной властью, реальная степень независимости, которой они пользуются, зависит от ряда факторов, включая состав, финансовую основу и методы своего функционирования.

Наличие таких общих характеристик не устраняет значительных классификационных трудностей. В настоящее время большинство национальных учреждений классифицируются по принадлежности к одной из двух широких категорий: “комиссии по правам человека” или “институты омбудсмена.”²

Относительно соотношения двух категорий национальных учреждений по правам человека в том же документе отмечается следующее: “Комиссии по правам человека обычно выполняют одну или несколько конкретных функций, непосредственно связанных с поощрением и защитой прав человека,

¹ Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (§ 39) / Центр по правам человека. Серия документов по вопросам профессиональной подготовки № 4. HR/P/PT/4. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 1995. С. 21 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training4ru.pdf>

² Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (§§ 40-41) / Центр по правам человека. Серия документов по вопросам профессиональной подготовки № 4. HR/P/PT/4. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 1995. С. 21, 22 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training4ru.pdf>

включая консультативную функцию (в отношении права и правительственной политики в области прав человека), просветительскую функцию, ориентированную на общественность, и функцию, которую можно назвать функцией беспристрастного расследования. Различие между многочисленными комиссиями нередко связано с различиями в значении, которое придается конкретным функциям. Основное направление деятельности комиссии может охватывать широкий спектр прав или, соответственно, может ограничиваться защитой конкретной уязвимой группы.

С сопоставительной точки зрения институт омбудсмана обычно концентрирует основное внимание на функции беспристрастного расследования. Многие давно существующие институты омбудсмана непосредственно не занимались правами человека, если только они не касались их прямой функции надзирать за соблюдением справедливости и законности в сфере государственной администрации. Другие, в частности созданные в последние годы институты, получили конкретные мандаты на защиту прав человека нередко в связи с правами, закрепленными в национальных конституциях или других законодательных актах.”¹

В отдельных государствах могут существовать институты уполномоченных по защите прав отдельных категорий лиц. Под отдельными категориями лиц в таких случаях, как правило, понимаются уязвимые группы населения, нуждающиеся в особой защите, внимании и т. д. (например, дети, коренные народы и др.). В государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, национальные институты уполномоченных по правам человека могут играть важную роль в защите прав человека, в продвижении прав человека, в информировании населения о правах человека, выполнять контрольные функции и т.д.

В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. отмечалось следующее: “Создание независимых национальных комиссий по правам человека является одной из дополнительных стратегий, которая продемонстрировала свою перспективность в плане содействия восстановлению господства права, мирному урегулированию споров и защите уязвимых групп, если система отправления правосудия еще не функционирует в полном объеме. Многие из них созданы в конфликтных и постконфликтных обществах, и их мандаты предусматривают, в частности, квазисудебные

¹ Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека (§§ 42, 43) / Центр по правам человека. Серия документов по вопросам профессиональной подготовки № 4. HR/P/PT/4. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 1995. С. 22 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/training4ru.pdf>

функции, урегулирование конфликтов и осуществление программ защиты. К примерам последнего времени относятся национальные правозащитные учреждения Афганистана, Руанды, Колумбии, Индонезии, Непала, Шри-Ланки и Уганды, каждое из которых сегодня играет важную роль в этом отношении. Организация Объединенных Наций все чаще использует также чрезвычайные механизмы по установлению фактов, такие, как специальные международные комиссии по расследованию, созданные для расследования военных преступлений, совершенных в таких странах, как бывшая Югославия, Руанда, Бурунди и Тимор-Лешти.”¹

Институты уполномоченных по правам человека или отдельных категорий лиц не заменяют собой правоохранительных органов и не дублируют их функции. Тем не менее, деятельность таких институтов вносит достаточно весомый вклад в защиту прав человека в качестве дополнительного механизма защиты прав человека. В целом же институциональные реформы, усиление институтов государства и гражданского общества, установление верховенства права, внедрение демократических принципов, создание комиссий по установлению фактов и формирование институтов уполномоченных по правам человека или отдельных категорий лиц, а также другие подобные шаги способствуют укреплению права человека, что является крайне актуальной задачей в переходный и постконфликтный периоды.

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 31) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Глава 7.3. Осуществление правосудия переходного периода в постконфликтной ситуации*

Узейир Маммадов**

7.3.1. Понятие “правосудие переходного периода”

Преодоление проблемы безнаказанности в отношении нарушения прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях требует полного, всестороннего и эффективного осуществления правосудия. Не в последнюю очередь это зависит от точного, правильного понимания и применения терминов и понятий. В связи с этим требуется обратиться к определениям некоторых основных терминов, касающихся правосудия переходного периода.

Одним из таких терминов является “*безнаказанность*”. Согласно позиции Межамериканского суда по правам человека “*безнаказанность*” означает “полное отсутствие расследования, преследования, задержания, судебного разбирательства и обвинения виновных в нарушении прав, защищаемых Американской конвенцией, с точки зрения того факта, что государство имеет обязательство использовать все правовые средства, имеющиеся в его распоряжении, чтобы бороться с такой ситуацией, поскольку безнаказанность способствует хроническому рецидивизму нарушений прав человека и беззащитности жертв и их родственников”.¹

Несмотря на то, что определение понятия “*безнаказанность*”, сформулированное Межамериканским судом по правам человека, в общем и целом является удовлетворительным, тем не менее, указанное определение нуждается в некотором уточнении. В частности, безнаказанность может выражаться не только в “полном” отсутствии перечисленных в определении действий. Неэффективное, неполное, неудовлетворительное, необоснованно медленное осуществление расследования, преследования, задержания, судебного разбирательства и обвинения виновных в нарушении прав человека также могут быть формами выра-

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 7.3. Осуществление правосудия переходного периода в постконфликтной ситуации / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 854-900.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ IACtHR: *Case of the “White Van” (Paniagua Morales et al.) v. Guatemala*. Merits. Judgment of March 8, 1998. Series C No. 37. (§ 173) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_37_ing.pdf

жения безнаказанности. Отказ или нежелание наказывать лиц, виновных в совершении преступлений и иных нарушений прав человека, способствует формированию у преступников и в обществе в целом такого феномена, как *культура безнаказанности*.

В Докладе независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью было сформулировано следующее определение безнаказанности: “Под “безнаказанностью” понимается отсутствие де-юре или де-факто практики привлечения к уголовной, гражданской, административной или дисциплинарной ответственности лиц, виновных в нарушениях, вследствие чего в отношении этих лиц не проводится каких бы то ни было расследований, которые могут привести к предъявлению им обвинения, их аресту, привлечению к суду и, если они будут признаны виновными, назначению им соответствующего наказания, включая возмещение вреда, причиненного ими потерпевшим.”¹

Таким образом, термин “*безнаказанность*” — это “фактическое или юридическое исключение или освобождение от любого наказания, лишения или ущерба тех, кто совершил нарушения прав человека, обычно являющиеся следствием отказа или нежелания правительства принимать правовые или иные принудительные действия против нарушителей или посредством официального акта — предоставление амнистии, когда государство официально прощает такие проступки”.² Конечно, международное право в области прав человека крайне негативно относится к безнаказанности.³

В контексте осуществления правосудия переходного периода исключительно важное значение также имеют четкие определения терминов “*правосудие*” и “*правосудие переходного периода*”. В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. дается следующее определение понятия “*правосудие*”: “Для Организации Объединенных Наций “правосудие” — это наивысшее выражение ответственности и справедливости в деле защиты и

¹ Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Определения § A) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Lang](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 120.

³ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 120.

охраны прав и предупреждения нарушений и наказания за них. Правосудие предполагает уважение прав обвиняемых, интересов жертв и заботу о благополучии общества в целом. Это понятие, глубоко укоренившееся во всех национальных культурах и традициях, и, хотя отправление правосудия обычно предполагает задействование официальных судебных механизмов, традиционные механизмы разрешения споров имеют не менее важное значение. На протяжении более полувека международное сообщество стремилось коллективными усилиями выработать требования к отправлению правосудия, касающиеся как существа дела, так и его процедурных сторон.”¹

В том же Докладе Генерального секретаря сформулировано следующее определение понятия “*правосудие переходного периода*”: “Понятие “правосудие переходного периода”, рассматриваемое в настоящем докладе, охватывает весь комплекс процессов и механизмов, связанных с попытками общества преодолеть тяжкое наследие крупномасштабных нарушений законности в прошлом с целью обеспечить подотчетность, справедливость и примирение. К их числу могут относиться как судебные, так и несудебные механизмы с различной степенью международного участия (или вообще без такового), а также отдельные действия по судебному преследованию, возмещению ущерба, установлению фактов, институциональной реформе, предварительному обзору и прекращению дел либо сочетание вышеописанных действий.”²

В современном понимании правосудие переходного периода требует “охватывающего весь спектр судебных и внесудебных мер, включая, среди прочего, индивидуальные случаи уголовного преследования, возмещение ущерба, установление истины, институциональную реформу, проверку благонадежности государственных служащих и должностных лиц или надлежащим образом продуманное сочетание вышеупомянутого, с тем чтобы, в частности, обеспечить подотчетность и отправление правосудия, предоставить потерпевшим средства правовой защиты, способствовать заживлению ран и примирению, установить независимый надзор за системой безопасности, восстановить доверие к институтам государства и поощрять господство права в соответствии с международным правом прав человека”, что нашло отражение в

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 7) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 8) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

принятой Советом по правам человека Резолюции 21/15 “Права человека и правосудие переходного периода” от 11 октября 2012 г.¹

В целом же в качестве основы правосудия переходного периода и борьбы с безнаказанностью выделяют четыре фундаментальных положения международного права прав человека: а) обязанность государства расследовать предполагаемые случаи грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, включая случаи сексуального насилия, подвергать уголовному преследованию лиц, совершивших такие нарушения, и наказывать тех, кто признан виновным; б) право узнать правду о прошлых злодеяниях и судьбе лиц, пропавших без вести; в) право жертв грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права на получение компенсации; г) обязанность государства путем принятия различных мер не допускать повторения таких злодеяний в будущем.²

7.3.2. Меры судебного преследования лиц, совершивших грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права

Грубые нарушения прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, которые расцениваются как преступления по международному праву, нередко совершаются в крупных масштабах и на систематической основе. При этом зачастую такие преступления совершаются с участием государственных органов либо при их попустительстве. Поскольку столь серьезные преступления, как правило, совершаются в ситуации вооруженных конфликтов или во время авторитарных (военных, персоналистских, деспотических, диктаторских или тоталитарных) режимов, то проведение объективных, эффективных и своевременных расследований и передача в суды дел, связанных с такими преступлениями, а также их рассмотрение часто бывает невозможным до смены подобных режимов или завершения вооруженного конфликта. Вместе с тем, именно в постконфликтный (переходный) период зачастую осуществляется основное преследование лиц, виновных в совершении преступлений по международному праву. Однако этот процесс может носить и несколько “отложенный” характер. Правда, долгое время осуществление уголовного преследования в отношении лиц,

¹ См.: Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного периода” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012) (§ 1) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/736865?ln=ru>

² См. также: Правосудие переходного периода и экономические, социальные и культурные права. – Нью-Йорк, Женева, 2014. С. 5. // URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR-PUB-13-05_RU.pdf

виновных в серьезных нарушениях международного гуманитарного права и грубых нарушениях международного права прав человека, не было достаточно эффективным. Радикальные изменения начались после падения диктаторских режимов Латинской Америки, когда под натиском требований и активности юристов, неправительственных организаций, гражданских активистов и в целом гражданского общества, жертв и их родственников и т. д., один за другим стали предстать перед судом сначала бывшие, а после и действующие диктаторы, военные и политические деятели, причастные к совершению тяжких преступлений. Этот процесс получил в доктрине название *каскад правосудия*.¹

В целом в международном праве доминирующим является территориальная уголовная юрисдикция. Соответственно, уголовное преследование лиц, виновных в нарушении международного гуманитарного права и международного права прав человека, прежде всего, должно осуществляться государствами, пережившими вооруженные конфликты и авторитарные (военные, персоналистские, деспотические, диктаторские или тоталитарные) режимы, исходя из территориальной юрисдикции. Однако это не препятствует почти никаким национальным правовым системам распространить свое уголовное право на правонарушения, совершенные вне пределов территориальной юрисдикции.²

Как было отмечено в подготовленном Секретариатом по просьбе Комиссии международного права исследовании “Иммунитет государственных должностных лиц от уголовного преследования”,³ в международном праве существуют пять принципов, которые создают основы для уголовной юрисдикции: а) территориальный принцип, определяющий юрисдикцию, отсылая к месту совершения преступления (субъективная или объективная территориальная юрисдикция); б) принцип гражданства (активной правосубъектности), основывающийся на существующей личной связи между гражданином и осуществляющим преследование государством, даже если преступление

¹ See: Lutz, Ellen and Sikkink, Kathryn. The Justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America, *Chicago Journal of International Law*. 2001. Vol. 2: No. 1, Article 3. // URL: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cjil/vol2/iss1/3/>

² В международном праве признание осуществления экстратерриториальной юрисдикции нашло подтверждение в прецедентной практике Постоянной палаты международного правосудия в деле *Лотус (Турция против Франции)* (*S.S. Lotus (Turkey v. France)*), указавшей, что “территориальность уголовного права, таким образом, не является абсолютным принципом международного права и ни в каком случае не совпадает с территориальным суверенитетом”. See: PCIJ: *S.S. Lotus (France v. Turkey)*, *P.C.I.J.* 1927 (*Series. A*), No. 10, p. 20 // URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf

³ Иммунитет государственных должностных лиц от уголовного преследования. Меморандум Секретариата. (UN Doc. A/CN.4/596, 31 March 2008) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCN.4%2F596&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

совершено гражданином за рубежом; с) принцип пассивной правосубъектности, определяющий юрисдикцию, отсылая к гражданству потерпевшего; d) защитный принцип, основывающийся на национальном интересе, которому нанесен ущерб правонарушением, совершенным за рубежом.; и е) универсальный принцип, определяющий юрисдикцию путем отсылки к характеру правонарушения, признанного вызывающим всеобщую обеспокоенность независимо от *locus delicti* и гражданства правонарушителя и жертвы.¹ При этом не исключается возможность установления государством своей юрисдикции на основе любого из этих принципов или на их сочетании. Так, к примеру, в деле *Генеральный прокурор Правительства Израиля против Адольфа Эйхмана (Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann)* Израиль применил свою уголовную юрисдикцию на основе принципа пассивной

¹ См.: Иммунитет государственных должностных лиц от уголовного преследования. Меморандум Секретариата. (UN Doc. A/CN.4/596, 31 March 2008) (§ 10) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCN.4%2F596&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

правосубъектности,¹ а также на основе защитного² и универсального принципов.¹ В целом же в случае применения государством универсальной юрисдикции в отношении лиц, совершивших преступления по международному праву, такое государство осуществляет правосудие в некотором смысле как “представитель международного сообщества”.

Однако, если само государство в силу объективных причин не способно либо же не желает осуществлять уголовное преследование лиц, совершивших преступления по международному праву, то при поддержке международного сообщества могут создаваться механизмы уголовного правосудия *ad hoc* либо ситуация может быть передана в постоянно действующий орган уголовной юстиции —

¹ Окружной суд Иерусалима в деле *Генеральный прокурор Правительства Израиля против Адольфа Эйхмана (Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann)* отметил: “Связь между Государством Израиль и еврейским народом не требует объяснения. ... В свете признания ООН права еврейского народа на создание их государства и в свете признания созданного еврейского государства семьей наций связь между еврейским народом и Государством Израиль составляет неотъемлемую часть права наций. Уничтожение миллионов евреев нацистскими преступниками, которое чуть не привело к исчезновению еврейского народа в Европе, было одной из значительных причин создания государства выживших. Государство не может быть отрезано от своих корней, которые также лежат глубоко в Холокосте европейского еврейства. Половина граждан государства иммигрировали из Европы за последние годы, некоторые до, а некоторые после нацистского уничтожения. Вряд ли есть хотя бы один среди них, кто не потерял родителей, братьев и сестер, а многие потеряли своих супругов и своих отпрысков в нацистском аду. В силу этих обстоятельств, которые являются беспрецедентными в истории любого другого народа, может ли кто-нибудь оспаривать, что нет достаточного “связывающего звена” между преступлением по истреблению европейских евреев и Государством Израиль?” See: District Court of Jerusalem: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, District Court of Jerusalem, 12 December 1961, Criminal Case No. 40/61 (§ 34) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Judgement_11-12-1961.pdf; See also: Supreme Court of Israel: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 May 1962, Criminal Appeal 336/61 (§ 12) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Appeals_Judgement_29-5-1962.pdf

² Окружной суд Иерусалима в деле *Генеральный прокурор Правительства Израиля против Адольфа Эйхмана (Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann)* указал: “В действительности, преступление очень глубоко затрагивает жизненные интересы Государства Израиль и согласно “защитному принципу” данное государство имеет право наказывать преступников. ... Наказание нацистских преступников не проистекает из произвола страны, “злоупотребляющей” своим суверенитетом, а является законным и разумным осуществлением права в рамках уголовной юрисдикции”. See: District Court of Jerusalem: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, District Court of Jerusalem, 12 December 1961, Criminal Case No. 40/61 (§ 35) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Judgement_11-12-1961.pdf; See also: Supreme Court of Israel: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 May 1962, Criminal Appeal 336/61 (§ 12) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Appeals_Judgement_29-5-1962.pdf

Международный уголовный суд. Однако это не исключает возможности создания альтернативных путей регулирования событий, произошедших в прошлом. Таким образом, уголовное преследование за серьезные нарушения международного гуманитарного права и грубые нарушения международного права прав человека возможно в национальных органах уголовной юстиции, органах уголовной юстиции иностранного государства,² международных органах уголовной юстиции, а также в различного рода гибридных, смешанных органах уголовной юстиции.

Несмотря на развитие международной уголовной юстиции, а также возможности использования альтернативных путей регулирования событий, произошедших в прошлом, все же именно на государства ложится основная ответственность за соблюдение своих соответствующих обязательств в отношении привлечения к судебной ответственности виновных в совершении грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, являющихся преступлениями по международному праву, с тем чтобы положить конец безнаказанности.³

7.3.3. Вопросы иммунитета, ареста, выдачи лиц, виновных в грубых нарушениях международных норм в области прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права

Современное международное право содержит различные нормы и институты, призванные облегчить осуществление международного сотрудничества

¹ Окружной суд Иерусалима в деле *Генеральный прокурор Правительства Израиля против Адольфа Эйхмана (Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann)* отметил: “Отвратительные преступления, определенные в настоящем законе, являются преступлениями не только по закону Израиля. Эти преступления, которые посягнули на все человечество и потрясли сознание наций являются тяжкими преступлениями против самого международного права (“*delicta juris gentium*”). Таким образом, международное право отнюдь не отрицает и ограничивает юрисдикцию стран в отношении таких преступлений, в отсутствие международного суда, международное право нуждается в судебных и законодательных властях каждой страны приводить в действие их уголовное предписание и привлекать преступников к суду. Юрисдикция по проведению судебных разбирательств в отношении преступлений по международному праву является универсальной”. See: District Court of Jerusalem: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, District Court of Jerusalem, 12 December 1961, Criminal Case No. 40/61 (§ 12) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Judgement_11-12-1961.pdf; See also: Supreme Court of Israel: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 May 1962, Criminal Appeal 336/61 (§ 12) // URL: https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Appeals_Judgment_29-5-1962.pdf

² Прежде всего на основе принципа универсальной юрисдикции.

³ См.: Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного периода” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012) (§ 5) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/736865?ln=ru>

между государствами. К таковым относятся нормы и институты иммунитетов и привилегий. Согласно нормам международного права отдельные официальные лица наделяются иммунитетами в иностранных судах, в особенности по уголовным делам. Такие иммунитеты проистекают из двух базовых положений: (1) принципа суверенного равенства государств и (2) необходимости минимальных гарантий и свободного и эффективного осуществления межгосударственных отношений. Принимая во внимание значение данного вопроса, Комиссией международного права ООН в 2022 г. был подготовлен Текст проектов статей об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции.¹

Как уже было отмечено выше, в современном международном праве выделяют *функциональные иммунитеты* (лат. *ratione materiae*) и *персональные (личные) иммунитеты* (лат. *ratione personae*). Функциональные иммунитеты распространяются на все официальные акты государства. Что касается сферы охвата функциональных иммунитетов, то должностные лица пользуются ими только в отношении деяний, совершенных в официальном качестве, и такие иммунитеты продолжают действовать даже после завершения исполнения указанными лицами своих должностных полномочий. Поскольку они присваиваются государству, то за них ответственно государство, а не лица, действующие в официальном качестве, какого бы то ни было ранга. В этом смысле функциональный иммунитет касается материального права. Однако функциональный иммунитет не применяется в отношении преступлений по международному праву, а именно: а) преступления геноцида; б) преступлений против человечности; в) военных преступлений; г) преступления апартеида; е) пыток; ф) насильственных исчезновений.²

Персональные иммунитеты предоставляются ограниченному кругу должностных лиц (главы государств и правительств, министры иностранных дел и дипломаты). Кроме того, персональный иммунитет предоставляется на определенный срок — период исполнения лицом своих должностных полномочий, т. е. на время нахождения лица в должности. Такой иммунитет не является препятс-

¹ См.: Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля – 3 июня и 4 июля – 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10 (A/77/10). С. Текст проектов статей об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, принятый Комиссией в первом чтении. С. 218-334 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F77%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля – 3 июня и 4 июля – 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10 (A/77/10). С. Текст проектов статей об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, принятый Комиссией в первом чтении. (ст. 7, Комментарий) С. 221, 268-282 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F77%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

твием для привлечения к уголовной ответственности, но он не позволяет осуществить уголовное преследование. В этом смысле данный иммунитет касается процессуальных условий привлечения лица к ответственности. Если за акты частного характера должностное лицо в принципе может привлекаться к ответственности, то за официальные акты в отношении такого лица будет применяться функциональный иммунитет.

Таким образом складывается несколько парадоксальная ситуация. С одной стороны, принцип неотвратимости наказания требует привлечения к индивидуальной уголовной ответственности лиц, виновных в совершении грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного права прав человека. При этом зачастую совершение таких преступлений носит широкомасштабный или систематический характер и происходит с участием государственных органов и их служащих, в том числе и высокопоставленных должностных лиц (т. е. по приказу, с одобрения или при попустительстве таких лиц). С другой стороны, высокопоставленные лица государства, причастные к совершенным преступлениям, пользуются иммунитетами по международному и национальному праву, а их положение в государстве, особенно во время нахождения на высоком посту, делает их недосягаемыми для уголовного преследования в органах национальной уголовной юстиции. Попытки же привлечь таких высокопоставленных должностных лиц к уголовной ответственности в органах международной уголовной юстиции или в национальных судах других государств на основании принципа универсальности неизбежно влекут коллизию между принципами неотвратимости уголовного наказания, принципом индивидуальной уголовной ответственности за международные преступления и международными иммунитетами, которыми они пользуются.

Тенденция развития международного уголовного права свидетельствует о постепенном превалировании принципов уголовного права. Прежде всего это касается неприменения функционального иммунитета к случаям привлечения к ответственности за преступления по международному праву. Более того, Римский статут Международного уголовного суда в ст. 27 (Недопустимость ссылки на должностное положение) закрепил следующее:

“1. Настоящий Статут применяется в равной мере ко всем лицам без какого бы то ни было различия на основе должностного положения. В частности, должностное положение как главы государства или правительства, члена правительства или парламента, избранного представителя или должностного лица правительства ни в коем случае не освобождает лицо от уголовной ответственности согласно настоящему Статуту и не является само по себе основанием для смягчения приговора.

2. Иммунитеты или специальные процессуальные нормы, которые могут быть связаны с должностным положением лица, будь то согласно национальному или международному праву, не должны препятствовать осуществлению судом его юрисдикции в отношении такого лица.”¹

Функциональный иммунитет не применяется в отношении уголовного преследования в органах международной уголовной юстиции за совершение преступлений по международному праву. Он также не применяется и в отношении уголовного преследования в органах национальной уголовной юстиции.

Персональный иммунитет предоставляется ограниченному кругу лиц лишь на срок пребывания на должности и только от уголовного преследования в национальных судах. Подтверждение тому нашло отражение, в частности, в прецедентной практике Международного суда ООН по делу *Ордер на арест от 11 апреля 2000 г. (Демократическая республика Конго против Бельгии) (Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium))*²

2002 г. Однако после окончания срока полномочий таких должностных лиц они могут подвергаться уголовному преследованию.

Тем не менее, данный иммунитет не препятствует уголовному преследованию лица органами международной уголовной юстиции. Это проистекает из положений ст. 27(2) Римского статута Международного уголовного суда. Вместе с тем возможна не полная совместимость между положениями ст. 27 и ст. 98 (Сотрудничество в отношении отказа от иммунитета и согласия на передачу) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., поскольку последняя может создать потенциальные помехи в отношении передачи Международному уголовному суду лиц, подозреваемых в совершении преступлений по международному праву. Вместе с тем, развитие международного уголовного права носит необратимый характер и это позволяет сделать предположение, что со временем индивидуальная ответственность за преступления по международному праву станет неизбежной в практическом аспекте.

¹ See: Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

² See: ICJ: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. (§§ 58-61) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf>

7.3.4. Амнистия, ее понимание и пределы в процессе постконфликтного регулирования

Одним из важных условий постконфликтного регулирования является возможность предоставления амнистии лицам, участвовавшим в вооруженных действиях. Данный вопрос имеет особое значение при регулировании немеждународных вооруженных конфликтов в их завершающей стадии. Согласно нормам международного гуманитарного права, в частности, ст. 6(5) Дополнительного протокола I (1977 г.), приветствуется проведение правительством широкомасштабных амнистий после прекращения вооруженного конфликта.

Под термином “амнистия” обычно понимаются “правовые меры, принимаемые с целью: а) запрещения в будущем уголовного преследования и, в некоторых случаях, подачи гражданского иска в отношении определенных лиц или категорий лиц в связи с указанным преступлением, совершенным до объявления амнистии; или б) имеющего обратную силу освобождения от ранее установленной уголовной ответственности. Амнистии не освобождают от уголовной ответственности за еще не совершенные преступления, иначе это расценивалось бы как побуждение к нарушению закона”.¹

В международном праве прав человека представителями доктрины термин “амнистия” определяется как акт правящей власти посредством издания акта/указа исполнительного органа или закона парламента/конгресса, благодаря которому официальное правовое прощение дается государством любому, кто совершил нарушение прав человека во время внутреннего конфликта, например, революции или восстания.² При этом считается, что это ведет к правовой безнаказанности таких нарушителей. Кроме того, следует отметить, что амнистии несколько отличаются по смыслу от *помилований* и от *иммунитетов*.

Вопрос объявления амнистии находится в компетенции государств, которые могут при этом проявлять некоторую степень свободы усмотрения. Однако это не означает, что государства пользуются неограниченной свободой усмотрения в вопросе применения амнистии. Современное международное право в некотором смысле регламентирует данную сферу, налагая на государства определенные ограничения в том, что касается применения амнистий. В частности, амнистии, которые препятствуют наказанию лиц, виновных в совершении преступлений по международному праву являются несовместимыми с позитивными

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Амнистии. HR/PUB/09/1. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2009. С. 5 // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/Amnesties_ru.pdf

² See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 13.

обязательствами государств по широкому кругу прав, закрепленных в различных источниках международного права в области права прав человека. Применение амнистии к случаям серьезных нарушений международного гуманитарного права и грубых нарушений международного права прав человека будет означать безнаказанность, которая является крайне неприемлемой в международном праве прав человека. В частности, в деле *Эли Ульд Дах против Франции* (*Ely Ould Dah v. France*) Европейский суд по правам человека отметил: “Обязательство наказывать преступников не должно, тем не менее, подрываться предоставлением безнаказанности исполнителям в форме закона об амнистии, который может рассматриваться как противоречащий международному праву.”¹ Кроме того, амнистии нарушают права жертв на эффективные средства правовой защиты, в том числе на получение компенсации.

В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. отмечалось следующее: “Нормы и стандарты Организации Объединенных Наций разрабатываются и принимаются всеми странами мира и включаются во всевозможные правовые системы государств-членов, независимо от того, основаны ли они на общем праве, римском праве, мусульманском праве или других правовых традициях. Благодаря этому эти нормы и стандарты обеспечивают легитимность, которую, как следует отметить, не обеспечивают экспортируемые национальные модели, очень часто в большей мере отражающие индивидуальные интересы или опыт доноров и тех, кто оказывает помощь, чем интересы или потребности в правовом развитии принимающих стран. Эти стандарты также устанавливают нормативные границы участия Организации Объединенных Наций, в соответствии с которыми, например, суды Организации Объединенных Наций не допускают применения смертной казни, в мирных соглашениях, одобренных Организацией Объединенных Наций, не может предусматриваться амнистия за геноцид, военные преступления, преступления против человечности или грубые нарушения прав человека, и в тех случаях, когда мы получаем мандат на осуществление исполнительных или судебных функций, учреждения, действующие под управлением Организации Объединенных Наций, при отправлении правосудия должны scrupulously соблюдать международные стандарты в области прав человека.”²

¹ ECtHR: *Case of Ely Ould Dah v. France* (Application no. 13113/03) Decision as to the Admissibility, 17 March 2009 (The Law, Part B, § 14) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113014>

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 10) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

В другом положении Доклада Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. подчеркивается: “Возвращению и реинтеграции обеих групп населения может помочь тщательно продуманная амнистия, которую следует поощрять, хотя, как отмечалось выше, ни при каких обстоятельствах нельзя допустить прощения преступлений геноцида, военных преступлений, преступлений против человечности и массовых нарушений прав человека.”¹

В отношении соображений, касающихся переговоров, мирных соглашений и мандатов Совета Безопасности, Доклад Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. предусматривает ряд рекомендаций, а именно: “Обеспечить, чтобы в мирных соглашениях и резолюциях и мандатах Совета Безопасности: с) обеспечивался отказ от предоставления амнистии за акты геноцида, военные преступления или преступления против человечности, в том числе преступления, совершенные на этнической, гендерной и сексуальной почве, чтобы любая ранее объявленная амнистия не являлась препятствием для привлечения к ответственности в суде, созданном или поддерживаемом Организацией Объединенных Наций.”² Некоторая солидарность с позицией Генерального секретаря по данному вопросу прослеживается в Резолюции 21/15 “Права человека и правосудие переходного периода”, принятой Советом по правам человека 11 октября 2012 г.³ Таким образом, ООН последовательно придерживается позиции о недопустимости свободы дискреции государств в отношении применения амнистии, а также неприемлемости амнистий, препятствующих наказанию за грубые нарушения права прав человека и международного гуманитарного права.

С учетом различных источников международного права и политики ООН амнистии являются недопустимыми, если они: “а) препятствуют преследованию

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 32) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 64) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного периода” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012) (§ 7) // URL:

<https://digitallibrary.un.org/record/736865?ln=ru>

лиц, которые могут нести уголовную ответственность за военные преступления, геноцид, преступления против человечности или грубые нарушения прав человека, включая сугубо гендерные нарушения; b) нарушают право жертв на эффективное средство правовой защиты, включая возмещение; или c) ограничивают право жертв и общества знать правду о нарушениях прав человека и гуманитарного права. Кроме того, амнистии, целью которых является восстановление прав человека, должны быть разработаны таким образом, чтобы не ограничивать восстановленные права и не способствовать каким-либо образом сохранению первоначальных нарушений.”¹

Кроме того, принцип 24 (*Ограничения и иные меры в отношении амнистии*) Доклада независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью, затрагивая случаи, когда объявление амнистии или иных мер направлено на создание благоприятных условий для заключения мирного соглашения или на содействие национальному примирению, прямо предусматривает, что амнистия или иные меры должны объявляться при соблюдении следующих ограничений:

“а) подобные меры не могут распространяться на лиц, совершивших тяжкие преступления по международному праву, пока государство не выполнило обязательства, перечисленные в принципе 19 [*Обязанности государств в отношении отправления правосудия — У. М.*], или если исполнители преступлений преданы правосудию компетентного суда – будь то международного, интернационализованного или национального – за пределами данного государства;

b) амнистия и иные меры помилования не имеют последствий для права потерпевших на возмещение ... и не наносят ущерба праву на информацию;

c) поскольку амнистия может толковаться как признание вины, она не может быть объявлена для лиц, подвергшихся преследованию или осуждению за деяния, связанные с мирным осуществлением права на свободу убеждений и их свободное выражение. Если эти лица лишь воспользовались данным законным правом, которое гарантируется статьями 18-20 Всеобщей декларации прав человека и статьями 18, 19, 21 и 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, то закон квалифицирует любое принятое в их отношении судебное или иное решение как ничтожное и не имеющее юридической силы; эти лица освобождаются из-под стражи безоговорочно и незамедлительно;

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Амнистии. HR/PUB/09/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2009. С. 11 // URL: http://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/Amnesties_ru.pdf

д) любое лицо, осужденное за совершение иных правонарушений, не предусмотренных в подпункте с) настоящего принципа, и подпадающее под действие амнистии, может отказаться от амнистии и потребовать пересмотра его дела, если оно было судимо, не имея возможности воспользоваться правом на справедливое судебное разбирательство, закрепленным в статьях 10 и 11 Всеобщей декларации прав человека, а также в статьях 9, 14 и 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, или если оно было осуждено на основании показания, в отношении которого установлено, что оно было дано в результате допроса с применением бесчеловечных или унижающих достоинство методов, особенно под пыткой.”¹

Таким образом, применение амнистий в переходный и постконфликтный периоды должно осуществляться властями государств, переживших авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим или вооруженный конфликт, крайне аккуратно, учитывая положения международно-правовых норм, закрепленных в договорных источниках и в “мягком праве”, а также международно-правовую практику, с тем, чтобы содействовать процессу постконфликтного регулирования, преодолению наследия прошлого, национальному примирению и достижению правосудия переходного периода.

7.3.5. Реформирование и укрепление сектора правосудия: судов, полиции и прочих правоохранительных органов, органов юстиции, пенитенциарной системы, института адвокатуры и т.д.

Постконфликтное регулирование предполагает также серьезные реформы сектора правосудия. Это обусловлено тем, что *сектор правосудия* государств, переживающих переходный и постконфликтный периоды, часто находится в состоянии упадка. На это влияют различные факторы, например, утрата доверия как со стороны населения, так и новых властей, репрессивный характер действующего законодательства, низкий уровень профессионализма, деморализованность кадрового состава, коррупция и т. д. Внедрение идей уважения достоинства личности и защиты прав человека в практику деятельности судов, полиции и прочих правоохранительных органов, органов юстиции, пенитенциарной системы, института адвокатуры и т. д. должны стать ключевым аспектом

¹ Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 24) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Lang](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) uage=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False

реформирования системы правосудия в постконфликтный период. При этом реформы сектора правосудия должны быть продуманными, поскольку от их эффективности не в последнюю очередь зависит успех постконфликтного регулирования в целом.

Обобщая опыт работы и некоторые извлеченные из такого опыта уроки по данному вопросу, в Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. было отмечено следующее: “Наш опыт подтверждает тот факт, что лишенный согласованности подход к обеспечению господства права и правосудия переходного периода не принесет удовлетворительных результатов в истерзанной войной или пережившей ужасы стране. Эффективные стратегии обеспечения господства права и правосудия должны быть всеобъемлющими, задействовать все институты системы отправления правосудия, как официальные, так и неправительственные, в процессе разработки и осуществления под контролем и руководством самих стран стратегического плана в отношении этой системы. Такие стратегии должны предусматривать уделение внимания стандартам правосудия, законам, в которых они кодифицированы, институтам, которые их осуществляют, механизмам, которые их контролируют, и людям, которые должны иметь к ним доступ.”¹

В Докладе, опираясь на многолетний опыт работы ООН в данной области, подчеркивается, что иногда международные усилия направляются на восстановление одной службы, практически оставляя без внимания другие компоненты системы обеспечения правосудия,² хотя “все эти элементы имеют существенно важное значение для обеспечения господства права и все они взаимозависимы, а игнорирование одного неизбежно ведет к ослаблению других”.³

“Международное сообщество должно видеть в правосудии переходного периода то, что далеко не ограничивается рамками судов и трибуналов. Вызовы постконфликтных условий требуют разработки подхода, разумно

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 23) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Например, законодательная работа, профилактика преступности, разработка судебной системы, юридическое образование, тюремная реформа, создание прокурорской системы, защита и поддержка жертв, поддержка гражданского общества, регламентирование вопросов гражданства и выдачи удостоверений личности, а также разрешение имущественных споров.

³ См.: Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 24) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

сочетающего разнообразие целей, включая усилия по обеспечению ответственности, поиску истины и обеспечению возмещения, сохранение мира, а также формирование демократии и господства права. В рамках всеобъемлющей стратегии следует также уделять особое внимание злоупотреблениям в отношении групп, в наибольшей степени затронутых конфликтом, таких, как меньшинства, пожилые люди, дети, женщины, заключенные, перемещенные лица и беженцы, и выработать конкретные меры для их защиты, оказания правовой помощи в рамках судебного процесса и процесса примирения. ... Там, где требуется обеспечить правосудие переходного периода, стратегии должны быть целостными, предусматривающими уделение всестороннего внимания каждому случаю уголовного преследования, возмещения, установления истины, институциональной реформы, проверки и прекращения дела либо надлежащим образом продуманному сочетанию вышеупомянутого.”¹

Реформирование и укрепление сектора правосудия в контексте обеспечения господства права в постконфликтный период предполагает принятие комплексных мер:

- реформа законодательной базы создания и деятельности органов правосудия и правопорядка: судов, полиции и прочих правоохранительных органов, органов юстиции, пенитенциарной системы, таможни, института адвокатуры и т.д.;
- системные и структурные реформы в системе самих органов правосудия и правопорядка;
- решение кадровых вопросов с целью замены дискредитировавших себя сотрудников новыми профессиональными и добросовестными кадрами;
- решение проблем пенитенциарной системы — вопросов переполненности тюрем, условий содержания в них, режима, кадрового состава таких учреждений;
- борьба с коррупцией во всех органах системы правосудия и правопорядка;
- решение проблем финансового и материального обеспечения органов правосудия и правопорядка, а также их персонала;
- создание эффективных (нормативно-правовых, институциональных и процедурных) механизмов контроля за всей системой правосудия и правопорядка;
- связь между органами системы правосудия и правопорядка;
- и т.д.

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§§ 25-26) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

По некоторым данным, число институтов, требующих реформирования, может достигать 42. “В то время как каждая операция по поддержанию мира ставит свои уникальные проблемы, три из этих 42 институтов являются бесспорными приоритетами любой операции по поддержанию мира: судебные органы, полиция и пенитенциарная система. Реформирование всех трех должно происходить одновременно, совместными усилиями и желательно в увязке с другими, не позволяя одному из них существенно обогнать остальные.”¹

Определенным достаточно важным ориентиром при реформировании и укреплении сектора правосудия могут служить акты, содержащие нормы “мягкого права”, например, Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов 1985 г.,² Основные принципы, касающиеся роли юристов, 1990 г.,³ Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, 1990 г.⁴ и др.

Вместе с тем, единых подходов к реформированию сектора правосудия в постконфликтных ситуациях не существует. Реформы судебных органов могут охватывать ряд задач, в том числе: усовершенствование руководства и управления судами; содействие в наборе судей, прокуроров и работников судов; обучение всего персонала судебных органов; учреждение или укрепление независимых механизмов контроля и дисциплинарного воздействия; мобилизация и распределение дополнительных материальных ресурсов, необходимых для функционирования системы правосудия; а также укрепление потенциала юридических факультетов университетов для обучения будущих судей и юристов. К этому можно добавить мероприятия по проверке квалификации и прошлой деятельности персонала судебных органов, с тем чтобы удостовериться в том, что они обладают необходимым уровнем квалификации и профессиональной честности и не были замешаны в прошлых нарушениях прав человека или преступ-

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 8 // URL:

<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

² См.: Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов. Приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 года, и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 года // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/indep.shtml

³ См.: Основные принципы, касающиеся роли юристов (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/role_lawyers.shtml

⁴ See: Guidelines on the Role of Prosecutors (Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 27 August - 7 September 1990) // URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/guidelines-role-prosecutors>

лениях против человечности. В постконфликтный период реформы судебных органов в области уголовного правосудия могут затрагивать судей, секретарей и административных работников судов, прокуроров, адвокатов, ассоциации жертв.¹ Хотя вопросы, связанные с областью уголовного правосудия, занимают центральное место в процессе реформирования судебных органов, тем не менее, гражданское судопроизводство тоже представляет важность. В частности, это может быть обусловлено в связи с необходимостью восстановления нарушенных во время вооруженного конфликта прав в сфере гражданских, семейных, жилищных и др. отношений.

В постконфликтный период в рамках реформирования судебных органов нельзя исключать обращения к обычному праву и традиционному правосудию с учетом их недостатков и достоинств.²

Реформирование полиции и иных правоохранительных органов (таможни, пограничной службы и т.д.) в постконфликтный период является крайне важным, поскольку такие органы нередко бывают подвержены практике чудовищных злоупотреблений, коррупции, неэффективной деятельности и нарушений прав человека. Несмотря на все сложности и противодействия, с которыми могут столкнуться попытки реформы данной сферы в постконфликтный период, тем не менее, такие реформы должны быть нацелены на достижение законности, эффективности деятельности таких органов, а главное — соблюдение ими прав человека. Процесс такой реформы может затрагивать вооруженные силы и негосударственные вооруженные группы как в контексте их проверки на предмет нарушения прав человека, так и с целью включения отдельных их частей в структуры полиции и иных правоохранительных органов.

В постконфликтный период крайне важной является также реформа пенитенциарной системы. Это обусловлено тем, что очень часто в постконфликтных странах за время вооруженного конфликта или сразу после его окончания тюрьмы и иные места содержания под стражей бывают переполнены, а условия содержания в них бывают чудовищными. К тому же нередко в таких местах практикуются пытки и других жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания. Реформы

¹ См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 10-16 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

² См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 18, 19 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

пенитенциарной системы могут затрагивать достаточно широкий круг вопросов — технические, структурные, кадровые и т. д. При этом крайне важную роль играет осуществление контроля за местами содержания лиц под стражей. В этом смысле положительный пример воздействия на реформы пенитенциарной системы могут иллюстрировать деятельность и сотрудничество Международного Комитета Красного Креста, имеющего согласно международному гуманитарному праву и соглашениям с принимающими государствами мандат на посещение мест содержания лиц, чья свобода ограничена в связи с вооруженным конфликтом, и миссий ООН в государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды. “Международный комитет Красного Креста (МККК) имеет мандат на работу в тюрьмах и часто является ключевым партнером в осуществлении реформы пенитенциарной системы. В Гаити и Руанде миссии Организации Объединенных Наций по правам человека имели официальные соглашения с МККК, в которых устанавливалось, по каким дням представители каждой из организаций будут посещать тюрьмы, чтобы не мешать друг другу работать, и какие вопросы будут приоритетными в деятельности этих организаций (работа МККК будет сосредоточена на условиях содержания и обращении с заключенными, а сотрудники Организации Объединенных Наций по правам человека будут заниматься проблемами правового статуса задержанных/заключенных).”¹

Безусловно, в процессе осуществления реформ значительную роль играет помощь международных организаций, которая может касаться консультирования, мониторинга, обучения и подготовки персонала, финансирования, материально-технической поддержки и т. д. При этом выделяют ряд принципов, которых необходимо придерживаться лицам, проводящим мониторинг/консультирование национальных тюремных работников, и персоналу, осуществляющему непосредственное руководство тюрьмами, в частности:

- “Тюремное заключение является наказанием; это наказание не должно назначаться злобным, мстительным или категоричным тюремным персоналом.
- За нарушителями сохраняются все права и привилегии члена общества, кроме тех, которые были неизбежно исключены или ограничены в результате их тюремного заключения.
- Тюремными властями не может применяться никакое иное наказание, кроме тюремного заключения, в отношении преступления, совершенного физическим лицом.

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 25 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

- При приведении приговора в исполнение необходимо применять наименее ограничительные меры в отношении нарушителя в соответствии с опасностью, которую он или она может представлять.
- Любое наказание, являющееся результатом нарушения институциональных норм, должно назначаться открыто и при соблюдении закона и соответствующих ему прав.
- Все нарушители должны иметь доступ к справедливым системам подачи и удовлетворения жалоб.
- Полномочия тюремного персонала и их назначение должны быть установлены законом и четко прописаны.
- Необходимо установить контроль за осуществлением полномочий тюремным персоналом.
- Сила может применяться только при непосредственной угрозе личной безопасности, безопасности учреждения или общества. Можно применять лишь минимальную силу, необходимую для устранения угрозы.”¹

Помимо судебных органов, полиции и пенитенциарной системы, в переходный или постконфликтный период в государствах, переживших авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо вооруженный конфликт, в реформах нуждаются также и другие органы, которые прямо или опосредованно связаны с системой правосудия. В частности, это может касаться прокуратуры, министерства юстиции, министерства внутренних дел и др. ведомств. Значение роли прокуратуры как органа контроля и надзора в переходный или постконфликтный период нельзя недооценивать. Кроме того, в переходный или постконфликтный периоды может быть высока потребность в реформах системы адвокатуры, если данный институт дискредитировал себя во время авторитарного (военного, персоналистского, деспотического, диктаторского или тоталитарного) режима либо вооруженного конфликта, превратившись в инструмент прикрытия злоупотреблений в системе правосудия. Реформы адвокатуры могут включать в себя восстановление или формирование коллегий адвокатов, имеющих действительно независимый статус. Помимо этого, реформа может включать в себя создание системы юридической помощи, что особенно актуально для беднейших слоев населения в переходный или постконфликтный период. Реформы должны также затрагивать весь цикл подготовки, переподготовки и повышения квалификации юридических кадров во всех сферах системы правосудия.

В процессе реформирования и укрепления сектора правосудия существенную роль играет связь и взаимодействие органов и механизмов данной сферы.

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 27, 28 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

Такие связь, координация и взаимодействие должны охватывать судебные органы, прокуратуру, полицию, пенитенциарную систему, министерство юстиции, министерство внутренних дел, коллегии адвокатов, институты уполномоченных или комиссии по правам человека, центры подготовки, переподготовки и повышения квалификации юридических кадров и др.¹ Если в переходный или постконфликтный периоды в государстве, пережившем авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо вооруженный конфликт, развернуты контингенты миротворческих или полицейских сил или международные миссии либо иной многонациональный контингент, то таким контингентам также необходимо поддерживать тесные связи и осуществлять координацию и взаимодействие с указанными органами, ведомствами, институтами и центрами. Большое значение имеет не только связь, координация и взаимодействие указанных органов, ведомств, институтов и центров между собой, но также и их диалог, контакты и сотрудничество с неправительственными организациями и институтам гражданского сектора, со средствами массовой информации и т. д.

7.3.6. Кадровые ресурсы и профессиональная подготовка

Кадровая реформа является одним из приоритетных направлений постконфликтного регулирования. Именно от качества подготовки кадров и, соответственно, их работы и поведения во многом зависит успех переходного или постконфликтного регулирования. Это обусловлено тем, что все задачи, стоящие перед институтами государства и общества в переходный или постконфликтный период, должны в конечном счете претворять в жизнь сотрудники указанных институтов. “В постконфликтных или поставторитарных условиях программа кадровой реформы пойдет на пользу всей системе государственного управления. Однако при осуществлении кадровой реформы приоритет должен быть отдан вооруженным силам, правоохрнительным органам, разведывательным службам, судебным органам и другим учреждениям по поддержанию правопорядка. Эти государственные институты непосредственно отвечают за сохранение стабильности и основ безопасности, а также за защиту основных прав человека.

¹ См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 29-52 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

Реформирование данных институтов, в том числе их персонала, создает важные условия для эффективного и быстрого перехода к миру и господству права.”¹

В принципе 36 Доклада независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью “Безнаказанность” особое внимание уделялось именно государственным должностным лицам и сотрудникам, а именно рекомендовалось принятие следующих мер: а) уволить государственных должностных лиц и сотрудников, несущих личную ответственность за грубые нарушения прав человека, в частности, представляющие вооруженные силы, силы безопасности, полицию, органы разведки и судебные органы, с соблюдением требований надлежащей правовой процедуры и принципа недискриминации, а также отстранить от исполнения своих служебных обязанностей на время уголовного или дисциплинарного преследования тех, кому в официальном порядке вменяется в вину совершение тяжких преступлений по международному праву; б) принять все другие меры в отношении органов судебной системы, которые необходимы для обеспечения независимого, беспристрастного и эффективного функционирования судов в соответствии с международными стандартами надлежащей правовой процедуры, а возможность обращения к процедуре *habeas corpus* должна рассматриваться как право, не знающее отступлений; в) обеспечить, а где это необходимо, установить или восстановить гражданский контроль над вооруженными силами, силами безопасности и разведывательными органами, в том числе создать с этой целью эффективные институты гражданского надзора над ними, включая органы надзора законодательной ветви власти; г) внедрять гражданские процедуры обжалования и обеспечивать их эффективное функционирование; е) проводить для государственных должностных лиц и сотрудников, в частности служащих в вооруженных силах, силах безопасности, полиции, разведывательных органах и органах судебной системы, всестороннюю и непрерывную подготовку по вопросам прав человека и, в соответствующих случаях, по стандартам гуманитарного права, а также по соблюдению этих стандартов.²

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Проверка: основа для практической деятельности. HR/PUB/06/5. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 11. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawVettingru.pdf>

² См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 36) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Lang](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

Поскольку в процессе постконфликтного регулирования освобождение должностных лиц и сотрудников, совершавших злоупотребления или преступления, нарушавших права человека и т. д., неизбежно, то вполне естественно возникает необходимость в кадровых ресурсах для восполнения вакансий новыми сотрудниками. Это требует профессиональной подготовки новых кадров. Государства, переживающие переходный и постконфликтный периоды, зачастую испытывают недостаток в профессиональных кадрах (т. е. *“кадровый голод”*). Поскольку полиция, суды, прокуратура и другие правоохранительные органы играют важнейшую роль в осуществлении в отправлении правосудия переходного или постконфликтного периода, профессиональная подготовка сотрудников таких органов должна включать обучение новым нормам и стандартам, этическим кодексам поведения и т. д. При этом обучение стандартам в области международного права прав человека, международного гуманитарного права и международного уголовного права должно стать неотъемлемым и важнейшим компонентом профессиональной подготовки сотрудников правоохранительных органов. Помимо этого, достаточно важное значение имеет также переподготовка и регулярное повышение квалификации действующих сотрудников правоохранительных органов. Для этих целей необходимо адаптировать систему образования государства к подготовке, переподготовке и регулярному повышению квалификации сотрудников правоохранительных органов. Все это требует разработки национальных программ кадрового обеспечения, подготовки, переподготовки и регулярного повышения квалификации сотрудников правоохранительных органов.

Однако в переходный или постконфликтный периоды в государствах, переживших авторитарный (военных, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо вооруженный конфликт, зачастую возможности и ресурсы для подготовки новых кадров просто отсутствуют. В подобной ситуации помощь международных организаций является крайне востребованной и может выражаться в оказании содействия в профессиональной подготовке кадрового потенциала, формировании профессиональных, компетентных и добросовестных кадров.

7.3.7. Деятельность уголовных и гражданских судов

Государства, переживающие переходный и постконфликтный периоды, в силу значительного количества имевших место нарушений прав человека испытывают необходимость в преследовании и привлечении к ответственности лиц, причастных к грубым нарушениям прав человека и серьезным нарушениям гуманитарного права. По этой причине в переходный или постконфликтный периоды власти должны проявлять свою политическую волю и приверженность борьбе с безнаказанностью и принципу уголовной ответственности за

преступления. В связи с этим на уголовные суды в постконфликтный период ложится большая нагрузка и ответственность по рассмотрению дел, связанных с грубыми нарушениями прав человека и серьезными нарушениями международного гуманитарного права.

Ситуация может осложняться рядом факторов, в частности, отсутствием кадров, несоответствием уголовного и уголовного-процессуального законодательства международным стандартам, наличием в государстве органов, не соответствующих требованиям критериям компетентного, независимого и беспристрастного суда. Несмотря на все имеющиеся трудности, власти государства в постконфликтный период должны демонстрировать готовность осуществлять правосудие без политических пристрастий и мести. “Необходимость на политическом уровне твердой приверженности правосудию имеет решающее значение, в особенности во внутреннем плане. Некоторыми из ключевых проблем в этом отношении являются: 1) демонстрация упомянутой приверженности без политизирования стремления к обеспечению правосудия и 2) понимание сложности целей и сдерживание ожиданий общественности в отношении результатов.”¹

Уголовное преследование лиц, виновных в грубых нарушениях международного права прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права, выполняет не только задачи непосредственно правосудия, но способствует установлению верховенства права, укреплению веры в права человека, поддержке демократических ценностей, предупреждению совершения подобных преступлений в будущем и т. д. “Поэтому при реализации мер уголовного преследования требуется:

- четкое понимание *системных преступлений* (например геноцида, преступлений против человечности и военных преступлений, если они совершаются в широких масштабах) и того, как следует проводить их расследование и уголовное преследование;
- разработка уголовных процедур, которые могут *стимулировать общественное доверие* к государственным институтам, занимающимся уголовными преследованиями и судебными разбирательствами, как в техническом плане, так и по существу; и

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Меры судебного преследования. HR/PUB/06/4. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева. Организация Объединенных Наций, 2006. С. 3 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawProsecutionsru.pdf>

- признание той *роли, которую следует играть потерпевшим* в судебном процессе, и упор на восстановление достоинства потерпевших как полноправных граждан.”¹

Осуществление правосудия переходного и послевоенного периода требует выработки определенной стратегии борьбы за искоренение безнаказанности и неотвратимость уголовной ответственности за преступления. Стратегия должна быть адекватной тем условиям, в которых предстоит ее реализовывать. Такая стратегия должна быть понятной, прозрачной и получать поддержку со стороны населения. Это, в свою очередь, требует соответствующего информационного сопровождения принятия и реализации такой стратегии.

В контексте правосудия переходного или постконфликтного регулирования особого внимания требуют уголовные преследования за *системные преступления*. Это обусловлено тем, что (а) зачастую такие преступления совершаются государственными силами безопасности (армией или полицией) или организованными вооруженными группами повстанцев либо полувоенными организациями; (б) подобные преступные деяния нередко носят широкомасштабный или систематический характер. Соответственно, существует необходимость в комплексном расследовании системных преступлений. В связи с этим в ходе расследования отдельные обстоятельства могут требовать особого анализа, а именно: конкретная практика деятельности военных и полувоенных организаций; общий социально-исторический фон событий; местные условия и динамика насилия; анализ открытой и конфиденциальной документальной информации; реконструкция основных моментов преступления и др.² Кроме того, при осуществлении уголовного правосудия необходимо учитывать потребности и права жертв преступлений. Международное сообщество может оказать в данном вопросе значительную поддержку государствам в постконфликтный период и даже брать на себя определенную роль в этом процессе, учитывая цели таких судебных преследований.

Следует отметить, что гражданское судопроизводство представляет не меньшую значимость в постконфликтный период. Оно затрагивает достаточно важные вопросы, представляющие значимость для граждан в постконфликтный период, такие как: движимое и недвижимое имущество, гражданская регис-

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Меры судебного преследования. HR/PUB/06/4. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 5 // URL:

<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawProsecutionsru.pdf>

² См. более подробно: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Меры судебного преследования. HR/PUB/06/4. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 15-17 // URL:

<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawProsecutionsru.pdf>

трация, гражданство, правосудие по делам несовершеннолетних, государственное управление и т.д.¹

Таким образом, в процессе осуществления правосудия переходного или постконфликтного периода государствам необходимо принимать меры по широкому спектру проблем уголовного и гражданского правосудия, конечно, уделяя приоритетное внимание вопросам уголовного преследования лиц, совершивших грубые нарушения прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права.

7.3.8. Специальные, смешанные и гибридные суды

В переходный или постконфликтный периоды в государствах, переживших авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо вооруженный конфликт, часто наступает правовой вакуум, обусловленный слабостью и неспособностью национальных органов уголовной юстиции и большим количеством дел, требующих скорейшего разрешения. В связи с этим международное сообщество неоднократно прибегало к практике создания специальных, смешанных или гибридных судов (*интернационализированных, гибридных, смешанных судов, чрезвычайных/специальных палат в национальных судах* и т. д.).

“Под смешанными судами понимаются суды смешанного состава и компетенции, которым подведомственны как национальные, так и международные стороны рассматриваемых дел и которые действуют обычно в пределах территориальной юрисдикции по месту совершения преступлений.

Этот инструмент политики утверждения верховенства права преследует следующие две цели: во-первых, исследовать потенциальное позитивное воздействие, которое смешанные суды могут производить на национальную систему отправления правосудия в порядке обеспечения долгосрочного наследия, с тем чтобы закрепить господство права и утвердить уважение прав человека; во-вторых, рассмотреть пути получения смешанными судами надлежащих полномочий и политической поддержки, необходимых для воплощения своего наследия

¹ См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С.17, 18 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMappingru.pdf>

и повышения своей эффективности в плане наращивания потенциала системы правосудия.”¹

Такие суды не замещают собою национальные суды. Как правило они учреждаются таким образом, чтобы при международном участии осуществить правосудие в отношении самых серьезных преступлений. В этом смысле юрисдикция смешанных или гибридных судов носит специализированный характер в том смысле, что она может быть ограничена по ситуационной сфере (*ratione situationis*); временной сфере (*ratione temporis*); по кругу лиц (*ratione personae*) или по территориальной сфере (*ratione loci*). Такие суды призваны способствовать утверждению верховенства права, восстановлению веры в справедливость, приданию импульса для развития национальных органов уголовной юстиции и национальной системы правосудия в целом в соответствии с международными стандартами и обязательствами государств в отношении прав человека.

Смешанные суды (или процессы) были инициированы Миссией Организации Объединенных Наций по делам временной администрации в Косово (МООНК) в 2000 году (программа для международных судей и обвинителей) и Временной администрацией Организации Объединенных Наций в Восточном Тиморе (ВАООНВТ) в 2000 году (группа по тяжким преступлениям и специальные группы по тяжким преступлениям).

В 2005 году была учреждена Специальная палата по военным преступлениям в Боснии и Герцеговине, которая стала результатом соглашения между Канцелярией Высокого представителя, Международным уголовным трибуналом по бывшей Югославии и национальными властями.

В прочих ситуациях национальные власти обращались к Организации Объединенных Наций с предложениями об учреждении смешанных трибуналов на их территории. Именно так было в случае с Сьерра-Леоне, когда в 2002 году, в результате соглашения между Организацией Объединённых Наций и правительством Сьерра-Леоне, был учрежден Специальный суд по Сьерра-Леоне.

Аналогичным образом, в 2003 году Организация Объединенных Наций и правительство Камбоджи, по завершении длительного процесса переговоров, договорились об учреждении чрезвычайных палат в судах Камбоджи для проведения судебных процессов над “красными кхмерами”, что было реализовано в 2006 г.

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Максимизация наследия смешанных судов. HR/PUB/08/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 1 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HybridCourtsRU.pdf>

В 2007 г. были учреждены Специальный трибунал по Ливану, а также Международная комиссия по борьбе с безнаказанностью в Гватемале.

7.3.9. Альтернативные формы правосудия

В отсутствие эффективной судебной системы, а также в связи с большим количеством дел в постконфликтный период вполне возможно использование в качестве альтернативного механизма религиозных или традиционных форм и механизмов рассмотрения дел. Однако такие формы и механизмы применимы к незначительным делам, не связанным с серьезными нарушениями прав человека. Как правило, к таковым могут быть отнесены вопросы, касающиеся имущественного права, и семейных отношений, включая защиту прав детей, которые часто вызывают озабоченность в неспокойных постконфликтных ситуациях. В подобных ситуациях преобладающая роль по таким казалось бы незначительным, но крайне важным вопросам, может быть отведена неформальным или альтернативным (обычно не предусмотренным в законодательстве) традиционным механизмам и практике разрешения споров, которые в ином случае регулируются уголовным и гражданским правом.¹

В постконфликтных государствах формы религиозного права могут быть интегрированы в правовую базу или использоваться за рамками правового контекста. При этом применение религиозного права как в процессуальном, так и материально-правовом отношениях не должно идти вразрез с национальным законодательством или нарушать международные нормы и стандарты по правам человека.

Использование обычаев и традиций достаточно широко распространено во многих странах мира. “Формы, в которых проявляется такая практика, зависят от этнической или племенной принадлежности и места, где живет община. Хотя общая практика весьма разнообразна, эти традиционные нормы обычно направлены на поддержание целостности и структуры общины и ставят в несоразмерно ущербное положение самые слабые группы, особенно женщин. Традиционные механизмы урегулирования споров, которые часто принимают форму совета старейшин или племенных вождей, могут использоваться для решения споров и конфликтов, которые в праве признаются уголовными преступлениями или проблемами гражданско-правового характера. Иногда, но не часто, эти механизмы обладают официальным правовым статусом. Они могут очень широко использоваться, чаще для решения споров

¹ См.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Мониторинг правовых систем. HR/PUB/06/3. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 2. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMonitoringru.pdf>

внутри общин или отдельными общинами, вместо официальной системы правосудия.”¹

В отдельных постконфликтных государствах широкая распространенность неформальных, традиционных или используемых согласно обычаям механизмов правосудия зависит от условий, в которых проводится операция по поддержанию мира. Примером, когда в постконфликтный период имело место широкое использование традиционных механизмов урегулирования споров, является, в частности, Руанда, где традиционные суды *гачача* (“*Gacaca*”) заменяли рассмотрение большого количества дел по незначительным преступлениям после трагических событий 1994 г. Система судов *гачача*, учрежденных в 2005 г. просуществовала до 2012 г., осуществляя правосудие и способствуя национальному примирению.²

7.3.10. Комиссии по установлению истины и примирению

Одним из важных прав, которые подлежат претворению в жизнь в постконфликтный период, является право людей получить информацию о произошедших событиях и знать правду о судьбе жертв, что широко признано механизмами защиты прав человека. Данное право имеет как коллективные, так и индивидуальные сущность и выражение.

Установление истины о событиях прошлого проистекает из права каждого народа знать правду об имевших место случаях совершения ужасных преступлений и относительно обстоятельств и причин, которые привели к совершению таких преступлений. В этом смысле полное и эффективное обеспечение права на установление истины носит в некотором смысле профилактический характер, поскольку является важнейшей гарантией предупреждения повторения нарушений в будущем. Кроме того, считается, что знание народом истории своего угнетения является частью его достоинства и как таковое должно обеспечиваться посредством принятия надлежащих мер в рамках обязанности государства по сохранению архивов и других свидетельств совершения нарушений прав человека и гуманитарного права и по содействию распространению знаний об этих нарушениях. Данные меры обычно нацелены на сохранение событий в коллективной памяти и недопущение ревизионистских и негативистских концепций. Такое понимание права народа на установление истины закреплено в принципах

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Мониторинг правовых систем. HR/PUB/06/3. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 12. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawMonitoringru.pdf>

² See: The Justice and Reconciliation Process in Rwanda. Background Note // URL: <https://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/Backgrounder%20Justice%202014.pdf>

2 и 3 Доклада независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью “Безнаказанность”.¹

Вместе с тем правом на установление истины обладают и отдельные личности или группы таких лиц. В частности, “независимо от любых судебных процедур потерпевшие и их семьи имеют непогашаемое давностью право знать правду об обстоятельствах, в которых имели место нарушения, и, в случае смерти или исчезновения потерпевшего, его судьбу”.² Соответственно, данное право корреспондируется с обязательствами государств, что предполагает, прежде всего, принятие целого ряда надлежащих мер, необходимых для обеспечения: (а) независимого и эффективного функционирования судебной системы, в целях эффективного осуществления права на информацию; (b) несудебных процедур, дополняющих роль судебной системы; (c) создания комиссии по установлению истины или иной комиссии по расследованию в целях установления фактов, имевших отношение к указанным нарушениям, с тем чтобы установить истину и предупредить исчезновение доказательств; (d) сохранения архивов, имеющих отношение к нарушениям прав человека и гуманитарного права, и доступа к ним.³ Достаточно подробный анализ значения и роли права на информацию в контексте поощрения и защиты прав человека через искоренение безнаказанности был дан в независимом исследовании о передовой практике, включая рекомендации, для оказания государствам содействия в укреплении их национального потенциала, необходимого им для борьбы со всеми видами

¹ См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 2, 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 4) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 5) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

безнаказанности, проведенном профессором Дианой Орентличер (*Diane Orentlicher*) под эгидой Комиссии по правам человека в 2004 г.¹

Кроме того, право на получение информации о произошедших событиях и знание правды о судьбе жертв, нашло отражение и в прецедентной практике международных механизмов по правам человека. В некотором смысле Межамериканский суд по правам человека затрагивал вопрос об информации о произошедших событиях в деле *Каракасо против Венесуэлы* (*Caracazo v. Venezuela*), касающемся беспорядков, возникших в ответ на повышение тарифов на городской пассажирский транспорт и отмену социальных студенческих тарифов, и реакции государства на эти события посредством приостановления конституционных гарантий на основании указа исполнительного органа и введения комендантского часа, результатом чего стали смерть 276 лиц, большое количество раненных, ряд исчезновений и большой материальный ущерб, а также общие захоронения погибших.² Так, в частности, Межамериканский суд по правам человека в данном деле отметил следующее: “Таким образом, необходимо, чтобы государство провело эффективное расследование фактов по настоящему делу для идентификации ответственных за них, как исполнителей, так и подстрекателей, а также возможных укрывателей, и наказало их в административном и уголовном порядке соответственно. Задействованные внутренние судебные процедуры должны обратить внимание на нарушения права на жизнь, права на гуманное обращение и права на справедливое судебное разбирательство, должное отправление правосудия и эффективные средства защиты, на которые решение по существу ссылалось. Они должны также обратить внимание на использование общих могил посредством нестандартных захоронений и укрывательство использования таких могил. Наследники жертв и спасшиеся жертвы должны иметь полный доступ и возможности действовать во время всех стадий и уровней указанных расследований, согласно внутреннему праву и положениям Американской конвенции. Их результаты должны быть доведены до сведения общества, венесуэльское общество должно знать правду.”³

¹ См.: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад. Независимое исследование о передовой практике, включая рекомендации, для оказания государствам содействия в укреплении их национального потенциала, необходимого им для борьбы со всеми видами безнаказанности, проведенное профессором Дианой Орентличер. 27 февраля 2004 г. (UN Doc. E/CN.4/2004/88 27 February 2004) (Принципы 1-17) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Lang](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² See: IACtHR: *Case of the Caracazo v. Venezuela*. Reparations and Costs. Judgment of August 29, 2002. Series C No. 95. (§§ 66, 66.1-66.16) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_95_ing.pdf

³ IACtHR: *Case of the Caracazo v. Venezuela*. Reparations and Costs. Judgment of August 29, 2002. Series C No. 95. (§ 118) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_95_ing.pdf

Согласно позиции Межамериканской комиссии по правам человека, выраженной в деле *Лусио Парада Сеа и другие против Сальвадора (Lucio Parada Cea, et al. v. El Salvador)*, в свете общих обязательств государств-участников по ст. 1(1) Американской конвенции о правах человека 1969 г. соблюдение права на информацию является одной из основных и необходимых обязанностей всех государств-участников, поскольку неосведомленность о фактах, связанных с нарушениями прав человека, означает отсутствие на практике системы защиты, способной обеспечить установление личности и, возможно, наказание лиц, ответственных за эти деяния.¹ Более того, Межамериканская комиссия по правам человека придерживается позиции, что ““право на правду” является коллективным правом, которое позволяет обществу получить доступ к информации, существенной для развития демократических систем, а также индивидуальное право для родственников жертв, предусматривающее форму возмещения, особенно в делах, когда имеется закон об амнистии. Американская конвенция защищает право на получение доступа к информации и его получение, особенно в делах об исчезновениях, в отношении которых Суд и Комиссия установили, что государство обязано определить местонахождение лица”.”²

В целом создание комиссий по установлению истины и примирению в переходный и постконфликтный периоды в государствах, переживших авторитарный (военный, персоналистский, деспотический, диктаторский или тоталитарный) режим либо вооруженный конфликт, обусловлено необходимостью установления объективной картины прошлого с помощью независимого и беспристрастного органа, наделенного соответствующими полномочиями по сбору доказательств, допуску к документам, получению свидетельских показаний, обобщению информации и т. д. “Для стран, выходящих из состояния гражданской войны или освобождающихся от авторитарных режимов, все более обычным становится создание комиссий по установлению истины, действующих непосредственно в постпереходный период. Этим комиссиям – официально утверждаемым временным несудебным следственным органам – дается относительно небольшой срок на сбор показаний, проведение расследований, изучение материалов и публичные слушания дел, прежде чем они завершат свою работу и опубликуют окончательный доклад. Хотя деятельность комиссий по установлению истины не заменяет собой судебного преследования, они все же являются

¹ See: IAComHR: *Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, Jose Catalino Meléndez and Carlos Antonio Martínez v. El Salvador*, Case No. 10.480, Report No. 1/99, January 27, 1999. (§§ 150-152) // URL: <http://cidh.org/annualrep/98eng/Merits/ElSalvador%2010480.htm>

² IAComHR: *Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, Jose Catalino Meléndez and Carlos Antonio Martínez v. El Salvador*, Case No. 10.480, Report No. 1/99, January 27, 1999. (§ 151) // URL: <http://cidh.org/annualrep/98eng/Merits/ElSalvador%2010480.htm>

некой формой привлечения к ответственности за прошлое и, таким образом, представляют особый интерес в ситуациях, когда судебное преследование за массовые преступления невозможно или маловероятно либо вследствие недостаточных возможностей судебной системы, либо вследствие амнистии де-факто или де-юре.”¹ Работа комиссии по установлению истины может также способствовать осуществлению последующего судебного преследования лиц, подозреваемых в совершении грубых нарушений международного права человека или серьезного нарушения международного гуманитарного права либо же иных преступлений. В этом смысле комиссии по установлению истины способны вносить лепту в осуществление правосудия переходного периода.

В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. комиссии по установлению истины в качестве важного механизма решения вопроса о злоупотреблениях в области прав человека в прошлом получили следующее описание: “Комиссии по установлению истины являются официальными, временными, несудебными органами по установлению фактов, которые расследуют характер злоупотреблений в области прав человека или гуманитарного права, совершавшихся на протяжении нескольких лет. Эти органы применяют подход с учетом положения жертвы и завершают свою работу подготовкой заключительного доклада, включающего установление фактов и рекомендации. Было создано свыше 30 таких комиссий по установлению истины, в том числе в Аргентине, Чили, Южной Африке, Перу, Гане, Марокко, Сальвадоре, Гватемале, Тиморе-Лешти и Сьерра-Леоне. Комиссии в Сальвадоре, Гватемале, Тиморе-Лешти и Сьерра-Леоне пользовались существенной помощью и поддержкой со стороны Организации Объединенных Наций, а миссии Организации Объединенных Наций в Либерии и Демократической Республике Конго оказывают сегодня поддержку консультативным процессам в отношении комиссий по установлению истины в этих странах. Эти комиссии способны принести большую пользу, помогая обществам на этапе после конфликта устанавливать факты в связи с прошлыми нарушениями прав человека, укреплять режим ответственности, сохранять доказательства, выявлять нарушителей и вносить рекомендации в отношении возмещения и организационных реформ. Они могут также создавать общественную платформу для того, чтобы жертвы могли прямо делиться с

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006. С. 1 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsru.pdf>

нацией своими личными историями, и содействовать общественному обсуждению вопроса о возможных путях примирения с прошлым.”¹

Вместе с тем на эффективность деятельности таких комиссий могут оказывать воздействие различные факторы как объективного, так и субъективного характера. К числу факторов, способных ограничить потенциальные преимущества деятельности таких комиссий, можно отнести “слабость гражданского общества, политическую нестабильность, боязнь жертв и свидетелей давать показания, слабость или коррумпированность системы правосудия, недостаток времени для проведения расследований, отсутствие общественной поддержки и недостаточное финансирование”, а также назначение их членов “в результате поспешного или политизированного процесса”.² Позитивное воздействие на эффективность деятельности комиссий может оказывать их формирование “в результате консультативных процессов, которые учитывают общественное мнение в отношении их мандатов и выбора членов”, обладание “реальной независимостью”, использование вызывающих доверие критериев и процесс отбора членов, действенные “государственные стратегии в области информации и коммуникации ... для удовлетворения ожиданий общественности и жертв и повышения уровня доверия и транспарентности”, “учет ими гендерного фактора и интересов жертв, а также жертв дискриминации” и наконец твердая международная поддержка.³

В более позднем Докладе Генерального Секретаря на основе накопленного на практике опыта отмечались иные факторы, которые могут оказывать позитивное или негативное влияние на результаты деятельности комиссий. Так, в Докладе Генерального секретаря “Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 12 октября 2011 г., представленном Совету Безопасности, указывалось: “Опыт свидетельствует о том, что комиссии по выяснению истины могут быстро утратить авторитет, если они не будут обеспечены надлежащими ресурсами, планированием и управ-

¹ Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 50) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 51) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 51) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

лением, подрывая то самое доверие, для укрепления которого они были созданы. Работа комиссий по выяснению истины может оказаться безуспешной, если они будут создаваться на слишком раннем этапе политического процесса, подвергаться манипуляциям ради политической выгоды или прилагать недостаточно усилий для выяснения мнений заинтересованных сторон, включая такие труднодоступные группы населения, как перемещенные лица и беженцы. Принципиально важное значение имеет расширение ответственности на национальном уровне. К сожалению, правительства по-разному реагируют на рекомендации комиссий по выяснению истины, что свидетельствует о необходимости в создании механизмов последующих действий и активном долгосрочном политическом участии со стороны международного сообщества и гражданского общества. В процессы планирования на ранних этапах необходимо включать поддержку со стороны Организации Объединенных Наций в осуществлении таких рекомендаций. Все шире признается то обстоятельство, что комиссии по выяснению истины должны также охватывать аспекты конфликта, связанные с экономическими, социальными и культурными правами, с тем чтобы укрепить мир и безопасность в долгосрочной перспективе.¹

Возможность создания в постконфликтных государствах комиссий по установлению истины и примирению зависит от ряда условий. Такие условия могут касаться различных аспектов постконфликтного общества – политики, безопасности, гражданского общества и др. “Для этого требуется наличие трех важнейших элементов. Во-первых, необходима политическая воля, которая позволила бы проводить серьезное расследование прошлых злоупотреблений и, следует надеяться, обеспечила бы его поощрение или активную поддержку. В идеальном случае правительство продемонстрирует свою активную поддержку такого процесса, обеспечив его финансирование и открытый доступ к государственным архивам или дав четкие указания государственным служащим о необходимости сотрудничества с их стороны. Во-вторых, конфликт с применением силы, война или репрессии должны к этому времени закончиться. Фактическая ситуация с безопасностью может к этому моменту еще не улучшиться полностью, и комиссии по установлению истины нередко работают в условиях, когда жертвы и свидетели боятся говорить публично или быть замеченными в сотрудничестве с комиссией. Причем и сами члены комиссии, занимаясь своей работой, могут получать угрозы. Однако, если в стране все еще активно продолжается война или конфликт с применением силы, маловероятно, что там будет

¹ См.: Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 12 октября 2011 г. (UN Doc. S/2011/634, 12 October 2011) (§ 24) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2011%2F634&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

достаточно возможностей для проведения серьезного расследования. В-третьих, у жертв и свидетелей должна быть заинтересованность в проведении такого процесса расследования и в сотрудничестве с комиссией. Разумеется, существуют и другие возможные средства обратиться к прошлому, в том числе посредством запросов со стороны неправительственных организаций (НПО) или процессов местного масштаба, которые носят менее официальный характер, чем деятельность национальной комиссии по установлению истины. В конечном счете выбор может быть сделан лишь в результате широких консультаций.”¹

Ситуации в государствах, переживающих переходный и постконфликтный периоды, являются в некотором смысле уникальными, что требует особых подходов ко многим вопросам постконфликтного регулирования. В связи с этим учреждение комиссий по установлению истины и примирению может носить достаточно уникальный характер. Тем не менее, несмотря на все нюансы, в процессе учреждения комиссий по установлению истины и примирению ряд вопросов требует особого внимания, в частности, консультации об учреждении таких комиссий, период работы, временные рамки мандата (период времени, охватываемый расследованиями), виды нарушений, подлежащих расследованию, особое внимание ключевым группам жертв, ключевые виды деятельности, полномочия, связь с амнистией и судебным преследованием, порядок учреждения, выполнение рекомендаций, формирование состава комиссий и т. д.²

Деятельность комиссий обычно охватывает достаточно широкий набор действий, в частности, сбор показаний, формирование базы данных, исследование и расследование, публичные слушания, информационно-разъясни-

¹ Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006 С. 3 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsru.pdf>

² Более подробно об этом см.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006 С. 9-20 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsru.pdf>

тельную работу с общественностью и коммуникацию, составление докладов и рекомендации.¹

При этом в процессе деятельности комиссий по установлению истины и примирению могут возникнуть проблемы, к которым относятся: ограниченные сроки (не все нарушения могут быть расследованы); масштабы расследования; обнародование имен; внедрение гендерного подхода; конфиденциальность; доступ к документации; психологическая поддержка; защита свидетелей; негативная реакция на работу комиссии; финансирование и т. д.² Тем не менее, несмотря на все особенности каждого конкретного переходного или постконфликтного периода, все же учреждение комиссий по установлению истины и примирению является желательным, поскольку их деятельность может внести большой вклад в построение нового общества, приверженного идеалам и ценностям демократии и мирного существования.

7.3.11. Механизмы возмещения ущерба

Нарушения прав человека часто посягают на имущественные права лиц или сопровождаются нематериальным ущербом, нанесенным жертвам и их родственникам. По этой причине вполне обосновано возникает вопрос о материальной ответственности. В современном международном праве получили признание различные формы материальной ответственности за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права: реституция (*restitutio in integrum*), субституция, компенсация и др.

Содержание каждой формы материальной ответственности определяется в международных документах. Так, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147

¹ Более подробно об этом см.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006 С. 21-24 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsru.pdf>

² Более подробно об этом см.: Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006 С. 25-31 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsru.pdf>

Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г.,¹ следующим образом определяют меры возмещения ущерба: реституция, компенсация, реабилитация, сатисфакция, гарантии неповторения. Подобный подход к формам восполнения содержания также и в актах конвенционных органов.²

Применительно к реституции Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., предусматривают следующее: “При реституции следует, по возможности, восстановить первоначальное положение жертвы, существовавшее до совершения грубых нарушений международных норм в области прав человека или серьезных нарушений международного гуманитарного права. Реституция включает в себя соответственно: восстановление свободы, пользование правами человека, документов, удостоверяющих личность, семейной жизни и гражданства, возвращение на прежнее место жительства, восстановление на работе и возврат имущества.”³

В отношении компенсаций Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., устанавливают следующее: “Компенсацию следует предоставлять за любой поддающийся экономической оценке ущерб в установленном порядке и соразмерно серьезности нарушения и обстоятельствам каждого случая, являющегося результатом грубых нарушений

¹ См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См., например: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) - Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§§ 6-18) // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 19) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, включая:

- a) физический или психический ущерб;
- b) упущенные возможности, в том числе в области трудоустройства, образования и получения социальных льгот;
- c) материальный ущерб и упущенную выгоду, в том числе потерю возможности заработка;
- d) моральный ущерб;
- e) расходы на правовую или экспертную помощь, лекарства и медицинское обслуживание, а также на услуги психологических и социальных служб.”¹

Реабилитация, предполагается, должна включать в себя оказание медицинской и психологической помощи, а также юридических и социальных услуг.²

Применительно к сатисфакции Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., закрепляют следующее: “Сатисфакция должна включать, когда это возможно, любое или все из нижеследующего:

- a) эффективные меры, направленные на прекращение продолжающихся нарушений;
- b) проверку фактов и полное и публичное обнародование правды при условии, что такое обнародование не причинит дополнительного ущерба или не поставит под угрозу безопасность и интересы жертв, их родственников, свидетелей или лиц, которые осуществляли

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 20) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 21) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

вмешательство с целью оказания помощи жертвам или предотвращения дальнейших нарушений;

- с) поиск местонахождения исчезнувших лиц, установление личности похищенных детей, а также опознание тел убитых и оказание помощи в возвращении, опознании и перезахоронении тел в соответствии с выраженным или предполагаемым пожеланием жертв или культурными традициями семей и общин;
- д) официальное заявление или судебное решение о восстановлении достоинства, репутации и прав жертвы и лиц, тесно связанных с жертвой;
- е) принесение публичных извинений, в том числе признание фактов и ответственности;
- ф) судебные и административные санкции в отношении лиц, несущих ответственность за нарушения;
- г) поминовение и воздание должного памяти жертв;
- h) включение точной информации о совершенных нарушениях в учебные программы по международным нормам в области прав человека и международного гуманитарного права и в учебные пособия всех уровней.”¹

Относительно гарантий неповторения Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., устанавливают следующее: “Гарантии неповторения случившегося должны включать, когда это применимо, любые или все нижеследующие меры, которые будут также способствовать предотвращению нарушений:

- а) обеспечение эффективного гражданского контроля за вооруженными силами и службами безопасности;
- б) обеспечение того, чтобы все гражданские и военные судебные процедуры соответствовали международным нормам, касающимся надлежащего судопроизводства, честности и беспристрастности;
- с) укрепление независимости судебных органов;

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 22) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

- d) защиту лиц, занимающихся юридическими и медицинскими вопросами и оказывающих медицинский уход, работающих в средствах массовой информации и в других связанных с ними областях, а также правозащитников;
- e) организацию в первоочередном порядке и на постоянной основе деятельности по информированию о международных нормах в области прав человека и международного гуманитарного права всех слоев общества и подготовке по этим вопросам должностных лиц правоохранительных органов, а также военнослужащих и сотрудников органов безопасности;
- f) содействие соблюдению кодексов поведения и этических норм, в частности международных норм, государственными служащими, в том числе работниками правоохранительных органов, исправительных учреждений, средств массовой информации, медицинских учреждений, психологических и социальных служб, военнослужащими, а также работниками предприятий экономического профиля;
- g) содействие созданию механизмов контроля и предупреждения социальных конфликтов и их урегулирования;
- h) пересмотр и реформирование законов, способствующих или допускающих грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права.”¹

Жертвы грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права нуждаются в восстановлении справедливости и возмещении ущерба, нанесенного им такими нарушениями. В контексте постконфликтного регулирования вопросы возмещения ущерба жертвам часто значатся в числе приоритетных. В Докладе Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г. указано, что перед лицом повсеместных нарушений прав человека государства обязаны

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 23) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

принимать меры не только против нарушителей, но и от имени жертв, в том числе путем предоставления возмещения.¹

В рамках программ предоставления возмещения жертвам за причиненный ущерб могут быть задействованы как неденежные формы (реституция юридических прав жертв, программы их реабилитации и символические меры, например, официальные извинения, установка памятников и проведение памятных церемоний), так и материальные формы (восстановление имущественных прав, справедливая компенсация и др.). Вместе с тем, на практике данные шаги могут сталкиваться с трудностями. Таковые могут быть связаны, например, с выбором устанавливаемых памятников, чтобы они не стали камнем преткновения в процессе примирения, либо определением видов покрываемого ущерба, суммы выплачиваемой компенсации и порядка ее распределения.

“Нет такой единой формы возмещения, которая бы устраивала всех жертв. Действительно, обычно требуются должным образом продуманные комбинации компенсационных мер в дополнение к работе уголовных трибуналов и комиссий по установлению истины. Вне зависимости от формы правосудия в переходный период и сопровождающих его программ возмещения потребности правосудия и императивы мира требуют осуществления определенных мер в целях предоставления компенсации жертвам.”²

В контексте общих характеристик, условий, возможностей и ограничений, касающихся возмещения ущерба, можно выделить ряд важных факторов:

- (а) *Системный характер программ.* Принимаемые и осуществляемые программы по возмещению ущерба касаются восстановления нарушенных прав не в отношении единичных или исключительных случаев, а после масштабных, грубых и систематических нарушений прав человека. Это обусловлено тем, что список адресатов и потенциальных бенефициаров подобных программ достаточно широк и охватывает жертв многочисленных и многообразных злоупотреблений. Таким образом, решение вопросов будет затрагивать не только значительное число отдельных нарушений, но и те, что совершаются систематически вследствие сознательно проводимой

¹ См.: Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 54) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) (§ 55) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

неправомерной политики либо же являются ожидаемыми последствиями какой-либо иной политики. “В этих случаях меры по возмещению ущерба не только должны вести к восстановлению нарушенных прав жертв, но и должны также способствовать восстановлению основных системных норм, в том числе норм правосудия, которые неизбежно ослабевают во времена конфликта или авторитарного правления.”¹

- (b) *Контекстный фактор*. Принятие и осуществление программ по возмещению ущерба зачастую происходит не в самых неблагоприятных условиях переходного или постконфликтного периода. В связи с этим, контексты, в которых разрабатываются программы по возмещению ущерба, зачастую характеризуются слабым институциональным потенциалом, надломленными социальными отношениями, весьма низким уровнем доверия и скудостью финансовых ресурсов.²
- (c) *Фактор расстановки приоритетов и фокусирования усилий*. Зачастую в условиях переходного или постконфликтного периода под валом накопившихся многочисленных и многообразных нарушений прав человека возникает вопрос расстановки приоритетов с точки зрения их разрешения. В связи с этим складывается положение, когда в условиях грубых и систематических нарушений прав человека большинство акторов обычно фокусируют свои основные усилия на вопросах элементарной правовой защиты и гораздо меньше внимания уделяют возмещению ущерба, что в условиях злостных нарушений прав по понятным причинам всегда представляется ничем иным, как отдаленной перспективой. Результатом этого становится то, что меры по возмещению ущерба оказываются “заслоненными” другими механизмами восстановления нарушенных прав, особенно уголовным правосудием. “Точно так же жертвы нарушений и группы жертв, как правило, озабочены в первую очередь вопросами выживания и восстановления (здоровья, информации, останков и т. п.). Очень

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 10 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

² См.: Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 10 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

немногие правительства осуществляли в прошлом меры по массовому возмещению ущерба, и, следовательно, мало кто из них обладает каким-либо опытом в этой области. Отсутствие соответствующего опыта по сути наблюдается на всех уровнях, включая международное сообщество и сообщество доноров. В результате этого ожидания в отношении мер по возмещению ущерба — которые также испытывают воздействие с разных сторон — часто оказываются нереалистичными, вследствие чего реагирование на эти ожидания всегда относится к числу самых сложных проблем на стадии разработки программ по возмещению ущерба.”¹

- (d) *Фактор паллиативности программ.* Учитывая сложные условия переходного или постконфликтного периода, а также многочисленность и многообразность нарушений прав человека, разработка идеальных программ возмещения ущерба и их не менее идеальное осуществление на практике является весьма непростой задачей. Это делает неизбежным наличие спорных или проблемных положений в программах по возмещению ущерба. “Нарушения прав, которые должны быть компенсированы мерами по возмещению ущерба, зачастую оказываются по существу невозполнимыми. Ничто не может вернуть жертву к прежнему положению после нескольких лет пыток или незаконного содержания под стражей или после потери кого-то из близких, сестры или брата, жены или ребенка, и никакие деньги и никакие блага не помогут стереть из памяти подобный опыт или определенные события. Однако бездействию нет оправдания. Вместе с тем осознание паллиативности соответствующих программ влияет на методы их разработки и осуществления, на предусматриваемые ими льготы и т. п.”²

Возмещение ущерба может осуществляться различными механизмами. Для осуществления весьма непростой задачи выявления всех случаев и жертв, определения размера ущерба и способа его возмещения государствами в переходный или постконфликтный периоды следует создать соответствующие механизмы. Конечно, приоритетными могут быть национальные механизмы. Это

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 10, 11 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

² Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. — Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 11 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

предполагает прежде всего создание правовых основ, разработку программы и учреждение институциональных механизмов либо наделение существующих органов соответствующими полномочиями. В этом смысле в качестве национального механизма могут быть учреждены отдельные комиссии или же задача по возмещению ущерба может быть возложена на судебные органы. Вместе с тем, это не исключает возможность учреждения международных механизмов. Имеется определенная практика создания международного механизма возмещения ущерба индивидам в результате вооруженного конфликта, в том числе и за нанесенный экологический ущерб. В частности, резолюциями Совета Безопасности 687 (1991) от 3 апреля 1991 г. и 692 (1991) от 20 мая 1991 г. была учреждена Компенсационная комиссия Организации Объединенных Наций в целях управления Фондом по возмещению прямых потерь, ущерба или вреда, причиненного иностранным правительствам, физическим и юридическим лицам в результате незаконного вторжения Ирака и оккупации им Кувейта.¹

Таким образом, осуществление правосудия переходного периода охватывает достаточно широкий круг подлежащих рассмотрению и решению вопросов, который включает в себя меры судебного преследования, их совместимость с иммунитетам и амнистиями, реформы и укрепление сектора правосудия, усиление кадровых ресурсов и профессиональной подготовки новых кадров, деятельность национальных уголовных и гражданских судов, функционирование смешанных и гибридных судов, альтернативные формы правосудия, возмещение ущерба жертвам нарушений прав человека и многое другое.

¹ См.: Резолюция 687 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2981-м заседании 3 апреля 1991 г. (UN Doc. S/RES/687 (1991), 3 April 1991) (раздел E §§ 16-19) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F687\(1991\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F687(1991)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) ; См.: Резолюция 692 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2987-м заседании 20 мая 1991 г. (UN Doc. S/RES/692 (1991), 20 May 1991) (§§ 2, 3) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F692\(1991\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F692(1991)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) ; См. также: Глава V. Вспомогательные органы Совета Безопасности / Справочник по практике Совета Безопасности. Дополнение за 1989–1992 годы. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2009. С. 136, 137. // URL: https://www.un.org/ru/sc/repertoire/89-92/89-92_5.pdf

Глава 7.4. Восстановление прав жертв нарушения прав человека*

Узейир Маммадов**

7.4.1. Понятие и нормативные основы средств правовой защиты

В переходный или постконфликтный периоды одной из задач, требующих разрешения в процессе переходного или постконфликтного регулирования, является обеспечение права на средства правовой защиты и возмещения ущерба для жертв грубых нарушений международного права прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. Данный тезис нашел отражение в Резолюции 21/15 “Права человека и правосудие переходного периода”, принятой Советом по правам человека 11 октября 2012 г., в которой, в частности, было подтверждено, что “средства правовой защиты в связи с грубыми нарушениями международных норм в области прав человека и серьезными нарушениями международного гуманитарного права включают, согласно нормам международного права, право потерпевшего на следующее: а) равноправный и эффективный доступ к правосудию; б) адекватное, реальное и быстрое возмещение понесенного ущерба; с) доступ к соответствующей информации о нарушениях прав и механизмах возмещения ущерба”.¹

Результатом эволюции международного права стало формирование нормативной основы права на пользование средствами судебной защиты и возмещение ущерба, что закреплено в международных документах о защите прав человека, которые сегодня получили широкое признание государств. К числу таких инструментов относятся Всеобщая декларация прав человека 1948 г. (ст. 8), Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 2), Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г. (ст. 6), Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 7.4. Восстановление прав жертв нарушения прав человека / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 901-919.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного периода” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012) (§ 8) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/736865?ln=ru>

унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. (ст. 14), Конвенция о правах ребенка 1989 г. (ст. 39) и др.

Нормы международного гуманитарного права и международного уголовного права также содержат положения по этому вопросу, в частности, Гагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (ст. 3), Дополнительный протокол I (1977 г.) (ст. 91) и Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. (ст. ст. 68 и 75).

Кроме того, имеется целый ряд резолютивных актов, содержащие преимущественно нормы “мягкого права” либо нормы процедурного характера, которые в той или иной степени оказывают регулирующее воздействие на восстановление прав жертв нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. К примеру, резолюцией 36/151 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1981 г. был учрежден Добровольный фонд Организации Объединенных Наций для жертв пыток¹ и обращен настоятельный призыв к государствам обеспечить, чтобы жертвы пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания получали возмещение, чтобы им предоставлялась справедливая и адекватная компенсация и оказывалась надлежащая помощь в целях социальной, психологической, медицинской и иной соответствующей специализированной реабилитации.

Большое значение для восстановления прав жертв нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях имеют толкования международных договоров, которые даются конвенционными органами,² и в целом прецедентная практика механизмов защиты прав человека.

Обязательства, предусматривающие восстановление прав жертв нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, относятся к числу обязательств по уважению, обеспечению уважения и

¹ См.: Резолюция 36/151, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 1981 г., “Добровольный фонд Организации Объединенных Наций для жертв пыток” (UN Doc. A/RES/36/151, 16 December 1981) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F36%2F151&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) — Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>; См.: HRCte (CCPR): Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства — участники Пакта (2004 г.) (§§ 16, 17, 19) // Международные договоры по правам человека. Том I. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) 27 May 2008. С. 313, 314 // URL: https://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf

осуществлению международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права. В частности, к ним относятся обязательства:

- “а) принимать соответствующие законодательные и административные, а также иные надлежащие меры для предотвращения нарушений;
- б) проводить эффективные, незамедлительные, тщательные и беспристрастные расследования по фактам нарушений и, когда это целесообразно, принимать меры против предполагаемых виновников в соответствии с нормами национального законодательства и международного права;
- с) обеспечивать тем, кто утверждает, что стал жертвой нарушения прав человека или гуманитарного права, равноправный и эффективный доступ к правосудию, о котором идет речь ниже, независимо от того, на ком в конечном счете может лежать ответственность за нарушение;
- д) предоставлять жертвам эффективные средства правовой защиты, включая возмещение ущерба, как это описано ниже.”¹

Безусловно, в контексте восстановления прав жертв нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях ключевым фактором является обеспечение жертв средствами правовой защиты.

Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., в разделе VII. “Право жертв на средства правовой защиты” предусматривают: “Средства правовой защиты при грубых нарушениях международных норм в области прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права включают в себя, согласно нормам международного права, право жертв на следующее:

- а) равноправный и эффективный доступ к правосудию;
- б) адекватное, реальное и быстрое возмещение понесенного ущерба;

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 3) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

- с) доступ к соответствующей информации о нарушениях прав и механизмах возмещения ущерба.”¹

7.4.2. Доступ к информации

Обеспечение права жертв на доступ к информации является позитивным обязательством государства, которое становится особенно релевантным в переходный или постконфликтный периоды. При этом согласно данному обязательству на государство ложится обязательство по обеспечению жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права информацией не только о сути, причинах и виновных в таких нарушениях, но и о доступе к средствам правовой защиты, а также к помощи медицинского, психологического и иного характера.

Так, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., в разделе X. “Доступ к соответствующей информации о нарушениях прав и механизмах возмещения ущерба” следующим образом определяют меры по обеспечению права на получение жертвами информации:

“Государствам следует разработать механизмы информирования широких слоев населения и, в частности, жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права о правах и средствах правовой защиты, предусмотренных настоящими Основными принципами и руководящими положениями, а также обо всех имеющихся юридических, медицинских, психологических, социальных, административных и всех иных услугах, право на доступ к которым могут иметь жертвы. Кроме того, жертвы и их представители должны иметь право запрашивать и получать информацию о причинах, поставивших их в положение жертв, и о причинах и условиях, ведущих к грубым нарушениям международных норм в области прав человека и

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 11) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

серьезным нарушениям международного гуманитарного права, и знать правду об этих нарушениях.”¹

Столь серьезное внимание к вопросу о доступе к информации обусловлено тем, что отсутствие у жертв или их родственников достаточных знаний может сделать невозможным осуществление прав жертв на доступ к правосудию, на средства правовой защиты, на возмещение ущерба и т. д. либо в значительной степени лишить возможности осуществить эти права быстро и эффективно.

7.4.3. Доступ к правосудию

В контексте восстановления прав жертв нарушений прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях особое место занимают гарантии доступа жертв к правосудию. Они являются важнейшим инструментом восстановления справедливости, позволяющим установить истину, наказать виновных, восстановить нарушенные права и возместить ущерб, причиненный нарушением прав человека. Доступ к правосудию — это право, предусмотренное международным правом, которое должно быть надлежащим образом имплементировано в национальное законодательство. При этом жертвы грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права должны иметь возможность пользоваться данным правом без какой-либо неблагоприятной дискриминации.

Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., следующим образом определяют право на доступ к правосудию: “Жертва грубого нарушения международных норм в области прав человека или серьезного нарушения международного гуманитарного права должна иметь равноправный доступ к эффективным судебным средствам правовой защиты, как это предусмотрено международным правом. Другие средства, имеющиеся в распоряжении жертв, включают доступ к административным и иным органам, а также к механизмам, формам и процедурам, существующим в соответствии с национальным законодательством. Вытекающие из международного права обязательства по обеспечению права на доступ к правосудию и на справедливое и

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 24) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

беспристрастное судебное разбирательство должны быть закреплены в национальных законах. Для этой цели государствам следует:

- a) распространять по государственным и частным каналам информацию обо всех доступных средствах правовой защиты, применяемых в случае грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права;
- b) принимать меры для сведения к минимуму неудобств для жертв и их представителей, надлежащей защиты их частной жизни и обеспечения защиты жертв, а также их семей и свидетелей от запугивания и репрессалий до, в ходе и после судебных, административных или иных процедур, затрагивающих интересы жертв;
- c) оказывать необходимую помощь жертвам, стремящимся получить доступ к правосудию;
- d) предоставлять все соответствующие правовые, дипломатические и консульские средства для обеспечения жертвам возможности осуществления их прав на использование средств правовой защиты в связи с грубыми нарушениями международных норм в области прав человека или серьезными нарушениями международного гуманитарного права.”¹

Вместе с тем, в положениях указанного документа также предусматривается, что помимо индивидуального доступа к правосудию, государствам следует стремиться к разработке процедур, позволяющих группам жертв предъявлять коллективные иски о возмещении ущерба и получать компенсацию в установленном порядке.²

Право на доступ к средствам правовой защиты не ограничивается только возможностью воспользоваться национальными механизмами и

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 12) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 13) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

процедурами. Оно включает в себя также и возможность обращения к международным механизмам и процедурам. В данном контексте Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., предусматривают следующее: “Адекватное, эффективное и быстрое средство правовой защиты при грубых нарушениях международных норм в области прав человека или серьезных нарушениях международного гуманитарного права должно включать использование всех имеющихся и надлежащих международных процедур, в рамках которых заинтересованное лицо может иметь правосубъектность, и оно не должно ограничивать использование каких-либо других внутренних средств правовой защиты.”¹

7.4.4. Программы по восстановлению прав жертв нарушений прав человека

Восстановление прав жертв в рамках постконфликтного регулирования представляет собой достаточно сложный процесс. Достигнуть полного, всеобъемлющего и удовлетворяющего всех решения практически невозможно. Вместе с тем, с целью осуществления своих позитивных обязательств государствам надлежит принять меры для восстановления прав жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. В целях достижения этого государствам рекомендуется приложить усилия для создания специальных программ.

Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., предусматривают: “Государства должны стремиться к созданию национальных механизмов для возмещения ущерба и оказания другой помощи жертвам на случай, если стороны, несущие ответственность за нанесенный ущерб, не имеют возможности или не желают

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 14) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

выполнять свои обязательства.”¹ Программы по восстановлению прав жертв нарушений прав человека должны приниматься и осуществляться на национальном уровне, хотя они могут предусматривать и наличие международного компонента.

Каждая программа является уникальной, учитывающей особенности конфликта, региона, страны и т. д. Такие программы включают в себя целый ряд мероприятий, направленных на восстановление прав жертв войны.²

7.4.5. Понятие “ущерб” в контексте нарушения прав человека

Для осуществления программ по возмещению ущерба жертвам грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права необходимо точное определение понятия “ущерб”, который дает основания для получения возмещения. Хотя отдельной дефиниции не существует, тем не менее, отдельные характеристики данного понятия можно выделить из положений документов, принятых по данному вопросу.

В частности, в определении понятия “жертва”, сформулированном в Основных принципах и руководящих положениях, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятых Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., использованы признаки, которые характеризуют ущерб, понесенный “индивидуально или коллективно, включая физический или психический вред,

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 16) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Более подробно о программах см.: Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

душевное страдание, материальные потери или существенное ущемление их основополагающих прав”.¹

В том же документе в определении понятия “компенсация” указывается на возможность экономической оценки ущерба (“*поддающийся экономической оценке*”), а также перечисляются составные, которые включает в себя данное понятие: “а) физический или психический ущерб; б) упущенные возможности, в том числе в области трудоустройства, образования и получения социальных льгот; с) материальный ущерб и упущенную выгоду, в том числе потерю возможности заработка; d) моральный ущерб; е) расходы на правовую или экспертную помощь, лекарства и медицинское обслуживание, а также на услуги психологических и социальных служб”.²

7.4.6. Виды грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, дающие право на возмещение ущерба

Вопрос определения нарушений, которые дают право на возмещение ущерба, является непростым. Это обусловлено тем, что круг жертв бывает достаточно широким, а сами нарушения отличными друг от друга по характеру, степени тяжести и затронутым лицам.

Как правило, большинство программ сосредотачивается в основном на гражданских и политических правах, оставив без внимания нарушения многих других прав. “Тот факт, что соответствующие программы были сосредоточены на данных видах нарушений, нельзя считать полностью неоправданным. Когда имеющиеся в наличии ресурсы на возмещение ущерба невелики, неизбежно приходится делать выбор, и, возможно, имеет смысл сосредоточить внимание на наиболее серьезных преступлениях. В данном случае альтернатива, а именно подготовка подробного списка прав, нарушения которых дают основания для

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 8) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 20) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

получения определенных льгот по линии возмещения ущерба, может привести к недопустимому размыванию соответствующих льгот.”¹

Конечно, отчасти это обусловлено тем, что решения о создании программы по возмещению ущерба жертвам, определении перечня видов нарушений, подлежащих возмещению, а также полномочий комиссий по установлению истины, принимаются часто в короткие сроки и лишь впоследствии становятся ясны масштабы нарушений и круг жертв.

Очевидно, то, что в первую очередь и в большем объеме должен возмещаться ущерб за самые грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, к примеру, убийства, пытки, насильственные исчезновения и т. д. Однако это ни в коей мере не должно означать умаления значимости других прав для индивида и, соответственно, игнорирования интересов и прав, в частности, права на возмещение ущерба. Это также не должно приводить к оставлению без внимания жертв нарушения других прав человека, например, права собственности на дом и имущество, которые имеют место во время вооруженного конфликта.

7.4.7. Категории жертв, которые имеют право на возмещение ущерба

Среди экспертного сообщества ширится консенсус относительно необходимости артикулирования единого и общепризнанного термина “*жертва*”. Значительным достижением в этом направлении стала разработка и принятие в рамках ООН соответствующего документа, содержащего дефиницию термина “*жертва*”. Так, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., следующим образом определяют понятие “*жертвы*”: “Для целей настоящего документа жертвами считаются лица, которые понесли ущерб индивидуально или коллективно, включая физический или психический вред, душевное страдание, материальные потери или существенное ущемление их основополагающих прав, в результате действий или бездействия, которые являются грубыми нарушениями международных норм в области прав человека или серьезными нарушениями международного гуманитарного права. В применимых случаях и в соответствии с национальным законодательством под

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 21 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

“жертвой” может пониматься также прямой член семьи или иждивенец непосредственно пострадавшего лица, а также лица, которым при вмешательстве с целью оказания помощи находящимся в бедственном положении жертвам или предотвращения дальнейших нарушений был нанесен ущерб.

Соответствующее лицо считается жертвой независимо от того, было ли опознано, задержано, привлечено к ответственности или осуждено лицо, совершившее нарушение, и независимо от родственной связи, которая может существовать между виновником и жертвой.”¹

Вместе с тем, в преамбуле Основных принципов и руководящих положений, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятых Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., отмечается, что “современные формы виктимизации, хотя и направленные главным образом против отдельных лиц, могут, тем не менее, быть также направлены против групп лиц, которые становятся коллективной мишенью”.² Таким образом, в качестве жертв могут выступать не только отдельные индивиды, но и группы индивидов, которые характеризуются определенными присущими всем им как жертвам критериями. К такой категории жертв могут быть отнесены, к примеру, коренные народы, инвалиды, женщины, дети и другие уязвимые категории лиц, которые во время вооруженных конфликтов подвергаются нарушению их прав прежде всего в связи с их принадлежностью к такой группе.

Понятие “жертвы”, а равно право на восстановление прав таких лиц, должны использоваться, толковаться и осуществляться, не допуская всякого рода неблагоприятной дискриминации по любым признакам, без какого бы то ни было исключения. “При осуществлении программы мер по возмещению ущерба необходимо как минимум обеспечить, чтобы каждая жертва стала

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§§ 8, 9) // URL

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (Преамбула) // URL

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

бенефициаром, т.е. не просто отвечала требованиям..., но и подпадала под правило, согласно которому предоставление соответствующих льгот должно быть распространено на жертвы всех нарушений, которые могли иметь место во время конфликта или репрессий. Только в таком случае программу можно считать всеобъемлющей.”¹ Данные суждения были высказаны в Докладе Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений Пабло де Грейффа, представленном Генеральной Ассамблее в 2014 г. в соответствии с резолюцией 18/7 Совета по правам человека.²

7.4.8. Виды возмещения ущерба

Для содействия достижению справедливости путем восстановления пострадавшего в его правах, попранных в результате грубых нарушений международных норм в области прав человека или серьезных нарушений международного гуманитарного права, возмещение ущерба должно быть адекватным, реальным и быстрым, а также соразмерным степени тяжести нарушений и нанесенного ущерба. С учетом конкретных обстоятельств и в соответствии с национальным законодательством и международным правом жертвам грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права должны предоставляться в установленном порядке и соразмерно серьезности нарушения и обстоятельствам каждого случая полное и эффективное возмещение ущерба, которое может быть в следующих формах: реституция, компенсация, реабилитация, сатисфакция (удовлетворение), право на установление истины и гарантии неповторения случившегося.

Как было отмечено выше, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых

¹ Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1 Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008. С. 19 // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>

² См.: Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений (§§ 24-28) / Генеральная Ассамблея: Шестьдесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518, 14 October 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F69%2F518&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., а также другие документы,¹ касающиеся защиты жертв нарушений прав человека, предусматривают пять форм возмещения ущерба.

Реституция - это одна из форм возмещения, предназначенная для восстановления того положения, в котором жертва находилась до соответствующего нарушения прав человека, с учетом особенностей каждого случая. Согласно своим превентивным обязательствам государства должны обеспечить, чтобы жертва, получающая реституцию, не находилась в положении, подвергающем ее риску повторного подобного нарушения прав человека. Для обеспечения эффективности реституции должны прилагаться усилия по устранению любых структурных причин нарушения, включая любого рода дискриминацию, связанную, например, с полом, сексуальной ориентацией, инвалидностью, политическими или иными убеждениями, этнической принадлежностью, возрастом и религией, а также любыми другими основаниями для дискриминации.²

Компенсация представляет собой одну из форм возмещения, которая обычно выражается в выплате денежной суммы жертве в качестве возмещения за нарушенное право. Она должна быть достаточной для компенсации любого поддающегося экономической оценке ущерба, возникшего в результате нарушения прав человека, вне зависимости от того, носит ли она материальный характер или нет. Компенсация может включать в себя: возмещение расходов на медицинское обслуживание и предоставление средств для покрытия расходов на будущие медицинские или реабилитационные услуги, необходимые жертве для обеспечения максимально полной реабилитации; компенсацию материального или нематериального ущерба в результате причиненного физического и душевного вреда; компенсацию потерь в виде заработка и возможного заработка, обусловленных инвалидностью, возникшей в результате применения пыток или жестокого обращения; и компенсацию за утраченные возможности, такие как трудоустройство и образование. Кроме того, адекватная компенсация,

¹ См., например: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012). Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§§ 6-18) // URL:

<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012). Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§ 8) // URL:

<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

присуждаемая государствами жертве, должна предусматривать оказание жертве правовой помощи или помощи специалистов и покрытие других расходов, связанных с подачей ходатайства о предоставлении возмещения.¹

Реабилитация является одной из форм возмещения, которая представляет собой восстановление функций или приобретение новых навыков, ставших необходимыми в результате изменившихся обстоятельств жертвы вследствие нарушения ее прав. Она должна носить комплексный характер и включать медицинскую, психологическую помощь, а также правовые и социальные услуги. При этом реабилитация должна способствовать созданию условий для максимально возможных самостоятельности и функционирования соответствующего лица и может включать внесение коррективов в физическое и социальное окружение этого лица. Реабилитация жертв должна быть нацелена на максимально возможное восстановление их самостоятельности и их физических, душевных, социальных и профессиональных способностей, а также их полной социальной интеграции и участия в жизни общества. Государствам необходимо обеспечивать создание в них эффективных служб и программ по реабилитации, учитывающих культурный уровень, индивидуальность, прошлое и происхождение жертвы, и их доступность для всех жертв без какой-либо дискриминации и вне зависимости от личности или статуса жертвы в рамках маргинализированной или находящейся в уязвимом положении группы. Законодательство государств должно предусматривать создание конкретных механизмов и программ для оказания реабилитационных услуг жертвам пыток или жестокого обращения. Доступ к программам реабилитации должен предоставляться жертвам нарушений прав человека сразу же после проведения соответствующей оценки квалифицированными независимыми специалистами.²

Сатисфакция (удовлетворение) представляет собой одну из форм возмещения ущерба, которая в целом может выражаться в совершении действий, принятии мер, выражении оценок, отношений, сентиментов, эмоций и т. д. в связи с нарушением прав жертвы, которые направлены на успокоение чувств такой жертвы, восстановление справедливости в ее глазах, защиту ее прав и интересов и т. д. Она находится в определенной связи с *правом на установление истины*. Удовлетворение должно включать, когда это возможно, любые из следующих

¹ См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§§ 9, 10) // URL:

<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§§ 11-15) // URL:

<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

мер или все такие меры: эффективные меры, направленные на прекращение продолжающихся нарушений; проверку фактов и полное и публичное раскрытие установленной истины в такой мере, в какой такое разглашение не причинило бы дополнительного вреда или не создало бы угрозы безопасности и интересам жертвы, родственников жертвы, свидетелей или лиц, которые принимали меры в целях оказания помощи жертве или недопущения совершения последующих нарушений; установление местонахождения исчезнувших лиц, личностей похищенных детей и местонахождения тел убитых и оказание помощи в обнаружении, идентификации и повторном захоронении тел жертв в соответствии с выраженной или презюмируемой волей жертв или затронутых семей; официальное заявление или судебное решение о восстановлении достоинства, репутации и прав жертвы и лиц, тесно связанных с жертвой; принятие судебных и административных санкций в отношении лиц, несущих ответственность за нарушения; принесение публичных извинений, включая признание фактов и признание ответственности; поминание жертв и воздание им памяти.¹

Гарантии неповторения являются формой возмещения ущерба, представляющие собой конкретные превентивные меры, направленные на недопущение подобных нарушений прав человека в будущем. Они охватывают, когда это возможно, любые из следующих мер или все такие меры: гражданский надзор за вооруженными силами и силами безопасности; обеспечение того, чтобы все судебные процессы проводились в соответствии с международными стандартами надлежащей судебной процедуры, справедливости и беспристрастности; повышение независимости судебного корпуса; защита правозащитников и специалистов в области права, здравоохранения и других областях, оказывающих помощь жертвам; создание систем регулярного и независимого мониторинга всех мест содержания под стражей; обеспечение – на первоочередной и постоянной основе – учебной подготовки для сотрудников правоохранительных органов и служащих вооруженных сил и сил безопасности по праву прав человека и международного гуманитарного права, которая включает изучение конкретных потребностей маргинализированных и уязвимых групп населения, и специальной учебной подготовки для специалистов в областях здравоохранения и права и сотрудников правоохранительных органов; содействие соблюдению международных стандартов и кодексов поведения гражданскими служащими, включая сотрудников правоохранительных, исправительных, медицинских и психологических учреждений, работников социальных служб и военнослужащих; созда-

¹ См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§§ 16, 17) // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

ние системы мониторинга за соблюдением прав человека; обзор и пересмотр законов, способствующих нарушению прав человека или допускающих их; обеспечение наличия временных служб для отдельных лиц или групп отдельных лиц, таких как приюты для жертв, имеющих гендерные или иные аспекты.¹ Кроме того, в контексте гарантий неповторения необходимо учитывать возможности для трансформирования социальных отношений. Такие меры могут включать также внесение поправок в соответствующие законы, борьбу с безнаказанностью и принятие эффективных превентивных и сдерживающих мер.

Хотя Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, принятые Резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи 16 декабря 2005 г., предусматривают пять форм возмещения ущерба, в Докладе Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений Пабло де Грейффа, представленном Генеральной Ассамблее в 2014 г. в соответствии с резолюцией 18/7 Совета по правам человека, по данному вопросу отмечалось следующее: “Вместе с тем в оперативном отношении пять категорий выходят далеко за рамки мандата любой существовавшей до настоящего дня программы возмещения ущерба: ни одна программа возмещения ущерба не задумывалась как программа, отвечающая за “распределение” полного набора “благ”, с разбивкой по категориям удовлетворения и гарантиям неповторения в Основных принципах. На практике те, кто разрабатывает программы возмещения ущерба, не отвечают за политику, касающуюся, например, установления истины или институциональной реформы. Термин, скорее, используется не как понимание “возмещения ущерба” с точки зрения целого набора мер, которые могут обеспечить средства правовой защиты в случае нарушений, а указания набора мер, которые можно осуществлять для предоставления благ непосредственно жертвам. В таком разграничении очевидным является полезное разграничение между мерами, которые могут иметь эффект возмещения и могут быть одновременно обязательными и важными (как, например, наказание лиц, совершивших преступления, или проведение институциональных реформ), но которые не обеспечивают предоставление прямых благ самим жертвам, и мерами, которые считаются “возмещением ущерба” в строгом понимании этого термина.

В практической области осуществления многочисленных программ возмещения ущерба работа организована главным образом для разграничения между

¹ См.: CAT: Замечание общего порядка № 3 (2012) Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012) (§ 18) // URL: <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=CAT%2FC%2FGC%2F3&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

программами, предусматривающими материальные или символические меры, и программами, которые обеспечивают распределение благ среди отдельных лиц или коллективов.”¹

Достаточно распространенной формой возмещения ущерба является компенсация. Определение размера выплат является достаточно сложным вопросом. В связи с этим в Докладе Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений Пабло де Грейффа, представленном Генеральной Ассамблее в 2014 г. в соответствии с резолюцией 18/7 Совета по правам человека, по данному вопросу отмечалось следующее: “Одной из самых серьезных проблем, с которыми сталкиваются программы компенсации, является размер денежного возмещения. Международная практика в области компенсации существенно различается по странам.”²

¹ Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений (§§ 21, 22) / Генеральная Ассамблея: Шестидесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518, 14 October 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F69%2F518&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Например, хотя Комиссия Южной Африки по установлению истины и примирению предложила предоставлять пострадавшим ежегодную субсидию в размере около 2700 долл. США в течение шести лет, правительство в конечном итоге постановило предоставить пострадавшим, определенным Комиссией, единовременную выплату в размере менее 4000 долл. США. Соединенные Штаты предоставили по 20 000 долл. США американским гражданам японского происхождения, которые были интернированы в период второй мировой войны. Бразилия постановила предоставлять не менее 100 000 долл. США семьям лиц, погибших под стражей в полиции. Аргентина выдала членам семей недобровольно исчезнувших лиц облигации с номинальной стоимостью 224 000 долл. США, а Чили предложила ежемесячные пенсии, первоначальный размер которых составлял 537 долл. США и которые распределялись среди членов семей согласно установленным процентным долям. В недавно принятом в Колумбии законе в интересах пострадавших предусматривается, что члены семей убитых или недобровольно исчезнувших лиц получают около 13 000 долл. США. Аналогичная сумма была предложена межведомственной комиссией по вопросам предоставления компенсаций в Перу. См.: Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений (§ 43) / Генеральная Ассамблея: Шестидесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518, 14 October 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F69%2F518&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Помимо этого, могут быть различия и в основаниях для выбора определенной суммы, если таковые вообще имеются, а подходы отдельных стран могут различаться.¹

Учитывая, что ситуации могут варьироваться в зависимости от вооруженных конфликтов, возможностей отдельных государств, конкретных нарушений, контекста и других факторов, сложно представить возможность выработки каких-то стандартов в вопросе предоставления компенсаций. Определенный вклад в формирование относительно единого подхода к предоставлению компенсаций могла бы внести последовательная практика судебных органов. «В своих подходах к предоставлению компенсации судебные органы предпочитают применять веский критерий для принятия решения о размерах компенсации, а именно *restitutio in integrum*, который представляет собой неоспоримый критерий для вынесения решений по отдельным делам, поскольку он позволяет устранить последствия нарушения прав пострадавших и не допустить извлечения выгоды из нарушения нарушителем. Однако, как показывает фактический опыт

¹ К примеру, Комиссия Южной Африки по установлению истины и примирению первоначально рекомендовала использовать в качестве исходного показателя средний доход национальных домашних хозяйств для семьи из пяти человек. Установленная правительством сумма в размере 4000 долл. США так и не была подтверждена в независимом порядке, и этот показатель ничему конкретно не соответствует. То же самое можно сказать и о решении правительства Соединенных Штатов выплатить по 20 000 долл. США американским гражданам японского происхождения, интернированным во время второй мировой войны, и о решении Бразилии предоставлять по меньшей мере 100 000 долл. США. Что касается Аргентины, то после того, как было предложено взять за основу для плана компенсации существующий план предоставления компенсации пострадавшим от несчастных случаев, тогдашний президент Карлос Менем отклонил это предложение, заявив, что в опыте пострадавших нет ничего от несчастных случаев, и вместо этого выбрал уровень оклада самых высокооплачиваемых правительственных чиновников в качестве основы для расчета суммы компенсационного вознаграждения. Размер единовременной выплаты, предоставляемой правительством Колумбии членам семей жертв насильственных исчезновений, соответствует 40 минимальным месячным окладам. С учетом таких политических условий можно сказать, что основанием для выбора размеров компенсации служит критерий практических возможностей, а не принципиальные соображения. В дополнение к в целом низкому уровню компенсации, предлагаемой в рамках большинства программ, это приводит к тому, что такая практика имеет сомнительную ценность в качестве прецедента и ориентира для будущих практических шагов. В действительности, только лишь за счет предъявления к будущим программам требования относительно обоснованности решений о размерах компенсации можно добиться позитивных результатов. См.: Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений (§ 44) / Генеральная Ассамблея: Шестьдесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518, 14 October 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F69%2F518&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

осуществления крупных программ компенсации, даже попытки удовлетворения этого критерия редко предпринимаются.”¹

Таким образом, восстановление прав жертв нарушений прав человека в переходный или постконфликтный период охватывает достаточно широкий круг вопросов, который включает в себя доступ к правосудию, доступ к информации, принятие и осуществление программ по восстановлению прав жертв, определение нарушений, жертв, ущерба, а также возмещение ущерба и многое другое.

¹ Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений (§ 45) / Генеральная Ассамблея: Шестьдесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518, 14 October 2014) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F69%2F518&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

КОНТРОЛЬ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА, УСТАНОВЛЕНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ И РОЛЬ ООН В УКРЕПЛЕНИИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА*

Вооруженные конфликты и постконфликтные ситуации зачастую являются “благоприятной” средой для многочисленных или даже масштабных либо систематических нарушений норм права прав человека и международного гуманитарного права. Это обусловлено целым рядом обстоятельств. В контексте определения природы нарушений международного гуманитарного права и международного права прав человека эксперты выделяют:

(1) “макросоциологический феномен”, включающий (i) проблемы остроты противоречий; (ii) “контекст вседозволенности”, который в свою очередь включает в себя (a) “контекст, благоприятствующий *per se* недозволенному поведению” (мимикрия насилия; потеря ориентиров относительно пределов дозволенного; контекст, благоприятствующий психопатологическому поведению, (нездоровое поведение; садистское поведение); поведение, продиктованное мстью); (b) “политический и социальный контекст: антигуманные ценности” (влияние идеологической обработки; эффект затягивания; сила привычки; эффект дробления);

(2) “микросоциологический феномен”, включающий в себя (i) “факторы, действие которых испытывает субъект: формирование личности”, которые включают в себя (a) “общее воспитание” (культура подчинения; культура презрения к другим); (b) “специальная подготовка”; (c) “отсутствие подготовки”; (d) “социальный конформизм”; (ii) “доводы, выбираемые субъектом: рациональное и псевдорациональное алиби”, которые также включают в себя (a) “идеологическое алиби” (защита государства, нации и сословия; борьба с коммунизмом; расизм; социальный конформизм; самооправдания политического и философского

* Автором вступления к разделу являются ответственные редакторы – Узейир Маммадов, Тургай Гусейнов.

свойства); (b) “стратегическое алиби” (разбить неприятеля, сохраняя собственные силы; получить сведения о противнике; предупредить действия противника и удержать его от их совершения); (c) “экономические мотивы”.¹

Несмотря на природу и различные уровни причин, порождающих или способствующих в целом совершению нарушений права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов, с точки зрения международно-правовой защиты прав человека в значительной степени определяющую превентивную роль играют институты контроля и ответственности. Данные институты и предусмотренные ими механизмы и процедуры не в состоянии полностью искоренить акты насилия или нарушений норм международного права прав человека и международного гуманитарного права как таковые. Однако в значительной степени контроль и ответственность способствуют соблюдению норм международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях посредством предупреждения нарушений, выявления случаев нарушения и привлечения к ответственности виновных, а также восстановления прав жертв. Свой вклад в предупреждение нарушений норм международного права прав человека и международного гуманитарного права вносят также международные организации, МНПО, международное сообщество в целом и в особенности ООН и ее органы и агентства.

В данном разделе будут рассмотрены контроль за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права, ответственность государств за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права, индивидуальная ответственность за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права, а также вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях в системе ООН.

¹ См.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 5.3-5.108. С. 962-1043.

Глава 8.1. Контроль за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

8.1.1. Понятие контроля в международном праве прав человека и международном гуманитарном праве

В самом общем смысле контроль (фр. *contrôle* – проверка) означает составную часть управления объектами и процессами с целью проверки соответствия наблюдаемого состояния объекта желаемому и необходимому положению, предусмотренному законами, инструкциями, другими нормативными актами, а также программами, планами, договорами, проектами, соглашениями.¹ Контроль является важным институтом как в национальном, так и в международном праве.

Международный контроль служит одним из важнейших средств достижения эффективности международного права. “Будучи важнейшим институтом международного права, международный контроль выступает как одно из действенных средств достижения эффективности международно-правовых норм.”² Во всех отраслях современного международного права существуют свои контрольные механизмы, которые, несмотря на присущие им схожие черты, вместе с тем обладают определенной спецификой.

Международный контроль за соблюдением прав человека — это деятельность и процесс по проверке за соблюдением и обеспечением соблюдения прав человека, осуществляемые различными органами или международными организациями согласно установленным процедурам. В контексте права прав человека контроль понимается, прежде всего, как проверка соблюдения положений договора в данной области. Контроль представляет собой достаточно сложный процесс или, как правило, регламентированную нормами права деятельность по

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 8.1. Контроль за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 922-947.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См.: Барихин А.Б. Большая юридическая энциклопедия. (Серия “Профессиональные справочники и энциклопедии”). – М.: Книжный мир, 2010. – 960 с. С. 352

² Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Центр инновационных технологий, 2003. С. 32.

проверке государств на предмет осуществления ими принятых на себя обязательств согласно международным нормам о правах человека. “Все процедуры и механизмы осуществления прав человека учреждаются с целью установления того, действительно ли соблюдаются государствами стандарты в области прав человека. Контроль является процессом органа или судебного учреждения, осуществляющего надзор за действиями государств-участников по выполнению их нормативных обязательств. Чаще всего это делается посредством контрольного органа (комиссии/комитета), рассматривающего доклады, представляемые государствами-участниками в соответствии с договорным обязательством, и критического комментирования законодательства и практики государства, а также дающего рекомендаций в отношении изменений в государстве таким образом, чтобы повлиять на поступательное соблюдение норм и пользование материальными правами. Это также включает в себя рассмотрение и разрешение жалоб по нарушениям, поданным против государств.”¹

В самом общем смысле *международный контроль за соблюдением международного гуманитарного права* можно охарактеризовать как предусмотренные международными правовыми нормами деятельность и процесс по проверке за соблюдением и обеспечением соблюдения установленных процедур либо норм международного гуманитарного права, осуществляемых в рамках органов международных организаций. Соответственно, контроль за соблюдением норм международного гуманитарного права может осуществляться в соответствии с (а) механизмами, существующими в общем международном праве в целом, (b) специальными правовыми, процедурными и институциональными механизмами, присущими международному гуманитарному праву, а также (с) в некоторой степени посредством уголовно-правовых санкций. Однако все это в большей степени относится к условиям международного вооруженного конфликта. В условиях же немеждународного вооруженного конфликта соблюдение норм международного гуманитарного права будет в значительной степени обеспечиваться механизмами общего международного права и общего международного уголовного права.² Контроль в международном гуманитарном праве призван содействовать должной имплементации и соблюдению государствами своих международных обязательств, проистекающих из договорных и обычно-правовых норм международного гуманитарного права.

¹ Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, – 2004. P. 253.

² См.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 3.54. С. 668.

8.1.2. Правовые основы контроля в международном праве прав человека и международном гуманитарном праве

Основания, виды, формы, порядок, процедуры осуществления контроля за соблюдением норм международного права прав человека и международного гуманитарного права предусмотрены прежде всего в положениях договорных источников соответствующих отраслей международного права.

Правовыми основами международного контроля за соблюдением права прав человека являются прежде всего положения универсальных и региональных международных договоров по правам человека.

В частности, правовыми основами международного контроля на универсальном уровне являются главным образом положения универсальных международных инструментов, к которым относятся: Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г.; Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г.; Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 2008 г.; Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1999 г.; Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов 2006 г.; Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. (ст. ст. 26-36); Конвенция о правах ребенка 1989 г. (ст. ст. 43-45); Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г. (ст. ст. 8-16); Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. (ст. ст. 17-24); Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г. (ст. ст. 72-78) и т. д.

Правовыми основами международного контроля на региональном уровне являются положения региональных международных инструментов, к которым, в частности, относятся: Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколы к ней; Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.; Американская конвенция о правах человека 1969 г. (ст. ст. 33, 34-51; 52-69; 70-73); Межамериканская конвенция о запрещении пыток и наказании за них 1985 г. (ст. 17); Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г. (ст. ст. 10-12); Межамериканская конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г. (ст. VI); Межамериканская конвенция против расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости 2013 г. (ст. 15); Межамериканская конвенция против всех форм дискриминации и нетерпимости 2013 г. (ст. 15); Межамериканская конвенция о защите прав человека пожилых людей 2015 г. (ст.

ст. 33-36); Африканская хартия прав человека и народов 1981 г. (ст. ст. 30-62); Протокол к Африканской хартии прав человека и народов о создании Африканского суда по правам человека и народов 1998 г.; Протокол о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2008 г.; Протокол о внесении поправок в Протокол к Статуту Африканского суда справедливости и прав человека 2014 г. (Протокол Малабо); Африканская хартия прав и основ благополучия ребенка 1990 г. (ст. ст. 32-45); Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г. (ст. ст. 34, 38) и Положение о Комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств (Утверждено Решением Совета глав государств Содружества Независимых Государств об утверждении Положения о Комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств от 24 сентября 1993 г.).

Однако правовыми основами международного контроля на универсальном уровне могут быть также и акты международных организаций, в частности, к таковым можно отнести, к примеру, Резолюцию 60/251 Генеральной Ассамблеи ООН от 15 марта 2006 г., которой были учреждены Совет по правам человека и Универсальный периодический обзор.

В силу специфики международного гуманитарного права как главным образом универсального регулятора отношений, складывающихся в связи с вооруженными конфликтами, правовыми основами международного контроля в данной отрасли международного права выступают международные договоры. Некой точкой отсчета для осуществления международного контроля за соблюдением государствами своих обязательств в области международного гуманитарного права являются прежде всего нормы, касающиеся общих принципов. Важным принципиальным положением, характеризующим природу обязательств, принимаемых государствами на себя по международным договорам, являются нормы ст. 1, общей для всех Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., а также ст. 1 Дополнительного протокола I (1977 г.). Согласно смыслу положений указанных договоров государства обязуются при любых обстоятельствах “соблюдать и заставлять соблюдать” нормы международного гуманитарного права. В определенном смысле правовыми основами международного контроля за соблюдением государствами норм международного гуманитарного права могут служить положения ст. 1 Гаагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.; ст. 45, 52 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 46, 53 Женевской конвенции II (1949 г.), ст. 132 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 149 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 5(1), ст. 80(2), ст. 90 Дополнительного протокола I (1977 г.) и др.

8.1.3. Контрольные механизмы в международном гуманитарном праве

В целом контрольные механизмы представляют собой органы и процедуры, действующие на основании договоров или в рамках межправительс-

твенных институтов, с целью осуществления контроля за выполнением государствами своих обязательств по международным договорам.

В силу того, что в условиях вооруженного конфликта нормы международного гуманитарного права как *lex specialis* могут обладать определенным преимуществом при применении к конкретным ситуациям, следовательно, контрольным механизмам этой отрасли отводится ключевая роль в обеспечении выполнения сторонами вооруженного конфликта своих международно-правовых обязательств. Значительная часть задач по осуществлению контроля за соблюдением норм международного гуманитарного права возлагается прежде всего на сами *государства*, на которых лежит юридическая обязанность при любых обстоятельствах “соблюдать и заставлять соблюдать” нормы международного гуманитарного права. Вместе с тем, основными контрольными механизмами международного гуманитарного права¹ являются *расследования*, институты *Державы-покровительницы* и *субститута Державы-покровительницы*, международные контрольные органы (*Международная комиссия по установлению фактов*) и др.

Процедура расследований согласно Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г.² рассчитана для расследования “всякого утверждения о нарушении” положений данных конвенций. Несмотря на то, что данная процедура может быть инициирована по просьбе одной из сторон вооруженного конфликта, для организации ее осуществления требуется согласие обеих сторон

¹ Более подробно о контрольных механизмах в международном гуманитарном праве см.: Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Центр инновационных технологий, 2003. С. 159 - 180; Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 3.25 – 3.48; 3.53 – 3.69. С. 640 – 660, 668 – 680; Калугин В.Ю., Акулов Д.В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права / Под Общ. ред. В.Ю. Калугина. – Мн.: Тесей, 2004. С. 49; Кальсховен Фриц. Ограничения методов и средств ведения войны. – 2-е изд., испр. – М.: МККК, 1999. С.81-84; *The Handbook of International Humanitarian Law* / Edited by Dieter Fleck. – 2nd. ed. – Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 709-721 и др.

² Процедура расследований предусмотрена ст. 52 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 53 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 132 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 149 Женевской конвенции IV (1949 г.).

конфликта. К тому же считается, что эта процедура касается расследований только в отношении серьезных нарушений.¹

Система *Держав-покровительницы*, общие положения и обязательный характер которых предусмотрены в ст. 8 Женевской конвенции I (1949 г.), ст. 8 Женевской конвенции II (1949 г.), ст. 8 Женевской конвенции III (1949 г.), ст. 9 Женевской конвенции IV (1949 г.), призвана осуществлять различные функции, получившие конкретизацию в отдельных статьях конвенций. В компетенцию Державы-покровительницы входят и контрольные функции, включая установление фактов. Эффективность системы Держав-покровительниц является дискуссионным вопросом, а последующее закрепление и развитие данной системы в положениях Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям (1977 г.) (ст. 5) не смогло обеспечить существенного прогресса в этом вопросе.

Субститут Державы-покровительницы и возможность его назначения, предусмотренные в ст. 10 Женевской конвенции I (1949 г.), ст. 10 Женевской конвенции II (1949 г.), ст. 10 Женевской конвенции III (1949 г.), ст. 11 Женевской конвенции IV (1949 г.), а также развитые в ст. 5 Дополнительного протокола I (1977 г.), по сути призван восполнить реализацию функций Державы-покровительницы в случае отсутствия таковой. “Кроме того, следует отметить, что, хотя роль МККК в качестве субститута ясно установлена в Женевских конвенциях и Дополнительном протоколе I, он, выполняя отдельные функции субститута *de facto*, никогда не действовал *de jure*, опасаясь, что публичное высказывание против определенных нарушений международного гуманитарного права может, по крайней мере в глазах нарушителя, поколебать его беспристрастность и,

¹ Согласно мнению комментаторов Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. процедура расследований может осуществляться только в отношении серьезных нарушений, которые вызывают разногласия сторон в конфликте. Остальные нарушения отнесены к компетенции Державы-покровительницы, держащей в плену державы или державы, во власти которой находятся интернированные лица. See: Commentary on the III Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War. - Geneva: International Committee of the Red Cross, 1960. P. 631. // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-132/commentary/1960>. See also: Commentary on the IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. - Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958. P. 604. // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciv-1949/article-149/commentary/1958>. Авторы обновленного Комментария 2020 г. отмечают, что данная норма применяется к международным вооруженным конфликтам. Кроме того, по мнению авторов обновленного Комментария 2020 г., поскольку “сфера применения процедуры расследования может распространяться на любые предполагаемые нарушения Конвенции, это прежде всего означает, что данная процедура не ограничивается конкретными категориями нарушений, например, положениями о минимальном пороге серьезности”. See: Commentary on the Third Geneva Convention. Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. - Geneva: International Committee of the Red Cross, 2020. (§§ 5309, 5310). // URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-132/commentary/2020?activeTab=undefined#_Toc42509073

следовательно, навредить впоследствии другой потенциальной деятельности МККК в этом конфликте.”¹

Международная комиссия по установлению фактов, создание и функционирование которой регламентирует ст. 90 Дополнительного протокола I (1977 г.) является в некотором смысле более совершенным механизмом контроля. Согласно положениям ст. 90(2)(с) Дополнительного протокола I (1977 г.) Комиссия по установлению фактов наделена компетенцией: (i) расследовать любые факты, которые, как предполагается, представляют собой серьезное нарушение, как оно определяется Женевскими конвенциями о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительным протоколом I (1977 г.), или другое серьезное нарушение Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительного протокола I (1977 г.); (ii) содействовать путем оказания своих добрых услуг восстановлению уважительного отношения к Женевским конвенциям о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительному протоколу I (1977 г.).

Вместе с тем, данный механизм не лишен некоторых недостатков, а именно, юрисдикция Комиссии вступает в силу не автоматически, а в зависимости от “факультативного условия”.² Кроме того, даже при наличии таких заявлений, сданных депозитарию обеими сторонами вооруженного конфликта, в Комиссию в одностороннем порядке можно обратиться только в случае серьезных нарушений Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительного протокола I (1977 г.). Во всех остальных случаях требуется специальное согласие всех заинтересованных сторон.³ Возможно, данными обстоятельствами объясняется невысокая активность Комиссии. Неслучайно, задаваясь вопросом относительно активности Международной комиссии по установлению фактов, порой используют выражение “*спящая красавица*”.⁴ Следует отметить и положительные качества механизма, к которым относится то, что он не воспре-

¹ Калугин В.Ю., Акулов Д.В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права / Под Общ. ред. В.Ю. Калугина. – Мн.: Тесей, 2004. С. 65.

² Согласно ст. 90(2)(а) Дополнительного протокола I от 1977 г. “Высокие Договаривающиеся Стороны могут во время подписания, ратификации или присоединения к Протоколу или в любое другое последующее время заявить, что они признают *ipso facto* и без специального соглашения, в отношении любой другой Высокой Договаривающейся Стороны, принимающей на себя такое же обязательство, компетенцию Комиссии в отношении расследования заявлений такой другой стороны, как это разрешается настоящей статьей”. Более подробно об этом см.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. §§ 3.56 – 3.64. С. 669 – 677.

³ См.: ст. 90(2)(d) Дополнительного протокола I (1977 г.).

⁴ See: Kalshoven, Frits. Chapter 37. The International Humanitarian Fact-Finding Commission: a Sleeping Beauty? / Reflections on the Law of War. Leiden, The Netherlands: Brill | Nijhoff, 2007. P. 835–841. // URL: <https://doi.org/10.1163/ej.9789004158252.i-1118.167> Web.

пятствует третьему по отношению к вооруженному конфликту государству за-действовать данный механизм.¹ Кроме того, не исключается возможность неко-торого расширения юрисдикции Международной комиссии по установлению фактов на уровне самой Комиссии.²

Возможность установления особых контрольных механизмов по соглаше-нию сторон вооруженного конфликта потенциально заложена и в других поло-жения Дополнительного протокола I (1977 г.). Например, по смыслу ст. 59(5) и 60(2) Дополнительного протокола I (1977 г.) стороны вооруженного конфликта на основании соглашения могут объявить определенные районы в качестве со-ответственно необороняемых местностей или демилитаризованных зон и при этом предусмотреть соответствующие методы контроля.

В Конвенции ЭНМОД (ст. V(1))³ предусматриваются в качестве контроль-ных механизмов *консультации* и *сотрудничество* в решении любых вопросов, которые могут возникнуть в отношении целей или в связи с выполнением кон-венции, в том числе путем использования соответствующих международных процедур в рамках ООН и в соответствии с ее Уставом. Данные международные процедуры могут быть в виде использования услуг соответствующих междуна-родных организаций, а также Консультативного комитета экспертов, который может созываться Депозитарием в течение одного месяца после получения просьбы любого государства-участника. Описание функций и правил проце-дуры Консультативного комитета экспертов содержится в Приложении,

¹ Как отмечает профессор Эрик Давид: “Ст. 90 не содержит никаких положений, которые помешали бы третьему по отношению к вооруженному конфликту государству сделать запрос о проведении расследования серьезного нарушения, совершенного одной из сторон в конфликте при условии, что эта сторона тоже признала юрисдикцию Комиссии... Компетенция Комиссии может быть признана Высокой Договаривающейся Стороной “в любое... время” (ст. 90, п. 2, а). Таким образом, государство, желающее “задействовать” Комиссию, может сдать на хранение заявление о признании ее юрисдикции и сразу же сделать запрос о проведении расследования любого серьезного нарушения, которое, как предполагается, совершило государство, уже признавшее компетенцию Комиссии”. См.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 3.59. С. 672, 673.

² Примером может служить возможность расследования предполагаемых нарушений, совершенных во время немеждународных вооруженных конфликтов, Комиссией международного гуманитарного права с согласия заинтересованных сторон, что было признано на первом заседании Комиссии 12-13 марта 1992 г. См.: Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 3.59. С. 675; Калугин В.Ю., Акулов Д.В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права / Под Общ. ред. В.Ю. Калугина. – Мн.: Тесей, 2004. С. 53.

³ Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Принята 10 декабря 1976 г. Резолюцией 31/72 на 96-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hostenv.shtml

составляющем неотъемлемую часть Конвенции ЭНМОД. Правда, правила и процедуры, содержащиеся в Конвенции ЭНМОД и Приложении к ней, достаточно сложно назвать детально разработанными. Наряду с консультациями и сотрудничеством Конвенция ЭНМОД предусматривает и проведение расследований, установление фактов. Учитывая, что для осуществления контроля может создаваться Консультативный комитет экспертов, а главное возможны обращения в Совет Безопасности ООН с проведением расследований, то можно делать предположения лишь об относительной эффективности данного механизма.

Контрольный механизм, предусмотренный Гаагской конвенцией о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.¹ и Исполнительным регламентом² к ней, в некотором смысле схож с системой Держав-покровительниц. Кроме того, институциональный механизм контроля предусмотрен гл. 6 Протокола II к Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г.³

Положения Конвенции о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие 1980 г.⁴ и протоколы к ней, за исключением Протокола V, не содержат контрольных механизмов, что является большим недостатком данного международного инструмента. Только Протокол V предусматривает обязанность государств-участников *консультироваться* и *сотрудничать* друг с другом в двустороннем порядке, через Генерального секретаря ООН или посредством других соответствующих международных процедур с целью урегулирования любых

¹ Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 14 мая 1954 г.) / Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. С. 38 - 54.

² Исполнительный регламент к Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта / Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. С. 55 - 66.

³ Второй протокол к Гаагской конвенции 1954 года о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 26 марта 1999 г.) / Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. С. 71 - 92.

⁴ Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие [Вместе с Протоколом о необнаруживаемых осколках (Протокол I); Протоколом о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II), Протоколом о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III), Протоколом об ослепляющем лазерном оружии (Протокол IV) и Протоколом по взрывоопасным пережиткам войны (Протокол V)] (Женева, 10 октября 1980 г.) / Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. С. 296 - 343.

проблем, которые могут возникать в связи с толкованием и применением положений Протокола (ст. 11).

Механизм контроля, предусмотренный Конвенцией о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993г.¹ является достаточно непростым.² Данный механизм контроля предусматривает создание специального органа, наделенного контрольными функциями, – Организацию по запрещению химического оружия (ст. VIII). В соответствии со ст. IX Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993г. “государства-участники *консультируются и сотрудничают* непосредственно между собой или через Организацию или с использованием других соответствующих международных процедур, включая процедуры в рамках ООН и в соответствии с ее Уставом, по любому вопросу, который может быть поднят в связи с предметом и целью или осуществлением положений Конвенции”. При этом конвенция предусматривает методы контроля, включающие процедуру подачи запросов о разъяснении и процедуру инспекций по запросу, к которым можно отнести консультации, сотрудничество и выяснение фактов (ст. IX).

В Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении 1972 г.³ в качестве контрольных механизмов⁴ предусматриваются *взаимные консультации и сотрудничество* в решении любых вопросов, которые могут возникнуть в связи с выполнением конвенции, в том числе путем использования соответствующих международных процедур в рамках ООН (ст. V, VI).

Большинство контрольных механизмов международного гуманитарного права нацелены прежде всего на обеспечение соблюдения государствами своих обязательств по соответствующим международным договорам.

¹ Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 г. (Париж, 13 января 1993 г.) // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/chemweapons.shtml

² Более подробно о контрольном механизме Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 г. см.: Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Центр инновационных технологий, 2003. С. 233-239.

³ Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (Одобрена резолюцией 2826 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1971 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/bacweap.shtml

⁴ Более подробно о контроле согласно Конвенции о биологическом оружии и перспективах его совершенствования см.: Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. – Казань: Центр инновационных технологий, 2003. С. 218-221.

В этом смысле они могут быть лишь частично релевантными в том, что касается защиты прав человека.

8.1.4. Контрольные механизмы в международном праве прав человека

Основные задачи по осуществлению специального контроля за соблюдением государствами своих обязательств по защите прав человека, в том числе во время вооруженных конфликтов и в постконфликтной ситуации, ложится на предусмотренные международными договорами в области прав человека механизмы контроля, а также на деятельность органов универсальных и региональных международных организаций и действующие при них процедуры. *Контрольные механизмы (Supervisory Mechanisms)* — это органы и процедуры, установленные в договорах или в межправительственных институтах, целью которых является наблюдение за выполнением соответствующими государствами своих обязательств в области прав человека и стремление заставить их соблюдать применимые нормы о правах человека.¹ Действующие международные контрольные механизмы в области права прав человека можно условно разграничить на: (а) *универсальные контрольные механизмы в области прав человека*, к которым относятся универсальные договорные механизмы контроля, предусматривающие осуществление универсальными (i) договорными (конвенционными) органами контроля за соблюдением государствами своих обязательств в области прав человека согласно конкретным универсальным международным договорам, а также контрольные механизмы (ii) органов универсальных международных организаций и действующие при них (iii) процедуры; (б) *региональные контрольные механизмы в области прав человека*, к которым относятся региональные (i) договорные механизмы контроля, предусматривающие осуществление региональными договорными (конвенционными) органами контроля за соблюдением государствами своих обязательств в области прав человека согласно конкретным региональным международным договорам, а также контрольные механизмы (ii) органов региональных международных организаций и действующие при них (iii) процедуры.

Договорные органы (конвенционные органы) универсального характера — это учрежденные на основе, как правило, международных договоров (протоколов к ним)² специальные органы, которые представляют собой комитеты

¹ See: Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. Second Edition. (Human rights in international perspective; v. 8). — Lincoln and London: University of Nebraska Press, — 2004. P. 253.

² Только Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП) был учрежден резолюцией ЭКОСОС 1985/17 от 28 мая 1985 г. с целью выполнения функций мониторинга, приписанных Экономическому и социальному совету ООН (ЭКОСОС) в части IV Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.

независимых экспертов. На сегодняшний день существует около 10 универсальных договорных органов по правам человека, контролирующих выполнение основных международных договоров в области прав человека, к которым относятся:

- Комитет по правам человека (КПЧ) (Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г.);
- Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП) (Резолюция ЭКОСОС 1985/17 от 28 мая 1985 г.; Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах 2008 г.);
- Комитет по ликвидации расовой дискриминации (КЛРД) (Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г. (ст. 8-16));
- Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин (КЛДЖ) (Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1999 г.);
- Комитет против пыток (КПП) (Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. (ст. 17-24));
- Подкомитет по предупреждению пыток (ППП) (Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г.);
- Комитет по правам ребенка (КПР) (Конвенция о правах ребенка 1989 г. (ст. 43-45));
- Комитет по защите прав трудящихся-мигрантов (КТМ) (Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г. (ст. 72-78));
- Комитет по правам инвалидов (КПИ) (Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов 2006 г.);
- Комитет по насильственным исчезновениям (КНИ) (Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. (ст. 26-36)).

Указанные органы (Комитеты) осуществляют наблюдение за выполнением государствами-участниками соответствующих договоров в области прав человека, за исключением Подкомитета по предупреждению пыток, учрежденного в соответствии с Факультативным протоколом к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 2002 г., который проводит проверку мест заключения в государствах-участниках данного факультативного протокола.

Основной функцией договорных органов является осуществление контроля за выполнением государствами-участниками своих обязательств, принятых на себя по соответствующему международному договору. Как правило для

этих целей государства-участники представляют в комитеты свои *доклады* (сначала первичный, а затем периодические). Хотя некоторыми комитетами могут быть затребованы и внеочередные доклады.

В процессе осуществления своей деятельности комитеты, как правило, претворяют в жизнь свои полномочия по *рассмотрению докладов* государств-участников о выполнении ими своих обязательств с формулированием на основе этого *рекомендаций*, а также по рассмотрению *индивидуальных жалоб* от частных лиц. По итогам рассмотрения на заседаниях комитетов докладов государств-участников принимаются заключительные замечания с указанием позитивных аспектов и вызывающих озабоченность проблем, а также даются рекомендации соответствующему государству. Существует также процедура рассмотрения *межгосударственных жалоб*, т. е. жалоб одного государства-участника по поводу нарушений прав человека в другом государстве-участнике. Тем не менее, такая процедура не имеет практического применения.

Отдельные комитеты могут обладать и иными полномочиями, которыми наделен Комитет против пыток на основании ст. 20 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., к примеру, полномочиями по проведению конфиденциальных расследований по собственной инициативе, включая посещение территории государства-участника. Кроме того, комитеты разрабатывают и принимают *замечания общего порядка* или *общие рекомендации*, в которых экспертами комитетов даются авторитетные толкования положений договоров. *Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ)* содействует договорным органам в согласовании их методов работы с установленными требованиями.¹

Функции контрольных механизмов в рамках международных организаций обычно выполняют *уставные органы* международных организаций, ответственные за поощрение и защиту права человека, а также специальные процедуры. На универсальном уровне в системе ООН к таким специальным уставным органам относится *Совет по правам человека*, заменивший собой Комиссию по правам человека. Совет по правам человека образован на основе Резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи ООН 15 марта 2006 г. Он представляет собой межправительственный орган системы ООН, в состав которого входят 47 государств. На Совет по правам человека возложена ответственность за содействие всеобщему уважению и защите всех прав человека по всему миру и за рассмотрение ситуаций, связанных с нарушением прав человека, а также подготовку соответствующих рекомендаций. В компетенцию Совета входит обсуждение всех

¹ Более подробно о деятельности договорных органов см.: URL: <https://www.ohchr.org/ru/instruments-and-mechanisms>

тематических вопросов и ситуаций в области прав человека, которые требуют его внимания в течение всего года.

Советом по правам человека установлены и действуют *процедуры и механизмы*. Это прежде всего *Универсальный периодический обзор*, в рамках которого проводится оценка ситуаций в области прав человека в каждом из государств-членов ООН; *Консультативный комитет*, который является “мозговым центром” Совета, предоставляет ему экспертные заключения и проводит консультации по тематическим вопросам в области соблюдения прав человека; и *Процедура подачи и рассмотрения жалоб*, которая позволяет частным лицам и организациям довести до сведения Совета нарушения прав человека. Совет по правам человека также работает со *Специальными процедурами* ООН, созданными бывшей Комиссией по правам человека и теперь принятыми Советом. Специальные процедуры состоят из *специальных докладчиков, специальных представителей, независимых экспертов и рабочих групп*, которые осуществляют мониторинг, проводят исследования, консультации и представляют открытые отчеты по тематическим вопросам, касающимся соблюдения прав человека в конкретных странах.¹

Весьма важным механизмом контроля за соблюдением государствами своих обязательств в области прав человека является *Универсальный периодический обзор (УПО)*. Он был создан на основании Резолюции 60/251, принятой Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г., которой учрежден Совет по правам человека. УПО представляет собой уникальный механизм обзора информации по правам человека во всех государствах-членах ООН, который осуществляется раз в четыре года. При этом УПО входит в структуру Совета по правам человека и предоставляет возможность каждой стране информировать о предпринятых ею мерах с целью улучшения положения в области прав человека, а также выполнять свои обязательства в данной сфере. Данная процедура является механизмом сотрудничества, который стремится гарантировать равный подход ко всем государствам во время анализа ситуации в области прав человека. В то же время УПО является постоянным напоминанием для государств о необходимости выполнения их обязательств и осуществления прав и основных свобод человека. Данный механизм призван содействовать достижению конечной цели, заключающейся в улучшении положения в области прав человека во всех странах и борьбе с правонарушениями в любой точке планеты.² В частности, функционированию УПО посвящены пункты 1-38 Приложения к Резолюции 5/1

¹ Более подробно о деятельности Совета по правам человека см.: URL: <https://www.ohchr.org/ru/hr-bodies/hrc/about-council>

² Более подробно об Универсальном периодическом обзоре см.: URL: <https://www.ohchr.org/ru/hr-bodies/upr/upr-home>

“Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций”, принятой Советом по правам человека 18 июня 2007 г.¹

Специальные процедуры Совета по правам человека представляют собой деятельность независимых экспертов в области прав человека, уполномоченных информировать и консультировать по конкретным вопросам в области прав человека или по ситуациям с правами человека в определенных странах. Данная система является центральным элементом механизма ООН по правам человека и охватывает все права человека: гражданские, политические, культурные, экономические и социальные.² Свою деятельность специальные процедуры осуществляют при поддержке Управления Верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ). В частности, специальные процедуры осуществляют страновые визиты; реагируют на индивидуальные случаи нарушений прав человека и проблемы более широкого и структурного характера, путем направления государством или другим лицам сообщений, привлекающих их внимание к предполагаемым нарушениям прав или злоупотреблениям; проводят тематические исследования и экспертные консультации, способствуют разработке международных стандартов в области прав человека и выполняют другие задачи. Они ежегодно отчитываются перед Советом по правам человека, а большинство мандатариев также отчитывается перед Генеральной Ассамблеей. В целом их задачи определены в резолюциях, учреждающих или продлевающих их мандаты.³ В частности, специальным процедурам Совета по правам человека посвящены пункты 39-64 Приложения к Резолюции 5/1 “Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций”, принятой Советом по правам человека 18 июня 2007 г.⁴

Процедура рассмотрения жалоб является достаточно важным механизмом контроля за соблюдением государствами своих обязательств в области прав человека. Данный контрольный механизм был создан и действует на основании пунктов 85-109 Приложения к Резолюции 5/1 “Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций”, принятой

¹ См.: Резолюция 5/1. Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций (Принята Советом по правам человека от 18 июня 2007 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/5/1, 18 June 2007) (Приложение § 1-38) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=a/hrc/res/5/1

² На октябрь 2022 г. имеется 45 тематических и 14 страновых мандатов // URL: <https://www.ohchr.org/ru/special-procedures-human-rights-council>

³ Более подробно о специальных процедурах см.: URL: <https://www.ohchr.org/ru/special-procedures-human-rights-council>

⁴ См.: Резолюция 5/1. Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций (Принята Советом по правам человека от 18 июня 2007 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/5/1, 18 June 2007) (Приложение §§ 39-64) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=a/hrc/res/5/1

Советом по правам человека 18 июня 2007 г.¹ Процедура рассмотрения жалоб установлена с целью реагирования на систематические и достоверно подтвержденные случаи грубого нарушения прав человека и основных свобод в любой точке мира и при любых обстоятельствах. Согласно пункту 87(d) Приложения к Резолюции 5/1 Совета по правам человека от 18 июня 2007 г. под процедуру рассмотрения жалоб подпадают сообщения, представляемые отдельными лицами, группами лиц или неправительственными организациями, которые утверждают, что стали жертвами нарушений прав человека или владеют надежной информацией о таких нарушениях. В силу пункта 86 Приложения к Резолюции 5/1 Совета по правам человека от 18 июня 2007 г. процедура рассмотрения жалоб является беспристрастной, объективной, эффективной, своевременной, ориентированной на жертв и при этом она сохранит конфиденциальную сущность с целью углубления сотрудничества с соответствующими государствами.

Помимо этого, в качестве универсальных контрольных механизмов по отдельным вопросам, прямо или опосредованно касающимся прав человека, в том числе во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, могут выступать также специализированные учреждения ООН и действующие в их рамках органы.

К региональным контрольным механизмам относятся прежде всего Европейский суд по правам человека, Межамериканская комиссия по правам человека, Межамериканский суд по правам человека, Африканская комиссия по правам человека и народов, Африканский суд по правам человека и народов, Комиссия по правам человека Содружества Независимых Государств. К наиболее эффективным контрольным механизмам, пожалуй, можно отнести первые четыре.

Европейский суд по правам человека является судебным контрольным механизмом Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколов к ней, учрежденным для осуществления судебного контроля за соблюдением государствами-участниками своих обязательств по конвенции. Данный контрольный механизм относится к системе прав человека, действующей в рамках Совета Европы. Основными процедурами рассмотрения дел в Европейском суде по правам человека являются: споры между государствами согласно ст. 33 (*“Межгосударственные дела”*) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и споры, основанные на индивидуальных жалобах согласно ст. 34 (*“Индивидуальные жалобы”*) Европейской

¹ См.: Резолюция 5/1. Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций (Принята Советом по правам человека от 18 июня 2007 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/5/1, 18 June 2007) (Приложение §§ 85-109) // URL: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=a/hrc/res/5/1

конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.¹ Предметом спора в обеих процедурах могут быть нарушения только таких прав и свобод человека, которые предусмотрены Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколами к ней. Более того, жалоба коммуницируется и процедура рассмотрения споров приводится в действие только в случае соответствия конкретной жалобы достаточно строгим требованиям ее приемлемости. Наиболее распространенной процедурой являют индивидуальные жалобы. Процесс состоит из письменной и устных стадий. Ст. 44(2) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. с протоколами к ней предусматривает, что постановление любой из Палат становится окончательным, если: (а) стороны не заявляют, что они будут просить о передаче дела в Большую Палату; или (b) по истечении трех месяцев с даты вынесения постановления не поступило обращения о передаче дела в Большую Палату; или (с) Коллегия Большой Палаты отклоняет обращение о передаче дела. Постановление же Большой Палаты является окончательным. Согласно ст. 46 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколов к ней постановления Европейского суда имеют обязательную силу для договаривающихся государств, которые обязаны исполнять окончательные постановления.

Европейский суд по правам человека является весьма эффективным, но не единственным контрольным механизмом защиты прав человека, действующим в рамках Совета Европы. К иным европейским региональным контрольным механизмам в области прав человека можно отнести *Европейский Комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ЕКПП)*, который учрежден на основании Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г.² и с учетом положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ст. 3). Европейский Комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания представляет собой внесудебный механизм, который служит для предупреждения и защиты лиц, лишенных свободы, от пыток и других форм жестокого обращения и в этом смысле дополняет работу Европейского суда по правам человека как контрольного механизма. Комитет выполняет свои контрольные функции посредством процедуры посещений, изучает условия содержания и обращение с лицами,

¹ Кроме того, в Европейском суде по правам человека существует также *процедура консультативных заключений*, предусмотренная ст. 47-49 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколов к ней.

² См.: Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 г.) (ETS No. 126) // URL: <https://rm.coe.int/16806dbac5>

лишенными свободы, в целях предупреждения плохого обращения, а в случае необходимости, защиты их от пыток и от бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Местами посещений могут быть, к примеру, тюрьмы, учреждения для несовершеннолетних, полицейские участки, центры содержания нелегальных иммигрантов, психиатрические больницы и дома для престарелых и инвалидов, а также иные места, где лица содержатся не по своей воле. Делегации ЕКПП посещают государства-члены периодически (обычно один раз каждые четыре года), но дополнительные специальные посещения (“*ad hoc*”) также могут быть организованы, когда это необходимо, после соответствующего уведомления. При этом они имеют неограниченный доступ к местам лишения свободы и право передвижения внутри таких мест без каких-либо ограничений. В процессе посещений члены ЕКПП беседуют с лицами, лишенными свободы, наедине и свободно вступают в контакт с любым лицом, которое может предоставить информацию (ст. 8). Согласно ст. 10 Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г. после каждого посещения ЕКПП готовит доклад, который направляется соответствующему государству. Доклад включает в себя выводы и рекомендации ЕКПП, комментарии и запросы информации. ЕКПП также направляет государству запрос на подробный ответ на поднятые в докладе вопросы. Подобные доклады и ответы формируют часть непрерывного диалога ЕКПП с государствами.

Согласно ст. 17(3) Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г. ЕКПП не посещает те места, которые действительно и на регулярной основе посещаются представителями или делегациями Держав-Покровительниц или Международного Комитета Красного Креста на основании Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительных Протоколов 1977 г. Однако данное исключение не препятствует посещению делегациями ЕКПП иных мест, где содержатся лица, чья свобода ограничена. В этом смысле деятельность ЕКПП как контрольного механизма можно считать весьма эффективной, в том числе и во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

К другим европейским региональным контрольным механизмам в области прав человека можно отнести *Комиссара по правам человека*, являющегося несудебным институтом по содействию образованию, информированности и уважению прав человека, предусмотренных в инструментах по правам человека Совета Европы, полномочия которого определены в Резолюции (99) 50 “О Комиссаре по правам человека Совета Европы”, принятой Комитетом

министров 7 мая 1999 г.¹ Согласно ст. 3 данной резолюции мандат Комиссара по правам человека охватывает следующие задачи: содействовать развитию образования и информированности в области прав человека в государствах-членах; вносить вклад в содействие эффективному соблюдению и полному осуществлению прав человека в государствах-членах; предоставлять совет и информацию о защите прав человека и предупреждать нарушение прав человека и осуществлять иные полномочия.

Хотя согласно ст. 1(2) Резолюции (99) 50 “О Комиссаре по правам человека Совета Европы”, принятой Комитетом министров 7 мая 1999 г. Комиссар по правам человека должен уважать компетенцию и исполнять функции иные, нежели выполняемые надзорными органами, установленными Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и другими инструментами по правам человека Совета Европы, а также учитывая, что Комиссар по правам человека не принимает индивидуальные жалобы, тем не менее, данный институт вносит свой вклад в соблюдение прав человека. Его роль по существу является превентивной и, таким образом, дополняет действия Европейского суда по правам человека и других органов, учрежденных конвенциями.² Так, в частности, согласно ст. 36 (*Участие третьей стороны*) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и дополнительных протоколов к ней “в отношении любого дела, находящегося на рассмотрении какой-либо из Палат или Большой Палаты, Комиссар Совета Европы по правам человека вправе представлять письменные замечания и принимать участие в слушаниях”.³ Таким образом, Комиссар по правам человека может выступать в качестве вспомогательного инструмента по отношению к европейским региональным контрольным органам в области прав человека, внося дополнительный вклад в соблюдение государствами своих обязательств по правам человека.

В числе европейских региональных контрольных механизмов в области прав человека особое место занимает *Европейская комиссия против расизма и нетерпимости*, независимый контрольный орган по вопросам борьбы с проявлениями расизма, расовой дискриминации, ксенофобии, антисемитизма и нетерпимости. Полномочия данного органа определены в Резолюции (2002) 8 Устав Европейской комиссии против расизма и нетерпимости”, принятой Комитетом

¹ Resolution (99) 50 On the Council of Europe Commissioner for Human Rights (Adopted by the Committee of Ministers on 7 May 1999 at its 104th Session) // URL:

https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805e305a

² См.: Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству / Флоранс Бенау-Ромер, Хайнрих Клебес; Пер. с англ. - М.: Издательство “Весь Мир”, 2007. - 196 с. С. 96.

³ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

министров 13 июня 2002 г. (с последующими дополнениями).¹ Согласно ст. 1 данной резолюции Комиссия против расизма и нетерпимости осуществляет контроль за законодательством государств-членов, политикой и другими мерами, направленными на борьбу с расизмом, ксенофобией, антисемитизмом и нетерпимостью, и их эффективностью; вносит предложения относительно дальнейших действий на местном, национальном и европейском уровнях; формулирует рекомендации государствам-членам в отношении общей политики; изучает международные правовые документы, применимые в этой области, в целях обеспечения исполнения их норм в тех случаях, когда это уместно. Таким образом, Комиссия против расизма и нетерпимости может выступать в качестве регионального контрольного механизма в конкретной области прав человека, внося тем самым дополнительный вклад в соблюдение государствами своих обязательств по правам человека, в том числе и во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях.

Еще одним европейским региональным контрольным механизмом в области прав человека является *Европейский комитет по социальным правам*. Данный орган состоит из экспертов, избираемых Комитетом министров Совета Европы, который осуществляет надзор за соблюдением государствами своих обязательств по Европейской социальной хартии 1961 г. посредством двух контрольных механизмов: (а) система коллективных жалоб, подаваемых социальными партнерами и другими негосударственными организациями, и (б) система государственных докладов, представляемых государствами-участниками. Система коллективных жалоб, была введена Дополнительным протоколом к Европейской социальной хартии, вводящим систему коллективных жалоб, (ETS No. 158) 1995 г.² и предусмотрена Частью IV (ст. D – *Коллективные жалобы*) Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS No. 163). Целью введения данной процедуры было поднятие эффективности, скорости и результативности имплементации Европейской социальной хартии 1961 г. посредством предоставления социальным партнерам и другим негосударственным организациям возможности обращаться в Европейский комитет по социальным правам с жалобами на несоблюдение государствами своих обязательств по

¹ Resolution Res(2002)8 On the Statute of the European Commission against Racism and Intolerance (Adopted by the Committee of Ministers on 13 June 2002 at the 799th meeting of the Ministers' Deputies, amended by Resolutions CM/Res(2013)12 and CM/Res(2014)2 adopted, respectively, on 9 October 2013 and 19 February 2014 at their 1180th and 1192nd meetings) // URL: <https://rm.coe.int/0900001680973356> . Более подробно о Европейской комиссии против расизма и нетерпимости см.: <https://www.coe.int/en/web/european-commission-against-racism-and-intolerance/>

² Дополнительный протокол к Европейской социальной хартии, вводящий систему коллективных жалоб, (Страсбург, 9 ноября 1995 г.) (ETS No. 158) // URL: <https://rm.coe.int/168007cdd>

Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS No. 163). Система государственных докладов, предусмотренная Частью IV (ст. С - *Контроль за осуществлением обязательств, установленных в настоящей Хартии*) Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS No. 163) и дополненная Туринским протоколом к Европейской социальной хартии (ETS No. 142) 1991 г.,¹ применяется на основании решения, принятого Комитетом министров. В рамках системы докладов, государства-участники представляют регулярные доклады об имплементации Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS No. 163) в законодательстве и на практике. Доклады изучаются экспертами Европейского комитета по социальным правам на предмет соответствия ситуации в государстве положениям Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г. после чего принимаются заключения. На основании решения Комитета министров от 3 мая 2006 г. положения Европейской социальной хартии подразделены на четыре группы и, соответственно, доклады государств должны представляться по каждой такой группе.² Однако контрольный механизм Европейского комитета по социальным правам вряд ли можно назвать эффективным средством обеспечения уважения и защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, поскольку, как уже было отмечено ранее, согласно Части V (ст. F — *Отступление от выполнения обязательств в случае войны или национальной угрозы* и ст. G — *Ограничения*) Европейской социальной хартии 1961 г., пересмотренной в 1996 г., (ETS No. 163) предусмотрены дерогация и ограничения содержащихся в данном договоре прав в случае вооруженного конфликта и иных чрезвычайных ситуаций.

В Американской системе защиты прав человека основными контрольными механизмами являются *Межамериканская комиссия по правам человека* и *Межамериканский суд по правам человека*. Межамериканская комиссия представляет собой квазисудебный региональный орган по правам человека Организации американских государств, и она может коммуницировать и рассматривать жалобы по фактам нарушения прав человека как в отношении государств-участников Американской конвенции прав человека 1969 г., так и государств, не являющихся участниками, данной конвенции.

Межамериканский суд по правам человека является судебным органом, учрежденным Американской конвенцией по правам человека 1969 г. для

¹ См.: Протокол о внесении изменений в Европейскую социальную хартию (Турин, 21 октября 1991 г.) (ETS No. 142) // URL: <https://rm.coe.int/168007bd4c>

² Группа 1. Трудоустройство, подготовка и равные возможности (ст. 1, 9, 10, 15, 18, 20, 24, 25); Группа 2. Здоровье, социальная безопасность и социальная защита (ст. 3, 11, 12, 13, 14, 23, 30); Группа 3. Трудовые права (ст. 2, 4, 5, 6, 21, 22, 26, 28, 29); Группа 4. Дети, семья, мигранты (ст. 7, 8, 16, 17, 19, 27, 31).

осуществления судебного контроля за соблюдением государствами-участниками своих обязательств по Конвенции. Данный контрольный механизм относится к системе прав человека в рамках Организации американских государств. Межамериканский суд по правам человека рассматривает дела как в порядке индивидуальных жалоб, так и межгосударственные споры, а также дает консультативные заключения. Постановления Межамериканского суда по правам человека являются окончательными и обязательными для государств.

В Американской системе защиты прав человека Межамериканская комиссия по правам человека и Межамериканский суд по правам человека являются наиболее эффективными региональными контрольными механизмами в области защиты прав человека и имеют достаточно богатую прецедентную практику, в том числе по делам, связанным с нарушениями государствами прав и свобод человека во время вооруженных конфликтов и в иных ситуациях насилия. Однако помимо этого, другие региональные международные инструменты по правам человека (а) либо наделяют указанные региональные контрольные механизмы полномочиями по рассмотрению споров, вытекающих из соответствующих договоров, (b) либо предусматривают создание новых, (с) либо же допускают оба предыдущих варианта.

К первой категории можно отнести, к примеру, Межамериканскую конвенцию о запрещении пыток и наказании за них 1985 г., ст. 17 которой наделяет Межамериканскую комиссию по правам человека соответствующими контрольными полномочиями в отношении имплементации прав, содержащихся в данной конвенции. Еще одним примером может служить Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него 1994 г., предусматривающая в качестве контрольного механизма как Межамериканскую комиссию по правам человека, куда представляются доклады государств-участников (ст. 10) или подаются жалобы отдельными лицами, группами лиц, неправительственными организациями или государствами (ст. 12), так и Межамериканский суд по правам человека, куда могут подаваться жалобы через Межамериканскую комиссию по правам человека (ст. 12).

Ко второй группе можно отнести Межамериканскую конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов 1999 г., в ст. VI которой предусматривается учреждение *Комитета по ликвидации всех форм дискриминации в отношении инвалидов (Committee for the Elimination of All Forms of Discrimination against Persons with Disabilities)*, наделенно́й полномочиями по осуществлению контрольных функций посредством получения докладов государств-участников, с последующим их изучением и обзором.

К третьей группе можно отнести, к примеру, Межамериканскую конвенцию против расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости

2013 г. и Межамериканскую конвенцию против всех форм дискриминации и нетерпимости 2013 г. Аналогичные положения ст. 15(i) обеих конвенций предусматривают возможность обращения с жалобами в Межамериканскую комиссию по правам человека, а также в Межамериканский суд по правам человека в соответствии с установленной процедурой. Вместе с тем, положения ст. 15(iv) обеих конвенций предусматривают учреждение *Межамериканского комитета по предупреждению и ликвидации расизма, расовой дискриминации и всех форм дискриминации и нетерпимости (Inter-American Committee for the Prevention and Elimination of Racism, Racial Discrimination, and All Forms of Discrimination and Intolerance)*, который должен выступать в качестве контрольного механизма по мониторингу осуществления обеих конвенций. Другим примером может служить Межамериканская конвенция о защите прав человека пожилых людей 2015 г., согласно ст. 33 которой в качестве контрольного механизма предусматривается создание *Механизма последующей деятельности (Follow-up Mechanism)*, включающего в себя *Конференцию государств-участников (Conference of States Parties)* и *Комитет экспертов (Committee of Experts)*. В соответствии со ст. 35 данной конвенции Комитет экспертов наделяется полномочиями по проведению технического обзора периодических докладов, представленных государствами-участниками. Вместе с тем, ст. 36 Межамериканской конвенции о защите прав человека пожилых людей 2015 г. предусматривает систему индивидуальных жалоб, согласно которой отдельные лица, группы лиц, неправительственные организации или государства вправе подать жалобы по поводу нарушений положений Конвенции государством-участником, а также возможно обращение в Межамериканский суд по правам человека в соответствии с установленной процедурой, если соответствующее государство признало юрисдикцию Суда по рассмотрению споров, вытекающих из конвенции.

Если Межамериканская комиссия по правам человека и Межамериканский суд по правам человека уже зарекомендовали себя достаточно эффективными региональными контрольными механизмами за соблюдением государствами своих обязательств по региональным международным договорам, то другим механизмам Американской системы защиты прав человека еще предстоит проявить свою эффективность в данном вопросе, в том числе в контексте вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуаций.

Африканская региональная система защиты прав человека и народов обладает своими региональными механизмами по контролю за соблюдением государствами своих обязательств в области прав человека. Прежде всего к таким региональным контрольным механизмам относится *Африканская комиссия по правам человека и народов*, которая учреждена на основании ст. 30 Африканской хартии прав человека и народов 1981 г. Комиссия является несудебным механизмом, осуществляющим контрольные функции. При этом деятельность

Комиссии включает проведение расследований (ст. 46); рассмотрение сообщений государств (ст. 47-54) и других сообщений (ст. 55-59), а также обзор периодических докладов государств (ст. 62). За время своей деятельности Африканская комиссия прав человека и народов, благодаря своей достаточно богатой прецедентной практике, зарекомендовала себя как достаточно эффективный контрольный механизм. В африканской региональной системе защиты прав человека и народов был создан другой, судебный контрольный механизм - *Африканский суд по правам человека*, учрежденный на основании Протокола к Африканской хартии прав человека и народов о создании Африканского суда по правам человека и народов 1998 г. Согласно ст. 5 Протокола к Африканской хартии прав человека и народов о создании Африканского суда по правам человека и народов 1998 г. полномочия Африканского суда по правам человека включают рассмотрение дел по фактам нарушения прав человека государствами по жалобам Африканской комиссии по правам человека и народов, государств, которые подали или против которых подали жалобы в Комиссию, граждане которых являются жертвами нарушения прав человека, африканских неправительственных организаций, а также других имеющих интерес в деле государств (если им предоставлено разрешение присоединиться к делу). Постановления Африканского суда по правам человека и народов являются обязательными и не подлежат обжалованию (ст. 28).

Протоколом о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2008 г. предусматривается объединение двух судебных органов – Суда Африканского союза и Африканского суда по правам человека и народов – и создание единого суда – *Африканского суда справедливости и прав человека* (ст. 2). Согласно ст. 28 Протокола о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2008 г. юрисдикция Суда охватывает широкий круг вопросов, включая “толкование и применение Африканской хартии, Хартии прав и благосостояния ребенка, Протокола к Африканской хартии прав человека и народов о правах женщин в Африке или любого другого правового документа, касающегося прав человека, ратифицированных соответствующими государствами-участниками”.¹ Положения ст. 3 Протокола о поправках к Протоколу о Статуте Африканского суда справедливости и прав человека 2014 г. предусматривают первую и апелляционные инстанции, включая международную уголовную юрисдикцию. Кроме того, указанными документами также регулируются переходные

¹ Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 1st July 2008). // URL: <https://au.int/en/treaties/protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights>
See also: Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 27th June 2014). // URL: <https://au.int/en/treaties/protocol-amendments-protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights>

положения, касающиеся дел, находящихся на рассмотрении реформируемых судебных органов.

К числу африканских региональных контрольных механизмов относится также Африканский комитет экспертов по правам и основам благополучия ребенка (African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child), учрежденный на основе ст. 32 Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г. Данный несудебный региональный договорный орган осуществляет определенные контрольные функции. Согласно ст. 42 Африканской хартии прав и основ благополучия ребенка 1990 г. мандат Комитета включает содействие и защиту прав, установленных в Хартии, мониторинг имплементации и обеспечения защиты прав, установленных в Хартии и др. Контрольный механизм предусматривает процедуру докладов государств-участников (ст. 43), а также жалоб любых индивидов, групп или неправительственных организаций (ст. 44). Кроме того, Комитет наделен также полномочиями по проведению исследований (ст. 45).

Если Африканская комиссия по правам человека и народов уже зарекомендовала себя достаточно эффективным региональным контрольным механизмом за соблюдением государствами своих обязательств по Африканской хартии прав человека и народов 1981 г., то другим механизмам африканской региональной системы защиты прав человека еще предстоит проявить свою эффективность в данном вопросе, в том числе и в контексте вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуаций.

В Азиатском регионе и в рамках Содружества Независимых Государств не сформировались достаточно развитые и эффективные системы защиты прав человека с контрольными механизмами, что не дает основания для их рассмотрения.

8.1.5. Негосударственные контрольные механизмы за соблюдением международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта

Помимо формальных универсальных и региональных международных (межгосударственных) контрольных механизмов, мониторинг соблюдения государствами и иными акторами обязательств, закрепленных в нормах международного права прав человека и международного гуманитарного права, во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, осуществляют также и неформальные институты в лице международных и национальных неправительственных организаций. Наиболее известными и признанными международными неправительственными организациями, которые зачастую выявляют факты и практику нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права и информируют мировое сообщество об этом,

являются Международная Амнистия (*Amnesty International*), Хьюман Райтс Вотч (*Human Rights Watch*) и другие. К примеру, во время длившегося 34 дня (с 12 июля по 14 августа 2006 г.) вооруженного конфликта на территории Ливана между Армией Оборона Израиля (*IDF*) и радикальной шиитской группировкой “Хезболла”, признанной во многих странах террористической, одним из первых о нарушении сторонами конфликта норм международного гуманитарного права и международного права прав человека сообщили международные неправительственные организации, что нашло отражение в пресс-релизах и в подготовленных докладах.¹ О практике длительных, произвольных и тайных задержаний, насильственных исчезновениях и пытках, а также иных нарушениях международного гуманитарного права и международного права прав человека в ходе конфликта на востоке Украины как украинскими силами, так и поддерживаемыми Россией “сепаратистами”, информируют в своем докладе Международная Амнистия (*Amnesty International*) и Хьюман Райтс Вотч (*Human Rights Watch*).²

Таким образом, существующие в международном гуманитарном праве и международном праве прав человека контрольные механизмы как институционального, так и процедурного характера, являются важнейшим инструментом, призванным обеспечивать должное соблюдение государствами и иными сторонами вооруженного конфликта обязательств, касающихся ведения военных действий, защиты лиц и объектов, уважения и защиты прав и свобод человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Наряду с предусмотренными международными договорами институциональными и процедурными контрольными механизмами, вклад в осуществление контроля за соблюдением государствами и иными сторонами вооруженного конфликта своих обязательств в области международного гуманитарного права и международного права прав человека вносят также международные и национальные неправительственные организации.

¹ See: Israel/Lebanon: Out of All Proportion - Civilians Bear The Brunt of The War (Amnesty International, 21 November 2006, Index number: MDE 02/033/2006) // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/MDE02/033/2006/en/>

² См.: “Вас не существует”. Произвольные задержания, насильственные исчезновения и пытки в ходе конфликта на востоке Украины. © 2016 Human Rights Watch © 2016 Amnesty International // URL: https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/ukraine0716rusweb.pdf

Глава 8.2. Ответственность государств за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Узейир Маммадов**

8.2.1. Принципы, нормы и источники международно-правовой ответственности государств за нарушение международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта

Международная правовая ответственность является одной из старейших и важнейших отраслей международного права. В целом под международной правовой ответственностью понимают юридическую обязанность субъекта международного права ликвидировать вред, причиненный другим субъектам международного права в результате нарушения международно-правовой нормы, или обязанность возместить ущерб, причиненный в результате действий, не составляющих нарушение международно-правовой нормы, если такое возмещение предусматривается специальным международным договором.¹ Нормы международных договоров и международного правового обычая, содержащие положения об ответственности, в своей совокупности образуют отрасль международного права.² При этом отрасль международной ответственности находится в общесистемных связях с другими отраслями международного права, поскольку его нормы охватывают почти все отрасли данной системы. Отрасль международной правовой ответственности является весьма эффективным инструментом обеспечения осуществления норм международного права. К целям права международной ответственности относят: а) сдерживание потенциального правонару-

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 8.2. Ответственность государств за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 948-975.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ См., например: Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю. М. Колосов, Э. С. Кривчикова, - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Международные отношения, Юрайт-Издат, 2007. - 816 с. С. 324; Международное право. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Р. М. Валеев, Г. И. Курдюков. - М.: Статут, 2011. - 543 с. С. 455.

² Согласно точке зрения профессора И. И. Лукашука, международная ответственность является отраслью современного международного права. См.: Лукашук И.И. Право международной ответственности. - М.: Волтерс Клувер, 2004. - 160 с. С. 63, 65, 66.

шителя (превентивная функция); b) побуждение правонарушителя выполнить свои обязанности надлежащим образом (функция обеспечения правопорядка); c) предоставление потерпевшему возмещения за причиненный материальный и моральный ущерб (компенсационная функция); d) воздействие на будущее поведение субъектов в интересах добросовестного выполнения своих обязательств (функция предупреждения и поддержания правопорядка).¹ Общеизвестно, что “безнаказанность всегда ведет к большим преступлениям” (*impunitas semper ad deteriora invitat*),² что вполне справедливо применительно к последней цели и соответствующей функции.

Международная ответственность основывается на принципе международно-правовой ответственности. В частности, это нашло отражение в подготовленном Комиссией международного права проекте статей, которая легла в основу Резолюции 56/83 — Ответственность государств за международно-противоправные деяния, принятой Генеральной Ассамблеей [по докладу Шестого комитета (A/56/589 и Согг.1)] 12 декабря 2001 г.³ Согласно ст. 1 (*Ответственность государства за его международно-противоправные деяния*) указанного документа: “Каждое международно-противоправное деяние государства влечет за собой международную ответственность этого государства”. В некотором смысле указанная норма закрепляет объективный характер международно-правовой ответственности государства за международно-противоправное деяние. Вместе с тем, принцип международной правовой ответственности находится в тесной связи с другими принципами общего международного права. К примеру, принцип международно-правовой ответственности в определенном смысле проистекает из другого принципа общего международного права — принципа добросовестного выполнения обязательств по международному праву. Кроме того, международная правовая ответственность находится в связи с отраслевыми принципами международного права, за нарушения которых может наступить международная правовая ответственность соответствующего субъекта.

¹ См.: Лукашук И.И. Право международной ответственности. - М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 65.

² *Impunitas semper ad deteriora invitat* – Impunity always invites greater offenses. See: Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law.* - Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1916. P. 222 [Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law.* - Clark, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2005. P. 222]

³ См.: Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г. [по докладу Шестого комитета (A/56/589 и Согг.1)], “Ответственность государств за международно-противоправные деяния” (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

Как известно, выделяют *юридические* и *фактические основания* международной правовой ответственности. Первое основание касается правовых норм, содержащих положения об ответственности субъектов за противоправные деяния или даже правомерную деятельность, но в случаях, предусмотренных договорами.¹ Второе основание имеет отношение к деяниям (действиям или бездействиям), за совершение которых наступает ответственность субъекта.

Кроме того, международная правовая ответственность разграничивается на *ответственность государств* (или *международных организаций*) и *индивидуальную (личную) ответственность* (т. е. ответственность лиц за совершение преступлений по международному праву). Ответственность государств, в свою очередь, разграничивается Комиссией международного права в проекте статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния” на (а) *ответственность за международно-противоправные деяния*, т. е. за деликты, (ст. 1-3, 28-32) и (б) *ответственность за серьезное нарушение государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права*, именуемое в доктрине международным преступлением (ст. 40, 41).

Согласно ст. 2 (*Элементы международно-противоправного деяния государства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, международно-противоправное деяние государства имеет место, когда какое-либо поведение, состоящее в действии или бездействии: а) присваивается государству по международному праву; и б) представляет собой нарушение международно-правового обязательства этого государства.²

Правовые основы международной правовой ответственности установлены в нормах и принципах общего международного права, закрепленных в договорных и обычно-правовых источниках международного права. Закрепленные в данных источниках международного права принципы и нормы регулируют возникновение, содержание и осуществление отношений, являющихся результатом нарушения международно-правовых обязательств, определяют вытекающие из этих отношений права и обязанности. Однако для наступления ответственности за конкретные нарушения обязательств в той или иной области международного права определяющее значение имеют также и нормы соответствующей отрасли международного права, т. е. нормы и принципы общего международного права,

¹ Международная правовая ответственность за правомерную деятельность, т. е. так называемая абсолютная ответственность (иногда ее называют объективной ответственностью).

² См.: Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

регулирующие возникновение, содержание и осуществление отношений, являющихся результатом нарушения международно-правовых обязательств, осуществляющиеся через связь с нормами и принципами релевантной отрасли международного права.

В определенном смысле ответственность государств за международно-противоправные деяния вследствие нарушения норм международного права прав человека и международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов обусловлена тем, что, несмотря на начало и продолжение военных действий, обязательства, содержащиеся в международных договорах в области права прав человека или права вооруженных конфликтов, продолжают в целом сохраняться в отношении соответствующих государств. Данный вопрос упирается в более широкую тему действия международных договоров во время вооруженных конфликтов, которая в несколько иной формулировке была включена в программу работы Комиссии международного права, результатом чего стал представленный Генеральной Ассамблее ООН в 2011 г. проект статей “Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров”.¹ В ст. 7 (Продолжение действия договоров, вытекающее из их предмета) проекта статей делается упоминание, а в приложении к указанной статье содержится ориентировочный перечень договоров, предмет которых предполагает продолжение их действия, в полном объеме или частично, в ходе вооруженного конфликта. Согласно приведенному в приложении перечню к таким договорам, в частности, относятся: “а) договоры о праве вооруженных конфликтов, включая договоры в области международного гуманитарного права”; “f) договоры о международной защите прав человека”.

Как уже было отмечено выше, международная правовая ответственность охватывает все отрасли международного права и в этом смысле не являются исключением международное право прав человека и международное гуманитарное право, которые, в свою очередь, имеют определенную связь с принципами международного уголовного права. За нарушение норм международного права прав человека и международного гуманитарного права предусматривается как ответственность государств, так и индивидуальная (личная) ответственность. При этом осуществление одной не является препятствием для осуществления другой. Так, согласно ст. 58 (*Индивидуальная ответственность*)

¹ См.: Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят третья сессия (26 апреля – 3 июня и 4 июля – 12 августа 2011 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/66/10). E. Текст проекта статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров. §§ 100, 101 C. 204-255 // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F66%2F10&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, настоящие статьи не затрагивают вопросов индивидуальной ответственности по международному праву любого лица, действующего от имени государства. В то же время, в силу ст. 25(4) (*Индивидуальная уголовная ответственность*) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. ни одно положение в Статуте, касающееся индивидуальной уголовной ответственности, не влияет на ответственность государств по международному праву. В деле *Применение Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Босния и Герцеговина против Сербии и Черногории)* (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*) при рассмотрении вопроса о том, налагает ли Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г. на государства-участники обязательство не совершать преступления геноцида, было отмечено, что возложение такого обязательства прямо не предусмотрено действующими положениями Конвенции. Тем не менее, по мнению Суда, учитывая установленную цель Конвенции, смысл статьи I заключается в том, чтобы запретить государствам самим совершать геноцид.¹ Следовательно, ответственность лиц, совершивших такое преступление, не исключает возможности вменения государству соответствующих деяний и последующей международной правовой ответственности такого государства. Положения независимости международной ответственности государств и индивидуальной (личной) ответственности представителей таких государств содержатся и в нормах договоров в области международного гуманитарного права. К примеру, по смыслу ст. 12 Женевской конвенции III (1949 г.) и ст. 29

¹ В обоснование данной позиции, в частности, Международный суд ООН отметил: “Такое запрещение следует, во-первых, из факта, что статья определяет геноцид как “преступление по международному праву”: соглашаясь на такое определение, государства-участники должны логически принимать на себя обязательство не совершать описанные таким образом акты. Во-вторых, это следует из недвусмысленно установленного обязательства предупреждать совершение актов геноцида. Такое обязательство требует от государств-участников, *inter alia*, использовать средства, находящиеся в их распоряжении, ... чтобы предупреждать лиц и группы, находящиеся не под прямой их властью, от совершения актов геноцида или любых других актов, упомянутых в статье III. Было бы парадоксальным, если бы государствам, обязанным в меру своих возможностей препятствовать лицам, на которых они могут оказать определенное влияние, совершать геноцид, не было бы запрещено самим совершать подобные деяния посредством своих органов или лиц, которых они контролируют в такой степени, что их поведение по международному праву может быть приписано этим государствам. Короче говоря, обязанность предотвращать геноцид обязательно включает в себя запрещение его совершать”. See: ICJ: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. (§ 166) // URL: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

Женевской конвенции IV (1949 г.) государство, во власти которой находятся покровительствуемые лица, ответственно за обращение своих представителей с покровительствуемыми лицами, независимо от индивидуальной (личной) ответственности представителей государств.

Из содержащихся в нормах международного права обязательств уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международное право прав человека и международное гуманитарное право логически следует обязанность по обеспечению осуществления таких обязательств, в том числе посредством международной правовой ответственности. При этом ответственность государств за нарушение норм международного права прав человека и международного гуманитарного права может наступить как перед другими государствами-участками соответствующих международных договоров, сторонами которых они являются, так и перед жертвами и их родственниками. В отношении последних важным инструментом является Резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г. “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”, в преамбуле которой содержится прямое указание на то, что Основные принципы и руководящие положения “не создают новых международных или внутренних правовых обязательств, а определяют механизмы, формы, процедуры и методы осуществления имеющихся правовых обязательств в соответствии с международными нормами в области прав человека и международного гуманитарного права, которые дополняют друга, хотя и различны по охватываемым ими нормам”.¹

В области международного права прав человека по общему правилу международная ответственность государств-нарушителей перед другими государствами-участниками международных договоров по правам человека устанавливается согласно нормам общего международного права, предусматривающим международную ответственность, в сочетании с нормами соответствующего международного договора в области права прав человека, которые подверглись нарушению в конкретном случае. При этом нарушение норм международного договора в области права прав человека становится своего рода триггером (спусковым крючком), который приводит в действие предусматривающие междуна-

¹ Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (Преамбула) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

родную ответственность нормы общего международного права, которые регулируют возникновение, содержание и осуществление отношений, являющихся результатом нарушения международно-правовых обязательств, а также вытекающие из этих отношений права и обязанности. Однако такая конструкция не исключает наличие и применение специальных норм, закрепленных в международных договорах в области права прав человека, которые предусматривают международную ответственность государства-нарушителя. Иными словами, международная ответственность государства-нарушителя перед другими государствами-участниками может быть основана и на специальных нормах международного договора о правах человека, регулирующих вопросы ответственности за нарушение соответствующего договора, которые будут выступать в качестве *lex specialis* по отношению к предусматривающим международную ответственность нормам общего международного права как *lex generalis*. В этом смысле данный подход полностью согласуется с положениями ст. 55 (*Lex specialis*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, которые, в частности, предусматривают: “Настоящие статьи не применяются, если и в той мере, в какой условия наличия международно-противоправного деяния или содержание международной ответственности государства или ее имплементация определяются специальными нормами международного права.”¹ Так, примером специальных норм международного договора в области права прав человека может служить ст. IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него 1948 г., которая предусматривает ответственность государства за такое нарушение прав человека, как совершение геноцида, а именно: “Споры между договаривающимися сторонами по вопросам толкования, применения или выполнения настоящей Конвенции, включая споры относительно ответственности того или другого государства за совершение геноцида или одного из других перечисленных в статье III деяний, передаются на рассмотрение Международного Суда по требованию любой из сторон в споре.”²

Другим примером могут служить ст. 33 (*Межгосударственные дела*) и ст. 41 (*Справедливая компенсация*) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколов к ней, а также прецедентная практика Европейского суда по правам человека. Так, Европейский суд по правам

¹ Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Принята резолюцией 260 (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1948 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide.shtml

человека в деле *Kunp против Турции (Cyprus v. Turkey)* 2014 г. отметил следующее: “Суд далее подтверждает, что общая логика нормы о справедливой компенсации (статья 41 или бывшая статья 50 Конвенции), как намеревались его составители, прямо проистекает из принципов международного публичного права, касающегося ответственности государства, и должна рассматриваться в этом контексте. Это подтверждается подготовительными материалами (*Travaux préparatoires*) Конвенции, согласно которым: “... данное положение соответствует действующему международному праву, касающемуся нарушения государством обязательства. В этом отношении прецедентная практика Европейского суда никогда, таким образом, не предложит нового элемента или противоречащего существующему международному праву...” (Доклад, представленный комитетом экспертов Комитету министров Совета Европы 16 марта 1950 г. (Doc. CM/WP 1(50)15)).”¹

Суд, ссылаясь на решение Постоянной палаты международного правосудия по Делу, касающемуся фабрики в Хожуве (Иск о возмещении ущерба) (Юрисдикция) (*Case Concerning the Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Jurisdiction)*),² отметил в качестве важного принципа международного права, касающегося нарушения государством договорных обязательств, то, “что нарушение обязательства влечет за собой обязанность произвести возмещение в надлежащей форме”. Затем Суд, опираясь на практику Международного суда ООН³ и проводя параллель между общей логикой справедливой компенсации по ст. 41 Конвенции и логикой возмещений по международному публичному праву, согласно которой существует вполне устоявшаяся норма международного права, согласно которой потерпевшее государство имеет право на получение компенсации от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, за причиненный им ущерб”, не усмотрел по сути отличия между ними, не смотря на специфический характер Конвенции.⁴

“При данных обстоятельствах, с учетом специфической природы статьи 41 как *lex specialis* в отношении общих норм и принципов международного

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment (Just satisfaction), 12 May 2014 (§ 40) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144151>

² See: PCIJ: *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Jurisdiction)*, Judgment No. 8, July 26th, 1927, PCIJ, Series A, No. 9. P. 21 // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf

³ See: ICJ: *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7 (§ 152) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-00-EN.pdf>; ICJ: *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 175. (§§ 71-76) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/56/056-19740725-JUD-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment (Just satisfaction), 12 May 2014 (§ 41) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144151>

права, Суд не может толковать данное положение столь узким и ограничительным способом таким образом, чтобы исключить межгосударственное применение из сферы его охвата. Напротив, такое толкование подтверждается формулировкой статьи 41, которая предусматривает “предоставление справедливой компенсации потерпевшей стороне” (на французском - “à la partie lésée”); “сторона” (с маленькой буквы “с”) должна пониматься как одна из фактических сторон судебного разбирательства. Ссылка правительства ответчика на текущую формулировку правила 60 пункта 1 Правил Суда не могут считаться убедительными в этом отношении. Фактически это правило, более низкого иерархического значения по сравнению с Конвенцией как таковой, только отражает очевидную реальность, что на практике все присуждения, сделанные Судом согласно данному положению до сегодняшнего дня, имели прямое присуждение индивидуальным заявителям.

Суд, таким образом, считает, что статья 41 Конвенции как таковая применяется к межгосударственным делам. Тем не менее, вопрос о том, является ли присуждение справедливой компенсации государству-заявителю оправданным, должен рассматриваться и решаться Судом в каждом отдельном случае, учитывая, *inter alia*, виды заявлений, поданных правительством-заявителем, могли ли быть идентифицированы жертвы нарушений, а также главная цель обращения к судебному разбирательству, поскольку она может отличаться от первоначального заявления в Суд. Суд подтверждает, что заявление, поданное согласно статьи 33 Конвенции, может содержать разные виды заявлений, преследующих разные цели. В таких делах каждое заявление должно быть адресовано отдельно с целью определения, является ли присужденная справедливая компенсация в этом отношении оправданной.”¹

Однако при этом очень важно подчеркнуть, что международная правовая ответственность государства и в особенности возмещение в виде компенсации другому государству-заявителю осуществляются именно в интересах индивидов, которые прежде всего и являются жертвами нарушений прав человека, закрепленных в международных договорах в области права прав человека. Соответственно, такие жертвы и должны быть конечными бенефициарами международной ответственности государства-нарушителя прав человека в виде возмещения. Данный тезис подтверждается прецедентной практикой Европейского суда по правам человека, который в деле *Kıncı против Турции (Cyprus v. Turkey)* 2014 г. указал, что межгосударственная ответственность и присуждение возмещения осуществляются в интересах индивидов, поскольку они являются жертвами нарушений положений Конвенции, отметив, в частности, следующее: “Таким

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment (Just satisfaction), 12 May 2014 (§§ 42-43) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144151>

образом, всегда следует учитывать, что согласно самой природе Конвенции это индивиды, а не государства, кому прямо или опосредовано причиняется ущерб и в первую очередь “вред” нарушением одного или нескольких прав Конвенции. Тем самым, справедливая компенсация, предоставляемая в межгосударственном деле, должна быть всегда сделана в интересах индивидуальных жертв. В этом отношении Суд отмечает, что статья 19 вышеуказанных Статей о дипломатической защите рекомендует “передачу лицу, которому причинен вред, любую полученную от несущего ответственность государства компенсацию за вред с учетом любых разумных вычетов”.¹ При этом в подтверждение своей позиции Европейский суд по правам человека сослался на решение Международного суда ООН по делу *Ахмаду Садио Диалло (Республика Гвинея против Демократической Республики Конго) (Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo))* 2012 г., в котором было недвусмысленно указано, что “сумма, присужденная государству-заявителю в целях осуществления дипломатической защиты г-на Диалло (Diallo) нацелена на обеспечение возмещения за вред последнему”.²

Международная правовая ответственность государств перед другими государствами за нарушение норм международных договоров в области права прав человека явление не столь частое и обычно наступает в случаях грубых нарушений самых фундаментальных прав человека, таких как геноцид, апартеид, расовая дискриминация, пытки, рабство и т. д., а также, если такие нарушения носят массовый (широкомасштабный) или систематический характер, что нередко происходит во время вооруженных конфликтов, в том числе оккупации. Примерами могут служить дела *Грузия против России (II) (Georgia v. Russia (II))*,³ *Украина против России (Республика Крым) (Ukraine v. Russia (re Crimea))*⁴ и др.

В основной массе случаев нарушений прав человека международная правовая ответственность государств вследствие нарушения государствами своих международных договорных обязательств в области прав человека наступает перед индивидами. При этом призывание государств к международной правовой ответственности индивидами осуществляется в рамках универсальных договорных органов (конвенционных органов), а еще чаще — в

¹ ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment (Just satisfaction), 12 May 2014 (§ 46) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144151>

² ICJ: *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2012*, p. 324. (§ 57) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/103/103-20120619-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment, 21 January 2021 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207757>

⁴ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ukraine v. Russia (re Crimea)* (Application nos. 20958/14 and 38334/18) Decision, 16 December 2020 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-207622>

рамках региональных механизмов по защите прав человека (Европейский суд по правам человека, Межамериканская комиссия по правам человека, Межамериканский суд по правам человека, Африканская комиссия по правам человека и народов, Африканский суд по правам человека и народов и т.д.). Вместе с тем, за нарушение прав человека государства могут нести международную правовую ответственность в рамках иных, специальных механизмов, как например, учрежденной резолюциями Совета Безопасности 687 (1991) от 3 апреля 1991 г. и 692 (1991) от 20 мая 1991 г., Компенсационной комиссии Организации Объединенных Наций, созданной в целях управления Фондом по возмещению прямых потерь, ущерба или вреда, причиненного иностранным правительствам, физическим и юридическим лицам в результате незаконного вторжения Ирака и оккупации им Кувейта.¹

В области международного гуманитарного права по общему правилу международная ответственность государств перед другими государствами устанавливается согласно нормам общего международного права, предусматривающим международную ответственность, в сочетании с нормами международного договора в области права вооруженных конфликтов или соответствующих международных обычаев (обычного международного гуманитарного права). Как правило нарушение норм международного гуманитарного права, способное повлечь наступление ответственности, происходит в условиях, которые подпадают под ситуационную сферу применения таких норм. Следовательно, международная ответственность за нарушение норм международного гуманитарного права в некотором смысле предполагает связь между таким нарушением и вооруженным конфликтом. Нарушение норм международного гуманитарного права как в международных, так и в немеждународных вооруженных конфликтах влечет ответственность. Однако объем норм, предусматривающих ответственность за нарушение международного гуманитарного права в международных вооруженных конфликтах значительно больше, нежели в немеждународных вооруженных конфликтах.

Государства несут международную ответственность за приписываемые им нарушения норм международного гуманитарного права и практикой

¹ См.: Резолюция 687 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2981-м заседании 3 апреля 1991 г. (UN Doc. S/RES/687 (1991), 3 April 1991) (раздел E § 16-19) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F687\(1991\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F687(1991)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) ; Резолюция 692 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2987-м заседании 20 мая 1991 г. (UN Doc. S/RES/692 (1991) 20 May 1991) (§ 2, 3) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F692\(1991\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F692(1991)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) . См. также: Глава V. Вспомогательные органы Совета Безопасности / Справочник по практике Совета Безопасности. Дополнение за 1989–1992 годы. Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2009. С. 136, 137. // URL: https://www.un.org/ru/sc/repertoire/89-92/89-92_5.pdf

государств эта норма устанавливается в качестве нормы обычного международного права, применяемой в отношении нарушений, совершенных во время как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов (нормы 149, 150 ОМГП¹).

В целом международная правовая ответственность государств проистекает из природы обязательств по международному гуманитарному праву. Согласно ст. 1, общей для всех Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., а также ст. 1(1) Дополнительного протокола I (1977 г.) на государствах лежит обязанность соблюдать и заставлять соблюдать нормы международного гуманитарного права. Кроме указанных выше норм обычного международного гуманитарного права, положения, предусматривающие ответственность государств за нарушение законов и обычаев войны, содержатся в целом ряде международных договоров. К ним, к примеру, можно отнести: ст. 3 Гаагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.; ст. 51 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 52 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 12, 131 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 29, 148 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 91 Дополнительного протокола I (1977 г.) и др.

8.2.2. Присвоение нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права в связи с вооруженным конфликтом

Как было отмечено выше, международно-противоправное деяние государства имеет место, когда какое-либо поведение, состоящее в действии или бездействии: а) присваивается государству по международному праву; и б) представляет собой нарушение международно-правового обязательства этого государства, что закреплено в положениях ст. 2 (*Элементы международно-противоправного деяния государства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. В этом смысле присвоение действий или бездействий государству по международному праву является одним из существенных элементов международной ответственности государств за международно-противоправное деяние. Неслучайно различным аспектам данного вопроса посвящена глава II (*Присвоение поведения государству*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных

¹ См.: Хенкерте Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 678-704.

Комиссией международного права, (ст. ст. 4-11).¹ В контексте международной правовой ответственности присвоение государству какого-либо поведения исходит не просто из признания определенной причинно-следственной связи между деяниями (действиями и бездействиями) и последствиями, а базируется на критериях, установленных международным правом и соответствующей практикой. При этом само присвоение как действие нормативного характера по своей природе отлично от квалификации поведения государства в качестве неправомерного. “Цель присвоения — определить для целей ответственности, что речь идет о деянии государства. Присвоение поведения государству само по себе ничего не говорит о правомерности или неправомерности такого поведения, и нормы, касающиеся присвоения, не должны формулироваться таким образом, чтобы в них подразумевалось обратное.”²

Согласно положениям норм общего международного права действия деяния любых органов государства, рассматриваются как действия государства. По общему правилу, действующему в международном праве, государству присваивается поведение его органов управления или других субъектов, действующих по указанию, под руководством или под контролем таких органов, т. е. агентов государства.³ Данное положение нашло отражение в ст. 4 (*Поведение органов государства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, согласно которой:

“1. Поведение любого органа государства рассматривается как деяние данного государства по международному праву независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в системе государства,

¹ См.: Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). E. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 C. 71 // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). E. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 C. 70 // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

и независимо от того, является ли он органом центральной власти или административно-территориальной единицы государства.

2. Понятие “орган” включает любое лицо или любое образование, которое имеет такой статус по внутригосударственному праву.”¹

Система органов государства определяется по национальному (внутригосударственному) праву. В контексте международной ответственности поведение любого органа присваивается государству и при этом не имеет значения организационная структура такого органа, его уровень, принадлежность к ветви власти, положение в системе органов, коллективный или единоличный характер и т. д. Государству, имеющему сложное (федеративное) устройство, могут присваиваться также действия органов его составных частей.²

В отдельных ситуациях государству могут присваиваться также поведение различных учреждений или второстепенных органов (например, управляющие имуществом, мэры, сотрудники полиции), которые рассматриваются согласно национальному законодательству как самостоятельные и независимые от исполнительных органов, если они действуют в официальном качестве, что подтверждается практикой.³ Данное положение, в частности, нашло отражение в ст. 5 (*Поведение лиц или образований, осуществляющих элементы государственной власти*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. Речь идет о широком круге субъектов, которые, формально не являясь государственными органами, тем не менее, могут быть наделены законодательством государства полномочиями по осуществлению отдельных элементов государственной власти. Это могут быть, к примеру, частные охранные компании, привлекаемые государством для охраны тюрем, и в этом качестве наделенные государственными полномочиями, связанными с содержанием под стражей и контролем за соблюдением режима в соответствии с приговором суда или тюремным уставом, либо частные и государственные авиакомпании, с делегированными полномочиями в

¹ Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: ICJ: *LaGrand (Germany v. United States of America)*, *Provisional Measures*, *Order of 3 March 1999*, *I.C.J. Reports 1999*, p. 9. (§ 28) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/104/104-19990303-ORD-01-00-EN.pdf>

³ См.: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). E. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 C. 78, 79 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

области иммиграционного или санитарного контроля, либо различные независимые фонды и учреждения, которым предоставлены государством соответствующие полномочия,¹ либо другие негосударственные, полугосударственные и другие учреждения.

Согласно ст. 6 (*Поведение органов, предоставленных в распоряжение государства другим государством*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, поведение органа, предоставленного в распоряжение государства другим государством, рассматривается как деяние первого государства по международному праву, если этот орган действует в осуществление элементов государственной власти того государства, в распоряжение которого он предоставлен. В данном случае имеется ряд важных условий, наличие которых учитывается при приписывании поведения таких органов государству. Прежде всего, предоставляемый в распоряжение другого государства орган должен быть органом направляющего государства или образованием, выполняющим такие полномочия, связанные с отдельными элементами государственной власти. Такой орган, будучи направленным в другое государство, переходит в распоряжение принимающего государства, т. е. действует с согласия, от имени и в интересах такого принимающего государства, осуществляя элементы государственной власти последнего. В этом смысле он не только должен быть назначен для выполнения функций, относящихся к ведению государства, в распоряжение которого он представлен, но и должен действовать при выполнении этих функций в качестве одной из составляющих аппарата этого государства и под исключительным управлением и контролем (а не согласно указаниям направляющего государства).² Такого рода взаимодействие двух государств выходит за рамки простого межгосударственного сотрудничества. Во время вооруженного конфликта вооруженные силы одного государства могут быть направлены для оказания помощи другому государству в осуществление права на коллективную

¹ См.: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 С. 83, 84 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 С. 87 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

самооборону или в других целях. В данном случае определяющую роль будет играть сохранение данными вооруженными силами связи со своим государством. Если контроль и управление над такими вооруженными силами остаются за направляющим государством, то они осуществляют элементы государственной власти этого государства, а не принимающего государства. “Возможны также ситуации, когда орган одного государства будет действовать в соответствии с указаниями, исходящими одновременно как от его собственного государства, так и от другого государства, или когда какой-либо орган будет являться совместным органом нескольких государств. В этом случае поведение такого органа будет считаться поведением обоих государств.”¹

Согласно международному праву и вне зависимости от положений внутригосударственного права государству может быть присвоено также поведение государственных органов, выходящих за рамки их компетенции (*ultra vires*) или осуществляемых в нарушение регулирующих его деятельность норм (*contra legem*). Данное положение, в частности, предусмотрено в ст. 7 (*Превышение полномочий или нарушение указаний*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права.

В соответствии со ст. 8 (*Поведение под руководством или контролем государства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, поведение лица или группы лиц рассматривается как деяние государства по международному праву, если это лицо или группа лиц фактически действует по указаниям либо под руководством или контролем этого государства при осуществлении такого поведения. Данная норма является в некотором смысле исключением из существующего в международном праве общего подхода о том, что поведение частных лиц и образование не может быть присвоено государству по международному праву. Рассматриваемая норма касается присвоения государству поведения лиц или группы лиц, которые не входят в состав органов государства и формально не наделены элементами государственной власти. В ситуации вооруженного конфликта нередко бывают задействованы такие лица или группы лиц, которые, не будучи непосредственно мобилизованными или формально включенными в состав вооруженных, полицейских и иных сил

¹ Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). E. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 C. 87, 88 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

государства, совершают действия, “санкционированные” государством. Для целей присвоения государству их поведения такие лица или группа лиц фактически должны действовать по указанию либо под руководством или контролем соответствующего государства. К примеру, по указанию государства они нередко посылаются на территорию других стран с целью выполнения “деликатных” заданий либо направляются в качестве “добровольцев” в иностранные государства для ведения боевых, подрывных и иных операций. На практике критерии “под руководством или контролем”, скорее, применимы к группам или корпорациям. В целом для целей международной правовой ответственности присвоение государству поведения, осуществляемого лицами или группой лиц под контролем такого государства, возможно в том случае, если оно руководило или осуществляло контроль за конкретной их операцией, частью которой является противоправное поведение. При этом для целей международной правовой ответственности государств общая зависимость и поддержка лиц или групп лиц не могут рассматриваться как достаточные основания для присвоения государству поведения таких лиц или групп лиц вообще. Однако, как было отмечено выше, определение наличия контроля над группами со стороны государства на практике является весьма непростой задачей и в каждом отдельном случае вопрос должен решаться с учетом конкретных обстоятельств дела.

В контексте международной правовой ответственности присвоение государству поведения в отсутствие или при несостоятельности официальных властей может быть достаточно релевантным в связи с вооруженными конфликтами или постконфликтными ситуациями. Согласно ст. 9 (*Поведение в отсутствие или при несостоятельности официальных властей*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, поведение лица или группы лиц рассматривается как деяние государства по международному праву, если это лицо или группа лиц фактически осуществляет элементы государственной власти в отсутствие или при несостоятельности официальных властей и в условиях, требующих осуществления таких элементов власти. Таким образом наличие трех указанных в статье условий может быть основанием для присвоения поведения государству.

В соответствии с положениями ст. 10 (*Поведение повстанческого или иного движения*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, поведение повстанческого движения, которое становится новым правительством государства, рассматривается как деяние данного государства по международному праву. При этом поведение движения, повстанческого или иного, которому удастся создать новое государство на части территории уже существовавшего государства или на какой-либо территории под его

управлением, рассматривается как деяние этого нового государства по международному праву.

По сути в данном случае речь идет об ответственности негосударственных (неправительственных) организованных групп. Как известно, по общему правилу государство не несет ответственности за международно-противоправное поведение таких групп, которым в конечном счете не удастся захватить власть. “В этой ситуации действия повстанцев приравниваются к действиям частных лиц и, следовательно, в данном качестве не могут быть вменены в вину государству, которое отвечает только за действия своих органов ... С другой стороны, в случае успеха восстания государство несет ответственность как за действия прежнего правительства, так и за действия повстанцев.”¹

В контексте международной правовой ответственности присвоение государству поведения, которое принимается и признается государством как собственное, является несколько необычным. Речь в данном случае идет о поведении, присвоение которого государству в соответствии с одним из предыдущих оснований невозможно, но тем не менее оно признается и принимается государством эксплицитно или имплицитно (*expressly or by conduct*) в качестве собственного поведения. Особенность данного основания обусловлена тем, что международно-противоправное деяние не совершается ни органами государства, ни лицами, которые действуют по указанию, под руководством или контролем, либо же иным образом с санкции государства от его имени и в его интересах. Более того, на момент совершения такого международно-противоправного деяния, оно не может быть присвоено государству. Однако факт последующего признания или принятия позволяет присвоить государству такое поведение. Данное положение нашло отражение в ст. 11 (*Поведение, которое признается и принимается государством в качестве собственного*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права.

Изложенное выше показывает, что для присвоения государству поведения ключевыми факторами являются достаточно точное установление действующих лиц и их связь с этим государством. Таким образом перечисленные выше основания присвоения государству поведения как элемента международной правовой ответственности государств по общему международному праву в некотором смысле являются исчерпывающими. За исключением специальных конкретных обязательств или гарантий, которые выступали бы как *lex specialis*, приписывание государствам поведения лиц и образований для

¹ Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. § 4.60. С. 724, 725.

целей международной правовой ответственности по основаниям, не оговоренным выше, невозможно.

Помимо оснований присвоения государству поведения согласно нормам о международной правовой ответственности по общему международному праву, в некоторых конкретных нормах также могут предусматриваться положения, которые отдельно оговаривают ответственность государств за своих представителей. В качестве примера, пожалуй, можно сослаться на ст. 3 Гаагской конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г.; ст. 12 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 29 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 91 Дополнительного протокола I (1977 г.) и др.

Кроме того, присвоение государству поведения согласно нормам о международной правовой ответственности в значительной степени получило толкование и конкретизацию в прецедентной практике различных международных судов. К числу наиболее значимых таких прецедентов в практике Международного суда ООН можно отнести: решение по делу *Военная и военизированная деятельность в Никарагуа и против Никарагуа (Никарагуа против США) (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America))*,¹ решение по делу *Дипломатический и консульский персонал Соединенных Штатов в Тегеране (United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran)*,² постановление по делу *ЛаГранд (Германия против Соединенных Штатов Америки) (временные меры) (LaGrand (Germany v. United States of America) (Provisional Measures))*,³ решение по делу *Применение Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Босния и Герцеговина против Сербии и Черногории) (Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro))*,⁴ решение по делу *Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды) (Armed Activities on the Territory*

¹ See: ICJ: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, p. 14. (§§ 86, 109, 115) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgment, I.C.J. Reports 1980, p. 3. (§ 74) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/64/064-19800524-JUD-01-00-EN.pdf>

³ See: ICJ: *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 9. (§ 28) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/104/104-19990303-ORD-01-00-EN.pdf>

⁴ See: ICJ: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43. // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

of the Congo (*Democratic Republic of the Congo v. Uganda*)).¹ В практике МТБЮ к наиболее известным таким прецедентам, пожалуй, можно отнести: решение Апелляционной Палаты по делу *Прокурор против Душко Тадича* (*Prosecutor v. Duško Tadić*),² постановление по делу *Прокурор против Делалича и других* (*Prosecutor v. Delalić et al.*).³ Из прецедентной практики Международного уголовного суда можно упомянуть постановление по делу *Прокурор против Томаса Лубанга Дильо* (*The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*).⁴ В прецедентной практике Европейского суда по правам человека можно отметить постановления и решения по делу *Лоуизиду против Турции* по предварительным возражениям (*Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)*) 1995 г.,⁵ по делу *Лоуизиду против Турции* (*Loizidou v. Turkey*) 1996 г.,⁶ по делу *Кипр против Турции* (*Cyprus v. Turkey*) 2001 г.,⁷ по делу *Илашку и другие против Молдовы и России* (*Ilaşcu and others v. Moldova and Russia*),⁸ по делу *Катан и другие против Молдовы и России* (*Catan and others v. Moldova and Russia*),⁹ по делу *Чирагов и другие против Армении* (*Chiragov and others v. Armenia*)¹⁰ и др.

¹ See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§ 245) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

² See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 98-145) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka "Pavo"), Hazim Delic and Esad Landžo (aka "Zenga") ("Celebici Case")*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-A, Judgment, 20 February 2001. (§ 20) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/acjug/en/cel-aj010220.pdf> See also: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic and Esad Landžo also known as "Zenga"*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-T, Judgment, 16 November 1998. (§§ 230-235) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/>

⁴ See: ICC: *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/04-01/06, 29 January 2007. (§§ 208-211) // URL: https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2007_02360.PDF

⁵ See: ECtHR: *Case of Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)* (Application no.15318/89) Judgment, 23 March 1995 (§ 62) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57920>

⁶ See: ECtHR: *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment, 18 December 1996 (§§ 49, 52, 56) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58007>

⁷ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001 (§§ 76, 77) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59454>

⁸ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Ilaşcu and others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004 (§§ 312; 314; 442; 453; 464; 481) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61886>

⁹ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Catan and others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012 (§§ 102 -107) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114082>

¹⁰ See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Chiragov and others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015. (§§ 167-187) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155353>

8.2.3. *Обстоятельства, исключаящие противоправность, и основные формы ответственности государств за нарушение международного права прав человека и международного гуманитарного права*

Как уже было сказано выше, квалификация деяния (действий или бездействий) государства как правонарушения по международному праву является еще одним из элементов международной ответственности государств за международно-противоправное деяние, что закреплено в положениях ст. 2 (*Элементы международно-противоправного деяния государства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. Данному вопросу посвящена глава III (*Нарушение международно-правового обязательства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, (ст. 12-15).

По общему правилу нарушение государством международно-правового обязательства имеет место, когда деяние данного государства не соответствует тому, что требует от него данное обязательство, независимо от его происхождения или характера. Данное положение нашло отражение в ст. 12 (*Наличие нарушения международно-правового обязательства*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. По сути нарушение государством своих международных правовых обязательств имеет место в случаях, когда фактическое деяние (действие или бездействие) государства не соответствует формальному требованию обязательства, предусмотренного международной правовой нормой. Такое несоответствие порождает правоотношения по международной правовой ответственности государства.

Вместе с тем, не любое деяние, не соответствующее международному правовому обязательству государства, может рассматриваться как международно-противоправное деяние, влекущее ответственность такого государства. Нормы общего международного права, регулирующие ответственность государств, предусматривают особые *обстоятельства, исключаящие противоправность* поведения государства, которое в противном случае считалось бы не соответствующим международным правовым обязательствам такого государства. Факт наличия в конкретной ситуации какого-либо обстоятельства, исключаящего противоправность поведения государства, позволяет государству защититься от обоснованных в иных случаях ссылок на нарушение обязательства по международному праву. К указанным обстоятельствам, исключаящим противоправность деяния государства, относятся: *согласие, самооборона, контрмеры, форс-мажор, бедствие и состояние необходимости*. Перечисленные обстоятельства нашли отражение в главе V (*Обстоятельства, исключаящие противоправность*) проекта статей “Ответственность государств за международно-

противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, (ст. 20-27).

Ни одно из указанных обстоятельств не может служить основанием для исключения противоправности, если это может привести к нарушению императивной нормы общего международного права. В частности, это закреплено в ст. 26 (*Соблюдение императивных норм*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. Соответственно, нельзя ссылаться на указанные обстоятельства для оправдания или обоснования нарушения императивной нормы общего международного права, поскольку это могло бы стать побудительным фактором или возможным стимулом для серьезных нарушений обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права, т. е. грубых или систематических невыполнений обязательств ответственным государством.

В контексте международной правовой ответственности за нарушение прав человека в ситуации вооруженного конфликта, скорее всего, первые три обстоятельства, исключающие противоправность, будут менее релевантными, поскольку по своему характеру они более применимы к иным сферам межгосударственных отношений, нежели к области права прав человека. Что касается последних трех обстоятельств, исключающих противоправность, то, представляется, что они могут быть релевантными в контексте международной ответственности за нарушение прав человека во время войны. Однако при этом существует ряд ограничений, касающихся ссылок на такие обстоятельства, что обусловлено характером прав, ситуациями и т. д. Как известно, во время вооруженного конфликта государства остаются связанными обязательствами по международному гуманитарному праву и международному праву прав человека, особенно в том, что касается недерогируемых прав (право на жизнь, запрещение пыток и т. д.). Более того, согласно ст. 26 (*Соблюдение императивных норм*) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права, ссылки на обстоятельства, исключающие противоправность, не допустимы в отношении обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права (например, запрещение геноцида, рабства и т. д.), а нарушения, сопряженные с грубым или систематическим невыполнением таких обязательств ответственным государством, признаются как серьезное нарушение государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права, что закреплено в ст. 40 проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права.

Суть международной правовой ответственности, которую влечет за собой международно-противоправное деяние государства, воплощается в ее

содержании. В целом основной его смысл сводится к порождению юридических последствий, установленных в нормах международного права. Данные неблагоприятные юридические последствия могут иметь различные формы в зависимости от характера международно-противоправного деяния, нанесенного вреда и т. д. Однако важным условием является то, что в любом случае за ответственным государством продолжают сохраняться обязанности по исполнению нарушенного обязательства. Кроме того, ответственное государство обязано прекратить длящееся международно-противоправное деяние и предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения деяния, если это продиктовано обстоятельствами. В целом данные условия призваны способствовать прекращению нарушения, придать действующим обязательствам непрерывный и устойчивый характер, а также воссоздать атмосферу доверия, благоприятствующую нормальным международным отношениям. Однако все это не освобождает государство от обязанности предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием. “Возмещение всегда связывается с правонарушением. *Ubique est injuria, ibi damnum sequitur* — где правонарушение, там и возмещение. Никто не может извлекать выгоду из своего правонарушения (*nullus commodum capere potest de injuria sua propria*).”¹ Согласно общему правилу ответственное государство обязано полностью возместить причиненный в результате международно-противоправного деяния вред.² При этом подлежащий возмещению вред, причиненный международно-противоправным деянием, охватывает любой ущерб как материального, так и нематериального (морального) характера.

Международная правовая ответственность государств может осуществляться в виде материальной ответственности и нематериальной (политической)

¹ Лукашук И.И. Право международной ответственности. - М.: Волтерс Клувер, 2004. - 160 с. С. 201.

² Данное правило признано в качестве принципа международного права, касающегося нарушения государством своих международных обязательств, что было подтверждено прецедентной практикой Постоянной палаты международного правосудия в решении о юрисдикции по делу, касающемуся фабрики в Хожуве от 26 июля 1927 г. Постоянная палата международного правосудия в решении по указанному делу, в частности, отметила: “Принципом международного права является то, что нарушение обязательства влечет за собой обязанность произвести возмещение в адекватной форме”. See: PCIJ: *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Jurisdiction)*, Judgment No. 8, July 26th, 1927, PCIJ, Series A, No. 9, P. 21. // URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf. Этот тезис был впоследствии подтвержден Постоянной палатой международного правосудия в решении по существу в деле, касающемся фабрики в Хожуве от 13 сентября 1928 г. See: PCIJ: *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Merits)*, Judgment No. 13, September 13th, 1928, PCIJ, Series A, No. 17, P. 29. // URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_17/54_Usine_de_Chorzow_Fond_Arret.pdf

ответственности. Возмещение вреда может осуществляться ответственным государством в форме *реституции*, *компенсации* и *сатисфакции* и т. д. При этом возмещения вреда может осуществляться отдельно или в сочетании этих форм.

Реституция представляет собой форму возмещения вреда посредством восстановления положения, которое существовало до совершения международно-противоправного деяния. Исключением из этого правила могут быть случаи, когда реституция является материально невозможной или влечет за собой бремя, которое совершенно непропорционально выгоде от получения реституции вместо компенсации.¹ В деле *Демополус и другие против Турции (Demopoulos and others v. Turkey)*, касающемся целого комплекса вопросов, связанных в основном с осуществлением права собственности и требований компенсаций вследствие оккупации Турецкой Республикой северной части Кипра, Европейский суд по правам человека на основе собственной практики по сути указал на первоочередное применение *restitutio in integrum*, т. е. восстановление прежнего положения, конечно, с учетом характера нарушения, а если это невозможно, тогда должно применяться альтернативное требование в виде компенсации.² Такой подход не является новым, поскольку был установлен еще прецедентной практикой Постоянной палаты международного правосудия.³

¹ См.: ст. 35 (Реституция) проекта статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. / Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F56%2F83&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² See: ECtHR: (Grand Chamber) *Case of Demopoulos and others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010 (§§ 111-114) // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97649>

³ Постоянная палата международного правосудия в решении по существу в деле, касающемся фабрики в Хожуве от 13 сентября 1928 г., в частности, отметила: “Основной принцип, содержащийся в самом понятии противоправного деяния — принцип, который, как представляется, установлен международной практикой и, в частности, решениями арбитражных судов, — состоит в том, что возмещение должно, насколько это возможно, ликвидировать все последствия противоправного деяния и восстановить ситуацию, которая по всей вероятности, существовала бы, если бы это деяние не было совершено. Реституция натурой или, если это невозможно, выплата суммы, соответствующей размеру реституции в натуре, назначение, если есть необходимость, компенсации за понесенный ущерб, который не покрывался бы реституцией в натуре или производимой вместо нее выплатой, — таковы принципы, которые должны использоваться для определения размера компенсации, причитающейся за деяние, противоречащее международному праву”. See: PCIJ: *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Merits)*, Judgment No. 13, September 13th, 1928, PCIJ, Series A, No. 17, P. 47. // URL: https://www.icj-cij.org/public/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_17/54_Usine_de_Chorzow_Fond_Arret.pdf

В деле *Гарридо и Байгоррия против Аргентины* (*Garrido and Baigorria v. Argentina*) 1989 г. Межамериканский суд по правам человека отмечал: “Прежде всего, некоторые разъяснения используемой терминологии являются полезными. Возмещение является родовым термином, который охватывает различные способы, которыми государство может возместить международную ответственность, которой оно подверглось. Специфический метод возмещения варьируется в зависимости от причиненного ущерба; это может быть реституция (*restitutio in integrum*) нарушенных прав, медицинское лечение по восстановлению физического здоровья потерпевшего лица, обязательство со стороны государства аннулировать определенные административные меры, восстановить доброе имя или честь, которые были опорочены, выплата возмещения и т. д. Когда нарушено право на жизнь, как это было в настоящем деле, учитывая природу нарушенного права, возмещение выражается преимущественно в форме некоторой материальной компенсации, как было в практике Суда ... Возмещение может также быть в форме мер, направленных на недопущение повторения противоправных актов.”¹

Компенсация - это денежное возмещение, охватывающее любой исчислимый в финансовом выражении ущерб, включая упущенную выгоду, насколько она установлена, которое выплачивается в объеме, насколько такой ущерб не возмещается реституцией. Право потерпевшей стороны на получение компенсации за причиненный ущерб от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, является установленным и признанным в международном праве, о чем свидетельствует международная прецедентная практика.² Компенсация является, пожалуй, наиболее распространенной формой возмещения, конечно, с учетом характера нарушенных прав. Она может складываться из различных составных (материальной и моральной части ущерба). Вместе с тем, компенсация должна быть пропорциональной материальному и моральному ущербу, причиненному международно-противоправным деянием государства, который не покрывается реституцией.

Определение размеров подлежащего компенсации ущерба и правил его оценки являются весьма сложными вопросами. Порядок определения ущерба и

¹ IACtHR: *Case of Garrido and Baigorria v. Argentina*. Reparations and Costs. Judgment of August 27, 1998. Series C No. 39. (§ 41) // URL: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_39_ing.pdf

² Международный суд ООН в своем решении по делу *проект Габчиково-Надьмарош (Венгрия/Словакия)* (*Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*) подчеркнул: “Существует вполне установившаяся норма международного права, согласно которой потерпевшее государство имеет право на получение компенсации за причиненный ущерб от государства, которое совершило международно-противоправное деяние”. See: ICJ: *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I. C. J. Reports 1997, p. 7 (§ 152) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-00-EN.pdf>

правила его оценки могут варьироваться и во многом зависят от характера нарушенных обязательств, понесенного ущерба и других факторов. “В случае претензий, связанных со смертью лица, ущерб, как правило, определяется на основе оценки потерь наследников или правопреемников. ... Возмещению подлежат следующие суммы: а) которые покойный, если бы остался в живых, мог передать истцу; б) денежная стоимость личных услуг покойного, которые могли быть предоставлены истцу в рамках его обеспечения, образования или надзора, и с) разумная компенсация за такие психические страдания или потрясения, если таковые имели место, вызванные насильственным разрывом семейных связей, которые истец мог фактически пережить в результате такой смерти. Сумма этих оценок, сниженная с учетом их нынешней денежной стоимости, и будет, как правило, представлять собой ущерб, понесенный истцом.”¹ При определении размера компенсации за вред, причиненный международно-противоправным деянием, учитываются прежде всего понесенные материальные убытки (стоимости имущества, упущенной выгоды, дополнительных расходов и т. д.), а также моральный ущерб, который может зависеть от степени пережитых страданий, боли и т.д.

Однако компенсация не должна носить характер *денежного возмещения, выходящего за рамки разумной компенсации за причиненный ущерб, или быть карательной по своей природе*, к примеру, назначаться в виде выплаты “*штрафных убытков*” (“*exemplary damages*”) для наказания ответственного государства в показательном порядке. В деле *Гарридо и Байгоррия против Аргентины* (*Garrido and Baigorria v. Argentina*) 1989 г. Межамериканский суд по правам человека отметил по этому поводу следующее: “Как следует из этого слова, возмещение достигается с помощью мер, направленных на устранение последствий совершенного нарушения. Их качество и количество зависят от ущерба, нанесенного как на материальном, так и на моральном уровнях. Возмещение ущерба не направлено на обогащение или обнищание жертвы, или ее наследников.”² Межамериканский суд по правам человека в делах *Веласкес Родригес против Гондураса* (*Velásquez-Rodríguez v. Honduras*)³ 1989 г. и *Годинес Круз против Гондураса* (*Godínez-Cruz v. Honduras*)⁴ 1989 г. указывал, что выражение “*справедливая компенсация*” (“*fair compensation*”), используемая в статье 63(1)

¹ Лукашук И.И. Право международной ответственности. - М.: Волтерс Клувер, 2004. - 160 с. С. 220, 221.

² IACtHR: *Case of Garrido and Baigorria v. Argentina*. Reparations and Costs. Judgment of August 27, 1998. Series C No. 39. (§ 43) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_39_ing.pdf

³ See: IACtHR: *Case of Velásquez-Rodríguez v. Honduras*. Reparations and Costs. Judgment of July 21, 1989. Series C No. 7. (§ 38) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_07_ing.pdf

⁴ See: IACtHR: *Case of Godínez-Cruz v. Honduras*. Reparations and Costs. Judgment of July 21, 1989. Series C No. 8. (§ 36) // URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_08_ing.pdf

Американской конвенции о правах человека 1969 г., является “компенсаторной, а не карательной” (“*compensatory and not punitive*”), и хотя некоторые национальные суды, особенно англо-американские, выносят решения о возмещении ущерба в размерах, предназначенных “для сдерживания или в качестве примера” (“*to deter or to serve as an example*”), “этот принцип в настоящее время не применяется в международном праве”.

Сатисфакция — это форма возмещения за вред нематериального характера причиненный международно-противоправным деянием, которую обязано предоставить ответственное государство, насколько такой вред не может быть покрыт реституцией или компенсацией. “Материальный и моральный вред, причиненный международно-противоправным деянием, как правило, поддается финансовой оценке и, следовательно, подпадает под компенсацию. Сатисфакция, с другой стороны, является средством возмещения вреда, не поддающегося финансовой оценке, который представляет собой нанесенное государству оскорбление. Такие виды вреда нередко носят символический характер и возникают из самого факта нарушения обязательства, независимо от его материальных последствий для соответствующего государства.”¹ Она может заключаться в признании нарушения, выражении сожаления, официальном извинении или выражаться в иной подобающей форме. Данный перечень является лишь примерным и конкретная форма сатисфакции в каждом отдельном случае может быть определена с учетом обстоятельств международно-противоправного деяния и характера причиненных вследствие этого убытков. Однако сатисфакция не должна быть непропорциональна вреду и не может принимать формы, унижительной для ответственного государства. В международной практике, пожалуй, одним из наиболее ярких примеров непропорциональных и, возможно, даже унижительных форм ответственности, включая сатисфакцию, является целый ряд требований Италии под руководством Бенито Муссолини, выдвинутых против Греции в связи с произошедшим в августе 1923 г. инцидентом на Корфу, которые в конечном счете были удовлетворены.²

¹ Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 С. 270 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Более подробно об инциденте на Корфу, его причинах, слабости Лиги Наций, деятельности Конференции послов и разрешении данного спора изложено в литературе. See: Barros, James. *The Corfu Incident of 1923: Mussolini and The League of Nations*, Princeton: Princeton University Press, 1965. P. 268-296. <https://doi.org/10.1515/9781400874613>

Нередко на практике в качестве сатисфакции применяются извинения, которые могут быть принесены государством в письменной или устной форме. Извинения также могут быть запрошены у ответственного государства. Однако одних извинений может быть недостаточно. Так, в деле *ЛаГранд (Германия против Соединенных Штатов Америки)* (*LaGrand (Germany v. United States of America)*) Международный суд ООН указал: “Соединенные Штаты принесли Германии извинения за данное нарушение. Тем не менее, Суд считает, что в данном деле извинения являются недостаточными, поскольку они не были бы принесены в других случаях, когда иностранные граждане не были незамедлительно уведомлены об их правах по статье 36, в пункте 1 Венской конвенции и подвергались длительному содержанию под стражей или приговаривались к суровым наказаниям.”¹

Для обеспечения полного возмещения на основную сумму, причитающуюся за вред, причиненный международно-противоправными действиями, могут быть начислены *проценты*. Они начисляются с даты, когда должна была быть выплачена основная сумма, по дату выполнения платежного обязательства. В актах международных механизмов по защите прав человека, например, в постановлениях Европейского суда по правам человека, зачастую прямо делается указание на возможность начисления процентов в случае неисполнения постановления в части выплаты суммы справедливой компенсации по истечении установленного срока.²

Согласно общему правилу при определении подлежащих возмещению убытков, причиненных международно-противоправным деянием, учитывается *усугубление вреда* намеренным или небрежным действием, или бездействием потерпевшего государства либо любого лица или образования, в отношении которого и требуется возмещение.³

¹ ICJ: *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 466. (§ 123) // URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/104/104-20010627-JUD-01-00-EN.pdf>

² Более подробно о процентах см.: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 С. 275-281 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См. более подробно: Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним. § 77 С. 282-284 // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10\(SUPP\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F56%2F10(SUPP)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

Глава 8.3. Индивидуальная ответственность за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права*

*Узейир Маммадов***

8.3.1. Принципы, нормы и источники индивидуальной ответственности за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов

Нарушение международного права прав человека происходит в различных государствах как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов. Однако зачастую именно во время вооруженных конфликтов совершаются масштабные или систематические нарушения прав человека, которые нередко сопровождаются самыми серьезными преступлениями, вызывающими озабоченность международного сообщества.

Как было отмечено выше, за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права может наступать ответственность как коллективных образований (государств, международных организаций), так и индивидуальная (личная) ответственность. При этом осуществление одной ответственности не является препятствием для осуществления другой, поскольку нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права осуществляются и в конечном счете совершаются индивидами. Еще Нюрнбергский трибунал, ясно признав осязаемую роль государств и отдельных лиц, постановил: “Преступления против международного права совершаются людьми, а не абстрактными категориями, и только путем наказания отдельных

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 8.3. Индивидуальная ответственность за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект.* / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 976-1001.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

лиц, совершающих такие преступления, могут быть соблюдены установления международного права.”¹

В целом ряде норм международного гуманитарного права содержатся положения, касающиеся индивидуальной (личной) ответственности за нарушение законов и обычаев войны. К таким нормам, к примеру, можно отнести ст. 49 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 50 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 129 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 146 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 86, 87 Дополнительного протокола I (1977 г.). В самых общих чертах положения данных норм предусматривают обязательства государств по введению в действие законодательства, необходимого для обеспечения эффективного уголовного наказания для лиц, совершивших или приказавших совершить прежде всего те или иные *серьезные нарушения* норм Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительного протокола I (1977 г.). Указанные выше обязательства государств включают в себя розыск и предание суду лиц, совершивших такие преступления. Государства должны также принять меры для пресечения всех *иных нарушений*, не являющихся серьезными нарушениями Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительного протокола I (1977 г.), в том числе посредством установления индивидуальной уголовной или дисциплинарной ответственности. При этом всем привлекаемым к уголовной ответственности лицам обеспечиваются гарантии надлежащей судебной процедуры и право на защиту. Нарушения международного гуманитарного права, которые относятся к категории “*серьезные нарушения*”, в целом перечислены в ст. 50 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 51 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 130 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 147 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 85 Дополнительного протокола I (1977 г.) и др. Вместе с тем, следует отметить, что длительное время на международном уровне отсутствовала криминализация нарушений законов и обычаев войны в ситуации немеждународных вооруженных конфликтов, что отчасти объясняется ограниченным количеством норм, регулирующих такие вооруженные конфликты. Переломным моментом стало принятие уставов трибуналов *ad hoc* в середине 1990-х годов. Так, впервые ст. 4

¹ Нюрнбергский процесс, Государственное издательство юридической литературы, М., 1961, стр. 368. Ежегодник Комиссии международного права 1996. Том II. Часть вторая. Доклад Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сорок восьмой сессии. - Организация Объединенных Наций: Нью-Йорк и Женева, 2004. (UN Doc. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2)) С. 54 // URL: https://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/publications/yearbooks/russian/ilc_1996_v2_p2.pdf&lang=EFSRAC&referer=http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/1990_1999.shtml

Устава Международного уголовного трибунала по Руанде¹ криминализировала нарушения положений ст. 3, общей для Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г., и Дополнительного протокола II (1977 г.). Существенный вклад в становление криминализации преступлений, совершенных в немеждународных вооруженных конфликтах, внесла прецедентная практика трибуналов *ad hoc*. В данном контексте Апелляционной палатой Международного уголовного трибунала по Югославии в решении по делу *Прокурор против Душко Тадича* (*Prosecutor v. Duško Tadić*) 1995 г. был использован весьма убедительный довод: “Что бесчеловечно и, следовательно, запрещено в международных войнах, не может не быть негуманным и недопустимым в гражданской борьбе.”² Дальнейшее развитие криминализация преступлений, совершенных в немеждународных вооруженных конфликтах, получила в Римском статуте международного уголовного суда 1998 г.

Кроме того, индивидуальная (личная) ответственность лиц, совершивших нарушения положений международного гуманитарного права, содержится и в нормах обычного международного гуманитарного права. Так, в частности, нормы обычного международного гуманитарного права предусматривают, что отдельные лица несут уголовную ответственность за военные преступления, которые они совершили (норма 151 ОМПП³). Согласно нормам обычного международного гуманитарного права командиры и другие начальники несут уголовную ответственность за военные преступления, совершенные по их приказу (норма 152 ОМПП⁴), а также за военные преступления, совершенные их подчиненными, если они знали или могли знать, что эти подчиненные намереваются совершить или совершают такие преступления, и не приняли всех необходимых и разумных мер в пределах своих полномочий для предотвращения преступлений, или, если такие преступления были совершены, для наказания совершив-

¹ См.: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде / Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a “DULE”*, Case No. IT-94-I-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber). (§§ 102, 119, 129) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>

³ См.: Хенкертс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 705-711.

⁴ См.: Хенкертс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 711-715.

ших их лиц (норма 153 ОМП¹). В силу обычного международного гуманитарного права каждый комбатант обязан не повиноваться явно незаконному приказу (норма 154 ОМП²). Соответственно, подчинение приказу начальника не освобождает подчиненного от уголовной ответственности, если подчиненный знал, что действие, которое ему приказано совершить, является незаконным, или должен был знать об этом в связи с явно незаконным характером этого действия (норма 155 ОМП³). При этом в качестве военных преступлений рассматриваются серьезные нарушения международного гуманитарного права (норма 156 ОМП⁴). В целом практикой государств все указанные выше нормы устанавливаются в качестве норм обычного международного права, применяемых во время как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов.

Индивидуальная (личная) ответственность за нарушение норм международного права прав человека предусмотрена в нормах целого ряда международных договоров. К таким нормам, к примеру, можно отнести положения ст. 4, 5 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г., в которых предусматриваются обязательства государств по принятию мер для установления уголовного наказания и юрисдикции в отношении преступлений, связанных с совершением пыток, а также рассмотрения всех таких актов в соответствии с уголовным законодательством. Другим примером может служить ст. 4(2) Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г., которая предусматривает обязанность государств-участников принимать все возможные меры в целях предупреждения вербовки и использования в военных действиях детей, не достигших 18-летнего возраста, включая принятие правовых мер, необходимых для запрещения и криминализации такой практики. Положения о криминализации деяний отдельных лиц содержатся также в ст. 3 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, 2000 г. Еще одним примером может служить Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г., в которой

¹ См.: Хенкерс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 715-721.

² См.: Хенкерс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 721-723.

³ См.: Хенкерс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 723-727.

⁴ См.: Хенкерс Жан-Мари, и Досвальд-Бек Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006. С. 728-776.

целый ряд статей посвящен индивидуальной уголовной ответственности за преступления, связанные с насильственными исчезновениями. Прежде всего это касается обязательств государств-участников по принятию необходимых мер для обеспечения того, чтобы насильственное исчезновение квалифицировалось в качестве правонарушения в его уголовном праве.¹ Согласно ст. 3 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. государства-участники обязаны принять соответствующие меры для расследования действий, определенных в Конвенции как насильственные исчезновения, которые совершаются лицами или группами лиц, действующими без разрешения, поддержки или согласия государства, и для предания правосудию ответственных за это лиц. Каждое государство-участник обязано принимать необходимые меры с целью привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших акты насильственных исчезновений либо причастных к их совершению.² Государства-участники принимают необходимые меры для установления своей компетенции осуществлять юрисдикцию в отношении преступления насильственного исчезновения.³ Положения ст. 5 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. предусматривают: «Широко распространенная или систематическая практика насильственных исчезновений является преступлением против человечности, как оно определяется в применимом международном праве, и влечет за собой последствия, предусмотренные таким применимым международным правом.»⁴

В контексте международной правовой защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях важное значение имеет вопрос об индивидуальной (личной) ответственности за масштабные преступления, совершенные во время вооруженных конфликтов. Несмотря на неоднократные попытки поднять вопрос об индивидуальной (личной) ответственности за масштабные преступления, совершенные во время вооруженных конфликтов, по сути только по итогам Второй мировой войны удалось впервые привлечь к международной уголовной ответственности лиц, совершивших серьезные международные преступления. Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских

¹ См.: ст. 4 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.

² См.: ст. 6 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.

³ См.: ст. 9 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.

⁴ Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (Принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 2006 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disappearance.shtml

стран оси 1945 г.¹ (Устав Нюрнбергского трибунала), Устав Международного военного трибунала для Дальнего Востока 1946 г.² (Устав Токийского трибунала), а также их решения заложили основы современного международного уголовного права. Как известно Резолюцией 95 (I) “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала”, принятой Генеральной Ассамблеей 11 декабря 1946 г.,³ были подтверждены принципы международного права, признанные Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении Трибунала. Кроме того, в данной резолюции Генеральной Ассамблеей было предложено “Комитету по кодификации международного права, созданному, согласно резолюции Генеральной Ассамблеи от 11 декабря 1946 г., рассматривать, в качестве вопроса первостепенной важности, проекты, имеющие целью формулировку и внесение принципов, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в его решении, в общую кодификацию преступлений против мира и безопасности человечества или в международный уголовный кодекс”.⁴

За прошедший после этого более чем полувековой период международное сообщество значительно продвинулось в выработке, развитии и кодификации норм и принципов как международного уголовного права, так и национального уголовного права в том, что касается индивидуальной (личной) ответственности за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов. Как результат в настоящее время в современном международном праве, а равно в национальных уголовных законодательствах, сформировались прин-

¹ Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (Лондон, 8 августа 1945 года). См.: Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement"), (London, 8 August 1945) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b39614.html>

² Устав Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Вместе со “Специальной прокламацией, учреждающей Международный военный трибунал для Дальнего Востока”) (Принят в г. Токио 19.01.1946). См.: International Military Tribunal for the Far East (Proclamation of the Supreme Commander for the Allied Powers dated 19 January 1946 established an International Military Tribunal for the Far East) (Tokyo January 19, 1946) // URL: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.3_1946%20Tokyo%20Charter.pdf

³ См.: Резолюция 95 (I), принятая Генеральной Ассамблеей 11 декабря 1946 г., “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала” (UN Doc. A/RES/95(I), 11 December 1946) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95\(i\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95(i)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ Резолюция 95 (I), принятая Генеральной Ассамблеей 11 декабря 1946 г., “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала” (UN Doc. A/RES/95(I), 11 December 1946) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95\(i\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95(i)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

ципы и существуют достаточно стройные своды норм, регулирующие индивидуальную (личную) ответственность за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта.

В контексте международно-правовой защиты прав человека в ситуации вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях прежде всего представляют интерес *источники и принципы* международного уголовного права, предусматривающие индивидуальную (личную) ответственность лиц, совершивших преступления, связанные с грубыми нарушениями международных норм в области прав человека и серьезными нарушениями международного гуманитарного права во время вооруженного конфликта.

Основными *источниками* международного права, которые касаются международной уголовной ответственности лиц, совершивших преступления, связанные с масштабными или систематическими нарушениями международного права прав человека и международного гуманитарного права, в том числе и самые серьезные преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества, являются международные договоры и нормы обычая. Важную роль в качестве вспомогательных источников играют судебные прецеденты, доктрина, а также акты, содержащие нормы “мягкого права”.

Помимо упомянутых выше Устава Нюрнбергского трибунала 1945 г.,¹ Устава Токийского трибунала 1946 г.,² к источникам международного уголовного права можно отнести уставы органов международной уголовной юстиции: Устав Международного уголовного трибунала по Югославии,³ утвержденный резолюцией 827 (1993), принятой Советом Безопасности на его 3217-м

¹ Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (Лондон, 8 августа 1945 года). See: Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement"), (London, 8 August 1945) // URL: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b39614.html>

² Устав Международного военного трибунала для Дальнего Востока (Вместе со “Специальной прокламацией, учреждающей Международный военный трибунал для Дальнего Востока”) (Принят в г. Токио 19.01.1946). See: International Military Tribunal for the Far East (Proclamation of the Supreme Commander for the Allied Powers dated 19 January 1946 established an International Military Tribunal for the Far East) (Tokyo January 19, 1946) // URL: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.3_1946%20Tokyo%20Charter.pdf

³ См.: Устав Международного уголовного трибунала по Югославии (Устав международного трибунала по бывшей Югославии) / Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) (Приложение) // URL: <https://www.un.org/ru/law/icty/charter.shtml>

заседании 25 мая 1993 г.,¹ Устав Международного уголовного трибунала по Руанде,² утвержденный резолюцией 955 (1994), принятой Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г.,³ а также Римский статут Международного уголовного суда 1998 г.⁴ В определенной степени, помимо перечисленных документов, к правовым основам международного уголовного права можно также отнести документы иных трибуналов (интернационализированных, гибридных, смешанных судов, чрезвычайных/специальных палат в национальных судах и т. д.), например: Соглашение между Организацией Объединенных Наций и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне от 16 января 2002 г.⁵ и Устав Специального суда по Сьерра-Леоне

¹ См.: Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F827\(1993\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F827(1993)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде / Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ See: Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

⁵ См.: Письмо Генерального секретаря от 6 марта 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. Доклад миссии по планированию учреждения Специального суда по Сьерра-Леоне (UN Doc. S/2002/246, 8 March 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F246&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>; Резолюция 1315 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4186-м заседании 14 августа 2000 г. (UN Doc. S/RES/1315 (2000), 14 August 2000) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315\(2000\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315(2000)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

от 16 января 2002 г.¹; Соглашение между Организацией Объединенных Наций и Королевским Правительством Камбоджи о преследовании в соответствии с камбоджийским правом за преступления, совершенные в период Демократической Кампучии, утвержденное резолюцией 57/228 В, принятой Генеральной Ассамблеей 13 мая 2003 г. “Судебные процессы над “красными кхмерами”²; Соглашение между Организацией Объединенных Наций и Ливанской Республикой об учреждении Специального трибунала по Ливану соответственно 23 января и 6 февраля 2007 г.³ и Устав Специального трибунала по Ливану, подтвержденный резолюцией 1757 (2007), принятой Советом Безопасности на его 5685-м заседании 30 мая 2007 г.⁴ и др.

К актам в области международного уголовного права, принятых в рамках международных организаций и получивших широкое признание, можно отнести, к примеру, Резолюцию 95 (I) “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала”, принятую Генераль-

¹ См.: Письмо Генерального секретаря от 6 марта 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. Доклад миссии по планированию учреждения Специального суда по Сьерра-Леоне (UN Doc. S/2002/246, 8 March 2002) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F246&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>; Резолюция 1315 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4186-м заседании 14 августа 2000 г. (UN Doc. S/RES/1315 (2000), 14 August 2000) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315\(2000\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1315(2000)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Резолюция 57/228 В, принятая Генеральной Ассамблеей 13 мая 2003 г. [по докладу Третьего комитета (A/57/806)] 57/228. “Судебные процессы над “красными кхмерами”. (UN Doc. A/RES/57/228 B, 22 May 2003) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F57%2F228b&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 1757 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5685-м заседании 30 мая 2007 года (UN Doc. S/RES/1757 (2007), 30 May 2007) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1757\(2007\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1757(2007)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Доклад Генерального секретаря об учреждении специального трибунала по Ливану от 15 ноября 2006 г. (UN Doc. S/2006/893, 15 November 2006) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2006%2F893&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Резолюция 1757 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5685-м заседании 30 мая 2007 года (UN Doc. S/RES/1757 (2007), 30 May 2007) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1757\(2007\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1757(2007)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Доклад Генерального секретаря об учреждении специального трибунала по Ливану от 15 ноября 2006 г. (UN Doc. S/2006/893, 15 November 2006) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2006%2F893&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

ной Ассамблеей 11 декабря 1946 г.¹; Резолюцию 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г. “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”² и др.

Большой вклад в толкование отдельных положений, касающихся уголовной ответственности за преступления по международному праву, а также в развитие международного уголовного права в целом, безусловно, вносит прецедентная практика органов уголовной юстиции. Примером может служить неоднократно цитировавшееся выше решение Апелляционной Палаты по делу *Прокурор против Душко Тадича (Prosecutor v. Duško Tadić)*³ и др.

В процессе формирования международного уголовного права сложились основные *принципы*, являющиеся базовыми условиями для осуществления уголовного преследования. Такие принципы в настоящее время закреплены в различных источниках современного международного уголовного права, в частности, в Уставе Нюрнбергского трибунала 1945 г, Уставе Токийского трибунала 1946 г., Уставе Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г., Уставе Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г., Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г. и др. Отдельные принципы международного уголовного права являются частью международного обычного права. К числу основных принципов международного уголовного права относятся:

- *Ne bis in idem*, согласно которому никакое лицо не может быть осуждено повторно за преступление, в отношении которого данное лицо было признано виновным или оправдано⁴;

¹ Резолюция 95 (I), принятая Генеральной Ассамблеей 11 декабря 1946 г., “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала” (UN Doc. A/RES/95(I), 11 December 1946) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95\(i\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F95(i)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (Преамбула) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber) // URL:

<https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf>

⁴ См., например: ст. 20 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 10 Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 9 Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.

- *Nullum crimen sine lege*, означающий, что нет преступления без закона (т. е. преступное поведение должно быть точно изложено в определении преступления, исключаются ретроактивное действие и аналогия при наказании, а любая двусмысленность или неясность толкуются в пользу обвиняемого лица)¹;
- *Nulla poena sine lege*, исключаящий наказание без закона²;
- Отсутствие обратной силы закона³;
- Индивидуальная уголовная ответственность⁴;
- Исключение из юрисдикции для лиц, не достигших 18 лет⁵;
- Недопустимость ссылки на должностное положение⁶;
- Ответственность командиров и других начальников⁷;
- Приказы начальников и предписание законов не освобождают от уголовной ответственности⁸;
- Неприменение срока давности⁹;
- Презумпция невиновности¹⁰;
- Неотвратимость наказания¹¹;
- и др.

В настоящее время в международном сообществе сформировался консенсус относительно основных преступлений по международному праву, что нашло отражение в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г.¹² К ним прежде всего относятся *самые серьезные преступления, вызывающие*

¹ См., например: ст. 22 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

² См., например: ст. 23 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

³ См., например: ст. 24 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁴ См., например: ст. 25 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 7(1) Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 6(1) Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.; ст. 6 Устава Нюрнбергского трибунала 1945 г.; ст. 5 Устава Токийского трибунала 1946 г.

⁵ См., например: ст. 26 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁶ См., например: ст. 27 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 7(2) Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 6(2) Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.; ст. 7 Устава Нюрнбергского трибунала 1945 г.; ст. 6 Устава Токийского трибунала 1946 г.

⁷ См., например: ст. 28 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 7(3) Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 6(3) Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.

⁸ См., например: ст. 33 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 7(4) Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 6(4) Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.; ст. 8 Устава Нюрнбергского трибунала 1945 г.; ст. 5 Устава Токийского трибунала 1946 г.

⁹ См., например: ст. 29 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 г.

¹⁰ См., например: ст. 66 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.; ст. 21(3) Устава Международного уголовного трибунала по Югославии 1993 г.; ст. 20(3) Устава Международного уголовного трибунала по Руанде 1994 г.

¹¹ См., например: преамбула Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

¹² См.: ст. 5 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

озабоченность всего международного сообщества, а именно: преступление геноцида,¹ преступления против человечности,² военные преступления³ и преступление агрессии.⁴

8.3.2. Международная уголовная ответственность за преступления по международному праву вследствие грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права

Индивидуальная (личная) ответственность за нарушения международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права предусматривается прежде всего в национальном уголовном праве. Перечень таких преступлений, их определения и мера наказания устанавливаются согласно национальному законодательству. Это во многом обусловлено юридической природой лежащих на государствах обязательств уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного гуманитарного права. Соответственно, именно на государства ложится основная задача и обязательство по предупреждению, пресечению, уголовному преследованию и наказанию лиц, виновных в нарушении международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права. По этой причине государства не должны проявлять терпимость к имевшим место фактам грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, а также деяниям лиц, совершивших такие нарушения, составляющие преступления по национальному и международному праву. В данном контексте неоднозначным примером может

¹ См.: ст. 6 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

² См.: ст. 7 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

³ См.: ст. 8 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁴ Ст. 8-бис Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. была принята в 2010 г. на Конференции по обзору Римского статута Международного уголовного суда в Кампале, Уганда. См: Резолюция RC/Res.6 Преступление агрессии (Принята консенсусом на 13-м пленарном заседании 11 июня 2010 г.) / Конференция по обзору Римского статута Международного уголовного суда. Кампала, 31 мая – 11 июня 2010 г. Официальные отчеты. Часть II. Резолюции и декларации, принятые Конференцией по обзору. С. 20-25 // URL: https://asp.icc-cpi.int/sites/asp/files/asp_docs/ASP9/OR/RC-11-Part.II-RUS.pdf See also: Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

служить уже упоминавшееся ранее привлечение французским правосудием к ответственности автора книги, а также председателя и управляющего директора компании-издателя по обвинению в “публичном оправдании” военных преступлений и “соучастии” в этом преступлении.¹ Как известно, автор книги французский генерал *Поль Оссарессес (Paul Aussaresses)* в своей книге,² а также в серии интервью,³ предал гласности факты широкого применения пыток и использования эскадронов смерти Францией во время национально-освободительной войны в Алжире в 1954-1962 гг., к которым он был причастен. Поскольку применение пыток и использование эскадронов смерти имели место в контексте вооруженного конфликта (вооруженной национально-освободительной борьбы алжирского народа против французского колониализма), это позволяет классифицировать данные деяния как военные преступления. Соответственно, французское правосудие должно было привлечь французского генерала к уголовной ответственности за совершенные им военные преступления, поскольку такие преступления не имеют сроков давности. Однако, парадокс заключается в том, что французский генерал, предавший гласности тягчайшие преступления, которые были совершены французскими властями во время вооруженного конфликта в Алжире и в которых он принимал участие, был привлечен французским правосудием к ответственности по обвинению в “публичном оправдании” военных преступлений, но не за военные преступления, не имеющие срока давности. Это, скорее всего, в глазах стороннего наблюдателя может выглядеть как “наказание за предание гласности” неприятных фактов, свидетельствующих о совершении французскими силами в прошлом серьезных преступлений. Очевидно, что совершенно недопустимо подменять уголовное преследование и наказание органами национальной юстиции лиц, совершивших тяжкие преступления (геноцид, преступления против человечности, военные преступления или преступления агрессии), привлечением их к уголовной ответственности и наказанием за иные, менее тяжкие преступления. Это обусловлено тем, что такая подмена способна породить культуру безнаказанности, поскольку проявление любых компромиссов или толерантности как в отношении точной и объективной квалификации подобных преступлений как исключительно тяжких, так и принципа необратимости наказания за такие деяния, может подорвать идею абсолютной

¹ See: ECtHR: *Case of Orban and others v. France* (Application no. 20985/05) Judgment, 15 January 2009. Legal Summary // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-1746>

² See: Aussaresses, Paul and Robert L. Miller. *The Battle of the Casbah: Terrorism and Counter-Terrorism in Algeria 1955-1957*. First English language ed. New York: Enigma Books, 2002.

³ See: The New York Times: Paul Aussaresses, 95, Who Tortured Algerians, Dies. By Douglas Martin. December 4, 2013. // URL: <https://www.nytimes.com/2013/12/05/world/europe/paul-aussaresses-95-dies-confessed-to-torture.html>

недопустимости грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права.

Вместе с тем, индивидуальная уголовная ответственность отдельных лиц может наступить и по международному праву. Такая ответственность наступает лишь за грубые нарушения международных норм в области прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, что следует из международных договоров и обычного международного права. Прежде всего международная уголовная ответственность применяется к случаям совершения масштабных или систематических нарушений прав человека и международного гуманитарного права, которые вызывают озабоченность международного сообщества. Такие нарушения составляют преступления по международному праву. Как было отмечено выше, нормы, предусматривающие индивидуальную уголовную ответственность за преступления по международному праву, были систематизированы в различных актах. Однако пока наиболее полное и модифицированное изложение свода таких норм содержится в универсальном кодифицированном акте — Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г.

За исключением, пожалуй, преступления агрессии, которое больше касается нарушения норм *jus ad bellum* или *jus contra bellum*, предусмотренные в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г. преступления происходят из грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. Они носят обычно столь тяжкий, масштабный или систематический характер, что вызывают озабоченность международного сообщества. Это те преступления, по поводу которых международным сообществом достигнут консенсус относительно их понимания и квалификации в качестве преступлений по международному праву.

Преступление геноцида, согласно ст. 6 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., “означает любое из следующих деяний, совершаемых с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую: а) убийство членов такой группы; b) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы; c) предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее; d) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы; e) насильственная

передача детей из одной человеческой группы в другую”.¹ Данное преступление посягает на столь основополагающее, фундаментальное право, как существование группы. Соответственно, криминализация данного преступления нацелена на обеспечение охраняемых интересов — права определенных групп на физическое и социальное существование.² Важной стигмой данного преступления является наличие специального умысла, направленного на полное или частичное уничтожение национальной, этнической, расовой или религиозной группы как таковой. При этом отдельные жертвы обычно “обезличены” и идентифицируются лишь принадлежностью к группе, характеризующейся по национальному, этническому, расовому или религиозному признаку.

Преступление против человечности, согласно ст. 7 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., “означает любое из следующих деяний, когда они совершаются в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любых гражданских лиц, и если такое нападение совершается сознательно: а) убийство; б) истребление; в) порабощение; d) депортация или насильственное перемещение населения; е) заключение в тюрьму или другое жестокое лишение физической свободы в нарушение основополагающих норм международного права; f) пытки; g) изнасилование, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность, принудительная стерилизация или любые другие формы сексуального насилия сопоставимой тяжести; h) преследование любой идентифицируемой группы или общности по политическим, расовым, национальным, этническим, культурным, религиозным, гендерным ... или другим мотивам, которые повсеместно признаны недопустимыми согласно международному праву, в связи с любыми деяниями, указанными в данном пункте, или любыми преступлениями, подпадающими под юрисдикцию Суда; i) насильственное исчезновение людей; j) преступление апартеида; k) другие бесчеловечные деяния аналогичного характера, заключающиеся в умышленном причинении сильных страданий или серьезных телесных повреждений или серьезного ущерба психическому или

¹ Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

² Более подробно см.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник / Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. — О.: Феникс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 345-387.

физическому здоровью”.¹ Данные преступления посягают на гражданское население в целом, а не на отдельные группы. Специфика преступлений против человечности заключается в широкомасштабном или систематическом характере нападений на население.² В отличие от нападений на гражданское население как военного преступления, преступление против человечности может включать в себя нападения на собственных граждан как на гражданское население.

Военные преступления, согласно ст. 8(2) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., означают: “а) серьезные нарушения Женевских конвенций от 12 августа 1949 г. ...; б) другие серьезные нарушения законов и обычаев, применимых в международных вооруженных конфликтах в установленных рамках международного права, ...; с) в случае вооруженного конфликта немеждународного характера серьезные нарушения статьи 3, общей для четырех Женевских конвенций от 12 августа 1949 г. ...; е) другие серьезные нарушения законов и обычаев, применимых в вооруженных конфликтах немеждународного характера в установленных рамках международного права”.³ При этом каждая из перечисленных категорий нарушений, в свою очередь, содержит перечень конкретных преступных деяний, а в силу ст. 8(1) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. юрисдикция международного органа уголовной юстиции может распространяться на военные преступления, если *они совершены в рамках плана или политики или при крупномасштабном совершении таких преступлений*.

¹ Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

² Более подробно см.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник / Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Феникс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 391-464.

³ Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.) // URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/RS-Eng.pdf>

Индивидуальная уголовная ответственность может проявляться в различных формах. В частности, уголовная ответственность отдельных лиц наступает не только за непосредственное совершение военного преступления, но и за покушение на совершение военного преступления, а также за содействие его совершению, облегчение его совершения, пособничество в совершении военного преступления или подстрекательство к его совершению. Отдельные лица несут уголовную ответственность за планирование военного преступления или побуждение к его совершению.

Немаловажно отметить, что в международном праве предусмотрена также *ответственность военных командиров и других (гражданских) начальников*. В частности, такое положение содержится, к примеру, в ст. ст. 86, 87 Дополнительного протокола I (1977 г.), ст. 6 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г., ст. 28 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. и других международных договорах. Данный подход обусловлен той исключительно важной ролью, которая отводится командирам и начальникам в обеспечении того, чтобы находящиеся под их началом лица не совершали и не принимали участие в совершении каких-либо уголовно наказуемых деяний, приводящих к грубым нарушениям международного права прав человека или серьезным нарушениям международного гуманитарного права. При этом важными условиями, существенным образом влияющими на уголовную ответственность командиров и начальников, являются (а) наличие иерархических взаимоотношений между такими командирами (начальниками) и совершающими преступления подчиняющимися им лицами; (б) осведомленность либо пренебрежительная неинформированность о готовящихся или совершаемых преступлениях; (с) воздержание начальника от предотвращения совершения подчиненными преступлений либо отказ от уголовного преследования лиц, причастных к их совершению.¹ Иерархические взаимоотношения выражаются в положении, которое позволяет командиру или начальнику осуществлять эффективный контроль над поведением

¹ Более подробно см.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 255-259.

подчиненных.¹ В данном случае, конечно, определяющим является не столько юридический, сколько фактических контроль.² Ответственность командиров и начальников, проистекающая из их особой роли в обеспечении дисциплины среди подчиненных, а, следовательно, предупреждении и пресечении грубых нарушений международного права прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, подтверждается и прецедентной практикой органов международной уголовной юстиции.³

8.3.3. Обязанности государств в отношении преступлений по международному праву

В контексте индивидуальной уголовной ответственности за преступления по международному праву на государствах лежит целый ряд правовых обязательств. Прежде всего государства обязаны принять законодательные, административные и иные надлежащие меры для предупреждения, предотвращения и пресечения нарушения международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права, а также проводить всесторонние, полные,

¹ Апелляционная палата МТБЮ, соглашаясь с выводами Судебной палаты МТБЮ, подтвердила следующее: “Доктрина ответственности начальников по сути основывается на власти начальника контролировать действия своих подчиненных. На вышестоящего начальника возлагается обязанность осуществлять эти полномочия, с тем чтобы предотвращать и пресекать преступления, совершенные его подчиненными, и если он не делает этого надлежащим образом, то это наказывается посредством привлечения к индивидуальной уголовной ответственности в соответствии с доктриной”. See: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic and Esad Landžo also known as "Zenga"*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT -96-21-T, Judgment, 16 November 1998. (§ 377) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/> See also: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka "Pavo"), Hazim Delic and Esad Landžo (aka "Zenga") ("Celebici Case")*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-A, Judgment, 20 February 2001. (§ 197) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/acjug/en/cel-aj010220.pdf>

² “Как правило, контроль начальника над поведением подчиненных основывается на его юридически обоснованной власти; однако начальнику достаточно осуществлять контроль *de facto*. Так, военные звания или другие властные формы просто выступают в роли показателей эффективного контроля; решающим фактором являются фактические обстоятельства. Следовательно, объем юридической (*de jure*) власти начальника может быть как расширен, так и сужен пределами фактического (*de facto*) контроля”. См.: Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Феникс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 259, 260.

³ See: ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic and Esad Landžo also known as "Zenga"*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT -96-21-T, Judgment, 16 November 1998. (§§ 722-775) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/> ; ICTY: *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka "Pavo"), Hazim Delic and Esad Landžo (aka "Zenga") ("Celebici Case")*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-A, Judgment, 20 February 2001. (§§ 182-214) // URL: <https://www.icty.org/x/cases/mucic/acjug/en/cel-aj010220.pdf> See also: ICTR: *The Prosecutor v. Alfred Musema*, Case No. ICTR-96-13-A, Judgment, 27 January 2000. (§§ 127-148, 868, 869, 882, 894, 895, 899, 900, 905, 906, 914, 915, 950) // URL: <https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-96-13/MS21028R0000532581.PDF>

объективные и эффективные расследования имевших место преступлений. При наличии достаточных оснований и собранных доказательств, свидетельствующих о возможном совершении определенными лицами преступлений, государства обязаны осуществлять преследование таких лиц, предавать их суду и наказывать в соответствии с законом. Обязанность принять указанные меры рассматривается как часть обязательства уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного гуманитарного права.¹ Реализация обязательств по установлению ответственности также предполагает обязанность государств по осуществлению сотрудничества с другими государствами и оказание помощи международным судебным органам, компетентным расследовать и пресекать эти нарушения. В целом перечисленные обязательства в той или иной степени релевантности и определенности предусмотрены в нормах международного гуманитарного права,² международного права прав человека³ и международного уголовного права.⁴ Указанные обязательства государств предусмотрены также в актах, содержащих нормы “мягкого права”. В частности, принцип 19 (*Обязанности государств в отношении отправления правосудия*) Доклада независимого эксперта Дианы Орендли-чер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью (Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью) закрепляет: “Государства проводят быстрые, тщательные, независимые и беспристрастные расследования случаев нарушений прав человека и международного гуманитарного права и принимают надлежащие меры в отношении совершивших правонарушения лиц, особенно в области уголовного правосудия, в целях преследования таких лиц, предания их суду и

¹ См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§§ 3(a), 3(b)) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² К таким нормам международного гуманитарного права, к примеру, можно отнести ст. 49 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 50 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 129 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 146 Женевской конвенции IV (1949 г.); ст. 86, 87, 88, 89 Дополнительного протокола I (1977 г.).

³ Примерами норм международных договоров в области права прав человека, которые содержат такие положения, можно привести, к примеру, ст. 3, 6, 10, 11, 13, 14, 15 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.; ст. 4, 5, 6, 7, 8, 9 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.; ст. 4, 7 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося участия детей в вооруженных конфликтах, 2000 г. и другие.

⁴ Подобные положения содержатся, к примеру, в преамбуле, ст. 12, 86-111 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

назначения соответствующих наказаний этим лицам.”¹ Кроме того, “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”, которые были утверждены резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г., прямо предусматривают: “В случае грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, являющихся преступлениями согласно международному праву, государства обязаны проводить расследования и, при наличии достаточных улик, обязаны подвергать судебному преследованию лиц, предположительно совершивших эти нарушения, а в случае доказанности вины — наказывать виновных. Кроме того, в таких случаях государства должны, в соответствии с международным правом, сотрудничать друг с другом и помогать компетентным международным судебным органам в расследовании этих нарушений и преследовании за них.”²

В Резолюции 9/9 “Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов”, принятой Советом по правам человека 24 сентября 2008 г., Совет подчеркнул “важность борьбы с безнаказанностью для предупреждения нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права, совершаемых в отношении гражданских лиц во время вооруженных конфликтов” и настоятельно призывал “государства в соответствии с их международными обязательствами привлекать к судебной ответственности лиц, совершающих такие преступления”.³

Обязательства государств в связи с преступлениями по международному праву, совершенными во время вооруженных конфликтов, не ограничиваются лишь мерами по расследованию преступлений, преследованию, преданию суду

¹ Комиссия по правам человека: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Ортентличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 19) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 4) // <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008) (§ 4) // URL: https://ap.ohchr.org/Documents/dpage_e.aspx?b=10&sc=79&t=11

и наказанию лиц, совершивших преступления. Государства должны также предоставлять *эффективные средства защиты и возмещение ущерба жертвам грубых нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права или их семьям*. Обязанность принять данные меры рассматривается как часть обязательства уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного гуманитарного права.¹

Согласно положениям документа “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права”, утвержденного резолюцией 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 г., под термином “жертва” понимаются лица, которые понесли ущерб индивидуально или коллективно, включая физический или психический вред, душевное страдание, материальные потери или существенное ущемление их основополагающих прав, в результате действий или бездействия, которые являются грубыми нарушениями международных норм в области прав человека или серьезными нарушениями международного гуманитарного права. При этом в применимых случаях и в соответствии с национальным законодательством под “жертвой” может пониматься также прямой член семьи или иждивенец непосредственно пострадавшего лица, а также лица, которым при вмешательстве с целью оказания помощи находящимся в бедственном положении жертвам или предотвращения дальнейших нарушений был нанесен ущерб.² В соответствии с нормами международного права средства правовой защиты при грубых нарушениях международных норм в области прав человека и серьезных нарушениях международного гуманитарного права охватывают право жертв на а) равноправный и эффективный доступ к правосудию; b) адекватное, реальное и быстрое возмещение

¹ См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§§ 3(c), 3(d)) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006) (§ 8) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F147&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

понесенного ущерба; с) доступ к соответствующей информации о нарушениях прав и механизмах возмещения ущерба, о чем более подробно упоминалось выше, в разделе о защите прав человека в постконфликтных ситуациях.

Обязательства государств уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного гуманитарного права исключают возможность объявления *амнистии* определенным категориям правонарушителей. Как было отмечено выше, в случаях объявления амнистии или иных мер, направленных на создание благоприятных условий для заключения мирного соглашения или на содействие национальному примирению, амнистия или иные меры должны объявляться при соблюдении ограничений. В частности, подобные меры не могут распространяться на лиц, совершивших тяжкие преступления по международному праву.

Кроме того, как известно, в отношении преступлений по международному праву (преступления геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений) никакие сроки давности не применяются, что закреплено в Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества 1968 г. В положениях принципа 23 (*Ограничения в отношении срока давности*) Доклада независимого эксперта Дианы Орендlicher об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью (Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью) указывается: “Срок давности по уголовным делам, как с точки зрения преследования, так и с точки зрения наказания, не исчисляется в течение периода, когда отсутствуют эффективные средства правовой защиты. Срок давности не применяется к тяжким преступлениям по международному праву, которые по своей природе не погашаются давностью. В случае действия срока давности он не применяется в отношении гражданских или административных исков, предъявляемых потерпевшими в целях возмещения причиненного им вреда.”¹

При осуществлении обязанности государства преследовать и наказывать лиц, совершивших преступления, во время вооруженных конфликтов могут возникнуть проблемы, если такие нарушения совершены персоналом международных организаций, о чем отчасти упоминалось выше. Нередки случаи, когда в различного рода неподобающем поведении обвиняются военнослужащие из

¹ Комиссия по правам человека: Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад независимого эксперта Дианы Орендlicher об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005) (Принцип 23) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Lang](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=E%2FCN.4%2F2005%2F102%2FAdd.1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False) uage=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False

контингентов миротворческих сил или иной персонал миссий ООН. Обычно проблема возникает в связи с наличием у таких лиц иммунитетов. Как правило, в положениях соглашений о предоставлении воинского контингента предусматривается, что преступления, совершенные военнослужащими контингента миротворческих сил, подпадают под юрисдикцию судов государства, направившего такой контингент. В этом смысле Бюллетень Генерального секретаря ООН “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 1999 г.¹ закрепляет, что в случае нарушения норм международного гуманитарного права военнослужащие сил ООН подлежат судебному преследованию в своих национальных судах. То же самое, представляется, вполне применимо и к нарушениям международного права прав человека.

8.3.4. Международная и универсальная юрисдикции в отношении международных преступлений

Еще одна обязанность государств связана с вопросами осуществления юрисдикции в отношении преступлений по международному праву. В целом, исходя из обязательств уважать, обеспечивать уважение и осуществлять международные нормы в области прав человека и международного гуманитарного права, а также обязательств по предупреждению, пресечению и расследованию преступлений по международному праву, в том числе преследованию и наказанию виновных в их совершении лиц, национальные суды обычно обладают юрисдикцией в отношении указанных преступлений, совершенных на территории их собственного государства. Однако не только территория определяет границы юрисдикции государства в отношении преступлений по международному праву. Учитывая фундаментальный характер прав, на которые посягают преступления по международному праву, а главное тяжесть таких преступлений, их связь с международным правопорядком и направленность против интересов всего международного сообщества, правомочие осуществлять уголовное преследование за данные преступления принадлежит международному сообществу в целом. Соответственно, каждое государство обладает правом на уголовное преследование за преступления по международному праву, вне зависимости от наличия и характера связи преступления с таким конкретным государством. “Правомочие применять наказание возникает из самого преступления (“уголовная юрисдикция основана исключительно на природе преступления”). Последствия деяний, затрагивающих наиболее существенные интересы сообщества

¹ См.: Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999) (раздел 4) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=ST%2FSGB%2F1999%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

государств, по определению не ограничены национальной юрисдикцией государства, где было совершено соответствующее преступление. Международные преступления не являются внутренними делами государств. Что касается преследования международных преступлений, ограничения, установленные международным правом на распространение национальной уголовной юрисдикции, в особенности запрет вмешательства во внутренние дела, к нему не применяются.”¹ Следовательно, к преступлениям по международному праву применяется *принцип универсальной юрисдикции*, который проистекает из обычных норм международного уголовного права.

Хотя каждое государство свободно в праве установления пределов своей национальной юрисдикции, тем не менее, оно может быть “обременено” международными обязательствами осуществлять уголовное преследование за преступления по международному праву. Обязательство осуществлять преследование и наказание в отношении преступлений в соответствии с принципом универсальной юрисдикции может проистекать, к примеру, из договорных норм. Так, по смыслу ст. 49 Женевской конвенции I (1949 г.); ст. 50 Женевской конвенции II (1949 г.); ст. 129 Женевской конвенции III (1949 г.); ст. 146 Женевской конвенции IV (1949 г.) предусматривается обязанность государств осуществлять розыск и предание своему национальному суду лиц, совершивших серьезные нарушения Женевских конвенций о защите жертв войны 1949 г. Согласно ст. 9 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г. государства-участники принимают необходимые меры для установления своей компетенции осуществлять юрисдикцию в отношении преступления насильственного исчезновения. В соответствии с обычным международным уголовным правом универсальная юрисдикция охватывает прежде всего такие преступления, как преступление геноцида, преступления против человечности, военные преступления.

“Цель универсальной юрисдикции заключается скорее в “заполнении” пробелов при осуществлении уголовного преследования за совершение международных преступлений. Эта цель одновременно оправдывает и ограничивает принцип универсальной юрисдикции с точки зрения международного права. Поэтому правомочия, предоставляемые государству посредством универсальной юрисдикции, следует понимать как субсидиарные правомочия, которые не замещают, а просто дополняют первичные юрисдикции в каждом отдельно взятом случае. Только в том случае, если юрисдикция, которая “ближе” к преступлению, фактически не желает или не является способной осуществлять уголовное

¹ Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 87, 88.

преследование, третьи государства могут инициировать уголовное преследование исходя из принципа универсальной юрисдикции.”¹

Наряду с универсальной юрисдикцией в международном уголовном праве существует и *международная юрисдикция*, которая определяется в рамках юрисдикционной компетенции соответствующего международного трибунала или суда (в прошлом - Нюрнбергского трибунала, Токийского трибунала, Международного уголовного трибунала по Югославии, Международного уголовного трибунала по Руанде, а ныне - Международного уголовного суда). Пожалуй, наиболее наглядно это может быть проиллюстрировано на примере юрисдикции постоянно действующего органа международной уголовной юстиции - Международного уголовного суда. Так, согласно ст. 1 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Международный уголовный суд как постоянный орган уполномочен осуществлять юрисдикцию в отношении лиц, ответственных за *самые серьезные преступления*,² вызывающие озабоченность международного сообщества, указанные в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г., и *дополняет* национальные системы уголовного правосудия. При этом, в силу ст. 5 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г., *юрисдикция* Суда ограничивается уже перечисленными выше самыми серьезными преступлениями, вызывающими озабоченность всего международного сообщества, и охватывает *преступление геноцида*,³ *преступления против человечности*,⁴ *военные преступления*⁵ и *преступление агрессии*.⁶ Одним из основных условий осуществления *юрисдикции*⁷ Международного уголовного суда по общему правилу является участие государства в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 г. и тем самым признание юрисдикции Суда. В случае передачи государством ситуации прокурору или же начала расследования дела прокурором *proprio motu (no собственной инициативе)*, Международный уголовный суд может осущес-

¹ Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник /Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Феникс; М.: ТрансЛит, 2011. С. 91, 92.

² Согласно ст. 17(1)(d) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. дело не может быть принято Международным уголовным судом к производству в тех случаях, когда: “дело не является достаточно серьезным, чтобы оправдывать дальнейшие действия со стороны Суда”. См.: ст. 17(1)(d) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

³ См.: ст. 6 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁴ См.: ст. 7 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁵ См.: ст. 8 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁶ См.: ст. 8-*бис* Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁷ См.: ст. 12 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.,

ствлять свою юрисдикцию, если преступления совершены на территории¹ или гражданами² государств, являющихся участниками Римского статута международного уголовного суда 1998 г., или государств, не являющихся участником Статута, но посредством заявления признающих юрисдикцию Суда в отношении данного преступления. Согласно ст. 13 (*Осуществление юрисдикции*) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Суд может осуществлять свою юрисдикцию в отношении указанных выше преступлений, если: а) ситуация, при которой, как представляется, были совершены одно или несколько таких преступлений, передается прокурору государством-участником; б) ситуация, при которой, как представляется, были совершены одно или несколько таких преступлений, передается прокурору Советом Безопасности, действующим на основании главы VII Устава ООН; или с) прокурор начал расследование в отношении такого преступления. Однако Международный уголовный суд может осуществлять свою юрисдикцию только в том случае, когда компетентное государство *не желает или не способно возбуждать преследование*,³ что согласуется с заложенным в его основу принципом *комплементарности (дополнительности)*⁴. Таким образом, государства продолжают нести основную обязанность по привлечению к уголовной ответственности лиц, совершивших серьезные преступления по международному праву, и лишь в некоторых случаях уголовное преследование и наказание может быть передано органам международной уголовной юстиции, в частности, Международному уголовному суду.

¹ Дословно: “а) государство, на территории которого имело место данное деяние или, если преступление было совершено на борту морского или воздушного судна, государство регистрации этого морского или воздушного судна”. См.: ст. 12(2)(а) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

² Дословно: “б) государство, гражданином которого является лицо, обвиняемое в совершении преступления”. См.: ст. 12(2)(b) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

³ См.: ст. 17 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

⁴ В частности, см.: Преамбулу (абз. 11) и ст. 1 Римского статута Международного уголовного суда 1998 г.

Глава 8.4. Вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях в системе ООН*

Узейир Маммадов**

8.4.1. ООН и права человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: краткий обзор

Как известно, Устав ООН в положениях преамбулы несколько раз провозглашает приверженность недопущению войн, обеспечению мира, безопасности и уважению прав человека, а именно: “избавить грядущие поколения от бедствий войны”; “объединить наши силы для поддержания международного мира и безопасности”; “утвердить веру в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, в равноправие мужчин и женщин и в равенство прав больших и малых наций”.¹

Кроме того, ст. 1 Устава ООН предусматривает, что ООН преследует цели “поддерживать международный мир и безопасность и с этой целью принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру”; “развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов”; “осуществлять международное сотрудничество в ... поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии” и “быть центром для согласования действий наций в достижении этих общих целей”.²

Таким образом, учитывая все эти цели, ООН не может не быть задействованной в качестве влиятельного участника и ключевого партнера (*stakeholder*) в процессах, связанных с вопросами защиты прав человека во время вооруженных

* При цитировании просьба ссылаться на данную публикацию. Предпочтительный способ цитирования: Маммадов, Узейир. Глава 8.4. Вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях в системе ООН / *Защита прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях: Международно-правовой аспект*. / Отв. ред. У. Маммадов, Т. Гусейнов. – Баку, 2023. с. 1002-1025.

** Все изложенное в настоящей главе является лишь отражением мнений, суждений и взглядов, принадлежащих исключительно автору, и не обязательно совпадает с позицией организаций, в которых автор работает либо работал, или каких-либо иных институтов и лиц, а также Института права и прав человека. Точка зрения автора настоящей главы не обязательно совпадает с позицией авторов других глав. При этом выраженная в книге точка зрения автора не претендует на истину в последней инстанции.

¹ Устав Организации Объединенных Наций, подписан 26 июня 1945 года в Сан-Франциско, URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text>

² Устав Организации Объединенных Наций, подписан 26 июня 1945 года в Сан-Франциско, URL: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text>

конфликтов и в постконфликтных ситуациях. В этом смысле ООН, ее органы и агентства зачастую выступают в различных ипостасях — и как центр согласования позиций государств, принятия решения и выработки определенных международно-правовых стандартов, и как институциональный или процедурный механизм, выполняющий контрольные функции, и как орган, применяющий меры, связанные в ответственностью, и т. д. Правда, нельзя не отметить, что полноценное участие ООН, ее органов и агентств в деле защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях началось после Тегеранской Международной конференции по правам человека 1968 г.¹ и последовавшей за ней Резолюции 2444 (XXIII) “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов”, принятой Генеральной Ассамблеей 19 декабря 1968 г.,² но с тех пор неуклонно нарастает.

8.4.2. Генеральная Ассамблея

Известно, что Генеральная Ассамблея как один из основных органов представляет собой в некотором смысле форум, в котором представлены все государства-члены ООН. Она является главным совещательным, директивным и представительным органом ООН. С самого начала своей деятельности Генеральная Ассамблея вносила и вносит вклад в продвижение идей поддержания международного мира и безопасности, соблюдения международного права, а также всячески содействует поощрению, уважению и защите прав человека. Именно Генеральной Ассамблеей была принята Резолюция 2444 (XXIII) “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов” от 19 декабря 1968 г.³ Вклад в укрепление защиты прав человека во время вооруженных конфликтов получил дальнейшее развитие в последующих резолюциях Генеральной Ассамблеи. Так, к примеру, в Резолюции 2675 (XXV) “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов”, принятой Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г.,⁴ было провозглашено, что “основные права

¹ См.: Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля – 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41, 1 August 1968) С. 56-58. // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FCONF.32%2F41&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 2444 (XXIII), принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 1968 г., “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2444(XXIII), 19 December 1968) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/202681>

³ См.: Резолюция 2444 (XXIII), принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 1968 г., “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2444(XXIII), 19 December 1968) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/202681>

⁴ См.: Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV), 9 December 1970) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/201888>

человека в том виде, как они признаны в международном праве и изложены в международных документах, продолжают полностью применяться в ситуациях вооруженного конфликта”.¹ При этом в данной резолюции получили подтверждение ряд основополагающих положений о том, что жилые здания, беженцы, госпитальные зоны и другие сооружения, используемые гражданским населением, не должны быть объектом военных операций,² а гражданские лица как таковые не должны быть объектом военных операций, репрессалий, принудительного перемещения или иных посягательств на их неприкосновенность.³ Кроме того, в указанной резолюции было отмечено, что оказание международной помощи гражданскому населению отвечает гуманным принципам Устава Организации Объединенных Наций, Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и других международных документов в области прав человека.⁴

В новом тысячелетии Генеральная Ассамблея сфокусировала внимание на активном развитии и продвижении уважения и защиты прав человека, в том числе и во время вооруженных конфликтов. В частности, это нашло отражение в Резолюции 55/2 “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций”, принятой Генеральной Ассамблеей 18 сентября 2000 г.⁵ В Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций были провозглашена приверженность к делу “поощрения демократии и укрепления правопорядка, а также для обеспечения уважения всех международно-признанных прав человека и

¹ Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV), 9 December 1970) (§ 1) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/201888>

² См.: Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV), 9 December 1970) (§§ 5, 6) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/201888>

³ См.: Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV), 9 December 1970) (§§ 4, 7) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/201888>

⁴ См.: Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV), 9 December 1970) (§ 8) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/201888>

⁵ См.: Резолюция 55/2, принятая Генеральной Ассамблеей 18 сентября 2000 г., “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/55/2, 18 September 2000) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F55%2F2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

основных свобод, включая право на развитие”¹ и переполненность решимости “обеспечить соблюдение государствами-участниками ... норм международного гуманитарного права и права в области прав человека и призвать все государства рассмотреть возможность подписания и ратификации Римского статута Международного уголовного суда”.²

Всемирный саммит 2005 года с участием глав государств и правительств выразил всемерную поддержку защите прав человека, что нашло отражение в принятых на нем документах. Так, в Резолюции 60/1 “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года”, принятой Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г.,³ была подтверждена решимость защищать права человека, включая обязанность каждого отдельного государства защищать его население от геноцида, военных преступлений и преступлений против человечности.⁴ Документ, в частности, гласит: “Международное сообщество должно принять соответствующие меры для того, чтобы содействовать и помогать государствам в выполнении этой обязанности, и должно поддерживать усилия Организации Объединенных Наций по созданию возможностей раннего предупреждения.”⁵ В документе подчеркивается, что Генеральная Ассамблея должна продолжать рассматривать вопрос об обязанности защищать население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности и о последствиях этой обязанности, учитывая принципы Устава и международного права, а также намерение — в случае необходимости и в соответствующих обстоятельствах — оказывать

¹ Резолюция 55/2, принятая Генеральной Ассамблеей 18 сентября 2000 г., “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/55/2, 18 September 2000) (§§ 24, 25) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F55%2F2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Резолюция 55/2, принятая Генеральной Ассамблеей 18 сентября 2000 г., “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/55/2, 18 September 2000) (§ 9) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F55%2F2&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 138) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 138) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

помощь государствам в повышении их возможностей защищать свое население от геноцида, военных преступлений, этнических чисток и преступлений против человечности и помогать тем, кто находится в стрессовой ситуации, до начала кризисов и конфликтов.¹

Несмотря на то, что “Генеральная Ассамблея как один из органов ООН не принимает или непосредственно не обеспечивает принятие мер защиты, осуществляемая ею разработка норм, принципов и стандартов имеет основополагающее значение для эффективной защиты индивидуальных прав. Более того, ее резолюции зачастую отражают *opinio juris* государств по какому-либо конкретному вопросу, которое со временем может быть закреплено государственной практикой в качестве нормы обычного права, связывающей все государства”.²

В этом смысле важный вклад, который вносит Генеральная Ассамблея в дело защиты прав человека, в том числе и в связи с вооруженными конфликтами, выражается в принятии различного рода деклараций, руководящих принципов, кодексов поведения и других актов, большинство из которых рассматривается как документы, содержащие нормы “мягкого права”. К примеру, к ним можно отнести Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 г.³; Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой-бы то ни было форме 1988 г.⁴; Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких,

¹ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 139) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011. С. 112. // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict_RU.pdf

³ См.: Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169, 17 December 1979) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F34%2F169&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой-бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173, 9 December 1988) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F43%2F173&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1982 г.¹; Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества 1973 г.²; Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы) 2015 г.³ и др.

8.4.3. Совет Безопасности

Как известно, Совет Безопасности, согласно Уставу ООН, является одним из основных органов, который несет главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности. В соответствии с Уставом ООН государства-члены подчиняются решениям Совета Безопасности и выполняют их.

В ходе выполнения своей главной задачи по поддержанию международного мира и безопасности Совет Безопасности неоднократно обращался к вопросам защиты прав человека и соблюдения международного гуманитарного права, требуя от сторон вооруженного конфликта выполнения соответствующих обязательств.⁴ Начиная с 1990-х годов в значительной степени стала проявляться активность Совета Безопасности в вопросах защиты прав человека во время вооруженных конфликтов. Это было обусловлено тем, что разразившиеся многочисленные локальные вооруженные конфликты зачастую сопровождались серьезными нарушениями международного права прав человека и международного гуманитарного права. В одних случаях Совет Безопасности в различных

¹ См.: Резолюция 37/194, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1982 г., “Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания” (UN Doc. A/RES/37/194, 18 December 1982) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F37%2F194&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 3074 (XXVIII), принятая Генеральной Ассамблеей 3 декабря 1973 г., “Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества” (UN Doc. A/RES/3074(XXVIII), 3 December 1973) // [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3074\(XXVIII\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F3074(XXVIII)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175, 8 January 2016) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F70%2F175&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См., например: Резолюция 237 (1967), принятая Советом Безопасности на его 1361-м заседании 14 июня 1967 г. (UN Doc. S/RES/237 (1967) 14 June 1967) (§§ 1, 2) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F237\(1967\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F237(1967)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

формулировках включал в свои резолюции, касающиеся конкретных вооруженных конфликтов, положения о соблюдении норм международного права прав человека и международного гуманитарного права.¹ В других случаях Совет Безопасности не только призывал стороны вооруженного конфликта к соблюдению норм международного права прав человека и международного гуманитарного права и осуждал нарушение таких норм, но и требовал наказания лиц, совершивших грубые нарушения международного права прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права.²

После масштабных и систематических грубых нарушений международного права прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, которые сопровождались преступлением геноцида, преступлениями против человечности и военными преступлениями, во время вооруженных конфликтов на территории бывшей Югославии и в Руанде, Советом Безопасности были приняты решительные меры по созданию органов международной уголовной юстиции для уголовного преследования и наказания лиц, виновных в совершении таких тяжких преступлений. Результатом такой деятельности Совета Безопасности, как известно, стало появление двух трибуналов *ad hoc* - Международного уголовного трибунала по Югославии и Международного уголовного трибунала по Руанде, которые учреждены на основе Устава Международного уголовного трибунала по Югославии,³ утвержденного резолюцией 827 (1993), принятой Советом Безопасности на его

¹ См., например: Резолюция 1181 (1998), принятая Советом Безопасности на его 3902-м заседании 13 июля 1998 г. (UN Doc. S/RES/1181 (1998) 13 July 1998) (§§ 12, 14) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1181\(1998\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1181(1998)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1493 (2003), принятая Советом Безопасности на его 4797-м заседании 28 июля 2003 г. (UN Doc. S/RES/1493 (2003) 28 July 2003) (§§ 8, 10) // URL:

[https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1493\(2003\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1493(2003)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1746 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5645-м заседании 23 марта 2007 г. (UN Doc. S/RES/1746 (2007) 23 March 2007) (§§ 4, 18, 25) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1746\(2007\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1746(2007)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См., например: Резолюция 1564 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5040-м заседании 18 сентября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1564 (2004) 18 September 2004) (§§ 12, 14) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1814 (2008), принятая Советом Безопасности на его 5893-м заседании 15 мая 2008 г. (UN Doc. S/RES/1814 (2008) 15 May 2008) (§§ 14, 16, 17) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1814\(2008\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1814(2008)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Устав Международного уголовного трибунала по Югославии (Устав международного трибунала по бывшей Югославии) / Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) (Приложение) // URL: <https://www.un.org/ru/law/icty/charter.shtml>

3217-м заседании 25 мая 1993 г.,¹ и Устава Международного уголовного трибунала по Руанде,² утвержденного резолюцией 955 (1994), принятой Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г.³

В данном контексте важным шагом в направлении перехода от реагирования постфактум к возможности своевременного и решительного реагирования в случаях грубых нарушений международного права прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, которые сопровождаются преступлением геноцида, преступлениями против человечности и военными преступлениями, во время вооруженных конфликтов, стали Итоговый документ Всемирного саммита 2005 г.,⁴ а также Доклад Генерального секретаря “Выполнение обязанности защищать” от 12 января 2009 г.⁵ Указанные документы закрепили и конкретизировали концепцию “*обязанность защищать*” (*Responsibility to protect* или *R2P*),⁶ которая, прежде всего, устанавливает обязанность каждого отдельного государства защищать его население от геноцида, военных преступлений и преступлений против человечности, а в качестве “*компонента три*” предусматривает “*своевременное и решительное реагирование*” вплоть до проведения в исключительных случаях силовых или военных операций, когда государство не в состоянии или не желает выполнять соответствующие свои

¹ Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F827\(1993\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F827(1993)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде / Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955\(1994\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F955(1994)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§ 139) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ См.: Выполнение обязанности защищать. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея: Шестдесят третья сессия. Пункты 44 и 107 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 12 января 2009 г. (UN Doc. A/63/677, 12 January 2009) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F63%2F677&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁶ Данная концепция покоится на трех столпах или, говоря иначе, включает в себя три компонента: (i) Обязанности государств по защите; (ii) Международная помощь и создание потенциала; (iii) Своевременное и решительное реагирование.

обязательства, но с санкции Совета Безопасности.¹ Так, в пункте 56 Доклада Генерального секретаря “Выполнение обязанности защищать” от 12 января 2009 г. предусматривается: “Однако разговоры не являются самоцелью, и следует без каких-либо колебаний обращаться за разрешением на принятие более решительных мер, если спокойная дипломатия используется в качестве тактики проволочек и если заблаговременное принятие более практических мер позволит спасти людей и восстановить порядок. Пункт 139 Итогового документа Саммита отражает ту непреложную истину, что ни одна стратегия выполнения обязанности защищать население не будет полной, если она не будет предусматривать возможность принятия коллективных принудительных мер, включая осуществление, в крайнем случае, санкций или силовых военных операций. Когда какое-либо государство отказывается принять международную помощь для целей предотвращения и защиты, совершает чудовищные преступления и правонарушения, от которых оно обязано защищать население, и не реагирует на меры, имеющие менее принудительный характер, оно, по сути, бросает международному сообществу вызов, вынуждая его выполнить его собственные обязанности по пункту 139 Итогового документа Саммита. Такие коллективные меры могут быть санкционированы Советом Безопасности в соответствии со статьями 41 или 42 Устава, Генеральной Ассамблеей в соответствии с процедурой, предусмотренной в резолюции “Единство в пользу мира”, ... или региональными или субрегиональными механизмами в соответствии со статьей 53 Устава с предварительного разрешения Совета Безопасности.”²

В различных резолюциях Совета Безопасности признавались взаимосвязь развития, мира и безопасности и прав человека как взаимоукрепляющие друг друга, и их несовместимость с совершением систематических, вопиющих и широкомасштабных нарушений международного гуманитарного права

¹ См.: Выполнение обязанности защищать. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея: Шестдесят третья сессия. Пункты 44 и 107 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 12 января 2009 г. (UN Doc. A/63/677, 12 January 2009) (§§ 11(c), 49, 56, 62) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F63%2F677&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² Выполнение обязанности защищать. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея: Шестдесят третья сессия. Пункты 44 и 107 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 12 января 2009 г. (UN Doc. A/63/677, 12 January 2009) (§ 56) // URL:

<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F63%2F677&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

и норм в области прав человека в условиях вооруженного конфликта, которые могут представлять собой угрозу международному миру и безопасности.¹ Помимо этого, Совет Безопасности в своей деятельности уделял внимание также и защите отдельных, особо уязвимых, категорий лиц во время вооруженных конфликтов, например, детей,² женщин³ и др., посредством осуждения определенной неподобающей практики и предложений по разработке и принятию мер по защите таких групп.

Кроме того, роль Совета Безопасности в сфере защиты прав человека в связи с вооруженными конфликтами проявляется и в инициировании ответственности лиц, совершивших преступления по международному праву, в том числе и во время вооруженных конфликтов. Так, согласно ст. 13(b) Римского статута Международного уголовного суда 1998 г. Международный уголовный суд может осуществлять свою юрисдикцию в отношении международных преступлений, когда ситуация передается прокурору Советом Безопасности, действующим на основании главы VII Устава ООН. Передача ситуации в Дарфуре за период с 1 июля 2002 г. Прокурору Международного уголовного суда является свидетельством реализации данного права на практике.⁴

Таким образом, наличие у Совета Безопасности полномочий по применению принудительных мер в случаях угрозы международному миру и безопасности, включая грубые нарушения международного права прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, которые сопровожда-

¹ См.: Резолюция 1674 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5430-м заседании 28 апреля 2006 г. (UN Doc. S/RES/1674 (2006), 28 April 2006) (преамбула, § 26) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1674\(2006\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1674(2006)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); Резолюция 1894 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6216-м заседании 11 ноября 2009 г. (UN Doc. S/RES/1894 (2009), 11 November 2009) (§ 3) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1894\(2009\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1894(2009)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Резолюция 1612 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г. (UN Doc. S/RES/1612 (2005), 26 July 2005) (§§ 1, 2) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1612(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False); См.: Резолюция 1539 (2004), принятая Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г. (UN Doc. S/RES/1539 (2004), 22 April 2004) (§§ 1, 2) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1539(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Резолюция 1325 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4213-м заседании 31 октября 2000 года. (UN Doc. S/RES/1325 (2000), 31 October 2000) (§§ 1, 6 8, 12, 13) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1325\(2000\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1325(2000)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ См.: Резолюция 1593 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5158-м заседании 31 марта 2005 г. (UN Doc. S/RES/1593 (2005), 31 March 2005) (§ 1) // URL:

[https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1593\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1593(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

ются преступлением геноцида, преступлениями против человечности и военными преступлениями, во время вооруженных конфликтов, может быть достаточно действенным механизмом в деле защиты прав человека во время вооруженного насилия.

8.4.4. Секретариат и Генеральный секретарь

Общеизвестно, что Секретариат - это международный персонал, работающий в учреждениях по всему миру и выполняющий разнообразную повседневную работу ООН, который обслуживает и другие главные органы ООН и осуществляет принятые ими программы и политические установки. Во главе Секретариата стоит Генеральный секретарь, представляющий ООН.

Как уже отмечалось выше, вклад Генерального секретаря и Секретариата в защиту прав человека во время вооруженных конфликтов весьма значительный. Он может проявляться в различных формах. Достаточно часто Генеральный секретарь готовит доклады или записки для Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи по злободневным проблемам, включая вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов. В качестве примера к докладам, в которых затрагиваются вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуациях, можно отнести: Доклад Генерального секретаря “Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 23 августа 2004 г.¹; Доклад Генерального секретаря “Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах” от 12 октября 2011 г.²; Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г.³; Доклад Генерального секретаря “Дети и вооруженные конфликты” от 5 февраля

¹ См.: Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2004%2F616&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 12 октября 2011 г. (UN Doc. S/2011/634, 12 October 2011) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2011%2F634&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154, 16 October 2002) (§§ 7, 9-11, 14) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2002%2F1154&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

2005 г.¹; Доклад Генерального секретаря “При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех” от 21 марта 2005 г.²; Очередной доклад Генерального секретаря о миростроительстве в период сразу же после окончания конфликта от 16 июля 2010 г.³ и др.

Кроме того, Генеральный секретарь в своих ежегодных докладах о работе ООН нередко затрагивает вопросы, имеющие отношение к правам человека и международному гуманитарному праву во время вооруженных конфликтов, а также защите прав отдельных групп, в частности, детей женщин и т.д.⁴

Генеральному секретарю могут быть адресованы просьбы, к примеру, об оперативном создании следственной комиссии для незамедлительного расследования сообщений о нарушениях норм международного гуманитарного права и стандартов в области прав человека всеми сторонами, установления также того, имели ли место акты геноцида, и выявления лиц, совершавших такие нарушения, с целью обеспечить привлечение виновных к ответственности.⁵

Еще одним направлением деятельности Генерального секретаря в контексте защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликт-

¹ См.: Дети и вооруженные конфликты, Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия. Пункт 101 повестки дня. Поощрение и защита прав детей. Совет Безопасности. Шестидесятый год. Дети и вооруженные конфликты. Доклад Генерального секретаря от 9 февраля 2005 г. (UN Doc. A/59/695-S/2005/72, 9 February 2005) (§ 68) // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/541177?ln=ru>

² См.: При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия Пункты 45 и 55 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 21 марта 2005 г. (UN Doc. A/59/2005, 21 March 2005) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F59%2F2005&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Очередной доклад Генерального секретаря о миростроительстве в период сразу же после окончания конфликта / Генеральная Ассамблея. Шестидесят четвертая сессия. Пункты 10, 108, 114 и 120 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Доклад Генерального секретаря о Фонде миростроительства. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. Укрепление системы Организации Объединенных Наций. Совет Безопасности. Шестидесят пятый. 16 июля 2010 г. (UN Doc. A/64/866-S/2010/386 16 July 2010) (§ 4) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2F2010%2F386&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁴ См.: Доклад Генерального секретаря о работе Организации. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 1 (UN Doc. A/77/1, 22 July 2022) (§§ 55, 79, 93, 97, 98) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F77%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

⁵ См.: Резолюция 1564 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5040-м заседании 18 сентября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1564 (2004) 18 September 2004) (§§ 12, 14) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

ных ситуациях являются вопросы, связанные с проведением миротворческих миссий. В частности, в качестве примера такой деятельности можно указать Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права”,¹ который определяет основные нормы и принципы международного гуманитарного права и предписывает силам ООН соблюдать их.

8.4.5. Совет по правам человека

Совет по правам человека является межправительственным органом системы ООН, в состав которого входят 47 государств. Данный орган был учрежден в 2006 г. на основании Резолюции 60/251 “Совет по правам человека”, принятой Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г.,² тем самым заменив собой Комиссию по правам человека. Совет по правам человека ответственен за поощрение и защиту всех прав человека по всему миру и за рассмотрение ситуаций, связанных с нарушением прав человека, а также подготовку соответствующих рекомендаций. Он призван содействовать всеобщему уважению прав человека и основных свобод. В компетенцию Совета входит обсуждение всех тематических вопросов и ситуаций в области прав человека, которые требуют его внимания в течение всего года.

В структуру Совета по правам человека входит *Универсальный периодический обзор (УПО)*, который представляет собой уникальный механизм обзора информации по правам человека во всех государствах-членах ООН, осуществляемый раз в четыре года. Как уже было отмечено выше, Универсальный периодический обзор (УПО), созданный на основании Резолюции 60/251 “Совет по правам человека”, принятой Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г.,³ предоставляет возможность каждой стране информировать о предпринятых ею мерах с целью улучшения положения в области прав человека, а также выполнять свои обязательства в данной сфере, стремясь гарантировать равный подход ко всем государствам во время анализа ситуации в области прав человека.

¹ См.: Бюллетень Генерального секретаря “О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права” от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=ST%2FSGSB%2F1999%2F13&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 60/251, принятая Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г., “Совет по правам человека” (UN Doc. A/RES/60/251, 3 April 2006) (§ 1) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F251&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 60/251, принятая Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г., “Совет по правам человека” (UN Doc. A/RES/60/251, 3 April 2006) (§§ 5(e), 9) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F251&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

В контексте международно-правовой защиты прав человека в ситуации вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях Советом по правам человека была принята специальная резолюция, посвященная вопросам защиты прав человека во время вооруженных конфликтов — Резолюция 9/9 “Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов”, принятая Советом по правам человека 24 сентября 2008 г.,¹ в которой отмечается, что “следует принимать эффективные меры, с тем чтобы гарантировать и контролировать осуществление прав человека гражданского населения в ситуациях вооруженного конфликта, включая народы, находящиеся под иностранной оккупацией, и обеспечивать эффективную защиту в случаях нарушения их прав человека в соответствии с международным правом прав человека и применимыми нормами международного гуманитарного права”.²

Совет по правам человека и Универсальный периодический обзор (УПО) играют весьма важную роль в деле защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, осуществляя, в числе прочего, мониторинг положения прав человека в таких ситуациях. Так, согласно пункту 2 Приложения к Резолюции 5/1 “Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций”, принятой Советом по правам человека 18 июня 2007 г., “с учетом взаимодополняющего и взаимосвязанного характера международного права прав человека и международного гуманитарного права при обзоре учитываются применимые нормы международного гуманитарного права”.³ В этом смысле вклад Совета по правам человека в дело защиты прав человека, в том числе и в связи с вооруженными конфликтами, выражается в осуществлении функций контрольного механизма. Совет по правам человека в пункте 6 своей Резолюции 9/9 “Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов”, принятой 24 сентября 2008 г., постановил о том, чтобы “в соответствии со своим мандатом, утвержденным Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 60/251, рассматривать систематические и грубые нарушения прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов и призывает

¹ См.: Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/9/9

² Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008) (Preamble) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/9/9

³ Резолюция 5/1. Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций (Принята Советом по правам человека от 18 июня 2007 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/5/1, 18 June 2007) (Приложение § 2) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=a/hrc/res/5/1

государства, участвующие в таких конфликтах, облегчать работу любого механизма, который может решить создать Совет, должным образом и где это уместно, в ответ на такие нарушения”.¹

Кроме того, важный вклад, который вносит Совет по правам человека в дело защиты прав человека, в том числе и в связи с вооруженными конфликтами, выражается в принятии резолюций, которые способствуют прояснению позиции мирового сообщества и органов системы ООН по конкретным вопросам, формированию подходов к решению достаточно сложных проблем, а также выработке консолидированной стратегии в отношении таких проблем. При этом в контексте защиты прав человека во время вооруженных конфликтов такие резолюции могут быть посвящены общим вопросам защиты индивида во время вооруженного насилия, либо уважению и защите прав человека в конкретной стране, где происходят военные действия, либо положению и защите прав определенных, особо уязвимых групп населения в условиях войны. Так, примером первого может служить уже упомянутая выше Резолюция 9/9 “Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов”, принятая Советом по правам человека 24 сентября 2008 г.² Примером второго является Резолюция 32/25 “Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике”, принятой Советом по правам человека 28 июня 2016 г.³ В качестве примера третьего можно упомянуть Резолюцию 32/3 “Торговля людьми, особенно женщинами и детьми: защита жертв торговли людьми и лиц, подверженных риску торговли людьми, особенно женщин и детей, в конфликтных и постконфликтных ситуациях”, принятую Советом по правам человека 29 июня 2016 г.⁴

¹ Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008) (§ 6) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/9/9

² См.: Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц во время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/sdpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/9/9

³ См.: Резолюция 32/25. Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике (Принята Советом по правам человека 1 июля 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/32/25, 15 July 2016) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/32/25

⁴ См.: Резолюция 32/3. Торговля людьми, особенно женщинами и детьми: защита жертв торговли людьми и лиц, подверженных риску торговли людьми, особенно женщин и детей, в конфликтных и постконфликтных ситуациях (Принята Советом по правам человека 30 июня 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/32/3, 20 July 2016) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/32/3

8.4.6. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека

Как известно, пост *Верховного комиссара по правам человека* был учрежден Резолюцией 48/141 “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека”, принятой Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г.¹ Верховный комиссар возглавляет *Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ)* и координирует усилия ООН в области прав человека.

Согласно Резолюции 48/141 “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека”, принятой Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., Верховный комиссар по правам человека является должностным лицом ООН, несущим под руководством и эгидой Генерального секретаря основную ответственность за деятельность ООН в области прав человека. Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ) призвано поощрять и защищать права человека, закрепленные в Уставе ООН и международных договорах в области прав человека.

Верховный комиссар по правам человека и УВКПЧ в своей работе руководствуются вверенным им мандатом в соответствии с Резолюцией 48/141 “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека”, принятой Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г.,² Уставом ООН, Всеобщей декларацией прав человека и последующими инструментами в области прав человека, Венской декларацией и Программой действий Всемирной конференции по правам человека 1993 г., а также Итоговым документом Всемирного саммита 2005 г.³ Мандат УВКПЧ включает в себя такие сферы, как предотвращение нарушений прав человека, обеспечение соблюдения прав человека, поощрение международного сотрудничества в области защиты прав человека, координирование деятельности ООН, связанной с правами человека, укрепление и продвижение системы ООН в области прав человека. Помимо этого,

¹ См.: Резолюция 48/141, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека” (UN Doc. A/RES/48/141, 7 January 1994) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F48%2F141&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

² См.: Резолюция 48/141, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека” (UN Doc. A/RES/48/141, 7 January 1994) (§ 4) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F48%2F141&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

³ См.: Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005) (§§ 124, 126) // URL: <https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FRES%2F60%2F1&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>

УВКПЧ работает над тем, чтобы тематика прав человека находила отражение во всех программах ООН.¹

Деятельность УВКПЧ не ограничивается лишь работой штаб-квартиры. УВКПЧ весьма активно осуществляет *присутствие на местах (field presence)*, что обычно проявляется в двух категориях: *самостоятельных присутствий (stand-alone presences)* и *механизмов сотрудничества (collaborative arrangements)*. Если первые состоят из офисов по странам или регионам, действующим под полным руководством УВКПЧ, то вторые действуют по каналам двойной отчетности (т.е. компоненты прав человека миротворческих или политических миссий, которые подотчетны главе миссии и Верховному комиссару, а также советникам по правам человека, которые подотчетны координатору на месте и Верховному комиссару).² Как часть обязанности по интеграции прав человека в миротворческие операции ООН и специальные политические миссии, УВКПЧ взаимодействует с Департаментом операций по поддержанию мира (ДОПМ - *Department of Peacekeeping Operations (DPKO)*), Департаментом по политическим вопросам (ДПВ - *Department of Political Affairs (DPA)*) и Департаментом полевой поддержки (ДПП - *Department of Field Support (DFS)*) по работе над обзорами мандатов, оценками стратегических приоритетов и задачами реструктуризации миссии в ряде миссий. УВКПЧ также вносит вклад в концептуализацию, планирование и формирование персонала правозащитного компонента в новых мирных миссиях и продолжает поддерживать усиление потенциала ООН в области прав человека для имплементации мандатов мирных миссий.³

В ситуациях вооруженных конфликтов, насилия и отсутствия безопасности важное значение обретают раннее предупреждение и защита прав человека. Для этого УВКПЧ выполняет как традиционные задачи, так и те, которые расчитаны на время вооруженных конфликтов. В плане *поддержки установления стандартов* УВКПЧ оказывает различным механизмам и органам в области прав человека содержательную и техническую поддержку. Посредством *систем мониторинга и отчетов* УВКПЧ собирает, документирует, анализирует и применяет информацию, направленную на решение проблем в области прав человека. Мониторинг УВКПЧ служит в качестве инструмента раннего предуп-

¹ Более подробно об УВКПЧ см.: URL: <https://www.ohchr.org/ru/about-us>

² См.: OHCHR's approach to field work / OHCHR Report 2014 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2015. P. 141, 142 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRReport2014/WEB_version/allegati/9_OHCHR_s_approach_to_field_work_2014.pdf

³ См.: OHCHR's approach to field work / OHCHR Report 2014 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2015. P. 142 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRReport2014/WEB_version/allegati/9_OHCHR_s_approach_to_field_work_2014.pdf

реждения, который содействует национальным властям и другим соответствующим акторам в принятии шагов по предупреждению или нивелированию нарушений прав человека. УВКПЧ собирает информацию об инцидентах посредством обследования событий, посещения мест, включая места содержания под стражей, общины коренных народов и лагеря беженцев, и проводит встречи с правительственными властями и соответствующими заинтересованными сторонами в целях получения информации и использования средств защиты и другой безотлагательной последующей деятельности. Управление собирает и анализирует информацию на основе международных стандартов по правам человека, делает доклады о своих выводах и поддерживает меры по устранению недостатков.¹ *Техническое сотрудничество и консультационные услуги* могут принимать форму оценки потребностей прав человека, экспертных консультационных услуг, деятельности по повышению осведомленности, учебных совещаний и семинаров, содействия проведению консультаций, стипендий и грантов, и публикаций информационно-просветительских материалов, а также других форм информации и документации. Посредством деятельности по техническому сотрудничеству УВКПЧ преследует цель перевода международного права и принципов в области прав человека в практические методы, подходы, процедуры и инструменты, подлежащие применению международными и национальными акторами в их работе в области прав человека.² В контексте *информационно-просветительской работы* УВКПЧ объективно высказывается о встречающихся нарушениях прав человека по всему миру. Управление служит форумом для выработки ответов на вызовы правам человека и внесения вклада в развитие осведомленности и понимания проблем прав человека посредством исследования, образования, публичного информирования и просветительской деятельности. Это включает в себя идентификацию новейших тенденций в области прав человека, выступление от имени жертв, развитие и имплементацию соответствующих ответов на нарушения, документирование и распространение хорошей практики и подготовку учебных инструментов, установление контактов с многочисленными заинтересованными участниками, проведение компаний повышения осведомленности по тематическим вопросам или мероприятий, приуроченных к специальным датам или юбилеям, содействие интеграции подхода

¹ См.: OHCHR Report 2015 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2016. P. 37 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRreport2015/allegati/Downloads/1_The_whole_Report_2015.pdf

² См.: OHCHR Report 2015 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2016. P. 37 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRreport2015/allegati/Downloads/1_The_whole_Report_2015.pdf

к правам человека в работу ООН в целом.¹ В плане *налаживания партнерских отношений* УВКПЧ работает в тесном партнерстве с многочисленными заинтересованными участниками на глобальном, региональном, национальном и местном уровнях, как внутри, так и вне системы ООН. Многие такие партнерские отношения имеют стратегическую и оперативную природу и включают сотрудничество и объединение ресурсов с соответствующими заинтересованными сторонами, которые связывает общая заинтересованность в решении конкретных потребностей в области прав человека.²

Отдел УВКПЧ по делам Совета по правам человека и договоров предоставляет административные услуги большинству органов системы ООН в области прав человека, стремясь предложить высочайший уровень квалификации и обслуживания различным механизмам ООН, выполняющим функцию мониторинга: уставным органам, в частности, Совету по правам человека, и органам, учрежденным в соответствии с международными договорами в области прав человека и состоящим из независимых экспертов, которые наблюдают за выполнением договоров государствами-участниками. Тем самым УВКПЧ вносит опосредованный вклад в поощрение, обеспечение, уважение и защиту прав человека.

Кроме того, УВКПЧ ежегодно готовит и предает гласности отчеты, в которых отражаются основные проблемы и вызовы правам человека, а также деятельность УВКПЧ в деле поощрения и защиты прав человека, включая вопросы защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях, взаимодействие с другими заинтересованными участниками по данному вопросу и т. д.

8.4.7. Иные элементы системы ООН в сфере защиты прав человека во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях

Наряду с указанными выше органами иные органы ООН в той или иной степени вносят свой вклад в поощрение и защиту прав человека, в том числе во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. В числе главных органов ООН нельзя не отметить *Международный суд ООН*, который неоднократно в своих решениях и консультативных заключениях затрагивал вопросы поощрения, обеспечения, уважения и защиты прав человека. Так,

¹ См.: OHCHR Report 2015 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2016. P. 37 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRreport2015/allegati/Downloads/1_The_whole_Report_2015.pdf

² См.: OHCHR Report 2015 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2016. P. 37 // URL: https://www2.ohchr.org/english/OHCHRreport2015/allegati/Downloads/1_The_whole_Report_2015.pdf

отдельные вопросы, касающиеся уважения и соблюдения международного права прав человека и международного гуманитарного права были затронуты Международным судом ООН, в частности, в консультативном заключении *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории* (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*),¹ в решении по делу *Военные действия на территории Конго (Демократическая Республика Конго против Уганды)* (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*)² и др.

Экономический и социальный совет (ЭКОСОС) играет важную роль в различных вопросах, которые так или иначе связаны с правами человека. В контексте поощрения, уважения и защиты прав человека во время войны и в постконфликтных ситуациях ЭКОСОС вносит большой вклад в поиск и предложение оптимальных путей решения самых насущных гуманитарных проблем в обществах, затронутых вооруженными конфликтами или иными катастрофами. ЭКОСОС содействует слаженной координации ответных мер на основе опыта и ресурсов различных партнеров, в частности с учетом масштаба последствий и стремительно увеличивающихся издержек, а также осуществляет иные задачи. В рамках ЭКОСОС или на регулярно созываемых под эгидой ЭКОСОС конгрессах по предупреждению преступности и уголовному правосудию принимаются акты, имеющие отношение к различным вопросам, касающимся обращения с заключенными или содержащимися под стражей лицами, применения силы и специальных средств правоохрнительными силами и т. д., в том числе и в ситуации вооруженных конфликтов. К ним, например, можно отнести Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка 1990 г.³; Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней 1989 г.⁴ и т. д.

¹ See: ICJ: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion*, I. C. J. Reports 2004, p. 136. (§§ 106-109, 128, 132-136, 150, 151) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

² See: ICJ: *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment*, I.C.J. Reports 2005, p. 168. (§§ 210, 211, 216, 219, 178, 179, 242-245) // URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>

³ См.: Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа — 7 сентября 1990 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/firearms.shtml

⁴ См.: Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней / Резолюция 1989/65 Экономического и Социального Совета ООН от 24 мая 1989 г. (UN Doc. E/RES/1989/65, 24 May 1989). (Приложение). // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/execut.shtml

Универсальные договорные органы, будучи, как правило, механизмами конкретных договоров, входят в систему ООН, а УВКПЧ содействует осуществлению ими своей деятельности. Договорные органы выполняют важную задачу по определению, конкретизации, толкованию и развитию тех или иных норм, принципов и положений, касающихся поощрения, обеспечения, уважения и защиты прав человека, в том числе и во время вооруженных конфликтов и в постконфликтных ситуациях. Это выражается в подготовке замечаний общего порядка или заключительных рекомендаций, а также заключительных замечаний. Они также выполняют роль контрольных механизмов в отношении должного соблюдения государствами своих обязательств, принятых на себя по договору в области прав человека. При этом договорные органы могут контролировать соблюдение государствами своих обязательств во время вооруженного конфликта и в постконфликтных ситуациях. В качестве примера можно сослаться на рассмотренное Комитетом по правам человека дело *Суарес де Герреро против Колумбии* (*Suarez de Guerrero v. Colombia*).¹

Специальные процедуры — это деятельность независимых экспертов в области прав человека, уполномоченных предоставлять информацию и давать консультации по конкретным вопросам в области прав человека или по ситуациям с правами человека в определенных странах. Специальные процедуры осуществляют деятельность при поддержке УВКПЧ, включая страновые визиты; реагирование на индивидуальные случаи нарушений прав человека и проблемы более широкого и структурного характера, путем направления государствам или другим лицам сообщений, привлекающих их внимание к предполагаемым нарушениям прав или злоупотреблениям; проведение тематических исследований и экспертных консультаций, содействие разработке международных стандартов в области прав человека и выполнение других задач. В контексте защиты прав человека во время войны и в постконфликтных ситуациях, пожалуй, особый интерес представляют доклады специальных докладчиков. К примеру, в Докладе Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари по итогам миссии в Ливан и Израиль с 7 по 14 сентября 2006 г. в качестве описания целей миссии указывалось следующее:

¹ See: HRCte (CCPR): *Pedro Pablo Camargo on behalf of the husband of Maria Fanny Suarez de Guerrero v. Colombia*. Communication No. 045/1979, Views, 31 March 1982 // URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/674/en-US>

Основными целями миссии были (i) оценка с точки зрения международного права прав человека и гуманитарного права, насколько охватывается соответствующими мандатами, влияние на гражданское население вооруженного конфликта, который затронул южный Ливан и другие части страны и северный Израиль между 12 июля и 14 августа 2006 г.; (ii) консультации властей по выполнению их обязательств защищать и оказывать помощь затронутым гражданским лицам в соответствии с их обязательствами по правам человека и в свете вызовов, с которыми столкнулись соответствующие правительства; и (iii) дача рекомендаций агентствам ООН и другим заинтересованным акторам, как наилучшим образом решить потребности в защите затронутых лиц, особенно наиболее уязвимых среди них”.¹ При этом, в контексте правовых рамок докладчиками была сделана ссылка как на международное право прав человека, так и на международное гуманитарное право, а также отдельно отмечено о взаимодополнении норм международного права прав человека и международного гуманитарного права.²

Правозащитные компоненты миссий ООН по поддержанию мира и по постконфликтному миростроительству являются относительно новой тенденцией, призванной усилить соответствующие миссии ООН такой составной как право прав человека. Данные компоненты нацелены на обеспечение уважения норм как международного права прав человека, так и международного гуманитарного права. Правозащитные компоненты, являющиеся неотъемлемой частью миротворческих операций ООН и специальных политических миссий, построены на тесном взаимодействии УВКПЧ и Департамента операций по

¹ См.: Совет по правам человека: Вторая сессия. Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 года, озаглавленной “Совет по правам человека”. Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 года). (UN Doc. A/HRC/2/7, 2 October 2006). (§ 2) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/2/7

² См.: Совет по правам человека: Вторая сессия. Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 года, озаглавленной “Совет по правам человека”. Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 года). (UN Doc. A/HRC/2/7, 2 October 2006). (§§ 15, 16) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/2/7

поддержанию мира (ДОПМ - *Department of Peacekeeping Operations (DPKO)*), Департамента по политическим вопросам (ДПВ - *Department of Political Affairs (DPA)*) и Департамента полевой поддержки (ДПП - *Department of Field Support (DFS)*) и “двойной” подотчетности таких компонентов УВКПЧ и соответствующему департаменту. Создание правозащитных компонентов сразу при учреждении миссии или включение таких компонентов в действующие миссии ООН по поддержанию мира и по постконфликтному регулированию либо же их последующая конкретизация посредством расширения мандата, были предусмотрены в целом ряде резолюций Совета Безопасности, к примеру, в Резолюции 1590 (2005), принятой Советом Безопасности 24 марта 2005 г.¹; в Резолюция 1565 (2004), принятой Советом Безопасности 1 октября 2004 г.²; в Резолюции 1706 (2006), принятой Советом Безопасности 31 августа 2006 г.³; и др. Соответствующие миссии ООН по поддержанию мира и по постконфликтному регулированию, содержащие правозащитные компоненты, в своей деятельности прилагают усилия по обеспечению уважения норм международного права прав человека и международного гуманитарного права, что отражается в представляемых ими докладах. В качестве примера можно сослаться на Ежегодный доклад за 2015 год о защите гражданских лиц в вооруженном конфликте,⁴ который подготовлен Миссией Организации Объединенных Наций по содействию Афганистану (МООНСА)⁵ при техническом содействии УВКПЧ.

Комиссии по расследованию и миссии по установлению фактов обычно создаются Советом Безопасности и Советом по правам человека в качестве механизмов расследования грубых нарушений прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. УВКПЧ может оказывать помощь в

¹ См.: Резолюция 1590 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5151-м заседании 24 марта 2005 г. (UN Doc. S/RES/1590 (2005), 24 March 2005) (§§ 1, 4(ix)) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1590\(2005\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1590(2005)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² См.: Резолюция 1565 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5048-м заседании 1 октября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1565 (2004), 1 October 2004) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1565(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

³ См.: Резолюция 1706 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5519-м заседании 31 августа 2006 г. (UN Doc. S/RES/1706 (2006), 31 August 2006) (§§ 1, 8(k), 8(l), 9(b)) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1706\(2006\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1706(2006)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

⁴ See: Afghanistan. Annual Report 2015. Protection of Civilians in Armed Conflict. UNAMA & OHCHR/ Kabul, Afghanistan February, 2016 // URL: https://unama.unmissions.org/sites/default/files/poc_annual_report_2015_final_14_feb_2016.pdf

⁵ Миссия Организации Объединенных Наций по содействию Афганистану (МООНСА), учрежденная Резолюцией 1401 (2002), принятой Советом Безопасности 28 марта 2002 г. См.: Резолюция 1401 (2002), принятая Советом Безопасности на его 4501-м заседании 28 марта 2002 г. (UN Doc. S/RES/1401 (2002), 28 March 2002) (§ 1) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1401\(2002\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1401(2002)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

осуществлении и экспертном обеспечении таких усилий. Так, к примеру, Резолюцией 1564 (2004), принятой Советом Безопасности 18 сентября 2004 г., Генеральному секретарю была адресована просьба об оперативном создании следственной комиссии для незамедлительного расследования сообщений о нарушениях норм международного гуманитарного права и стандартов в области прав человека всеми сторонами, установления случаев геноцида, а также выявления лиц, совершавших такие нарушения, с целью обеспечить привлечение виновных к ответственности.¹ Совет по правам человека своей Резолюцией 17/1. “Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике”, принятой 22 августа 2011 г., постановил “в срочном порядке направить независимую международную комиссию по расследованию ... с целью расследовать все предполагаемые нарушения международного права прав человека, имевшие место в Сирийской Арабской Республике в период с марта 2011 года, установить факты и обстоятельства таких нарушений и совершенных преступлений и, по возможности, выявить виновных для обеспечения того, чтобы лица, совершившие нарушения, включая нарушения, которые могут представлять собой преступления против человечности, были привлечены к ответственности”.² В докладах комиссий по расследованию и миссий по установлению фактов фиксируются документированные факты выявленных нарушений международного права прав человека и международного гуманитарного права, делаются рекомендации и предложения, нацеленные на предупреждение и пресечение таких нарушений, инициирование механизмов уголовного преследования виновных в их совершении лиц и т. д.

Кроме этого, определенный вклад в дело поощрения, уважения и защиты прав человека могут вносить также и иные органы или агентства, специальные учреждения, системы ООН.

Таким образом, институты международного контроля и международной правовой ответственности способствуют обеспечению соблюдения сторонами вооруженного конфликтов норм и принципов международного права прав человека и международного гуманитарного права. При этом важную роль играют действующие в системе ООН органы, процедуры и иные механизмы.

¹ См.: Резолюция 1564 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5040-м заседании 18 сентября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1564 (2004), 18 September 2004) (§ 12) // URL: [https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564\(2004\)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False](https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=S%2FRES%2F1564(2004)&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False)

² Резолюция S-17/1. Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике (Принята Советом по правам человека 22 августа 2011 г.) / Доклад Совета по правам человека о работе его семнадцатой специальной сессии (UN Doc. A/HRC/S-17/2, 18 October 2011) (§ 13) // URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/S-17/2

ПЕРЕЧЕНЬ ЦИТИРУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ

Универсальные договоры:

- Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis ("London Agreement"), (London, 8 August 1945).
- Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats (ETS No. 104). Bern 19 September 1979.
- International Military Tribunal for the Far East (Proclamation of the Supreme Commander for the Allied Powers dated 19 January 1946 established an International Military Tribunal for the Far East) (Tokyo January 19, 1946).
- Rome Statute of the International Criminal Court (Adopted on 17 July 1998 at The United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court) (The text of the Rome Statute reproduced herein was originally circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by procès-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The amendments to article 8 reproduce the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-6, while the amendments regarding articles 8 bis, 15 bis and 15 ter replicate the text contained in depositary notification C.N.651.2010 Treaties-8; both depositary communications are dated 29 November 2010.).
- Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 г.).
- Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Принята 21 марта 1986 г.).
- Венская конвенция о праве международных договоров (Принята 23 мая 1969 г.).
- Второй протокол к Гаагской конвенции 1954 года о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 26 марта 1999 г.).
- Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни (Принят резолюцией 44/128 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1989 г.).
- Гаагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. (с приложением: Положение о законах и обычаях сухопутной войны).
- Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (Принят резолюцией 2222 (XXI) Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1966 г.).
- Договор о Шпицбергене (Париж, 9 февраля 1920 года).
- Договор об Антарктике (Вашингтон, 1 декабря 1959 г.).
- Дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (Принята Конференцией полномочных представителей, созданной в соответствии с резолюцией 608 (XXI) Экономического и Социального Совета от 30 апреля 1956 года, и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.).

- Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, (Протокол II) (Женева, 8 июня 1977).
- Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, (Протокол I) (Женева, 8 июня 1977).
- Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся принятия дополнительной отличительной эмблемы (Протокол III). (Женева, 8 декабря 2005 г.).
- Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны 1949 г. (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция IV).
- Женевская конвенция об обращении с военнопленными (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция III).
- Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция I).
- Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море (Женева, 12 августа 1949 г.) (Женевская конвенция II).
- Конвенцией об упразднении принудительного труда (N 105) (Женева, 25 июня 1957 г.) / Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105) (Geneva, 26 June, 1957).
- Конвенция о безопасности персонала ООН и связанного с ней персонала (Принята резолюцией 49/59 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 г.).
- Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами (Принята резолюцией 317 (IV) Генеральной Ассамблеи от 2 декабря 1949 г.).
- Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды [Орхусская конвенция] (Принята в г. Орхус, Дания, 25 июня 1998 г. на 4-й Конференции Министров “Окружающая среда для Европы”).
- Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (Рекомендована для рассмотрения, подписания и ратификации всеми государствами резолюцией 31/72 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1976 г.).
- Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182] (Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г.).
- Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие (Женева, 10 октября 1980 г.) [Вместе с Протоколом о необнаруживаемых осколках (Протокол I); Протоколом о запрещении или ограничении применения мин, мин-ловушек и других устройств (Протокол II); Протоколом о запрещении или ограничении применения зажигательного оружия (Протокол III); Протоколом об ослепляющем лазерном оружии (Протокол IV) (Принят в Вене, 13 октября 1995 г.); Протоколом по взрывоопасным пережиткам войны (Протокол V) (Принят в Женеве 28 ноября 2003 г.)].
- Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении [Оттавская конвенция] (Открыта для подписания в Оттаве 3 декабря 1997 г.).

- Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (Одобрена резолюцией 2826 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1971 г.).
- Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Принята в Париже 13 января 1993 г.).
- Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта [Вместе с Исполнительным регламентом к Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта; Протоколом; Резолюциями I, II, III] (Заключена в г. Гааге 14 мая 1954 г.).
- Конвенция о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах [Конвенция 169] (Принята 27 июня 1989 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее семьдесят шестой сессии).
- Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принята резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 г.).
- Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества (Принята резолюцией 2391 (XXIII) Генеральной Ассамблеи ООН от 26 ноября 1968 г.).
- Конвенция о правах инвалидов (Принята резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 г.).
- Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г.).
- Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Принята резолюцией 260 (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1948 г.).
- Конвенция о принудительном или обязательном труде (N 29) (Женева, 28 июня 1930 г.).
- Конвенция о рабстве (Подписана в Женеве 25 сентября 1926 г.).
- Конвенция о статусе апатридов (Принята 28 сентября 1954 года Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с резолюцией 526 А (XVII) Экономического и Социального Совета от 26 апреля 1954 г.).
- Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 г.).
- Конвенция об открытии военных действий (Гаага, 18 октября 1907 г.).
- Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Принята резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 г.).
- Конвенция относительно обеспечения свободного плавания по Суэцкому каналу (Константинополь, 29 октября 1888 г.).
- Конвенция по кассетным боеприпасам (Принята на Дипломатической конференции для принятия конвенции по кассетным боеприпасам в Дублине 19–30 мая 2008 г.).
- Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принята резолюцией 39/46 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1984 г.).
- Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (Принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 2006 г.).
- Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Принята резолюцией 45/158 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1990 г.).
- Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Принята резолюцией 2106 (XX) Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 1965 г.).

- Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него (Принята резолюцией 3068 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи ООН от 30 ноября 1973 г.).
- Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.).
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.).
- Парижское соглашение (Париж, 12 декабря 2015 г.).
- Протокол о внесении изменений в Конвенцию о рабстве, подписанную в Женеве 25 сентября 1926 года (Одобен резолюцией 794 (VIII) Генеральной Ассамблеи от 23 октября 1953 г.).
- Протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Подписан в Женеве, 17 июня 1925 г.).
- Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Принят резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 г.).
- Протокол, касающийся статуса беженцев (Нью-Йорк, 31 января 1967 г.).
- Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (принята 9 мая 1992 г.).
- Резолюция RC/Res.6 Преступление агрессии (Принята консенсусом на 13-м пленарном заседании 11 июня 2010 г.) / Конференция по обзору Римского статута Международного уголовного суда. Кампала, 31 мая – 11 июня 2010 г.
- Статут Международного Суда (Принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945).
- Устав Организации Объединенных Наций (Подписан в Сан-Франциско 26 июня 1945 г.).
- Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Принят резолюцией 54/4 Генеральной Ассамблеи от 6 октября 1999 г.).
- Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов (Принята резолюцией 61/106 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря 2006 г.).
- Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.).
- Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах (Принят резолюцией 54/263 Генеральной Ассамблеи от 25 мая 2000 г.).
- Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Принят резолюцией 57/199 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 2002 г.).
- Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.).
- Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах (Принят резолюцией 63/117 Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 2008 г.).

Региональные договоры:

Африканский Союз:

- African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights (Adopted by the eighteenth Assembly of Heads of State and Government, on 27 June 1981 in Nairobi, Kenya, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982)).
- African Charter on the Rights and Welfare of the Child (Adopted by the 26th Assembly of Heads of State and Governments of the Organization of African Unity in Addis Ababa, Ethiopia, on 11 July 1990) (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990)).
- African Union Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons in Africa ("Kampala Convention") (Adopted by the Special Summit of the Union Held in Kampala, Uganda, 22nd October 2009).
- Constitutive Act of the African Union (Adopted on 1st July 2000).
- Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa ("OAU Convention") (Signed in the City of Addis Ababa this 10th day of September 1969).
- Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 27th June 2014).
- Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights (Adopted on 1st July 2008).
- Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights (Adopted in Ouagadougou, Burkina Faso on 10 June 1998).
- Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (Adopted by the 2nd Ordinary Session of the Assembly of the African Union in Maputo, Mozambique on 11 July 2003).
- Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Persons with Disabilities in Africa (Adopted by the Thirtieth Ordinary Session of the Assembly, held in Addis Ababa, Ethiopia on 29 January 2018).

Организация американских государств:

- Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador" (Adopted in San Salvador on November 17, 1988).
- American Convention on Human Rights "Pact of San Jose, Costa Rica" (B-32) (Adopted in San Jose, Costa Rica on November 22, 1969).
- Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons With Disabilities (A-65) (Adopted at Guatemala City, Guatemala, on 8 June 1999 at the Twenty-Ninth Regular Session of the General Assembly of the Organization of American States).
- Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture (A-51) (Adopted at Cartagena de Indias, Colombia, on December 9, 1985 at the XV session of the General Assembly of the Organization of American States).
- Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (A-69) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on 5 June 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly).

- Inter-American Convention Against Racism, Racial Discrimination and Related Forms of Intolerance (A-68) (Adopted at La Antigua, Guatemala, on 5 June 2013 at the Forty-third regular session of the OAS General Assembly).
- Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons (A-60) (Adopted at Belem Do Para, Brazil on June 09, 1994).
- Inter-American Convention on Protecting the Human Rights of Older Persons (A-70) (Adopted at Washington, D.C., United States of America, on 15 June 2015 at the Forty-fifth regular session of the of the OAS General Assembly).
- Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women ("Convention of Belem Do Para") (A-61) (Adopted at Belem Do Para, Brazil, on 9 June 1994 at the Twenty-Fourth Regular Session of the General Assembly to the Organization of American States).
- Inter-American Democratic Charter (Adopted at a Special Session of the General Assembly of the Organization of American States, Lima, Peru, on September 11, 2001).

Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе:

- Меморандум о гарантиях безопасности в связи с присоединением Украины к Договору о нераспространении ядерного оружия (Подписан в г. Будапеште 5 декабря 1994 г.).

Совет Европы:

- Convention on Cybercrime (ETS N 185), 23 November 2001.
- Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats (ETS No. 104). (Bern 19 September 1979).
- Statute of the Council of Europe, London, 5.V.1949. European Treaty Series - No. 1.
- Дополнительный протокол к Европейской социальной хартии, вводящий систему коллективных жалоб, (Страсбург, 9 ноября 1995 г.) (CETS No. 158).
- Дополнительный протокол к Конвенции о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, касающаяся властей контроля и граничных потоков данных (Страсбург, 8 ноября 2001 г.) (CETS No. 181).
- Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (Страсбург, 26 ноября 1987 г.) (ETS No. 126).
- Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 г.) (ETS No. 163).
- Европейская социальная хартия (Турин, 18 октября 1961 г.) (ETS No. 035).
- Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.).
- Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера (Страсбург, 28 января 1981 г.) (ETS/STE No. 108).
- Конвенция Совета Европы о борьбе с торговлей людьми (ETS N 197) (Варшава, 16 мая 2005 г.).
- Конвенция Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием (Стамбул, 11 мая 2011 г.) (CDCE No. 210).
- Протокол N 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Подписан в г. Париже 20.03.1952) (с изм. и доп. от 11.05.1994) (ETS N 9).

- Протокол N 13 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об отмене смертной казни при любых обстоятельствах (Подписан в г. Вильнюсе 03.05.2002) (ETS N 187).
- Протокол N 6 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод относительно отмены смертной казни (Подписан в г. Страсбурге 28.04.1983) (с изм. и доп. от 11.05.1994) (ETS N 114).
- Протокол о внесении изменений в Европейскую социальную хартию (Турин, 21 октября 1991 г.) (ETS No. 142).

Европейский Союз:

- Charter of Fundamental Rights of the European Union (2007/C 303/01).
- European Commission: Commission Recommendation (EU) 2018/1149 of 10 August 2018 on non-binding guidelines for the identification of conflict-affected and high-risk areas and other supply chain risks under Regulation (EU) 2017/821 of the European Parliament and of the Council.
- Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation)
- The Council of the European Union: Council Implementing Regulation (EU) 2015/375 of 6 March 2015 implementing Regulation (EU) No 36/2012 concerning restrictive measures in view of the situation in Syria. Document 32015R0375. Annex.
- Конвенция, определяющая государство, ответственное за рассмотрение заявлений о предоставлении убежища, поданных в одном из государств-членов Европейских Сообществ (Дублинская конвенция), 15 июня 1990 г.
- Хартия основных прав Европейского Союза (Принята в г. Ницце 07 декабря 2000 г.) (2000/C 364/01).

Лига арабских государств:

- Arab Charter on Human Rights, (Adopted on 22 May 2004 by the Council of the League of Arab States)..

Содружество Независимых Государств (СНГ):

- Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (Заключена в Минске 26 мая 1995 г.) (вместе с "Положением о Комиссии по правам человека Содружества Независимых Государств", утв. 24 сентября 1993 г.).
- Соглашение о помощи беженцам и вынужденным переселенцам (Москва, 24 сентября 1993 г.).
- Соглашение о создании Содружества Независимых Государств (Заключено в г. Минске 8 декабря 1991 г. Республикой Беларусь, Российской Федерацией (РСФСР), Украиной) и Протокол к Соглашению о создании Содружества Независимых Государств, подписанному 8 декабря 1991 года в г. Минске Республикой Беларусь, Российской Федерацией (РСФСР), Украиной (Протокол подписан в г. Алма-Ате 21 декабря 1991 г.).

Двусторонние договоры:

- Treaty of Peace and Friendship between Chile and Argentina (with annexes and maps), 29 November 1984.
- Договор о дружбе, сотрудничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Украиной, подписанный в Киеве 31 мая 1997 г.
- Соглашение между Украиной и Российской Федерацией о статусе и условиях пребывания Черноморского флота Российской Федерации на территории Украины (Совершено в Киеве 28 мая 1997 г.).
- Treaty of Peace with Finland (Paris, 10th February, 1947) / Treaty Series No. 53 (1948).

КОММЕНТАРИИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ:

- Commentary on the First Geneva Convention : Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field / International Committee of the Red Cross ; Editorial Committee, Knut Dörmann, Leisbeth Lijnzaad, Marco Sassòli and Philip Spoerri. – Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2016.
- Commentary on the Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Pictet, J. (Ed.) – Geneva: ICRC, 1952.
- Commentary on the III Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War. – Geneva: International Committee of the Red Cross, 1960.
- Commentary on the IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. – Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958.
- Commentary on the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II). Sandoz, Y., Swinarski, C., Zimmermann B. (Eds). – Geneva: International Committee of the Red Cross /Martinus Nijhoff Publishers, 1987.
- Commentary on the second Geneva Convention : Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick, and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea / editorial committee, Knut Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassòli, and Philip Spoerri ; project team, Jean-Marie Henckaerts, Head of Project; Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Eve La Haye, and Heike Niebergall-Lackner. – Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- Commentary on the Third Geneva Convention: Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. – Geneva: International Committee of the Red Cross, 2020.
- Комментарий к Дополнительному протоколу II от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающемуся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера. - 2-е изд., стереотипное. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2000. – 303 с.

АКТЫ ОРГАНОВ ООН:

Генеральная Ассамблея:

- Резолюция 2444 (XXIII), принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 1968 г., “Уважение прав человека в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2444(XXIII) 19 December 1968)
- Резолюция 3074 (XXVIII), принятая Генеральной Ассамблеей 3 декабря 1973 г., “Принципы международного сотрудничества в отношении обнаружения, ареста, выдачи и наказания лиц, виновных в военных преступлениях и преступлениях против человечества” (UN Doc. A/RES/3074(XXVII) 3 December 1973).
- Генеральная Ассамблея: Официальные отчеты Шестьдесят восьмая сессия Дополнение № 19. Доклад Специального комитета по операциям по поддержанию мира. Основная сессия 2014 года (Нью-Йорк, 24 февраля — 21 марта 2014 года). (§§ 56-58). (UN Doc A/68/19 1 April 2014).
- Краткий доклад о парламентских слушаниях 2012 года. Записка Председателя Генеральной Ассамблеи / Шестьдесят седьмая сессия Пункты 31, 33, 63(b), 117 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Предотвращение вооруженных конфликтов. “Новое партнерство в интересах развития Африки”: прогресс в осуществлении и международная поддержка: причины конфликтов и содействие обеспечению прочного мира и устойчивого развития в Африке. Вопрос о справедливом представительстве в Совете Безопасности и расширении его членского состава и связанные с этим вопросы (UN Doc. A/67/765 28 February 2013).
- Оказание содействия установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений / Генеральная Ассамблея: Шестьдесят девятая сессия. Пункт 68(b) повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/69/518 14 October 2014).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/74/161, 15 July 2019).
- Open-ended working group on developments in the field of information and telecommunications in the context of international security: Final Substantive Report. (UN Doc. A/AC.290/2021/CRP.2, 10 March 2021).
- Дезинформация и свобода мнений и их выражения во время вооруженных конфликтов. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение / Генеральная Ассамблея. Семьдесят седьмая сессия Пункт 69 b) предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/77/288, 12 August 2022).
- Поощрение и защита права на свободу мнений и их свободное выражение. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение / Генеральная Ассамблея Семьдесят первая сессия Пункт 69(b) предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия

эффективному осуществлению прав человека и основных свобод. (UN Doc. A/71/373, 6 September 2016).

- Сводный переговорный документ, содержащий общие положения и положения о криминализации, положения о процессуальных мерах и правоохранительной деятельности всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях. / Генеральная Ассамблея. Специальный комитет по разработке всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях. Четвертая сессия Вена, 9–20 января 2023 года. (UN Doc. A/AC.291/16, 7 November 2022).
- Резолюция 375 (IV), принятая Генеральной Ассамблеей 6 декабря 1949 г., “Проект Декларации прав и обязанностей государств” (UN Doc. A/RES/375(IV) 6 December 1949).
- Резолюция 428 (V), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1950 г., “Устав Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев” (UN Doc. A/RES/428(V) 14 December 1950).
- Резолюция 37/7, принятая Генеральной Ассамблеей от 28 октября 1982 г., “Всемирная хартия природы” (UN Doc. A/RES/37/7, 28 October 1982).
- Резолюция 61/295, принятая Генеральной Ассамблеей 13 сентября 2007 г., “Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов” (UN Doc. A/RES/61/295, 17 March 2008).
- Резолюция 95 (I), принятая Генеральной Ассамблеей 11 декабря 1946 г., “Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала” (UN Doc. A/RES/95(I) 11 December 1946).
- Резолюция 3201 (S-VI), принятая Генеральной Ассамблеей 1 мая 1974 г., “Декларация об установлении нового международного экономического порядка” (UN Doc. A/RES/3201(S-VI), 1 May 1974).
- Резолюция 34/169, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 1979 г., “Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка” (UN Doc. A/RES/34/169 17 December 1979).
- Резолюция 36/151, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 1981 г., “Добровольный фонд Организации Объединенных Наций для жертв пыток” (UN Doc. A/RES/ 36/151 16 December 1981).
- Резолюция 37/194, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1982 г., “Принципы медицинской этики, относящиеся к роли работников здравоохранения, в особенности врачей, в защите заключенных или задержанных лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания” (UN Doc. A/RES/37/194 18 December 1982).
- Резолюция 40/144, принятая Генеральной Ассамблеей 13 декабря 1985 г., “Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают” (UN Doc. A/RES/40/144 13 December 1985).
- Резолюция 43/173, принятая Генеральной Ассамблеей 9 декабря 1988 г., “Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой-бы то ни было форме” (UN Doc. A/RES/43/173 9 December 1988).
- Резолюция 45/111, принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1990 г., “Основные принципы обращения с заключенными” (UN Doc. A/RES/45/111 14 December 1990).
- Резолюция 47/133, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 1992 г., “Декларация о защите всех лиц от насильственных исчезновений” (A/RES/47/133 12 February 1993).

- Резолюция 48/104, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Декларация об искоренении насилия в отношении женщин” (UN Doc. A/RES/48/104 23 February 1994).
- Резолюция 48/141, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 1993 г., “Верховный комиссар по поощрению и защите всех прав человека” (UN Doc. A/RES/48/141 7 January 1994).
- Резолюция 55/2, принятая Генеральной Ассамблеей 8 сентября 2000 г., “Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/55/2, 8 September 2000).
- Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния” [по докладу Шестого комитета (A/56/589 и Corr.1)] (UN Doc. A/RES/56/83 28 January 2002).
- Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83 28 January 2002).
- Резолюция 1514 (XV), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1960 г., “Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам” (UN Doc. A/RES/1514 (XV) 14 December 1960).
- Резолюция 56/173, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2001 г., “Положение в области прав человека в Демократической Республике Конго” (UN Doc. A/RES/56/173 27 February 2002).
- Резолюция 57/230, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2002 г., “Положение в области прав человека в Судане” (UN Doc. A/RES/57/230 27 February 2003).
- Резолюция 57/228 В, принятая Генеральной Ассамблеей 13 мая 2003 г. [по докладу Третьего комитета (A/57/806)] 57/228. Судебные процессы над “красными кхмерами” (UN Doc. A/RES/57/228 В 22 May 2003).
- Резолюция 60/1, принятая Генеральной Ассамблеей 16 сентября 2005 г., “Итоговый документ Всемирного саммита 2005 года” (UN Doc. A/RES/60/1, 16 September 2005).
- Резолюция 60/147, принятая Генеральной Ассамблеей 16 декабря 2005 г., “Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права” [по докладу Третьего комитета (A/60/509 и Add.1)] (UN Doc. A/RES/60/147, 21 March 2006).
- Резолюция 60/251, принятая Генеральной Ассамблеей 15 марта 2006 г., “Совет по правам человека” (UN Doc. A/RES/60/251 3 April 2006).
- Резолюция 62/134, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2007 г., “Искоренение изнасилования и других форм сексуального насилия во всех их проявлениях, в том числе в ходе конфликтов и связанных с ними ситуациях” (UN Doc. A/RES/62/134, 7 February 2008).
- Резолюция 62/211, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2007 г., “На пути к глобальному партнерству” (UN Doc. A/RES/62/211, 11 March 2008).
- Резолюция 68/167, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 г., “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровую эпоху” (UN Doc. A/RES/68/167, 21 January 2014).
- Резолюция 68/182, принятая Генеральной Ассамблеей 18 декабря 2013 г., “Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике” (UN Doc. A/RES/68/182, 30 January 2014).

- Резолюция 68/180, принятая Генеральной Ассамблеей 30 января 2014 г., “Защита внутренне перемещенных лиц и оказание им помощи” (A/RES/68/180 30 January 2014).
- Резолюция 70/1, принятая Генеральной Ассамблеей 25 сентября 2015 г., “Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года” (UN Doc. A/RES/70/1, 21 October 2015).
- Резолюция 70/175, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г., “Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций в отношении обращения с заключенными (Правила Нельсона Манделы)” (UN Doc. A/RES/70/175 8 January 2016).
- Резолюция 70/161, принятая Генеральной Ассамблеей 17 декабря 2015 г. “Правозащитники в контексте Декларации о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы” (UN Doc. A/RES/70/161, 10 February 2016).
- Резолюция 71/191, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2016 г., “Право на питание”, (UN Doc. A/RES/71/191, 18 January 2017).
- Резолюция 71/199, принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 2016 г., “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровую эпоху” (UN Doc. A/RES/71/199, 25 January 2017).
- Резолюция 73/240, принятая Генеральной Ассамблеей 20 декабря 2018 г., “На пути к установлению нового международного экономического порядка” (UN Doc. A/RES/73/240, 16 January 2019).
- Резолюция 76/300, принятая Генеральной Ассамблеей 28 июля 2022 г., “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (UN Doc. A/RES/76/300, August 2022).
- Резолюция 77/276, принятая Генеральной Ассамблеей 29 марта 2023 г. “Просьба о вынесении Международным Судом консультативного заключения об обязательствах государств в отношении изменения климата” (UN Doc. A/RES/77/276, 4 April 2023).
- Резолюция 2625 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 24 октября 1970 г., “Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций” (UN Doc. A/RES/2625 (XXV) 24 October 1970).
- Резолюция 217 A (III), принятая Генеральной Ассамблеей 10 декабря 1948 г., “Всеобщая Декларация прав человека” (UN Doc. A/RES/217A (III) 10 December 1948).
- Резолюция 3314 (XXIX), принятая Генеральной Ассамблеей 14 декабря 1974 г., “Определение агрессии” (UN Doc. A/RES/3314 (XXIX) 14 December 1974).
- Резолюция 2675 (XXV), принятая Генеральной Ассамблеей 19 декабря 1970 г., “Основные принципы защиты гражданского населения в период вооруженных конфликтов” (UN Doc. A/RES/2675 (XXV) 9 December 1970).

Совет безопасности:

- Резолюция 1181 (1998), принятая Советом Безопасности на его 3902-м заседании 13 июля 1998 г. (UN Doc. S/RES/1181 (1998), 13 July 1998).
- Резолюция 276 (1970), принятая Советом Безопасности на его 1529-м заседании 30 января 1970 г. (UN Doc. S/RES/276(1970), 30 January 1970). // URL: <https://digitallibrary.un.org/record/90776>.

- Резолюция 1315 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4186-м заседании 14 августа 2000 г. (UN Doc. S/RES/1315 (2000), 14 August 2000).
- Резолюция 1325 (2000), принятая Советом Безопасности на его 4213-м заседании 31 октября 2000 года. (UN Doc. S/RES/1325 (2000), 31 October 2000).
- Резолюция 1401 (2002), принятая Советом Безопасности на его 4501-м заседании 28 марта 2002 г. (UN Doc. S/RES/1401 (2002), 28 March 2002).
- Резолюция 1493 (2003), принятая Советом Безопасности на его 4797-м заседании 28 июля 2003 г. (UN Doc. S/RES/1493 (2003), 28 July 2003).
- Резолюция 1539 (2004), принятая Советом Безопасности на его 4948-м заседании 22 апреля 2004 г. (UN Doc. S/RES/1539 (2004), 22 April 2004).
- Резолюция 1564 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5040-м заседании 18 сентября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1564 (2004), 18 September 2004).
- Резолюция 1565 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5048-м заседании 1 октября 2004 г. (UN Doc. S/RES/1565 (2004), 1 October 2004).
- Резолюция 1574 (2004), принятая Советом Безопасности на его 5082-м заседании 19 ноября 2004 г, в Найроби (UN Doc. S/RES/1574 (2004), 19 November 2004).
- Резолюция 1590 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5151-м заседании 24 марта 2005 г. (UN Doc. S/RES/1590 (2005), 24 March 2005).
- Резолюция 1593 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5158-м заседании 31 марта 2005 г. (UN Doc. S/RES/1593 (2005), 31 March 2005).
- Резолюция 161 (1961), принятая Советом Безопасности на его 942-м заседании 21 февраля 1961 г. (UN Doc. S/RES/161 (1961), 21 February 1961).
- Резолюция 1612 (2005), принятая Советом Безопасности на его 5235-м заседании 26 июля 2005 г. (UN Doc. S/RES/1612 (2005), 26 July 2005).
- Резолюция 1674 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5430-м заседании 28 апреля 2006 г. (UN Doc. S/RES/1674 (2006), 28 April 2006).
- Резолюция 1706 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5519-м заседании 31 августа 2006 г. (UN Doc. S/RES/1706 (2006), 31 August 2006).
- Резолюция 1746 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5645-м заседании 23 марта 2007 г. (UN Doc. S/RES/1746 (2007), 23 March 2007).
- Резолюция 1757 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5685-м заседании 30 мая 2007 года (UN Doc. S/RES/1757 (2007), 30 May 2007).
- Резолюция 1790 (2007), принятая Советом Безопасности на его 5808-м заседании 18 декабря 2007 года. (UN Doc. S/RES/1790 (2007), 18 December 2007).
- Резолюция 1814 (2008), принятая Советом Безопасности на его 5893-м заседании 15 мая 2008 г. (UN Doc. S/RES/1814 (2008), 15 May 2008).
- Резолюция 1856 (2008), принятая Советом Безопасности на его 6055-м заседании 22 декабря 2008 г., (UN Doc. S/RES/1856 (2008), 22 December 2008).
- Резолюция 1888 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6195-м заседании 30 сентября 2009 года. (UN Doc. S/RES/1888 (2009), 30 September 2009).
- Резолюция 1894 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6216-м заседании 11 ноября 2009 г. (UN Doc. S/RES/1894 (2009), 11 November 2009).
- Резолюция 1906 (2009), принятая Советом Безопасности на его 6253-м заседании 23 декабря 2009 г., (UN Doc. S/RES/1906 (2009), 23 December 2009).
- Резолюция 1960 (2010), принятая Советом Безопасности на его 6453-м заседании 16 декабря 2010 года. (UN Doc. S/RES/1960 (2010), 16 December 2010).
- Резолюция 2031 (2011), принятая Советом Безопасности на его 6696-м заседании 21 декабря 2011 г. (UN Doc. S/RES/2031 (2011), 21 December 2011).

- Резолюция 2071 (2012), принятая Советом Безопасности на его 6846-м заседании 12 октября 2012 г., (UN Doc. S/RES/2071 (2012), 12 October 2012).
- Резолюция 2098 (2013), принятая Советом Безопасности на его 6943-м заседании 28 марта 2013 года. (UN Doc. S/RES/2098 (2013), 28 March 2013).
- Резолюция 2295 (2016), принятая Советом Безопасности на его 7727-м заседании 29 июня 2016 г., (UN Doc. S/RES/2295 (2016), 29 June 2016).
- Резолюция 2340 (2017), принятая Советом Безопасности на его 7878-м заседании 8 февраля 2017 г. (UN Doc. S/RES/2340 (2017), 8 February 2017).
- Резолюция 237 (1967), принятая Советом Безопасности на его 1361-м заседании 14 июня 1967 г. (UN Doc. S/RES/237 (1967), 14 June 1967).
- Резолюция 662 (1990), принятая Советом Безопасности на его 2934-м заседании 9 августа 1990 г. (UN Doc. S/RES/662(1990), 9 August 1990).
- Резолюция 678 (1990), принятая Советом Безопасности на его 2963-м заседании 29 ноября 1990 г. (UN Doc. S/RES/678 (1990), 29 November 1990).
- Резолюция 687 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2981-м заседании 3 апреля 1991 г. (UN Doc. S/RES/687 (1991), 3 April 1991).
- Резолюция 692 (1991), принятая Советом Безопасности на его 2987-м заседании 20 мая 1991 г. (UN Doc. S/RES/692 (1991), 20 May 1991).
- Резолюция 827 (1993), принятая Советом Безопасности на его 3217-м заседании 25 мая 1993 г. (UN Doc. S/RES/827 (1993), 25 May 1993) (Приложение: Устав Международного уголовного трибунала по Югославии).
- Резолюция 955 (1994), принятая Советом Безопасности на его 3453-м заседании 8 ноября 1994 г. (UN Doc. S/RES/955 (1994), 8 November 1994) (Приложение: Устав Международного уголовного трибунала по Руанде).

Генеральный секретарь:

- Proposed Text of the Draft Code of Conduct on Transnational Corporations. Appendix [Reference: E/1983/17/Rev.1- E/C.10/1983/S/5/Rev.1, annex II]. Secretary-General: Code of Conduct on Transnational Corporations : note / by the Secretary-General. Addendum (UN Doc. E/1988/39/Add.1, 1 February 1988).
- Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General. 25 January 2005.
- Report of the Secretary-General's Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka. 31 March 2011.
- Административные и бюджетные аспекты финансирования операций Организации Объединенных Наций по поддержанию мира. Записка Генерального секретаря/ (UN Doc. A/C.5/59/31, 24 May 2005).
- Бюллетень Генерального секретаря "О соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права" от 6 августа 1999 г. (UN Doc. ST/SGB/1999/13 6 August 1999).
- Верховенство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 12 октября 2011 г. (UN Doc. S/2011/634 12 October 2011).
- Воздействие изменения климата на права человека лиц, находящихся в уязвимом положении. Доклад Генерального секретаря. (UN Doc. A/HRC/50/57, 6 May 2022).
- Выполнение обязанности защищать. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея: Шестьдесят третья сессия. Пункты 44 и 107 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на

высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 12 января 2009 г.

- Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах. Доклад Генерального секретаря от 23 августа 2004 г. (UN Doc. S/2004/616 23 August 2004).
- Дети и вооруженные конфликты, Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия. Пункт 101 повестки дня. Поощрение и защита прав детей. Совет Безопасности. Шестидесятый год. Дети и вооруженные конфликты. Доклад Генерального секретаря от 9 февраля 2005 г. (UN Doc. A/59/695-S/2005/72 9 February 2005).
- Доклад Генерального секретаря о женщинах, мире и безопасности от 16 октября 2002 г. (UN Doc. S/2002/1154 16 October 2002).
- Доклад Генерального секретаря о положении детей, затрагиваемых вооруженными конфликтами и деятельностью “Армии сопротивления Бога”. (UN Doc. S/2012/365, 25 May 2012).
- Доклад Генерального секретаря о работе Организации. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 1 (UN Doc. A/77/1, 22 July 2022).
- Доклад Генерального секретаря об учреждении специального трибунала по Ливану от 15 ноября 2006 г. (UN Doc. S/2006/893 15 November 2006).
- Заключительный доклад Группы экспертов по незаконной эксплуатации природных ресурсов и других богатств Демократической Республики Конго. Письмо Генерального секретаря от 15 октября 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. (UN Doc. S/2002/1146, 16 October 2002)).
- На пути к установлению нового международного экономического порядка, Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Семьдесят третья сессия. Пункт 22 предварительной повестки дня. Глобализация и взаимозависимость. (UN Doc. A/73/290, 1 August 2018).
- Очередной доклад Генерального секретаря о миростроительстве в период сразу же после окончания конфликта / Генеральная Ассамблея. Шестьдесят четвертая сессия. Пункты 10, 108, 114 и 120 повестки дня. Доклад Комиссии по миростроительству. Доклад Генерального секретаря о Фонде миростроительства. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. Укрепление системы Организации Объединенных Наций. Совет Безопасности. Шестьдесят пятый. 16 июля 2010 г. (UN Doc. A/64/866–S/2010/386 16 July 2010).
- Письмо Генерального секретаря от 6 марта 2002 года на имя Председателя Совета Безопасности. Доклад миссии по планированию учреждения Специального суда по Сьерра-Леоне (UN Doc. S/2002/246, 8 March 2002).
- Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Шестьдесят вторая сессия. Пункт 12 предварительной повестки дня. Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий. Поддержка системой Организации Объединенных Наций усилий правительств по развитию и упрочению новых или возрожденных демократий. 23 августа 2007 г. (UN Doc. A/62/296, 23 August 2007).
- Послание Генерального секретаря ООН по случаю Всемирного дня свободы печати (3 мая 2016 г.).

- Последствия вооруженных конфликтов для детей. Доклад эксперта Генерального секретаря г-жи Грасы Машел, представленном в соответствии с резолюцией 48/157 Генеральной Ассамблеи. / Пятьдесят первая сессия. Пункт 108 предварительной повестки дня. Поощрение и защита прав ребенка. Последствия вооруженных конфликтов для детей. Записка Генерального секретаря от 26 августа 1996 г. (UN Doc A/51/306 26 August 1996).
- При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех. Доклад Генерального секретаря / Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия Пункты 45 и 55 повестки дня. Комплексное и скоординированное осуществление решений крупных конференций и встреч на высшем уровне Организации Объединенных Наций в экономической, социальной и смежных областях и последующая деятельность в связи с ними. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. 21 марта 2005 г. (UN Doc. A/59/2005 21 March 2005).

Экономический и Социальный Совет (ЭКОСОС):

- Report of the Ad Hoc Committee of Experts on Slavery. (UN Doc. E/AC.33/13, 4 May 1951).
- Принципы эффективного предупреждения и расследования незаконных, произвольных и суммарных казней / Резолюция 1989/65 Экономического и Социального Совета ООН от 28 мая 1989 г. (UN Doc. E/RES/1989/65). (Приложение).

Совет по правам человека:

- “They have erased the dreams of my children”: children’s rights in the Syrian Arab Republic. Conference Room Paper of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic. (UN Doc. A/HRC/43/CRP.6, 13 January 2020).
- Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General. Relationship between climate change and the full and effective enjoyment of the rights of the child (UN Doc. A/HRC/34/CRP.2, 27 February 2017).
- Human Rights in Palestine and Other Occupied Arab Territories. Report of the United Nations Fact-Finding Mission on the Gaza Conflict (UN Doc. A/HRC/12/48, 25 September 2009).
- Report of the detailed findings of the independent commission of inquiry established pursuant to Human Rights Council resolution S-21/1. (UN Doc. A/HRC/29/CRP.4, 24 June 2015).
- Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar. (UN Doc. A/HRC/39/CRP.2, 17 September 2018).
- Report of the independent international commission of inquiry on the Syrian Arab Republic. (UN Doc. A/HRC/22/59, 5 February 2013).
- Report of the Special Rapporteur on the human right to safe drinking water and sanitation, Catarina de Albuquerque, on her mission to Tuvalu (17 to 19 July 2012) (UN Doc. A/HRC/24/44/Add.2, 1 July 2013).
- Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights. The right to privacy in the digital age. Forty-eighth session, 13 September – 1 October 2021. (UN Doc. A/HRC/48/31, 13 September 2021).
- They came to destroy: ISIS Crimes Against the Yazidis. Advance Version. (UN Doc. A/HRC/32/CRP.2, 15 June 2016).

- Аналитическое исследование о связи между изменением климата и полным и эффективным осуществлением прав ребенка. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/35/13, 4 May 2017).
- Вторая сессия Пункт 2 повестки дня Осуществление резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006 года, озаглавленной "Совет по правам человека". Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях Филиппа Алстона; Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья Пола Ханта; Представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека внутренне перемещенных лиц Вальтера Келина; и Специального докладчика по вопросу о достаточном жилище как компоненте права на достаточный жизненный уровень Милуна Котари. Миссия в Ливан и Израиль (7-14 сентября 2006 года). (UN Doc. A/HRC/2/7, 2 October 2006).
- Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/23/58, 18 July 2013).
- Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/24/46, 16 August 2013).
- Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/19/69, 22 February 2012).
- Доклад независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/21/50, 16 August 2012).
- Доклад Независимой международной комиссии по расследованию событий в Сирийской Арабской Республике. (UN Doc. A/HRC/34/64, 2 February 2017) Annex I.
- Доклад Специального докладчика по аспектам прав человека жертв торговли людьми, особенно женщинами и детьми, Сигмы Худы. (UN Doc. A/HRC/4/23, 24 January 2007).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Бена Эммерсона. (UN Doc. A/HRC/29/51, 16 June 2015).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на питание. (UN Doc. A/HRC/37/61, 25 January 2018).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Урмилы Бхоолы. (UN Doc. A/HRC/27/53, 22 July 2014).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия, Гюльнэры Шахинян (UN Doc. A/HRC/15/20, 28 June 2010).
- Доклад Специального докладчика по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии (UN Doc. A/66/228, 2 August 2011)
- Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом г-на Мартина Шейнина. 21 ноября 2007 г. (UN Doc. A/HRC/6/17 21 November 2007).
- Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся

пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/37/59, 24 January 2018).

- Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства и произвольных казнях Филиппа Алстона. Миссия на Филиппины (UN Doc. A/HRC/8/3/Add.2, 16 April 2008).
- Права на свободу мирных собраний и на свободу ассоциации. Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на свободу мирных собраний и праве на свободу ассоциации. Генеральная Ассамблея Сорок первая сессия 24 июня – 12 июля 2019 года Пункт 3 повестки дня Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. (UN Doc. A/HRC/41/41, 17 May 2019).
- Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019).
- Право на здоровую окружающую среду: передовая практика. Доклад Специального докладчика по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой. (UN Doc. A/HRC/43/53, 30 December 2019).
- Право на питание. Промежуточный доклад Специального докладчика по вопросу о праве на питание. (UN Doc. A/70/287, 5 August 2015).
- Предпринимательская деятельность, права человека и затронутые конфликтом регионы: переход к более активным действиям. Доклад Рабочей группы по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. (UN Doc. A/75/212, 21 July 2020).
- Резолюция 10/4. Права человека и изменение климата. (Принята Советом по правам человека 41-е заседание 25 марта 2009 года 25 марта 2009 г.)
- Резолюция 10/4. Права человека и изменение климата. (Принята Советом по правам человека. 41-е заседание 25 марта 2009 года). (UN Doc. A/HRC/RES/10/4, 25/03/2009)
- Резолюция 13/19. пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания: роль и ответственность судей, прокуроров и адвокатов (Принята Советом по правам человека на 44-м заседании 26 марта 2010 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/13/19, 15 April 2010).
- Резолюция 14/12. Активизация усилий в целях искоренения всех форм насилия в отношении женщин: обеспечение надлежащего внимания предупреждению (Принята Советом по правам человека на 36-м заседании 18 июня 2010 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/14/12, 30 June 2010).
- Резолюция 18/22. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 30 сентября 2011 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/18/22, 17 October 2011).
- Резолюция 21/15. “Права человека и правосудие переходного период” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседание 27 сентября 2012 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/21/15, 11 October 2012).
- Резолюция 21/16. “Право на свободу мирных собраний и право на свободу ассоциации” (Принята Советом по правам человека 27 сентября 2012 г.) (UN. Doc A/HRC/RES/21/16, 11 October 2012).

- Резолюция 22/1. Поощрение примирения и подотчетности в Шри-Ланке (Принята Советом по правам человека на 47-м заседании 21 марта 2013 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/22/1, 9 April 2013).
- Резолюция 23/2. “Роль права на свободу мнений и их свободное выражение в содействии расширению прав и возможностей женщин” (Принята Советом по правам человека 13 июня 2013 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/23/2, 24 June 2013).
- Резолюция 24/5. “Права на свободу мирных собраний и право на свободу ассоциации” (Принята Советом по правам человека 26 сентября 2013 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/24/5, 8 October 2013).
- Резолюция 26/20. “Специальный докладчик по вопросу о правах инвалидов” (Принята Советом по правам человека на 39-м заседании 27 июня 2014 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/26/20, 14 July 2014).
- Резолюция 26/27. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 июня 2014 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/26/27, 2014).
- Резолюция 28/16. “Право на неприкосновенность частной жизни в цифровой век” (Принята Советом по правам человека 26 сентября 2013 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/28/16, 1 April 2015).
- Резолюция 28/4. “Право инвалидов на самостоятельный образ жизни и вовлеченность в местное сообщество наравне с другими” (Принята Советом по правам человека на 55-м заседании 26 марта 2015 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/28/4 8 April 2015).
- Резолюция 29/15. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 44-м заседании 2 июля 2015 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/29/15, 22 July 2015).
- Резолюция 32/25. Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике (Принята Советом по правам человека 1 июля 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/32/25, 15 July 2016).
- Резолюция 32/3. Торговля людьми, особенно женщинами и детьми: защита жертв торговли людьми и лиц, подверженных риску торговли людьми, особенно женщин и детей, в конфликтных и постконфликтных ситуациях (Принята Советом по правам человека 30 июня 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/32/3, 20 July 2016).
- Резолюция 35/20. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 36-м заседании 22 июня 2017 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/35/20, 7 July 2017).
- Резолюция 37/31. “Положение в области прав человека в Южном Судане” (Принята Советом по правам человека 23 марта 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/37/31, 13 April 2018).
- Резолюция 37/8. Права человека и окружающая среда. (Принята Советом по правам человека 22 марта 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/37/8, 9 April 2018).
- Резолюция 38/4. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 37-м заседании 5 июля 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/38/4, 16 July 2018).
- Резолюция 39/16. “Положение в области прав человека в Йемене” (Принята Советом по правам человека 28 сентября 2018 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/39/16, 5 October 2018).
- Резолюция 41/21. Права человека и изменение климат (Принята Советом по правам человека на 41-м заседании 12 июля 2019 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/41/21, 23 July 2019).
- Резолюция 42/21. “Защита прав работников, подвергающихся воздействию опасных веществ и отходов” (Принята Советом по правам человека на 39-е заседание 26 сентября 2019 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/42/21, 8 October 2019).
- Резолюция 44/12. “Свобода мнений и их свободное выражение” (Принята Советом по правам человека 16 июля 2020 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/44/12, 24 July 2020).

- Резолюция 44/7. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 27-м заседании 16 июля 2020 г.). (UN Doc. A/HRC/RES/44/7, 23 July 2020).
- Резолюция 47/16. “Поощрение, защита и осуществление прав человека в Интернете” (Принята Советом по правам человека 13 июля 2021 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/47/16, 26 July 2021).
- Резолюция 48/13. “Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду” (Принята Советом по правам человека 8 октября 2021 г.) (UN. Doc. A/HRC/RES/48/13, 18 October 2021).
- Резолюция 5/1. Институциональное строительство Совета по правам человека Организации Объединенных Наций (Принята Советом по правам человека от 18 июня 2007 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/5/1, 18 June 2007).
- Резолюция 7/12. Насильственные или недобровольные исчезновения (Принята Советом по правам человека на 40-м заседании 27 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/7/12, 27 March 2008).
- Резолюция 7/23. “Права человека и изменение климата” (Принята Советом по правам человека на 41-м заседании 28 марта 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/Res/7/23, 28 March 2008).
- Резолюция 8/8. пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания (Принята Советом по правам человека на 28-м заседании 18 июня 2008 г.) (UN Doc/ A/HRC/RES/8/8, 18 June 2008).
- Резолюция 9/9. Защита прав человека гражданских лиц по время вооруженных конфликтов (Принята Советом по правам человека на 22-м заседании 24 сентября 2008 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/9/9, 18 September 2008).
- Резолюция S-17/1. Положение в области прав человека в Сирийской Арабской Республике (Принята Советом по правам человека 22 августа 2011 г.) / Доклад Совета по правам человека о работе его семнадцатой специальной сессии (UN Doc. A/HRC/S-17/2, 18 October 2011).
- Резолюция S-26/1. “Положение в области прав человека в Южном Судане” (Принята Советом по правам человека на 2-м заседании 14 декабря 2016 г.) (UN Doc. A/HRC/RES/S-26/1, 19 December 2016).
- Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека: осуществление рамок Организации Объединенных Наций, касающихся “защиты, соблюдения и средств правовой защиты”. Доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях Джона Ругги. 21 марта 2011 г. (UN Doc. A/HRC/17/31, 21 March 2011).
- Существующие и возникающие формы рабства. Доклад Специального докладчика по вопросу о современных формах рабства, включая его причины и последствия. (UN Doc. A/HRC/42/44, 25 July 2019).

Комиссия по правам человека:

- Human Rights Resolution 2005/32: Democracy and the Rule of Law, (UN Doc. E/CN.4/RES/2005/32, 19 April 2005).

- Updating of the report on slavery submitted to the Sub-Commission in 1966/ Report by Benjamin Whitaker, Special Rapporteur. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1982/20, 5 July 1982).
- Вопрос о нарушении прав человека и основных свобод в любой части мира, особенно в колониальных других зависимых странах и территориях. Положение в области прав человека в оккупированном Кувейте. Доклад о положении в области прав человека в Кувейте в период иракской оккупации, подготовленный Специальным докладчиком Комиссии по правам человека г-ном Вальтером Келином, в соответствии с резолюцией 1991/67 Комиссии. (UN Doc. E/CN.4/1992/26, 16 January 1992).
- Вопрос о нарушении прав человека и основных свобод в любой части мира. Положение в области прав человека в Чеченской Республике Российской Федерации. Доклад Верховного комиссара по правам человека, представленный в соответствии с резолюцией 2001/24 Комиссии (UN Doc. E/CN.4/2002/38, 26 февраля 2002 г.).
- Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. Добавление. Миссия в Шри-Ланку (28 ноября - 6 декабря 2005 года). (UN Doc. E/CN.4/2006/53/Add.5, 27 марта 2006 г.).
- Гражданские и политические права, включая вопрос об исчезновениях и казнях без надлежащего судебного разбирательства. Внесудебные казни, казни без надлежащего судебного разбирательства или произвольные казни. Доклад Специального докладчика Филипа Алстона. (UN Doc. E/CN.4/2005/7, 22 December 2004 г.).
- Гражданские и политические права. Взаимозависимость между демократией и правами человека. Доклад второго семинара экспертов по теме "Демократия и господство права" (Женева, 28 февраля - 2 марта 2005 года). (UN Doc. E/CN.4/2005/58, 18 марта 2005 г.).
- Доклад представителя Генерального секретаря г-на Франсиса М. Денга, представленный во исполнение резолюции 1997/39 Комиссии по правам человека. Добавление. Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны. 11 февраля 1998 г., E/CN.4/1998/53/Add.2 (UN Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 February 1998).
- Интеграция прав человека женщин и гендерной перспективы насилие в отношении женщин. Доклад Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жи Радхики Кумарасвами, представленный в соответствии с резолюцией 2000/45 Комиссии по правам человека. Насилие в отношении женщин, совершенное государством или при его попустительстве в периоды вооруженных конфликтов (1997-2000 годы). 23 января 2001 г. (UN Doc. E/CN.4/2001/73, 23 January 2001).
- Нормы, касающиеся обязанностей транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека (Приняты Подкомиссией по поощрению и защите прав человека на 22-м заседании 13 августа 2003 г.) (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 26 August 2003).
- Отправление правосудия, господство права и демократия. Рабочий документ по вопросу о взаимосвязи между правом прав человека и международным гуманитарным правом, подготовленный Франсуазой Хэмпсон и Ибрахимом Саламой. 21 июня 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/14, 21 June 2005).
- Подкомиссия по поощрению и защите прав человека. Конкретные вопросы в области прав человека. Систематические изнасилования, сексуальное рабство и сходная с

рабством практика в период вооруженных конфликтов. Доклад Верховного комиссара по правам человека. 17 июня 2003 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/27, 17 June 2003).

- Подкомиссия по поощрению и защите прав человека. Реституция жилья и имущества в контексте возвращения беженцев и внутренних перемещенных лиц. Окончательный доклад Специального докладчика Паулу Сержиу Пиньейру. Принципы по вопросам реституции жилья и имущества беженцев и перемещенных лиц. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/17, 28 June 2005).
- Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Обзор дальнейших событий в областях, которыми занимается Подкомиссия. Права человека и окружающая среда. Окончательный доклад, подготовленный Специальным докладчиком г-жой Фатмой Зохрой Ксентини. 6 июля 1994. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/9, 6 July 1994).
- Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Рабочая группа по коренному населению. Четырнадцатая сессия. 29 июля — 2 августа 1996 г. Деятельность по установлению стандартов: Развитие стандартов, касающихся прав коренных народов. Рабочий документ, подготовленный Председателем-Докладчиком, г-жой Эрикой-Ирен Даес, по концепции “коренных народов”. 10 июня 1996 г. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, 10 June 1996).
- Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Специальный докладчик по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов. Заключительный доклад, представленный Специальным докладчиком г-жой Гей Дж. Макдугалл. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 June 1998).
- Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность Доклад независимого эксперта Дианы Орендличер об обновленном своде принципов борьбы с безнаказанностью. Добавление. Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью. 8 февраля 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 February 2005).
- Поощрение и защита прав человека. Безнаказанность. Доклад. Независимое исследование о передовой практике, включая рекомендации, для оказания государствам содействия в укреплении их национального потенциала, необходимого им для борьбы со всеми видами безнаказанности, проведенное профессором Дианой Орендличер. 27 февраля 2004 г. (UN Doc. E/CN.4/2004/88, 27 February 2004).
- Поощрение и защита прав человека. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом Мартина Шейнина. 28 декабря 2005 г. (UN Doc. E/CN.4/2006/98, 28 December 2005).
- Поощрение и защита прав человека. Промежуточный доклад Специального представителя Генерального секретаря по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях. Резюме. (UN Doc. E/CN.4/2006/97, 22 February 2006).
- Решение 2004/116. Обязанности транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека / Доклад Комиссии по правам человека о работе её шестидесятой сессии (Женева, 15 марта – 23 апреля 2004 года). (UN Doc. E/2004/23 ; E/CN.4/2004/127, 15 October 2004).
- Сиракузские принципы о положениях, касающихся ограничения и умаления прав в Международном пакте о гражданских и политических правах. 28 сентября 1984. (UN Doc. E/CN.4/1985/4, 28 September 1984).

- Современные формы рабства. Предварительный доклад Специального докладчика по вопросу о систематических изнасилованиях, сексуальном рабстве и сходной с рабством практике в период вооруженных конфликтов, г-жи Линды Чавес. (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1996/26, 16 July 1996).
- Экономические, социальные и культурные права. Ежегодный доклад Специального докладчика по вопросу о праве на образование Катарина Томашевски, представленный в соответствии с резолюцией 2000/9 Комиссии по правам человека. 11 января 2001 г. (UN Doc. E/CN.4/2001/52, 11 January 2001).

***Управление Верховного комиссара
по правам человека (УВКПЧ ООН):***

- Afghanistan. Annual Report 2015. Protection of Civilians in Armed Conflict. UNAMA & OHCHR/ Kabul, Afghanistan February, 2016.
- OHCHR Report 2015 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2016.
- OHCHR's approach to field work / OHCHR Report 2014 Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2015.
- Аналитическое исследование о связи между изменением климата и правом каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/32/23, 6 May 2016).
- Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека по вопросу о взаимосвязи между изменением климата и правами человека. (UN Doc. A/HRC/10/61, 15 January 2009).
- Предупреждение и ликвидация детских, ранних и принудительных браков. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. (UN Doc. A/HRC/26/22, 2 April 2014).
- Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания ("Стамбульский Протокол") (Представлен Верховному комиссару Организации Объединенных Наций по правам человека 9 августа 1999 г.) / Управление Верховного комиссара ООН по правам человека: Руководство по эффективному расследованию и документированию пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания ("Стамбульский Протокол"), 2004, HR/P/PT/8/Rev.1.
- УВКПЧ/ММПЧУ: Доклад о ситуации с правами человека в Украине. (16 ноября 2015 г. – 15 февраля 2016 г.) 3 марта 2016.

Комиссия международного права:

- Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001. / Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session. UN, 2008.

- Report of the Commission to the General Assembly on the work of its forty-eighth session // Yearbook of the International Law Commission. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1. 1996. Vol. II. P. 177.
- Summary record of the 6th meeting: Programme of work / Extract from the Yearbook of the International Law Commission: - 1949, vol. I. (UN Doc. A/CN.4/SR.6).
- Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/56/10). Е. Тексты проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. 2. Тексты проектов статей с комментариями к ним.
- Доклад Комиссии международного права. Семидесятая сессия (30 апреля — 1 июня и 2 июля — 10 августа 2018 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят третья сессия. Дополнение № 10 (A/73/10). Глава V. Выявление обычного международного права. Е. Текст проектов выводов о выявлении обычного международного права. 2. Текст проектов выводов и комментариев к ним.
- Доклад Комиссии международного права. Семьдесят первая сессия (29 апреля — 7 июня и 8 июля — 9 августа 2019 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят четвертая сессия. Дополнение № 10 (A/74/10) Е. Текст проектов статей о преступлениях против человечности. 2. Текст проектов статей и комментариев к ним.
- Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля — 3 июня и 4 июля — 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10 (A/77/10). С. Текст проектов статей об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, принятый Комиссией в первом чтении.
- Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля — 3 июня и 4 июля — 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/66/10). Приложение Е. Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами (г-жа Мария Г. Якобсон).
- Доклад Комиссии международного права. Семьдесят третья сессия (18 апреля — 3 июня и 4 июля — 5 августа 2022 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят седьмая сессия. Дополнение № 10 (A/77/10). Е. Текст проектов принципов, касающихся защиты окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами.
- Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят девятая сессия (1 мая — 2 июня и 3 июля — 4 августа 2017 г.). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Семьдесят вторая сессия. Дополнение № 10 (A/72/10). Приложения. А. Общие принципы права. Г-н Марсело Васкес-Бермудес.
- Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят третья сессия (26 апреля — 3 июня и 4 июля — 12 августа 2011 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Шестьдесят шестая сессия. Дополнение № 10 (A/66/10). Приложение Е. Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами (г-жа Мария Г. Якобсон).
- Иммуитет государственных должностных лиц от уголовного преследования. Меморандум Секретариата. 31 марта 2008 г. (UN Doc. A/CN.4/596, 31 March 2008).
- Первый доклад об общих принципах права, подготовленный Специальным докладчиком Марсело Васкес-Бермудесом. (UN Doc. A/CN.4/732, 5 April 2019).

- Принципы международного права, признанные Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого Трибунала (Текст, принятый на второй сессии Комиссии в 1950 году и представленный Генеральной Ассамблеей как часть доклада Комиссии о работе указанной сессии)
- Проект статей “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”, подготовленных Комиссией международного права. / Резолюция 56/83, принятая Генеральной Ассамблеей 12 декабря 2001 г., “Ответственность государств за международно-противоправные деяния”. (UN Doc. A/RES/56/83, 28 January 2002).
- Текст проекта статей “Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров”. 26 июля 2011 г. (UN Doc. A/66/10).
- Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права. Доклад Исследовательской группы Комиссии международного права Окончательно подготовлен Мартти Коскенниemi. (UN Doc. A/CN.4/L.682, 13 April 2006) // URL: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/CN.4/L.682>

ДОКУМЕНТЫ ДОГОВОРНЫХ ОРГАНОВ:

Комитет по правам человека

(Замечания общего порядка):

- Замечание общего порядка № 10 - Статья 19 (свобода придерживаться своих мнений) (1983 г.).
- Замечание общего порядка № 11 - Статья 20. (1983 г.).
- Замечание общего порядка № 12 - Статья 1 (право на самоопределение) (1984 г.).
- Замечание общего порядка № 16 - Статья 17 (право на личную жизнь) (1988 г.).
- Замечание общего порядка № 18 - Недискриминация (1989 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.1)
- Замечание общего порядка № 19 - Статья 23 (семья) (1990 г.).
- Замечание общего порядка № 20 - Статья 7 (запрещение пыток или жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания) (1992 г.).
- Замечание общего порядка № 22 - Статья 18 (свобода мысли, совести и религии) (1993 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.4).
- Замечание общего порядка № 23 - Статья 27 (права меньшинств) (1994 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5).
- Замечание общего порядка № 24 - Вопросы, касающиеся оговорок, сделанных при ратификации Пакта и Факультативных протоколов к нему или при присоединении к ним или в связи с заявлениями, предусмотренными статьей 41 Пакта (1994 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.6).
- Замечание общего порядка № 25 - Статья 25 (участие в ведении государственных дел и право голосовать) (1996 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.7).
- Замечание общего порядка № 27 - Статья 12 (свобода передвижения) (1999 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9).
- Замечание общего порядка № 28 - Статья 3 (равноправие мужчин и женщин) (2000 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10).
- Замечание общего порядка № 29 - Статья 4 (отступления от обязательств в связи с чрезвычайным положением) (2001 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11).
- Замечание общего порядка № 31 - Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства - участники Пакта (2004 г.) (UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13).
- Замечание общего порядка № 32 - Право на равенство перед судами и трибуналами и на справедливое судебное разбирательство. (2007) (UN Doc. CCPR/C/GC/32).
- Замечание общего порядка № 34 - Статья 19: Свобода мнений и их выражения (2011 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/34).
- Замечание общего порядка № 35: Статья 9 - Свобода и личная неприкосновенность. (2014 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/35).
- Замечание общего порядка № 36 - Статья 6: право на жизнь. (2019 г.) (UN Doc. CCPR/C/GC/36).
- Замечание общего порядка № 37 (2020) о праве на мирные собрания (статья 21) (UN Doc. CCPR/C/GC/37).

Комитет по экономическим, социальным и культурным правам:

(Замечания общего порядка):

- Замечание общего порядка № 12 - Право на достаточное питание (статья 11) (1999 г.).
- Замечание общего порядка № 14 - Право на наивысший достижимый уровень здоровья (статья 12) (2000 г.).
- Замечание общего порядка № 15 - Право на воду (статьи 11 и 12 Пакта) (2002 г.).
- Замечание общего порядка № 16 - Равное для мужчин и женщин право пользования всеми экономическими, социальными и культурными правами (статья 3) (2005 г.).
- Замечание общего порядка № 3 - Природа обязательств государств-участников (пункт 1 статьи 2 Пакта) (1990 г.).
- Замечание общего порядка № 4 - Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта) (1991).
- Замечание общего порядка № 7 - Право на достаточное жилище (пункт 1 статьи 11 Пакта): принудительные выселения (1997 г.).
- Замечание общего порядка № 8 - Связь между экономическими санкциями и уважением экономических, социальных и культурных прав (1997 г.).

Комитет против пыток

(Замечания общего порядка):

- Замечание общего порядка № 1 - Осуществление статьи 3 Конвенции в контексте статьи 22 (возвращение и сообщения) (1996 г.).
- Замечание общего порядка № 2 - Имплементация статьи 2 государствами-участниками (2007 г.).
- Замечание общего порядка № 3 (2012) - Осуществление статьи 14 государствами-участниками (2012 г.) (UN Doc. CAT/C/GC/3, 13 December 2012).

***Комитет по ликвидации дискриминации
в отношении женщин***

(Общие рекомендации):

- Общая рекомендация № 19 - Насилие в отношении женщин (1992 г.).
- Общая рекомендация № 21 - Равноправие в браке и в семейных отношениях (1994 г.).
- Совместная общая рекомендация № 31 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин/замечание общего порядка № 18 Комитета по правам ребенка (2019) по вредной практике (UN Doc. CEDAW/C/GC/31/Rev.1–CRC/C/GC/18/Rev.1, 8 May 2019).

Комитет по правам ребенка

(Замечания общего порядка):

- Замечание общего порядка № 1 - Цели образования (2001 г.).
- Замечание общего порядка № 11 Дети из числа коренных народов и их права согласно Конвенции (2009 г.) (UN Doc. CRC/C/GC/11, 12 February 2009).

- Замечание общего порядка № 13 - Право ребенка на свободу от всех форм насилия (2011 г.) (UN Doc. CRC/C/GC/13, 18 April 2011).
- Замечание общего порядка № 25 (2021) о правах детей в связи с цифровой средой (UN Doc. CRC/C/GC/25, 2 March 2021).
- Замечание общего порядка № 3 - ВИЧ/СПИД и права ребенка (2003 г.).
- Замечание общего порядка № 4 - Здоровье и развитие подростков в контексте Конвенции о правах ребенка (2003 г.).
- Замечание общего порядка № 6 - Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения (2005 год).
- Замечание общего порядка № 9 - Права детей-инвалидов (2006 г.).

Комитет по правам инвалидов
(Замечания общего порядка):

- Замечание общего порядка № 2 (2014) Статья 9: Доступность (UN Doc. CRPD/C/GC/2 22 May 2014).
- Замечание общего порядка № 5 (2017) о самостоятельном образе жизни и вовлеченности в местное сообщество (UN Doc. CRPD/C/GC/5 27 October 2017).
- Замечание общего порядка № 6 (2018) по вопросу равенства и недискриминации (UN Doc. CRPD/C/GC/6 26 April 2018).

Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям:

- Замечание общего порядка по вопросу о насильственном исчезновении как длящемся преступлении (UN Doc. A/HRC/16/48, 26 January 2011) (§ 39).
- Замечание общего порядка по вопросу о праве на признание правосубъектности личности в контексте насильственных исчезновений (UN Doc. A/HRC/19/58/Rev.1, 2 March 2012) (§ 42).

***Европейский комитет по предупреждению пыток
и бесчеловечного или унижающего достоинство
обращения или наказания:***

- European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT): 12th General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 2001 (Strasbourg, 3 September 2002).

АКТЫ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ:

Универсальные международные организации:

- ILO: Indigenous and tribal peoples' rights in practice: a guide to ILO Convention No. 169 / International Labour Office. – Geneva, ILO, 2009 190 p.
- UNICEF: Cape Town Principles and Best Practices, Adopted at the Symposium on the Prevention of Recruitment of Children into the Armed Forces and on Demobilisation and Social Reintegration of Child Soldiers in Africa, 27-30 April 1997, Cape Town, South Africa.

Региональные международные организации:

Совет Европы:

- Code of Good Practice on Referendums adopted by the Council for Democratic Elections at its 19th meeting (Venice, 16 December 2006) and the Venice Commission at its 70th plenary session (Venice, 16-17 March 2007). Strasbourg, 19 March 2007. Study No. 371 / 2006. CDL-AD(2007)008 (Part III.1 on the Rule of Law).
- Opinion on “Whether the Decision Taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to Organize a Referendum on Becoming a Constituent Territory of The Russian Federation or Restoring Crimea’s 1992 Constitution is Compatible with Constitutional Principles” adopted by the Venice Commission at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014). Venice, 21 March 2014. Opinion no. 762 / 2014. CDL-AD(2014)002.
- Recommendation 1885 (2009) Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment (Adopted by the Assembly on 30 September 2009 (32nd Sitting)).
- Recommendation Rec(2001)14 of the Committee of Ministers to member states on the European Charter on Water Resources (adopted by the Committee of Ministers on 17 October 2001, at the 769th meeting of the Ministers’ Deputies).
- Report on the Rule of Law - Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011), Study No. 512/2009, CDL-AD(2011)003rev, Strasbourg, 4 April 2011.
- Resolution (99) 50 On the Council of Europe Commissioner for Human Rights (*Adopted by the Committee of Ministers on 7 May 1999 at its 104th Session*).
- Resolution 2085 (2016) Inhabitants of frontier regions of Azerbaijan are deliberately deprived of water (Text adopted by the Assembly on 26 January 2016 (3rd Sitting)).
- Resolution 2396 (2021) Anchoring the right to a healthy environment: need for enhanced action by the Council of Europe (Text adopted by the Assembly on 29 September 2021 (27th sitting)).
- Resolution Res(2002)8 On the Statute of the European Commission against Racism and Intolerance (Adopted by the Committee of Ministers on 13 June 2002 at the 799th meeting of the Ministers’ Deputies, amended by Resolutions CM/Res(2013)12 and CM/Res(2014)2 adopted, respectively, on 9 October 2013 and 19 February 2014 at their 1180th and 1192nd meetings).
- Резолюция 428 Парламентской Ассамблеи Совета Европы относительно Декларации о СМИ и правах человека от 23 января 1970 г.

- Рекомендация Rec(2006) 13 Комитета Министров государствам-членам Совета Европы о применении содержания под стражей, об условиях, в которых оно должно осуществляться, и о мерах по предупреждению насилия (Принята Комитетом Министров 27 сентября 2006 года на 974-м заседании Заместителей Министров).

ОБСЕ:

- Report of the OSCE Fact-Finding Mission (FFM) to the Occupied Territories of Azerbaijan Surrounding Nagorno-Karabakh (NK), 28 February 2005.
- Руководящие принципы по свободе мирных собраний. Издание 2-е. Подготовлены советом экспертов БДИПЧ ОБСЕ по вопросам свободы собраний и Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией) Совета Европы. Варшава – Страсбург, 2010 г.
- Совместная декларация “О преступлениях против свободы выражения мнения” Специальный докладчик Организации Объединенных Наций (ООН) по вопросам свободы убеждений и их выражения, Представитель Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) по вопросам свободы средств массовой информации, Специальный докладчик по вопросам свободы выражения мнения Организации американских государств (ОАГ) и Специальный докладчик по вопросам свободы выражения мнения и свободы информации Африканской комиссии по правам человека и народов. Принята в Порт-оф-Спейне, Тринидад и Тобаго, 25 июня 2012 г. (Преамбула).

Европейский Союз:

- Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime.
- Directive 2006/24/EC of the European Parliament and of the Council of 15 March 2006 on the retention of data generated or processed in connection with the provision of publicly available electronic communications services or of public communications networks and amending Directive 2002/58/EC.
- European Commission: Commission Recommendation (EU) 2018/1149 of 10 August 2018 on non-binding guidelines for the identification of conflict-affected and high-risk areas and other supply chain risks under Regulation (EU) 2017/821 of the European Parliament and of the Council.
- Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) (Text with EEA relevance).
- The Council of the EU: Decision (CFSP) 2021/142 of 5 February 2021 updating the list of persons, groups and entities subject to Articles 2, 3 and 4 of Common Position 2001/931/CFSP on the application of specific measures to combat terrorism, and repealing Decision (CFSP) 2020/1132.
- The Council of the European Union: Council Implementing Regulation (EU) 2015/375 of 6 March 2015 implementing Regulation (EU) No 36/2012 concerning restrictive measures in view of the situation in Syria. Document 32015R0375. Annex.

Организация американских государств:

- American Declaration of the Rights and Duties of Man (Adopted by the Ninth International Conference of American States, Bogotá, Colombia, on 2 May 1948).
- IAComHR: Standards for a Free, Open, and Inclusive Internet. Office of the Special Rapporteur for Freedom of Expression. March 15, 2017.
- Inter-American Juridical Committee: Secretariat for Legal Affairs: Relation between Privacy Protection, Data Protection and Habeas Data // URL: https://www.oas.org/dil/data_protection_privacy_habeas_data.htm

Африканский Союз:

- Declaration of Principles on Freedom of Expression and Access to Information in Africa adopted at its 65th Ordinary Session held from 21 October to 10 November 2019 in Banjul, The Gambia.
- Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa adopted at its 33rd Ordinary Session on 29 May 2003.
- Resolution on the Right to Freedom of Association (Annex V) adopted at its 11th Ordinary Session, in Tunis, Tunisia, from 2 – 9 March 1992.

АКТЫ КОНФЕРЕНЦИЙ:

- The Paris commitments to protect children from unlawful recruitment or use by armed forces or armed groups. February 2007.
- The Paris principles and guidelines on children associated with armed forces or armed groups. February 2007.
- Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Принята Конференцией Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 1972 г.).
- Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля – 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41, 1 August 1968).
- Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (Приняты на первом Конгрессе Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшемся в Женеве в 1955 году, и одобрены Экономическим и Социальным Советом в его резолюциях 663 С (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года).
- Основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года).
- Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов (Приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, состоявшимся в Милане с 26 августа по 6 сентября 1985 г., и одобрены резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/32 от 29 ноября 1985 г.).
- Основные принципы, касающиеся роли юристов (Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.).
- Пекинская декларация (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.).
- Платформа действий (Принята четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, Пекин, 4–15 сентября 1995 г.).
- Резолюция XXIII. Права человека в период вооруженных конфликтов от 12 мая 1968 г. / Заключительный акт Международной конференции по правам человека. Тегеран, 22 апреля - 13 мая 1968 г. (UN Doc. A/CONF.32/41 1 August 1968).
- Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию (Принята Конференцией ООН по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 г.).
- Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование. (Приняты восьмым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 г.).
- Совещание по Безопасности и Сотрудничеству в Европе: Заключительный Акт (Хельсинки, 1 августа 1975 г.).

ПРОЧИЕ АКТЫ:

- Agreement on the civilian protection component of the International Monitoring Team. October 27, 2009.) // URL: <https://peacemaker.un.org/philippines-agreemen-cpc2009>
- Amnesty International: “Life in a box”: Older people’s experiences of displacement and prospects for return in Azerbaijan (May 17, 2022. Index Number: EUR 55/5215/2022).
- Amnesty International: “Вас не существует”. Произвольные задержания, насильственные исчезновения и пытки в ходе конфликта на востоке Украины. © 2016 Human Rights Watch © 2016 Amnesty International.
- Amnesty International: Israel/Lebanon: Out of All Proportion – Civilians Bear The Brunt of The War (Amnesty International, 21 November 2006, Index number: MDE 02/033/2006).
- Basic rules of the New People’s Army. Reproduced in National Democratic Front of the Philippines (NDFP), Declaration of Undertaking to Apply the Geneva Conventions of 1949 and Protocol I of 1977, NDFP Human Rights Monitoring Committee Booklet. № 6. P. 85–90.
- Code of Conduct of the Free Syrian Army. 2012. // URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/syria-code-conduct-free-syrian-army>
- Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law between the Government of the Republic of the Philippines and the NDFP. March 16, 1998. URL: <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/335>
- Comprehensive Peace Accord Signed between Nepal Government and the Communist Party of Nepal (Maoist). November 22, 2006. // URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/NP_061122_Comprehensive%20Peace%20Agreement%20between%20the%20Government%20and%20the%20CPN%20%28Maoist%29.pdf
- Geneva Declaration on Armed Violence and Development, 7 June 2006.
- HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare (Bern, 15 May 2009).
- Institut De Droit International: The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights, in Armed Conflicts in which Non-State Entities are Parties. (Fourteenth Commission, Rapporteur : Mr Milan Šahovice). Session of Berlin – 1999.
- International Crisis Group: Nagorno-Karabakh: Viewing the Conflict from the Ground Crisis Group Europe Report N°166, 14 September 2005.
- Memorandum of Understanding between JEM and the UN regarding Protection of Children in Darfur. July 21, 2010. // URL: https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/3864EE07BF38473C852577670066EA08-Full_Report.pdf
- Memorandum of Understanding between the Government of Sudan, the Sudan Peoples’ Liberation Movement and the United Nations regarding United Nations Mine Action Support to Sudan. September 19, 2002. // URL: <https://reliefweb.int/report/sudan/memorandum-understanding-between-govt-sudan-splm-and-un-regarding-un-mine-action>
- Red Barrio: FARC y ELN detienen la confrontación entre las dos fuerzas. December 22, 2009. // URL: <http://redbarrio.wordpress.com/2009/12/22/farc-y-eln-detienen-la-confrontacion-entre-las-dos-fuerzas/>
- Report of the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission. Witness to Truth. Vol. 2. Appendix 5: “Amputations in the Sierra Leone Conflict”. // URL: <http://www.sierra-leone.org/Other-Conflict/TRCVolume2.pdf>

- Response from Erywan Yusof, the minister of foreign affairs of Brunei, to the Special Procedures Branch of the Office of the High Commissioner for Human Rights. 8 April 2019. // URL: <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/Download-File?gId=34613>
- Statement by the Opposition Movements JEM and SLM–Unity. Published on July 11, 2008. // URL: http://theirwords.org/media/transfer/doc/1_sd_jem_slm_a_unity_2008_18-9786ecfed2b4605ff60bcd4aab48b2.pdf
- Sudan Liberation Movement/Army (SLM/A) Justice and Equality Movement (JEM) Joint Political Statement. March 24, 2011. // URL: http://theirwords.org/media/transfer/doc/sd_slma_mm_jem_2011_20-ec25a8907937853cbf4fd76a36a1090b.pdf
- The United Nations (UN) Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR) Special Rapporteur on Freedom of Expression and Access to Information. Joint Declaration on Freedom of Expression and Responses to Conflict Situations. (Riga, 4 May 2015.).
- The United Nations Special Rapporteur on Freedom of Opinion and Expression, the Organization for Security and Co-operation in Europe Representative on Freedom of the Media, the Organization of American States (OAS) Special Rapporteur on Freedom of Expression and the African Commission on Human and Peoples' Rights Special Rapporteur on Freedom of Expression and Access to Information: Joint Declaration on Media Independence and Diversity in the Digital Age. (Accra, 2 May 2018).
- UNFCCC: Вспомогательный орган для консультирования по научным и техническим аспектам: Здоровье человека и адаптация: понимание воздействия изменения климата на здоровье человека и возможностей для действий. Обобщающий доклад секретариата (UN Doc. FCCC/SBSTA/2017/2, 3 March 2017).
- United Nations. Agreement on Human Rights. Annexed to Note verbale dated 14 August 1990 from the Charge d'affaires a.i. of the Permanent Mission of El Salvador to the United Nations addressed to the Secretary-General. (UN Doc. A/44/971-S/21541, August 16, 1990).
- Документ Монтрё о соответствующих международно-правовых обязательствах и передовых практических методах государств, касающихся функционирования частных военных и охранных компаний в период вооруженного конфликта (Монтрё, 17 сентября 2008 г.).
- Руководство Сан-Ремо по международному праву, применимому к вооруженным конфликтам на море (Принято в Сан-Ремо, 12 июня 1994 г.).
- Руководящие принципы для военных уставов и инструкций по охране окружающей среды в период вооруженных конфликтов, подготовленные Международным Комитетом Красного Креста и представленный Генеральному секретарю ООН, Приложение к Докладу Генерального секретаря о десятилетии международного права Организации Объединенных Наций. (UN Doc. A/49/323 19 August 1994).
- Трехсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики (принята Административным советом Международного бюро труда на его 204-й сессии (Женева, ноябрь 1977 г.) с поправками, внесенными на 279-й (ноябрь 2000 г.), 295-й (март 2006 г.) и 329-й (март 2017 г.) сессиях / Международная организация труда. – Женева: МБТ, 2017 г.

СПИСОК ДЕЛ, РАССМОТРЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМИ СУДЕБНЫМИ И КВАЗИСУДЕБНЫМИ ОРГАНАМИ:

Международный суд ООН:

- *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 324.*
- *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43.*
- *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro). Application instituting proceedings. General List No. 91. March 20, 1993.*
- *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Provisional Measures, Order of 23 January 2020, I.C.J. Reports 2020, p. 3.*
- *Armed Activities on the Territory of Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of Congo v. Rwanda). Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I. C. J. Reports 2006, p. 6.*
- *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005, p. 168.*
- *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3.*
- *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. Dissenting Opinion of Judge van den Wyngaert.*
- *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3.*
- *Certain expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion of 20 July 1962: I.C.J. Reports 1962, p. 151.*
- *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I.C.J. Reports 1949, p. 4.*
- *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area. Judgment, I. C. J. Reports 1984, p. 246.*
- *East Timor (Portugal v. Australia), Judgment, I. C.J. Reports 1995, p. 90.*
- *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 175.*
- *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554.*
- *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I. C. J. Reports 1997, p. 7.*
- *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 99.*
- *LaCrand (Germany v. United States of America), Judgment, I. C. J. Reports 2001, p. 466.*
- *LaGrand (Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 9.*
- *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970). Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1971, p. 16.*
- *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136.*
- *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I. C.J. Reports 1996, p. 226.*

- *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 14.*
- *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Jurisdiction and Admissibility. I. C. J. Reports 1984, p. 392.*
- *North Sea Continental Shelf. Judgment, I. C. J. Reports 1969, p. 3.*
- *North Sea Continental Shelf. Judgment, I. C. J. Reports 1969, p. 3. Dissenting opinion of Judge Tanaka.*
- *Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 253.*
- *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422.*
- *Reparations for injuries suffered in the service of the United Nations. Advisory Opinion: I. C. J. Reports 1949. p. 174.*
- *Reservations to the Convention on Genocide. Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1951, p. 15.*
- *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I. C. J. Reports 1980, p. 3.*

Постоянная палата Международного правосудия:

- *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Jurisdiction), Judgment No. 8, July 26th, 1927, PCIJ, Series A, No. 9.*
- *Case Concerning The Factory at Chorzów (Claim for Indemnity) (Merits), Judgment No. 13, September 13th, 1928, PCIJ, Series A, No. 17.*
- *Certain German interests in Polish Upper Silesia (Germany v. Poland). Merits, Judgment, PCIJ Series A No. 7, 1926.*
- *Jurisdiction of the Courts of Danzig. Advisory Opinion. Advisory Opinion of 3 March 1928. PCIJ Series B, No 15. 1928.*
- *The Case of the S.S. Lotus (France v. Turkey), Judgment of 7 September 1927 P.C.I.J. Series. A, No. 10.*

Международный арбитраж:

- *Trail smelter case (United States, Canada), Reports of International Arbitral Awards, Volume III, pp. 1905-1982. - United Nations, 2006.*

Международный трибунал по морскому праву:

- *Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law, Order of 12 December 2022, ITLOS Reports 2022-2023.*

Комитет по вопросам соблюдения Орхусской конвенции:

- Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC): Recommendations with regard to request for advice ACCC/A/2022/3 by Ukraine (Adopted by the Committee on 9 June 2023).

Комитет по правам человека

(индивидуальные жалобы):

- *Albert Womah Mukong v. Cameroon*. Communication No. 458/1991, Views, 21 July 1994.
- *Ana Maria Garcia Lanza de Netto on behalf of Beatriz Weismann and Alcides Lanza Perdomo v. Uruguay*. Communication No. 8/1977, Views, 3 April 1980.
- *Antti Vuolanne v. Finland*. Communication No. 265/1987, Views, 2 May 1989.
- *AR Coeriel and MAR Aurik v. Netherlands*. Communication No. 453/1991, Views, 31 October 1994.
- *Barbarin Mojica v. Dominican Republic*. Communication No. 449/1991, Views, 15 July 1994.
- *Bautista de Arellana v. Colombia*. Communication No. 563/1993, Views, 27 October 1995.
- *Collins (Willard) v. Jamaica*. Communication No. 240/1987, Views, 1 November 1991.
- *Correia de Matos v. Portugal*, Communication No. 1123/2002, Views, 28 March 2006.
- *Daniel Billy and others*, Communication No. 3624/2019, Views, 24 October 2019.
- *Francesco Madafferri and Anna Maria Immacolata Madafferri v. Australia*. Communication No. 1011/2001, Views, 26 July 2004.
- *H.C. v. Jamaica*. Communication No. 383/1989, Decision on admissibility, 28 July 1992.
- *Hiber Conteris v. Uruguay*. Communication No. 139/1983, Views, 17 July 1985.
- *Ioane Teitiota v. Portugal*, Communication No. 2728/2016, Views, 24 October 2019.
- *John Ballantyne and Elizabeth Davidson, and Gordon McIntyre v. Canada*. Communications Nos. 359/1989 and 385/1989, Views, 31 March 1993
- *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay*. Communication No. 56/1979, Views, 29 July 1981.
- *Mehrez Ben Abde HAMIDA v. Canada*. Communication No. 1544/2007, Views, 18 March 2010.
- *Miguel Angel Estrella v. Uruguay*. Communication No. 74/1980, Views, 29 March 1983.
- *Miguel González del Río v. Peru*. Communication No. 263/1987, Views, 28 October 1992.
- *Mr. Yeo-Bum Yoon and Mr. Myung-Jin Choi v. Republic of Korea*. Communication Nos. 1321/2004 and 1322/2004, Views, 3 November 2006.
- *Mrs. Rosa Espinoza de Polay v. Peru*. Communication No. 577/1994, Views, 6 November 1997.
- *Nallaratnam Singarasa v. Sri Lanka*. Communication No. 1033/2001, Views, 19 June 2001.
- *Pedro Pablo Camargo on behalf of the husband of Maria Fanny Suarez de Guerrero v. Colombia*. Communication No. R.11/45, Views, 31 March 1982.
- *Roger Judge v. Canada* Communication No. 829/1998, Views, 20 October 2003.
- *Sergio Rubén López Burgos v. Uruguay*. Communication No. 52/1979, Views, 29 July 1981.

Комитет по правам человека

(рассмотрение докладов государств):

- Concluding observations on the second periodic report of Kazakhstan (UN Doc. CCPR/C/KAZ/CO/2, 9 August 2016).
- Consideration of Reports Submitted by States Parties Under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Republic of Moldova. 29 October 2009 (UN Doc. CCPR/C/MDA/CO/2 4 November 2009).

- Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Finland. 27 October 2004 (UN Doc. CCPR/CO/82/FIN 2 December 2004).
- Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant. Concluding observations of the Human Rights Committee: Israel. 5 August 2003 (UN Doc. CCPR/CO/78/ISR 21 August 2003).

Комитет против пыток:

- *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza v. Sweden*. Communication No. 233/2003, Views, 20 May 2005.
- *Gorki Ernesto Tapia Paez v. Sweden*. Communication No. 39/1996, Views, 28 April 1997.

Комитет по правам ребенка:

- *Chiara Sacchi et al. v. Argentina*. Communication No. No. 104/2019, Decision, 22 September 2021.

Комитет по насильственным исчезновениям:

- *E.L.A. v. France*. Communication No. 003/2019, Views, 25 September 2020.

***Комитет по экономическим, социальным
и культурным правам
(рассмотрение докладов государств):***

- Consideration of reports submitted by states parties under articles 16 and 17 of the covenant: Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Israel. (UN Doc. E/C.12/1/Add.27) 8 December 1998.
- Consideration of reports submitted by states parties under articles 16 and 17 of the covenant: Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Israel. (UN Doc. E/C.12/1/Add.90) 26 June 2003.
- Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Second periodic reports submitted by States parties under articles 16 and 17 of the Covenant. Addendum. Israel (UN Doc. E/1990/6/Add.32) 16 October 2001.
- Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам. Демократическая Республика Конго. (UN Doc. E/C.12/COD/CO/4, 16 December 2009).

***Межамериканская комиссия по правам человека
(доклады):***

- Report on Situation of Human Rights in Ecuador. OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1, 24 April 1997.
- Report: Indigenous Peoples in Voluntary Isolation and Initial Contact in the Americas: Recommendations for the Full Respect of their Human Rights. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/13 30 December 2013.

- Third Report on the Situation of Human Rights in Colombia. OEA/Ser.L/V/II.102 Doc. 9 rev. 1 26 February 1999.

Межамериканская комиссия по правам человека

(индивидуальные жалобы):

- *Coard et al. v. United States*, Case No. 10.951, Report No. 109/99, 29 September 1999.
- *Leroy, Kevin, Milton, Dalton v. Jamaica* (nos. 11.826, 11.843, 11.846, 11.847) Report N° 49/01, April 4, 2001.
- *Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, Jose Catalino Meléndez and Carlos Antonio Martínez v. El Salvador*, Case No. 10.480, Report No. 1/99, January 27, 1999.
- *Rafael Ferrer-Mazorra et al. v. United States*, Case No. 9.903, Report No. 51/01, 4 April 2001.
- *Sheila Watt-Cloutier, Petition to the Inter American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omissions of the United States*, December. 7, 2005.
- *Tablada case – Case of Juan Carlos Abella v. Argentina*, Inter-American Commission on Human Rights, Case No. 11.137, Report No. 55/97, 18 November 1997.
- *Yanomami Community v. Brazil*, Case No. 7615, Report No. 12/85, March 5, 1985.

Межамериканский суд по правам человека:

- *Advisory Opinion on the Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity—Interpretation and Scope of Articles 4(1) and 5(1) of the American Convention on Human Rights)*. Advisory Opinion OC-23/17 of November 15, 2017 Requested by the Republic of Colombia.
- *Case of Aloeboetoe et al. v. Suriname*. Reparations and Costs. Judgment of September 10, 1993. Series C No. 15.
- *Case of Bámaca Velásquez v. Guatemala*. Merits. Judgment of November 25, 2000. Series C No. 70.
- *Case of Barrios Altos v. Peru*. Merits. Judgment March 14, 2001. Series C No. 75.
- *Case of Blake v. Guatemala*. Merits. Judgment of January 24, 1998. Series C No. 36.
- *Case of Castillo Petruzzi et al. v. Peru*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of May 30, 1999. Series C No. 52.
- *Case of Donoso v. Panama*. Judgment of January 27, 2009. Serie C No. 193.
- *Case of Garrido and Baigorria v. Argentina*. Reparations and Costs. Judgment of August 27, 1998. Series C No. 39.
- *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Merits. Judgment of January 20, 1989. Series C No. 5.
- *Case of Godínez Cruz v. Honduras*. Reparations and Costs. Judgment of July 21, 1989. Series C No. 8.
- *Case of Goiburú et al. v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 22, 2006. Series C No. 153.
- *Case of González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 16, 2009. Series C No. 205.
- *Case of Heliodoro Portugal v. Panama*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of August 12, 2008. Series C No. 186.

- *Case of Herrera Ulloa v. Costa Rica*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of July 2, 2004, Series C No. 107.
- *Case of Juan Humberto Sánchez v. Honduras*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 7, 2003. Series C No. 99.
- *Case of Las Palmeras v. Colombia*. Preliminary Objections. Judgment of February 4, 2000. Series C No. 67.
- *Case of López Álvarez v. Honduras*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of February 1, 2006. Series C No. 141.
- *Case of the “White Van” (Paniagua Morales et al.) v. Guatemala*. Merits. Judgment of March 8, 1998. Series C No. 37.
- *Case of the Caracazo v. Venezuela*. Reparations and Costs. Judgment of August 29, 2002. Series C No. 95.
- *Case of the Indigenous Community Yakye Axa v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 17, 2005. Series C No. 125.
- *Case of the Ituango Massacres v. Colombia*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 1, 2006 Series C No. 148.
- *Case of the Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador*. Merits and reparations. Judgment of June 27, 2012. Series C No. 245.
- *Case of the Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of August 31, 2001. Series C No. 79.
- *Case of the Moiwana Community v. Suriname*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of June 15, 2005. Series C No. 124.
- *Case of the Pueblo Bello Massacre v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of January 31, 2006. Series C No. 140.
- *Case of the Río Negro Massacres v. Guatemala*. Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of September 4, 2012. Series C No. 250.
- *Case of the Saramaka People v. Suriname*. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 28, 2007 Series C No. 172.
- *Case of the Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of March 29, 2006. Series C No. 146.
- *Case of Valle Jaramillo et al. v. Colombia*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 27, 2008. Series C No. 192.
- *Case of Vargas Areco v. Paraguay*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of September 26, 2006. Series C No. 155.
- *Case of Velásquez Rodríguez v. Honduras*. Merits. Judgment of July 29, 1988. Series C No. 4.
- *Case of Velásquez Rodríguez v. Honduras*. Reparations and Costs. Judgment of July 21, 1989. Series C No. 7.
- *Case of Zambrano Vélez et al. v. Ecuador*. Merits, Reparations and Costs. Judgment of July 4, 2007. Series C No. 166.
- *Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism (Arts. 13 and 29 American Convention on Human Rights)*. Advisory Opinion OC-5/85 of November 13, 1985 Requested by the Government of Costa Rica. Series A No. 5.

Африканская комиссия по правам человека и народов:

- *Amnesty International, Comité Loosli Bachelard, Lawyers' Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v Sudan*, (Communications 48/90-50/91-52/91-89/93) 15 November 1999.
- *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group (on behalf of Endorois Welfare Council) v. Kenya*. (Communication 276/03) 25 November 2009.
- *Constitutional Rights Project, Civil Liberties Organisation and Media Rights Agenda v. Nigeria*. (Communications 140/94, 141/94, 145/95) 05 November 1999.
- *Democratic Republic of Congo v. Burundi, Rwanda and Uganda*. (Communication 227/99) 27 May 2009.
- *Law Offices of Ghazi Suleiman v. Sudan*. (Communication 228/99) 29 May 2003.
- *Organisation mondiale contre la torture, Association Internationale des juristes démocrates, Commission internationale des juristes, Union interafricaine des droits de l'Homme v. Rwanda*, (Communications 27/89-46/91-49/91-99/93) 31 October 1996.
- *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*. (Communication 155/96) 27 October 2001.
- *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) v. Sudan*. (Communications 279/03-296/05) 27 May 2009.
- *Union interafricaine des droits de l'Homme, Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme, Rencontre africaine des droits de l'Homme, Organisation nationale des droits de l'Homme au Sénégal and Association malienne des droits de l'Homme v Angola*, (Communication 159/96) 11th November 1997.

Европейская комиссия по правам человека:

- *Case of Pat Arrowsmith v. The United Kingdom* (Application no. 7050/75) Report of the Commission, 12 October 1978.
- *Case of Yanaşık v. Turkey* (Application no. 14524/89) Report of the Commission, 6 January 1993.
- *Greek case - Case of Denmark, Norway, Sweden and the Netherlands v. Greece* (Applications Nos. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67) Report of the Commission, 5 November 1969.

Европейский суд по правам человека:

Постановления и Решения Большой Палаты ЕСПЧ:

- *Case of Agim Behrami and Bekir Behrami against France* (Application no. 71412/01) and *Ruzhdi Saramati against France, Germany and Norway* (Application no. 78166/01). Decision as to the Admissibility, 2 May 2007.
- *Case of Akdivar and Others v. Turkey* (Application no. 21893/93) Judgment, 16 September 1996.
- *Case of Al-Adsani v. The United Kingdom* (Application no. 35763/97) Judgment, 21 November 2001.
- *Case of Al-Jedda v. The United Kingdom* (Application no. 27021/08) Judgment, 7 July 2011.

- *Case of Al-Skeini and Others v. The United Kingdom* (Application no. 55721/07) Judgment, 7 July 2011.
- *Case of Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* (Application No. 73049/01) Judgment, 11 January 2007.
- *Case of Balmer-Schafroth and Others v. Switzerland* (Application no. 67\1996\686\876) Judgment, 26 August 1997.
- *Case of Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (Applications Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15) Judgment, 25 May 2021.
- *Case of Çakici v. Turkey* (Application no. 23657/94) Judgment, 8 July 1999.
- *Case of Catan and Others v. Moldova and Russia* (Applications nos. 43370/04, 8252/05 and 18454/06) Judgment, 19 October 2012.
- *Case of Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania* (Application no. 47848/08) Judgment, 17 July 2014.
- *Case of Centrum för Rättvisa v. Sweden* (Application No 35252/08) Judgment, 25 May 2021.
- *Case of Chahal v. the United Kingdom* (Application no. 22414/93) Judgment, 15 November 1996.
- *Case of Chiragov and Others v. Armenia* (Application no. 13216/05) Judgment, 16 June 2015.
- *Case of Correia de Matos v. Portugal*, (Application no. 56402/12) Judgment, 4 April 2018.
- *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment (Just satisfaction), 12 May 2014.
- *Case of Cyprus v. Turkey* (Application no. 25781/94) Judgment, 10 May 2001.
- *Case of Delfi AS v. Estonia*, (Application no. 64569/09) Judgment, 16 June 2015.
- *Case of Demopoulos and Others v. Turkey* (Application nos. 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04) Decision as to the Admissibility, 1 March 2010.
- *Case of Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Others States* (Application no. 39371/20) Legal Summary, June 2022. - *pending before the Grand Chamber*
- *Case of Dvorski v. Croatia*, (Application no. 25703/11) Judgment, 20 October 2015.
- *Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom* (Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/86) Judgment, 30 August 1990.
- *Case of Gäfgen v. Germany* (Application no. 22978/05) Judgment, 1 June 2010.
- *Case of Georgia v. Russia (I)* (Application no. 13255/07) Judgment, 3 July 2014.
- *Case of Georgia v. Russia (II)* (Application no. 38263/08) Judgment (Merits), 21 January 2021.
- *Case of Guerra and Others v. Italy* (Applications nos. 116/1996/735/932) Judgment, 19 February 1998.
- *Case of Güzeyurtlu and Others v. Cyprus and Turkey* (Application no. 36925/07) Judgment 29 January 2019.
- *Case of Hanan v. Germany* (Application no. 4871/16) Judgment 16 February 2021.
- *Case of Incal v. Turkey* (Application no. 22678/93) Judgment, 9 June 1998.
- *Case of Jaloud v. The Netherlands* (Application no. 47708/08) Judgment, 20 November 2014.
- *Case of Janowiec and Others v. Russia* (Applications nos. 55508/07 and 29520/09) Judgment, 21 October 2013.
- *Case of Kononov v. Latvia* (Application no. 36376/04) Judgment, 17 May 2010.
- *Case of Korbely v. Hungary* (Application no. 9174/02) Judgment, 19 September 2008.
- *Case of López Ribalda and others v. Spain* (Applications nos. 1874/13 and 8567/13) Judgment, 17 October 2019.

- *Case of Maslov v. Austria* (Application no. 1638/03) Judgment, 23 June 2008.
- *Case of McCann and Others v. The United Kingdom* (Application no. 18984/91) Judgment, 5 September 1995.
- *Case of McElhinney v. Ireland* (Application no. 31253/96) Judgment, 21 November 2001.
- *Case of McKay v. The United Kingdom* (Application no. 543/03) Judgment, 3 October 2006.
- *Case of Medvedyev and Others v. France* (Application no. 3394/03) Judgment, 29 March 2010.
- *Case of Medvedyev and Others v. France* (Application no. 3394/03) Judgment 29 March 2010.
- *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 May 2005.
- *Case of Öneriyildiz v. Turkey* (Application no. 48939/99) Judgment, 30 November 2004.
- *Case of S. and Marper v. The United Kingdom* (Applications nos. 30562/04 and 30566/04) Judgment, 4 December 2008.
- *Case of Saadi v. Italy* (Application no. 37201/06) Judgment, 28 February 2008.
- *Case of Saadi v. The United Kingdom* (Application no. 13229/03) Judgment, 29 January 2008.
- *Case of Sargsyan v. Azerbaijan* (Application no. 40167/06), Judgment, 16 June 2015.
- *Case of Sürek v. Turkey (No. 3)* (Application no. 24735/94) Judgment, 8 July 1999.
- *Case of Ukraine and the Netherlands v. Russia* (Application nos. 8019/16, 43800/14 and 28525/20) Decision, 30 November 2022.
- *Case of Ukraine v. Russia (re Crimea)* (Application nos. 20958/14 and 38334/18) Decision, 16 December 2020.
- *Case of Üner v. the Netherlands* (Application no. 46410/99) Judgment, 18 October 2006.
- *Case of Varnava and Others v. Turkey* (Applications nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90) Judgment, 18 September 2009.
- *Case of Vlastimir and Borka Banković, Živana Stojanović, Mirjana Stoimenovski, Dragana Joksimović and Dragan Suković against Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom* (Application no. 52207/99) Decision as to the Admissibility, 12 December 2001.
- *Case of X, Y and Z v. the United Kingdom* (Application no. 21830/93) Judgment, 22 April 1997.
- *Case of Zana v. Turkey* (69/1996/688/880) Judgment, 25 November 1997.

Постановления и Решения Палат ЕСПЧ:

- *Case of Abu Zubaydah v. Lithuania* (Application no. 46454/11) Judgment, 31 May 2018.
- *Case of Agee v. The United Kingdom* (Application no. 7729/76) Decision, 17 December 1976.
- *Case of Ahmet Özkan and Others v. Turkey* (Application no. 21689/93) Judgment 6 April 2004.
- *Case of Ahmet Yildirim v. Turkey* (Application no. 3111/10) Judgment, 18 December 2012.
- *Case of Akdeniz v. Turkey* (Application no. 20877/10), Decision on Admissibility, 11 March 2014.
- *Case of Akhmadov and Others v. Russia* (Application no. 21586/02) Judgment, 14 November 2008.
- *Case of Aksoy v. Turkey* (Application no. 21987/93) Judgment, 18 December 1996.

- *Case of Aktaş v. Turkey* (Application no. 24351/94) Judgment, 24 April 2003.
- *Case of Al Nashiri v. Poland* (Application no. 28761/11) Judgment, 24 July 2014.
- *Case of Al Nashiri v. Romania* (Application no. 33234/12) Judgment, 31 May 2018.
- *Case of Albekov and Others v. Russia* (Application no. 68216/01) Judgment, 9 October 2008.
- *Case of Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom* (Application no. 61498/08) Judgment, 2 March 2010.
- *Case of Andreou v. Turkey* (Application no. 45653/98) Decision, 3 June 2008.
- *Case of Andreou v. Turkey* (Application nos. 45653/98) Judgment 27 October 2009.
- *Case of Artico v. Italy* (Application no. 6694/74) Judgment, 13 May 1980.
- *Case of Ashingdane v. The United Kingdom* (Application no. 8225/78) Judgment, 28 May 1985.
- *Case of Aslakhanova and Others v. Russia* (Applications nos. 2944/06 and 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10) Judgment, 18 December 2012.
- *Case of Ayder and Others v. Turkey* (Application no. 23656/94) Judgment, 8 January 2004.
- *Case of Aydin v. Turkey* (Application 57/1996/676/866) Judgment, 25 September 1997.
- *Case of Babar Ahmad and Others v. The United Kingdom* (Application nos. 24027/07, 11949/08 and 36742/08) Partial Decision, 6 July 2010.
- *Case of Baysayeva v. Russia* (Application no. 74237/01) Judgment, 5 April 2007.
- *Case of Bazorkina v. Russia* (Application no. 69481/01) Judgment, 27 July 2006.
- *Case of Berrehab v. the Netherlands* (Application no. 10730/84) Judgment, 21 June 1988.
- *Case of Bilgin v. Turkey* (Application no. 23819/94) Judgment, 16 November 2000.
- *Case of Boultif v. Switzerland* (Application no. 54273/00) Judgment, 2 August 2001.
- *Case of Brannigan and McBride v. the United Kingdom* (Application no. 14553/89; 14554/89) Judgment, 25 May 1993.
- *Case of C.N. and V. v. France*, (Application no. 67724/09) Judgment, 11 October 2012.
- *Case of Campbell v. the United Kingdom* (Application no. 13590/88) Judgment, 25 March 1992.
- *Case of Carter v. Russia* (Application no. 20914/07) Judgment 21 September 2021.
- *Case of Cengiz and others v. Turkey* (Application nos. 48226/10 and 14027/11) Judgment, 1 December 2015.
- *Case of Ćwik v. Poland* (Application no. 31454/10) Judgment, 5 November 2020.
- *Case of Daud v. Portugal* (Application no. 22600/93) Judgment, 21 April 1998.
- *Case of De Conto v. Italy and 32 other States* (Application no. 14620/21), - *adjourned*
- *Case of Di Sarno and Others v. Italy*, (Application no. 30765/08) Judgment, 10 January 2012.
- *Case of Dikme v. Turkey* (Application no. 20869/92) Judgment, 11 July 2000.
- *Case of Djavit An v. Turkey* (Application no. 20652/92) Judgment, 20 February 2003.
- *Case of Doğan and Others v. Turkey* (Applications nos. 8803-8811/02, 8813/02 and 8815-8819/02) Judgment, 29 June 2004.
- *Case of Dulaş v. Turkey* (Application no. 25801/94) Judgment, 30 January 2001.
- *Case of Ekimdzhiiev and others v. Bulgaria* (Application No. 70078/12) Judgment, 11 February 2022.
- *Case of Elçi and Others v. Turkey* (Applications nos. 23145/93 and 25091/94) Judgment, 13 November 2003.
- *Case of Ely Ould Dah v. France* (Application no. 13113/03)) Decision as to the Admissibility, 17 March 2009.
- *Case of Engels v. Germany* (Application no. 46906/22), - *adjourned*
- *Case of Fatullayev v. Azerbaijan* (Application no. 40984/07) Judgment, 22 April 2010.

- *Case of Findlay v. The United Kingdom* (Application no. 22107/93) Judgment, 25 February 1997.
- *Case of Giacomelli v. Italy* (Application no. 59909/00) Judgment, 2 November 2006.
- *Case of Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Application no. 4158/05) Judgment, 12 January 2010.
- *Case of Golder v. the United Kingdom* (Application no. 4451/70) Judgment, 21 February 1975.
- *Case of Grimkovskaya v. Ukraine*, (Application no. 38182/03) Judgment, 21 July 2011.
- *Case of Güveç v. Turkey* (Application no. 70337/01) Judgment, 20 January 2009.
- *Case of Guzzardi v. Italy* (Application no. 7367/76) Judgment, 6 November 1980.
- *Case of Handyside v. the United Kingdom* (Application no. 5493/72) Judgment, 7 December 1976.
- *Case of Husayn (Abu Zubaydah) v. Poland* (Application no. 7511/13) Judgment, 24 July 2014.
- *Case of Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia* (Application no. 48787/99) Judgment, 8 July 2004.
- *Case of Ireland v. the United Kingdom* (Application no. 5310/71) Judgment, 18 January 1978.
- *Case of Isaak v. Turkey* (Application nos. 44587/98) Decision, 28 September 2006.
- *Case of Isayeva v. Russia* (Application No. 57950/00) Judgment 24 February 2005.
- *Case of Isayeva, Yusupova and Bazayeva v. Russia* (Applications Nos. 57947/00, 57948/00 and 57949/00) Judgment 24 February 2005.
- *Case of Issa and Others v. Turkey* (Application no. 31821/96) Judgment, 16 November 2004.
- *Case of Johnston and others v. Ireland* (Application no. 9697/82) Judgment, 18 December 1986.
- *Case of Jones and others v. the United Kingdom* (Applications nos. 34356/06 and 40528/06) Judgment, 14 January 2014.
- *Case of Jorgic v. Germany* (Application no. 74613/01) Judgment, 12 July 2007.
- *Case of Kalaç v. Turkey* (Application no. 20704/92) Judgment, 1 July 1997.
- *Case of Kalashnikov v. Russia* (Application no. 47095/99) Judgment, 15 July 2002.
- *Case of Khatsiyeva and Others v. Russia* (Application no. 5108/02) Judgment, 17 January 2008.
- *Case of Kiliç v. Turkey* (Application no. 22492/93) Judgment, 28 March 2000.
- *Case of Klass and Others v. Germany* (Application no. 5029/71) Judgment, 6 September 1978.
- *Case of Kolk and Kislyiy v. Estonia* (Application nos. 23052/04 and 24018/04) Admissibility Decision, 17 January 2006.
- *Case of Kurt v. Turkey* (15/1997/799/1002) Judgment, 25 May 1998.
- *Case of Lagerblom v. Sweden* (Application no. 26891/95) Judgment, 14 January 2003.
- *Case of Larionovs and Tess v. Latvia* (Applications nos. 45520/04 and 19363/05) Decision, 25 November 2014.
- *Case of Lawless v. Ireland* (No. 3) (Application no 332/57) Judgment, 1 July 1961.
- *Case of Leander v. Sweden* (Application no. 9248/81) Judgement, 26 March 1987.
- *Case of Liberty and others v. The United Kingdom* (Application No. 58243), 1 July 2008.
- *Case of Loizidou v. Turkey* (Application no. 15318/89) Judgment 18 December 1996.
- *Case of Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)* (Application no.15318/89) Judgment, 23 March 1995.

- *Case of López Ostra v. Spain* (Application no. 16798/90) Judgment, 09 December 1994.
- *Case of Mockutė v. Lithuania* (Application no. 66490/09) Judgement, 27 February 2018.
- *Case of Müllner v. Austria*, (Application no. 18859/21) - *adjourned*
- *Case of Nevmerzhitsky v. Ukraine* (Application no. 54825/00) Judgment, 5 April 2005.
- *Case of Öcalan v. Turkey* (Application no. 46221/99) Judgment, 12 March 2003.
- *Case of OOO Flavus and others v. Russia*, (Application nos. 12468/15, 23489/15 and 19074/16) Judgement, 23 June 2020.
- *Case of Opuz v. Turkey* (Application no. 33401/02) Judgment, 9 June 2009.
- *Case of Orban and others v. France* (Application no. 20985/05) Judgment, 15 January 2009
- *Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom* (Application no. 8139/09) Judgment, 17 January 2012.
- *Case of Oya Ataman v. Turkey* (Application no. 74552/01) Judgment, 5 December 2006.
- *Case of Pad and Others v. Turkey* (Application nos. 60167/00) Decision, 28 June 2007.
- *Case of Palić v. Bosnia and Herzegovina* (Application no. 4704/04) Judgment, 15 February 2011.
- *Case of Pandjigidze and Others v. Georgia* (Application no. 30323/02) Judgment, 27 October 2009.
- *Case of Powell and Rayner v. The United Kingdom* (Application no. 9310/81) Judgment, 21 February 1990.
- *Case of Prokopovich v. Russia* (Application no. 58255/00) Judgment, 18 November 2004.
- *Case of Rantsev v. Cyprus and Russia*, (Application no. 25965/04) Judgment, 7 January 2010.
- *Case of Ringeisen v. Austria* (Application no 2614/65) Judgment, 16 July 1971.
- *Case of Schalk and Kopf v. Austria* (Application no. 30141/04) Judgment, 24 June 2010.
- *Case of Schenk v. Switzerland* (Application no. 10862/84) Judgment, 12 July 1988.
- *Case of Selçuk and Asker v. Turkey* (Application nos. 23184/94 and 23185/94) Judgment, 24 April 1998.
- *Case of Selmouni v. France* (Application no. 25803/94) Judgment, 28 July 1999.
- *Case of Şener v. Turkey* (Application no. 26680/95) Judgment, 18 July 2000.
- *Case of Siliadin v. France* (Application no. 73316/01) Judgment, 26 July 2005.
- *Case of Skendžić and Krznarić v. Croatia* (Application no. 16212/08) Judgment, 20 January 2011.
- *Case of Soering v. The United Kingdom* (Application no. 14038/88) Judgment, 07 July 1989.
- *Case of Solomou and Others v. Turkey* (Application nos. 36832/97) Judgment, 24 June 2008.
- *Case of Taş v. Turkey* (Application no. 24396/94) Judgment, 14 November 2000.
- *Case of Tătar v. Romania* (Application no. 67021/01) Judgment, 27 January 2009.
- *Case of The Norwegian Grandparents' Climate Campaign and Others v. Norway* (Application no. 19026/21). - *adjourned*
- *Case of Timurtaş v. Turkey* (Application no. 23531/94) Judgment, 13 June 2000.
- *Case of Tomasi v. France* (Application no. 12850/87) Judgment, 27 August 1992.
- *Case of Tunikova and Others v. Russia* (Application nos. 55974/16; 53118/17; 27484/18; 28011/19) Judgment, 14 December 2021.
- *Case of Tyrer v. The United Kingdom* (Application no. 5856/72) Judgment, 25 April 1978.
- *Case of Uricchio v. Italy and 31 other States* (Application no. 14615/21), - *adjourned*
- *Case of Uzun v. Germany* (Application no. 35623/05) Judgement, 2 September 2010.
- *Case of Van Anraat v. The Netherlands* (Application no. 65389/09) Decision, 6 July 2010.
- *Case of Van Droogenbroeck v. Belgium* (Application no. 7906/77) Judgment, 24 June 1982.
- *Case of Vladimir Penart v. Estonia* (Application no. 14685/04) Admissibility Decision, 24 January 2006.

- *Case of Wainwright v. The United Kingdom* (Application no. 12350/04) Judgment, 26 September 2006.
- *Case of Weber and Saravia v. Germany* (Application No. 54934/00) Decision as to the Admissibility, 29 June 2006.
- *Case of Y.F. v. Turkey* (Application no. 24209/94) Judgment, 22 July 2003.
- *Case of Zander v. Sweden* (Application no. 14282/88) Judgment, 25 November 1993.
- *Case of Zherebin v. Russia* (Application no. 51445/09) Judgment, 24 March 2016.

Международный уголовный суд:

- *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, (Trial Chamber VIII), ICC, Judgment and Sentence, Case No. ICC-01/12-01/15, 27 September 2016.
- *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Pre-Trial Chamber II), Decision on the confirmation of charges, Case No. ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 March 2016.
- *The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, (Trial Chamber IX), ICC, Trial Judgment, Case No. ICC-02/04-01/15, 4 February 2021.
- *The Prosecutor v. Germain Katanga*, (Pre-Trial Chamber I), Decision on the confirmation of charges, Case No. ICC-01/04-01/07, 30 September 2008.
- *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. CC-02/05-01/09, 4 March 2009.
- *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. CC-02/05-01/09, 12 July 2010.
- *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, (Pre-Trial Chamber I), ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/04-01/06, 29 January 2007.
- *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, (Trial Chamber V(B)), ICC, Decision on the withdrawal of charges against Mr Kenyatta, Case No. ICC-01/09-02/11, 13 March 2015.

Международный уголовный трибунал по Руанде:

- *The Prosecutor v. Alfred Musema*, Case No. ICTR-96-13-A, Judgment, 27 January 2000.
- *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment, 2 September 1998.

Международный уголовный трибунал по Югославии:

- *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković* (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Judgment, 22 February 2001.
- *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač, and Zoran Vuković*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-23 and IT-96-23/1, Judgment, 12 June 2002.
- *Prosecutor v. Anto Furundžija*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-95-17/1-T, Judgment, 10 December 1998.
- *Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a "DULE"*, Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 (ICTY Appeals Chamber).
- *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case No. IT-94-1-A, Judgment in the Appeals Chamber, 15 July 1999 (ICTY Appeals Chamber).

- *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT-97-25-T, Judgment, 15 March 2002.
- *Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Milojica Kos, Mlađo Radić, Zoran Žigić and Dragoljub Prcać*, ICTY, Case No. IT-98-30/1-T, Judgment, 2 November 2001.
- *Prosecutor v. Ramush Haradinaj, Idriz Balaj, Lahi Brahimaj*, ICTY, Case No. IT-04-84-T, Judgment, 3 April 2008.
- *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic (aka "Pavo"), Hazim Delic and Esad Landžo (aka "Zenga") ("Celebici Case")*, (Appeals Chamber), ICTY, Case No. IT-96-21-A, Judgment, 20 February 2001.
- *Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic also known as "Pavo", Hazim Delic and Esad Landžo also known as "Zenga"*, (Trial Chamber), ICTY, Case No. IT -96-21-T, Judgment, 16 November 1998.

Специальный суд по Сьерра-Леоне:

- *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Appeals Judgment, Case No: SCSL-04-16-A, 22 February 2008.
- *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu*, Judgment, Case No: SCSL-04-16-T, 20 June 2007.
- *The Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao*. Case No. SCSL-04-15-T. Judgment (Trial Chamber). 2 March 2009.
- *The Prosecutor v. Morris Kallon and Brima Buzzy Kamara*. Appeals Chamber. Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty. Case № SCSL-2004-15-AR72(E) and SCSL-2004-16-AR72(E), 13 March 2004.

Судебные процессы над военными преступниками в Нюрнбергском военном трибунале:

- *The United States of America vs. Carl Krauch, et al. (The IG-Farben Case)*, Judgment, 30 July 1948.
- *The United States of America vs. Friedrich Flick, et al. (The Flick Case)*, Judgment, 22 December 1947.
- *The United States v. Krupp ("The Krupp Case")*, Judgment, 31 July 1948.
- *The United States of America against Erhard Milch ("The Milch Case")*, Judgment, 31 July 1948.

Суд Европейского Союза:

- ECJ: C-362/14 *Maximillian Schrems v Data Protection Commissioner*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2014; C-311/18 *Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited and Maximillian Schrems*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2015.
- ECJ: Case C-511/18, *La Quadrature du Net and others v. Premier Ministre and others*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2020.

- ECJ: Case C-623/17, *Privacy International v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs and others*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 October 2020.
- ECJ: Case C-817/19, *Ligue des Droits Humains v. Council of Ministers*, Judgment of the Court (Grand Chamber) of 21 June 2022.
- ECJ: Case Opinion 1/15, ECLI:EU:C:2016:656. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CC0001>
- ECJ: *George Haswani v Council of the European Union* (2022) T-479/21.
- ECJ: Joined Cases C-203/15 and C-689/15, *Tele2 Sverige AB v. Postoch telestyrelsen* (C-203/15) and *Secretary of State for the Home Department v. Tom Watson and others* (C-689/15) Judgment of the Court (Grand Chamber) of 1 February 2016.
- ECJ: Joined Cases C-293/12 and C-594/12, *Digital Rights Ireland Ltd v. Minister for Communications, Marine and Natural Resources and others* (C-293/12) and *Kärntner Landesregierung and others* (C-594/12) Judgment of the Court (Grand Chamber) of 16 May 2014.
- ECJ: Joined Cases C-793/19 (*SpaceNet AG*) and C-794/19 (*Telekom Deutschland*), Judgment of the Court (Grand Chamber) of 20 September 2022.

Суд Сообщества ЭКОБАС:

- *Hadijatou Mani Koraou v The Republic of Niger*, Judgment, 27 October 2008. / Community Court of Justice, ECOWAS Law Report: (2004 - 2009) CCJELR. – Abuja, 2011.

СПИСОК ДЕЛ, РАССМОТРЕННЫХ НАЦИОНАЛЬНЫМИ СУДАМИ

Германия:

- German Federal Constitutional Court: *Neubauer, et al. v. Germany*, (1 BvR 2656/18; 1 BvR 78/20; 1 BvR 96/20; 1 BvR 288/20) 24 March 2021.

Израиль:

- District Court of Jerusalem: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, District Court of Jerusalem, 12 December 1961, Criminal Case No. 40/61.
- Supreme Court of Israel: *Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 May 1962, Criminal Appeal 336/61.
- The Supreme Israel of Court sitting as the High Court Justice: *The Public Committee against Torture in Israel v. The State of Israel*, HCJ 5100/94, Judgment, 26 May 1999.
- The Supreme Israel of Court sitting as the High Court Justice: *The Public Committee against Torture in Israel and Palestinian Society for the Protection of Human Rights and the Environment v. The Government of Israel*, HCJ 769/02, Judgment, 11 December 2005.

Индия:

- India Supreme Court, *Anuradha Bhasin v. Union of India and others*, and *Ghulam Nabi Azad v. Union of India and others*, Writ Petition (Civil) Nos. 1031 of 2019 and 1164 of 2019, Judgment, 10 January 2020.

Камбоджа:

- ECCC: *The Prosecutor v. Kaing Guek Eav* (alias Duch), Appeals Judgement, 001/18-07-2007-ECCC/SC, 3 February 2012.
- ECCC: Case 002 Closing Order (Indictment), 15 September 2010.

Колумбия:

- Supreme Court of Justice of Colombia: *Future Generations v. Ministry of the Environment and Others*, No. 11001-22-03-000-2018-00319-01; STC4360-2018. 5 April 2018.

Нидерланды:

- Court of Appeal of The Hague, The Netherlands. *Public Prosecutor v. Frans Cornelis Adrianus van Anraat*. Case no. 2200050906-2. Judgment. 9 May 2007.
- District Court of The Hague, The Netherlands: *Public Prosecutor v. Frans Cornelis Adrianus van Anraat*. Case no. 09/751003-04. Sentence. 23 December 2005.
- The Hague District Court: *Urgenda Foundation (on behalf of 886 individuals) v The State of the Netherlands*, Case no. C/09/456689 / HA ZA 13-1396, First instance decision, 24th June 2015.

Пакистан:

- Lahore High Court: *Asghar Leghari v. Federation of Pakistan*, Case no W.P. No. 25501/2015, Judgment, 25 January 2018.

Российская Федерация:

- Постановление Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 2137 “О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики”, Указа Президента Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 2166 “О мерах по пресечению деятельности незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и в зоне осетино-ингушского конфликта”, постановления Правительства Российской Федерации от 9 декабря 1994 года № 1360 “Об обеспечении государственной безопасности и территориальной целостности Российской Федерации, законности, прав и свобод граждан, разоружения незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и прилегающих к ней регионов Северного Кавказа”, Указа Президента Российской Федерации от 2 ноября 1993 года № 1833 “Об Основных положениях военной доктрины Российской Федерации”.

Соединенные Штаты Америки:

- United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit: *Committee of US Citizens Living in Nicaragua and ors v President Reagan and ors*, Appeal judgment, 859 Federal Reporter 2d (DC Cir 1988), 14th October 1988.
- United States District Court for the Northern District of California: *Naruto v. Slater* – 888 F.3d 418 (9th Cir. 2018).
- United States District Court for the Southern District of Florida, 746 F. Supp. 1506 (1990): *United States of America, Plaintiff v. Manuel Antonio Noriega, et al.* Opinion: Omnibus Order, William M. Hoeveler, United States, District Judge No. 88-79-CR June 8, 1990. (IV. Illegal Arrest).

НАЦИОНАЛЬНЫЕ АКТЫ:

Азербайджан:

- Declaration contained in the instrument of ratification deposited on 15 April 2002 – Or. Engl. / Reservations and Declarations for Treaty No.005 – Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Status as of 01/04/2016.
- Закон Азербайджанской Республики О статусе беженцев и вынужденных переселенцев (лиц, перемещенных в пределах страны). 21 мая 1999 года. № 668-IQ / “Qaçqınların və məcburi köçkünlərin (ölkə daxilində köçürülmüş şəxslərin) statusu haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu. 21 may 1999-cu il № 668-IQ.
- Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. Утвержден 30 декабря 1999 года. законом № 787-IQ / Azərbaycan Respublikasının Cinayət məəcəlləsi. 30 dekabr 1999-cu il tarixli 787-IQ nömrəli “Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin təsdiq edilməsi, qüvvəyə minməsi və bununla bağlı hüquqi tənzimləmə məsələləri haqqında” Azərbaycan Respublikasının Qanunu (Azərbaycan Respublikasının qanunvericilik toplusu, 2000-ci il, № 4, maddə 251) ilə təsdiq edilmişdir. // URL: <https://e-qanun.az/framework/46947>

Грузия:

- Georgia: Parliament of Georgia: Law of Georgia Freedom Charter of 31 May 2011.

Китай:

- National People's Congress of the People's Republic of China: Personal Information Protection Law of the People's Republic of China (Chairman's Order No. 91) August 20, 2021.

Молдова:

- Declaration contained in the instrument of ratification, deposited on 12 September 1997 – Or. Mol./Fr. / Reservations and Declarations for Treaty No.005 – Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Status as of 01/04/2016.

Российская Федерация:

- Закон РФ от 19 февраля 1993 г. N 4530-I "О вынужденных переселенцах" (с изменениями и дополнениями).
- Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ “О персональных данных” (ред. от 06.02.2023).

Соединенные Штаты Америки:

- Excerpts from the Identical [sic] Notes from the U.S. Secretary of State to the Chinese and Japanese Governments, January 8, 1932, reprinted in Royal Society IL, Documents on International Affairs for 1932, 262 / See: Turns, David. The Stimson Doctrine of Non-Recognition: Its Historical Genesis and Influence on Contemporary International Law.
- Statement by the Acting Secretary of State, the Honorable Sumner Welles. July 23, 1940.
- The *Lieber Code* of April 24, 1863 – Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code). 24 April 1863.

Украина:

- Declaration contained in a *Note verbale* from the Permanent Representation of Ukraine, dated 3 November 2015, registered at the Secretariat General on 4 November 2015 – Or. Engl.

- Derogation contained in a *Note verbale* from the Permanent Representation of Ukraine, dated 5 June 2015, registered at the Secretariat General on 9 June 2015 – Or. Engl.
- Derogation contained in the *Note Verbale* No. 31011/32-017-3 from the Permanent Representation of Ukraine to the Council of Europe, dated 28 February 2022, registered at the Secretariat General on 1 March 2022 – Or. Engl.
- Декларация “Об отступлении от некоторых обязательств по Международному пакту о гражданских и политических правах и Конвенции о защите прав человека и основных свобод” (Принята Верховной Радой Украины постановлением №462-VIII от 21 мая 2015 г.).

Уругвай:

- Constitution of the Oriental Republic of Uruguay 1967, as amended to 2004.

ЮАР:

- The Constitution of the Republic of South Africa, adopted 1996, as amended 2023.

Эквадор:

- Constitution of the Republic of Ecuador 2008, as amended to 2021.

БИБЛИОГРАФИЯ

Научные публикации:

- Abi-Saab, Georges. *Non-International Armed Conflicts / International Dimensions of Humanitarian Law* UNESCO (ed.). – Paris: UNESCO, 1988.
- Adhikari, Anu; Shah, Racchya; Baral, Sony and Khanal, Rajendra. *Terminologies used in climate change*. – Kathmandu: IUCN, 2011.
- Alexidze Levan. Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law / *Recueil Des Cours - Académie De Droit International De La Haye*. No 172 1982 pp. 219-270.
- Allain, Jean. *Slavery in International Law: Of Human Exploitation and Trafficking*. – Dordrecht: Martinus Nijhoff 2013.
- Alston, Philip. *Non-State Actors and Human Rights*. – Oxford: Oxford University Press, 2005.
- Arslan, Kazım Berkay. The Extraterritorial Application of Human Rights Treaties in the Context of Environmental Transboundary Harm // *Public and Private International Law Bulletin*, Vol. 42 Issue: 1, (2022). pp. 455 - 184.
- Aussaresses, Paul and Robert L Miller. *The Battle of the Casbah : Terrorism and Counter-Terrorism in Algeria 1955-1957*. First English language ed. – New York: Enigma Books, 2002.
- Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Indianapolis: The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1916. [Ballentine, James A. *A Law Dictionary of Words, Terms, Abbreviations and Phrases which are peculiar to the law and of those which have a peculiar meaning in the law*. – Clark, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2005.]
- Bangerter, Olivier. Reasons why armed groups choose to respect international humanitarian law or not // *International Review of the Red Cross*. 2011. Vol. 93. № 882. P. 360–361.
- Barros, James. *The Corfu Incident of 1923: Mussolini and The League of Nations* – Princeton: Princeton University Press, 1965. <https://doi.org/10.1515/9781400874613>
- Bassiouni, Cherif. International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes // *Law and Contemporary Problems*. Vol. 59. No. 4 (1996). pp. 63-74.
- Brahimi, Lakhdar. *State building in crisis and post-conflict countries*, June 2007. 7th Global Forum on Reinventing Government Building Trust in Government 26-29 June 2007, Vienna, Austria. // URL: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan026305.pdf>
- Braig, Katharina Franziska; Panov, Stoyan. The Doctrine of Positive Obligations as a Starting Point for Climate Litigation in Strasbourg: The European Court of Human Rights as a Hilffsheriff in Combating Climate Change? // *Journal of Environmental Law and Litigation*. 2020. Vol. 35. P. 261-297.
- Brown, Ian A. Assessing eco-scarcity as a cause of the outbreak of conflict in Darfur: a remote sensing approach // *International Journal of Remote Sensing*, 2010, 31:10, pp. 2513-2520.
- Brownlie, Ian. *Principles of Public international Law* 7th edn. – Oxford: Oxford University Press, 2008.

- Bruch, Carl; Mrema, Elizabeth Maruma; Diamond, Jordan. *Protecting the Environment During Armed Conflict: An Inventory and Analysis of International Law*. – Nairobi: UNEP, – 2009.
- Buergenthal, Thomas; Shelton, Dinah; Stewart, David. *International Human Rights in a Nutshell*, 4th ed. – St. Paul, MN: West Group, 2009.
- Bull H. *The Anarchical Society: A study of order in world politics*. First edn. – New York: Columbia University, 1977.
- Busby, Joshua W. Who Cares about the Weather? Climate Change and US National Security // *Security Studies*, Vol. 17. No. 3 (2008), pp. 468-504.
- Business and International Humanitarian Law: An Introduction to the Rights and Obligations of Business Enterprises under International Humanitarian Law. – Geneva: ICRC, - 2006.
- Butts, Kent. Environmental Security and Climate Change: A Link to Homeland Security // *Journal of Homeland Security and Emergency Management*, Vol. 11, Issue 2 (2014), pp. 60–72.
- Carazo, María Pía. Contextual Provisions (Preamble and Article 1) / D. R. Klein et al. (eds), *The Paris Agreement on Climate Change: Analysis and Commentary*, Oxford University Press, New York, 2017.
- Cassese, Antonio. *International Law* 2nd edn. – Oxford: Oxford University Press, 2005.
- Cassese, Antonio. The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia // *European Journal of International Law*. 2007 Vol. 18 No. 4. pp. 649-668;
- Cassese, Antonio. The Status of Rebels under the 1977 Geneva Protocol on Non-International Armed Conflicts // *International and Comparative Law Quarterly*. 1981. Vol. 30.
- Chmielewski, Maciej. *Lustration Systems in Poland and the Czech Republic Post-1989: The aims and procedures of political cleansing*. // URL: <https://theses.cz/id/6655ba/104185-205175600.pdf>
- Clapham, Andrew. Focusing on Armed Non-State Actors. / *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Clapham A., Gaeta P. (eds). – Oxford: Oxford University Press. 2014.
- Clapham, Andrew. Human Rights Obligations for Non-State Actors: Where Are We Now? / *Doing Peace the Rights Way: Essays in International Law and Relations in Honour of Louise Arbour*. Ed. Fannie Lafontaine and François Larocque. – Cambridge: Intersentia, 2019. pp. 11-36.
- Climate change and human rights. – Nairobi: UNEP, 2015.
- *Comprehensive international report on violated rights of Azerbaijani IDPs*. – Baku: BSU, 2021. – 326 p.
- Condé, H. Victor. *A Handbook of International Human Rights Terminology*. – 2nd ed. (Human rights in international perspective; v. 8). – Lincoln and London: University of Nebraska Press, 2004.
- Constantineau, Albert. *A Treatise on the De Facto Doctrine in its Relation to Public Officers and Public Corporations*. – Toronto: Canada Law Book, 1910.
- Craven, Matthew. The Violence of Dispossession: Extra-Territoriality and Economic, Social, and Cultural Rights / *Economic, Social, and Cultural Rights in Action*. Mashood Baderin, and Robert McCorquodale (eds), – Oxford, 2007. pp. 71-88.
- Crawford, James. *Brownlie's Principles of Public International Law*. – Oxford: Oxford University Press, 2012.

- De Wet, Erika, *Jus Cogens and Obligations Erga Omnes* / The Oxford Handbook of International Human Rights Law, Dinah Shelton (Ed). – Oxford: Oxford University Press, 2013. p. 541-561.
- *Defusing the Ticking Bomb Scenario: Why we must say No to torture, always*. Published by The Association for the Prevention of Torture. – Geneva: The Association for the Prevention of Torture, 2007.
- Dershowitz, Alan M. *Why Terrorism Works: Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. – New Haven: Yale University Press, 2002. P. 131-163.
- Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*. Fourth edition. – Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- Doswald-Beck, Louse. *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*. – Oxford: Oxford University Press, 2011.
- Droege, Cordula. Get Off My Cloud: Cyber Warfare, International Humanitarian Law, and the Protection of Civilians // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 886 (2012). pp. 633-578.
- Droege, Cordula. The Interplay Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict // *International Law Forum*, University of Jerusalem. Research Paper No. 14–07, December 2007.
- Droege, Cordula. The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict // *Israel Law Review*, Vol. 40, No. 2, 2007.
- Dupont, Alan. The Strategic Implications of Climate Change // *Survival*, Vol. 50, Issue 3 (2008), pp. 29-54.
- Early Marriage: A traditional harmful practice – A statistical exploration. – New York: The United Nations Children’s Fund (UNICEF), 2005.
- Engle, Eric. Third Party Effect of Fundamental Rights (Drittwirkung) // *Hanse Law Review* (HanseLR) Vol. 5 No. 2 December 2009.
- Evans, Roly. Lessons from the Past: The Rapid Clearance of Denmark’s Minefields in 1945 // *The Journal of Conventional Weapons Destruction*. Vol. 22 Issue 1 (2018).
- Expert Meeting: Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory. Report prepared and edited by Tristan Ferraro. Geneva: ICRC, 2012.
- Ferraro, Tristan. Determining the Beginning and End of an Occupation under International Humanitarian Law // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 885 (2012). pp. 133-163.
- Ferraro, Tristan. The ICRC's legal position on the notion of armed conflict involving foreign intervention and on determining the IHL applicable to this type of conflict. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 97 No. 900 (2015). pp. 1227 - 1252.
- Geiss, Robin and Lahmann, Henning, Protection of Data in Armed Conflict // *International Law Studies*. Vol. 97 (2021), pp. 561–562.
- Giuseppe Maio, Mónica Hurtado, Graham Hesketh, and Kush Wadhwa, What Are the Drivers of Children’s Decision to Enlist in Armed Groups? A Case Study from Antioquia, Colombia / *Human Trafficking in Conflict: Context, Causes and the Military*, edited by Julia Muraszkievicz, Toby Fenton, and Hayley Watson (2020).
- Global Report on Trafficking in Persons – in the context of armed conflict 2018. – New York: United Nations, 2018.
- Graham Brown, Arnim Langer & Frances Stewart. *A Typology of Post-Conflict Environments*. CRPD Working Paper No. 1. September 2011.

- *Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict: Rules and Recommendations Relating to the Protection of the Natural Environment under International Humanitarian Law, with Commentary*. – Geneva: ICRC, - 2020.
- Harvey, Rachel and Mugnai, Emilia. *The 'Right To Life'. Commentary on Article 2*. August, 2002.
- Hess, David. Business, Corruption, and Human Rights: Towards a New Responsibility for Corporations to Combat Corruption. // *Wisconsin Law Review*, 2017, Vol. 2017(4). pp. 641-693.
- ICRC, How is the term 'Armed Conflict' defined in international humanitarian law? Opinion Paper, March 2008, P. 1 // URL: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict.pdf>
- IPCC, 2007: Climate Change 2007: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, Pachauri, R.K and Reisinger, A. (eds.)]. IPCC, Geneva, Switzerland, 2007. 104 pp.
- IPCC: Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change – Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
- IPCC: Climate Change 2014: Impacts, Adaptation, and Vulnerability. Part A: Global and Sectoral Aspects. Contribution of Working Group II to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change – Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- Jones S. G., Dobbins J., Byman D., Chivvis C.S., Connable B., Martini J., Robinson E., Chandler N. *Rolling Back the Islamic State*. – Santa Monica: Rand Corporation. 2017.
- Kalshoven, Frits. Chapter 37. *The International Humanitarian Fact-Finding Commission: a Sleeping Beauty?* / Reflections on the Law of War. Leiden, The Netherlands: Brill | Nijhoff, 2007. P. 835–841. <https://doi.org/10.1163/ej.9789004158252.i-1118.167> Web.
- Kelsen, Hans. *Pure Theory of Law* (Knight M. translation) 2nd German edn. – Berkeley and Los Angeles, CA: University of California Press, 1967.
- Khasanova, Liliia and Duroy, Sophie. Cyber Espionage and Human Rights: A Disappointing Balance / *The Challenges of Global Cybersecurity* (Forthcoming 2023).
- Knox, John H. Climate Change and Human Rights Law // *Virginia Journal of International Law*. Vol. 50, No. 1, (2009).
- Knox, John H., Human Rights Principles and Climate Change / *Oxford Handbook of International Climate Change Law*. Cinnamon Carlarne, Kevin R. Gray, and Richard Tarasofsky eds., 2015. Wake Forest Univ. Legal Studies Paper No. 2523599
- Koskeniemi, Martti. *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*. – Cambridge University Press, 2006.
- Kumar, Krishna. Promoting Social Reconciliation in Postconflict Societies. Selected Lessons From USAID's Experience / *USAID Program and Operations Assessment Report No. 24*. Center for Development Information and Evaluation. U.S. Agency for International Development. January 1999.
- Lauterpacht, Hersch. *International Law. The General Works: Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht*. Vol. 1. – Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- Libyan National Transition Council Guidelines of 2011. Published in A collection of codes of conduct issued by armed groups // *International Review of the Red Cross*. 2011. Vol. 93. № 882. pp. 497–501.

- Longworth, Sally. *Freedom of expression in armed conflict: The silence between spaces*, Doctoral thesis, monograph, Stockholm: Department of Law, Stockholm University, 2022.
- Longworth, Sally. Symbiosis in violence: A case study from Sierra Leone of the international humanitarian law implications of parties to the conflict engaging in organized crime // *International Review of the Red Cross*, Vol. 105 No. 923 (2023). pp. 750–771.
- Lutz, Ellen and Sikkink, Kathryn. The Justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America, *Chicago Journal of International Law*. 2001. Vol. 2: No. 1, Article 3.
- Lyons, Joshua. Documenting violations of international humanitarian law from space: a critical review of geospatial analysis of satellite imagery during armed conflicts in Gaza (2009), Georgia (2008) and Sri Lanka (2009). // *International Review of the Red Cross*. Vol. 94 No. 886 (2012). pp. 739 – 763.
- Mack, Michelle. *Increasing respect for International Humanitarian law in non-international armed conflicts*. – Geneva: International Committee of the Red Cross. 2008.
- Mälksoo, Lauri. Theory of International Law in Contemporary Russia, *Russian Approaches to International Law* (Oxford, 2015; online edn, Oxford Academic, 21 May 2015), <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198723042.003.00031>
- Mazurana, Dyan; Marshak, Anastasia and Spears, Kinsey. Child marriage in armed conflict. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 101 No. 911 (2019). pp. 575–601.
- McNemar, Donald W., The Post-Independence War in the Congo / *International Law of Civil War*, edited by Falk, Richard A. – Baltimore, Maryland: The Johns Hopkins Press, 1971.
- Migration and Climate Change. IOM Migration Research series No. 31. – Geneva: International Organization for Migration (IOM), 2008..
- Moltz, Ryan. *Dealing with Communist Legacies: The Politics of Lustration in Eastern Europe*. A Dissertation Submitted to the Faculty of University of Minnesota. January 2014. // URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/76345612.pdf>
- Murray, Daragh. *Human Rights Obligations of Non-State Armed Groups*. – Oxford: Hart Publishing, 2016.
- Neff, Stephen. *Justice Among Nations: A History of International Law*. – Cambridge, MA: Harvard University Press, 2014.
- Nowak, Manfred and Januszewski, Karolina Miriam. Non-State Actors and Human Rights / *Non-State Actors in International Law*. Edited by Math Noortmann, August Reinish and Cedric Ryngaert. – Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2015.
- Nowak, Manfred. Torture and Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment / *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Edited by Andrew Clapham and Paola Gaeta. – Oxford: Oxford University Press, 2014.
- O’Connell, Mary Ellen. Data Privacy Rights: The Same in War and Peace / *The Rights to Privacy and Data Protection in Times of Armed Conflict* / R. Buchan, A. Lubin (Eds.) – Tallinn: NATO CCDCOE Publications, 2022.
- O’Connell, Mary Ellen. *The Art of Law in the International Community. Hersch Lauterpacht Memorial Lectures*. – Cambridge University Press, 2019.
- Oberleitner, Gerd. *Human Rights in Armed Conflict: Law, Practice, Policy* – Cambridge: Cambridge University Press, 2015.
- Odon, Daniel Ivo. *Armed Conflict and Human Rights Law: Protecting Civilians and International Humanitarian Law* – London: Routledge, 2021.
- OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition (Russian version), OECD Publishing, 2013.

- Oliver, Dawn and Fedtke, Jörg. *Comparative Analysis / Human Rights and Non-State Actors*. Edited by Andrew Clapham. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: An Elgar Research Collection, 2013.
- Pezzot, Romina Edith. IHL in the era of climate change: The application of the UN climate change regime to belligerent occupations. // *International Review of the Red Cross*. Vol. 105, No.923, (2023). pp. 1071-1091.
- Piirimä, Kaarel. *Roosevelt, Churchill, and the Baltic Question: Allied Relations During the Second World War*. – New York: Palgrave MacMillan, 2014.
- Podesta, John; Ogden, Peter. The Security Implications of Climate Change // *The Washington Quarterly*, Vol. 31, Issue 1 (2008), pp. 115-138.
- Provost, René. *International Human Rights and Humanitarian Law*. – Cambridge: Cambridge University Press. 2002.
- Quéniwet, Noëlle. The Right to Life in International Humanitarian Law and Human Rights Law / *International Humanitarian Law and Human Rights Law: Towards a New Merger in International Law*. Edited by Roberta Arnold and Noëlle Quéniwet. Leiden – Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008.
- Quinn, John P., Evans, Richard T., and Boock, Michael J. United States Navy Development of Operational-Environmental Doctrine / *The environmental consequences of war: legal, economic, and scientific perspectives*. Jay E. Austin & Carl E. Bruch, editors. – Cambridge: Cambridge University Press, 2000.
- Raday F. Privatising Human Rights and the Abuse of Power // *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2000. Vol. 13.
- Ramasastry, Anita. Corporate Social Responsibility Versus Business and Human Rights: Bridging the Gap Between Responsibility and Accountability // *Journal of Human Rights*, Vol. 14, Issue 2, (2015). pp. 237-259, DOI: 10.1080/14754835.2015.1037953 <https://doi.org/10.1787/9789264203204-ru>
- Redman, Renee C. The League of Nations and the Right to be Free from Enslavement: The First Human Right to Be Recognized as Customary International Law - Freedom: Beyond the United States // *Chicago-Kent Law Review*. Vol. 70, Issue 2 (1994).
- Rodenhäuser, Tilman. *Organizing Rebellion: Non-State Armed Groups under International Humanitarian Law, Human Rights Law, and International Criminal Law*. – Oxford: Oxford University Press, 2018.
- Rodley, Nigel. Can Armed Opposition Groups Violate Human Rights? / *Human Rights in the Twenty-first Century. A Global Challenge*. Mahoney K.E., Mahoney P. (eds.). – Dordrecht/Boston/London, Kluwer, 1993.
- Rojas, Arce David. *Petróleo y Derecho Internacional Humanitario*. Pontificia Universidad Javeriana, Santa Fe de Bogotá. 1998.
- Roudik, Peter. Georgia: Constitutional Court Rules Against Part of De-Communization Law. November 23, 2015 / *The Library of Congress. Global Legal Monitor* // URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/georgia-constitutional-court-rules-against-part-of-de-communization-law/>
- Ryngaert, Cedric. Human Rights Obligations of Armed Groups // *Revue Belge De Droit International*. 2008. Vol. 41.
- Ryngaert, Cedric. Non-State Actors in International Humanitarian Law / *Participants in International Legal System: Multiple Perspectives on Non-State Actors*, d'Aspremont (ed.). – London: Routledge, 2011.
- Sarkin, Jeremy. Why the Prohibition of Enforced Disappearance Has Attained 'Jus Cogens' Status in International Law. // *Nordic Journal of International Law*. Vol. 81 No. 4 (2012). P. 537-583.

- Sassòli, Marco. Involving organized armed groups in the development of the law? / *Non-State Actors and International Humanitarian Law: A Challenge for the 21st Century*. – Milano: International Institute of Humanitarian Law/Franco Angeli, 2010.
- Schabas, William A. The Right to Life / *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Edited by Andrew Clapham and Paola Gaeta. – Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Schachter, Oscar and Hague Academy of International Law. *International Law in Theory and Practice: General Course in Public International Law*. – Leiden, the Netherlands: Martinus Nijhoff. 1982.
- Shany, Yuval. Digital Rights and the Outer Limits of International Human Rights Law // *German Law Journal*, Vol. 24, Issue 3 (April 2023), pp. 461-472/ DOI: <https://doi.org/10.1017/glj.2023.35>
- Sivakumaran, Sandesh. Binding Armed Opposition Groups // *International and Comparative Law Quarterly*. 2006. Vol. 55. No. 2.
- Smith, Angharad; Datta, Monti Narayan and Bales, Kevin. Contemporary slavery in armed conflict: Introducing the CSAC dataset, 1989–2016 // *Journal of Peace Research*, 2023. Vol. 60, Issue 2, pp. 362-372.
- Snow, Jackie. How Artificial Intelligence Can Tackle Climate Change // *National Geographic*, 18 July 2019.
- Somer, Jonathan. Jungle justice: passing sentence on the equality of belligerents in non-international armed conflict // *International Review of the Red Cross*. Vol. 89 No. 867 (2007). pp. 655-690.
- Sriram, Chandra Lekha; Martin-Ortega, Olga and Herman, Johanna. *War, conflict, and human rights: theory and practice* – London and New York: Routledge Taylor & Francis Group, 2010.
- Sztucki, Jerzy. *Jus Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties, A Critical Appraisal*. – Vienna: Springer, 1974.
- Talmon, Stefan. The Various Control Test in the Law of State Responsibility and the Responsibility of Outside Powers for Acts of Secessionist // *International and Comparative Law Quarterly* – ICLQ Vol. 58, July 2009. pp. 493–517.
- Tauli-Corpuz, Victoria. Conflict, peace and the human rights of Indigenous Peoples / *Indigenous Peoples' Rights and Unreported Struggles: Conflict and Peace*. New York: Institute for the Study of Human Rights, Columbia University, 2017.
- Tesón, Fernando R. International Human Rights and Cultural Relativism. // *Virginia Journal of International Law*. Vol. 25 (1985) pp. 869–870.
- Tessier, Kevin. The New Slave Trade: The International Crisis of Immigrant Smuggling // *Indiana Journal of Global Legal Studies* Vol. 3: Issue 1 (1995).
- The Collected Papers of John Westlake on Public International Law (L. Oppenheim ed.). / Jennings, Robert; Watts, Arthur. *Oppenheim's International Law*. Volume I: Peace. – London: Longman, 1996.
- The complete document is printed in Amaza, Ondoga ori. *Museveni's Long March from Guerrilla to Statesman*. – Kampala: Fountain, 1998.
- *The Handbook of International Humanitarian Law* / Edited by Dieter Fleck. – 2nd. ed. – Oxford: Oxford University Press, 2008.
- Tomuschat, Christian. The Status of the 'Islamic State' under International Law // *Die Friedens-Warte*. 2015. Vol. 90, No. 3/4.
- Trindade, Antônio Augusto Cançado. Enforced Disappearances of Persons As a Violation of 'Jus Cogens' : The Contribution of the Jurisprudence of the Inter-American Court

- of Human Rights. // *Nordic Journal of International Law*. Vol. 81 No. 4 (2012). pp. 507-536.
- Verdross, Alfred. Forbidden Treaties in International Law: Comments on Professor Garner's Report on "The Law of Treaties" // *American Journal of International Law*. Vol. 31. (1937).
 - Verdross, Alfred. Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law. / *American Journal of International Law*. Vol., 60 No. 55 (1966). pp. 55–63.
 - Veuthey, Michel. Learning from History: Accession to the Conventions, Special Agreements, and Unilateral Declarations // *Collegium*. Vol. 27. (2003).
 - Villiger, Mark Eugen. *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. – Leiden, Martinus Nijhoff, 2009.
 - Watt, Eliza. The Principle of Constant Care, Prolonged Drone Surveillance and the Right to Privacy of Non-Combatants in Armed Conflicts / *The Rights to Privacy and Data Protection in Times of Armed Conflict* / R. Buchan, A. Lubin (Eds.) – Tallinn: NATO CCDCOE Publications, 2022.
 - Weinstein, Jeremy M. *Inside Rebellion: The Politics of Insurgent Violence*. – Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
 - Willms, Jan. Justice through Armed Groups' Governance – An Oxymoron? // *SFB-Governance Working Paper Series*. 2012. No. 40.
 - Wood, Michael. Customary International Law and Human Rights // *EUI Working Paper AEL* 2016/03. European University Institute (Academy of European Law). 2016.
 - Xiaodong, He. The Chinese humanitarian heritage and the dissemination of and education in international humanitarian law in the Chinese People's Liberation Army // *International Review of the Red Cross*. 2001. Vol. 83. No. 841. pp. 141–153.
 - Zegveld, Liesbeth. *Accountability of Armed Opposition Groups in International Law*. – Cambridge: Cambridge University Press, 2002.
 - Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. – М.: Проспект, 2008. – 565 с.
 - Барихин А.Б. Большая юридическая энциклопедия. (Серия "Профессиональные справочники и энциклопедии") – М.: Книжный мир, 2010. – 960 с.
 - Большая советская энциклопедия. Третье издание. – М.: Советская энциклопедия, 1976.
 - Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права. – М.: Издательство "МИК", 2004.
 - Буше-Сольнье, Ф. Практический словарь гуманитарного права / Пер. с фр. – М.: Издательство "Весь мир", 2017. – 1024 с.
 - Валеев Р.М. Контроль с современным международном праве. – Казнь: Центр инновационных технологий, 2003. – 321 с.
 - Верле, Герхард. Принципы международного уголовного права: учебник / Герхард Верле; пер. с англ. С.В. Саяпина. – О.: Фенікс; М.: ТрансЛит, 2011. – 910 с.
 - Давид, Эрик. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. – 1144 с.
 - Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. - 5-е изд., дополн. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2010. - 400 с.
 - Ежегодник Комиссии международного права 1996. Том II. Часть вторая. Доклад Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сорок восьмой сессии. – Организация Объединенных Наций: Нью-Йорк и Женева, 2004. (UN Doc. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2)).

- Жийар, Эмануэла-Къара. Бизнес идет на войну: частные военные и охранные компании и международное гуманитарное право // Международный журнал Красного Креста. Том 88. Номер 863. Сентябрь 2006 г. С. 4.
- Калугин В.Ю., Акулов Д.В. Пресечение нарушений в механизме имплементации международного гуманитарного права / Под Общ. ред. В.Ю. Калугина. – Мн.: Тесей, 2004. – 398.
- Кальсховен, Фриц. Ограничения методов и средств ведения войны. – 2-е изд., испр. – М.: МККК, 1999.
- Карташкин В. А. Права человека и принципы международного права в XXI веке: монография. – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2019.
- Килкэли, Урсула, Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 8 Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции. Прецеденты и комментарии. – М., 2001.
- Когда дождь превращается в пыль: Понимание проблем, вызванных сочетанием вооруженных конфликтов и климатического и экологического кризиса, их влияния на жизнь людей и реагирование на них. – Женева. МККК. 2020.
- Кожевников В.В. Понятие субъекта права в контексте соотношения философско-правовых категорий “правовая возможность” и “правовая действительность” // Аграрное и земельное право. 2020. № 1 (181). С. 72-79.
- Комментарий к Дополнительному протоколу II от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающемуся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера. - 2-е изд., стереотипное. - М.: Международный Комитет Красного Креста, 2000. – 303 с.
- Курс международного права. В 7 т. Т. 1. – М.: Наука, 1989. – 360 с.
- Лукашук И.И. Право международной ответственности. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 160 с.
- Маковей, Моника; Чефранова Е.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения. Прецеденты и комментарии. Учебно-методическое пособие. – М.: 2001. - 167 с.
- Мамедов У. Ю. Международная правосубъектность: (основные тенденции развития): автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10. Казан. гос. ун-т. - Казань, 2002. - 29 с.
- Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного гуманитарного права // Российский юридический журнал. – 2015. – № 3 (102). – С. 117 – 129.
- Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного права окружающей среды // Российский юридический журнал. - 2015. – № 6 (105). – С. 54 – 67.
- Маммадов У. Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами // Российский юридический журнал. - 2020. - № 1 (130). - С. 20-34.
- Маммадов У. Ю. Роль судов в обеспечении соблюдения международного гуманитарного права во время и после окончания вооруженных конфликтов с террористическими группами (окончание) // Российский юридический журнал. - 2020. - № 2 (131). – С. 38-54.
- Маммадов У. Ю. Тенденция к усилению защиты природной среды в связи вооруженными конфликтами / Научные труды. Российская академия

юридических наук. Выпуск 16. Том 2. – М. : ООО “Издательство “Юрист”, 2016. – 522 с. С. 364 – 369.

- МГЭИК, 2013 г.: Резюме для политиков. Содержится в публикации Изменение климата, 2013 г.: Физическая научная основа. Вклад Рабочей группы I в Пятый доклад об оценке Межправительственной группы экспертов по изменению климата. [Стоккер, Т.Ф., Д. Цинь, Дж.-К. Платтнер, М. Тигнор, С. К. Аллен, Дж. Бошунг, А. Науэлс, Ю. Ся, В. Бекс и П. М. Мидглей (редакторы)]. Кембридж Университи Пресс, Кембридж, Соединенное Королевство, и Нью-Йорк, США.
- МГЭИК, 2014: Изменение климата, 2014 г.: Обобщающий доклад. Вклад Рабочих групп I, II и III в Пятый оценочный доклад Межправительственной группы экспертов по изменению климата [основная группа авторов, Р.К. Пачаури и Л.А. Мейер (ред.)]. МГЭИК, Женева, Швейцария, 163 стр.
- МГЭИК, Доклад о развитии человека 2007/2008. Борьба с изменениями климата: человеческая солидарность в разделённом мире / Пер. с англ. – М.: Издательство “Весь Мир”, 2007. – 400 с.
- Международная и внутригосударственная защита прав человека: Учебник / Под ред. Р.М. Валеева. – М.: Статут, 2011. – 830 с.
- Международное право. Общая часть: Учебник / Отв. ред. Р. М. Валеев, Г. И. Курдюков. – М.: Статут, 2011. – 543 с.
- Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю. М. Колосов, Э. С. Кривчикова, – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Международные отношения, Юрайт-Издат, 2007. – 816 с.
- Мельцер Н. Международное гуманитарное право. Общий курс. - М.: МККК, 2017. - 417 с.
- Нюрнбергский процесс. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1961.
- Ответы Председателя Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации С. Е. Нарышкина на вопросы главного редактора Московского журнала международного права // Московский журнал международного права. № 1 (97) 2015 январь-март. С. 4-10.
- Право на жизнь, запрет пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания: европейские стандарты, российское законодательство и правоприменительная практика / Под общ. Ред. С.И. Беляева. – Екатеринбург: Изд-во Урал. Ун-та, 2005.
- Право на справедливое судебное разбирательство (уголовно-правовой аспект). Совет Европы/Европейский Суд по правам человека, 2014.
- Право Совета Европы. На пути к общеевропейскому правовому пространству / Флоранс Бенуа-Ромер, Хайнрих Клебес; Пер. с англ. – М.: Издательство “Весь Мир”, 2007. – 196 с.
- Применение силы в ситуации насилия. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008.
- Роанья, Ивана. Защита права на уважение частной и семейной жизни в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы. – Воронеж: ООО Фирма “Элист”, 2014 – 196 с.
- Романовский Г.Б. Конституционное регулирование воссоединения Крыма с Россией // Гражданин и право. 2014. № 7. С. 3-15;
- Русинова В.Н. Права человека в вооруженных конфликтах: соотношение норм международного гуманитарного права и международного права прав человека: дис. ... докт. юрид. наук. Москва, 2015.

- Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карп, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том I. – М.: МККК, 2008. – 670 с.
- Сассоли, Марко и Бувье, Антуан при участии Карп, Сьюзан; Кэмерон, Линдсей и Сен-Мориса, Томаса де. Правовая защита во время войны. В четырех томах. Том III. Часть III: Прецеденты и документы (№ 69–171). – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2008. – 985 с.
- Справочник по практике Совета Безопасности. Дополнение за 1989–1992 годы. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2009.
- Типология вооруженных конфликтов / Международный журнал Красного Креста, Том 91 N 873 Март 2009 г.
- Толстых В.Л. Воссоединение Крыма с Россией: Правовые квалификации // Евразийский юридический журнал. No. 5 (72) 2014. С. 40 — 46;
- Усенко Е.Т. О системе международного права // Советское государство и право. 1988. № 4. С. 117-126.
- Фельдман Д.И. Система международного права. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1983. – 119 с.
- Хенкертс, Жан-Мари, и Досвальд-Бек, Луиза, при участии Алверман К., Дермана К. и Ролла Б. Обычное международное гуманитарное право. Том 1. Нормы. – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2006.
- Шабас, Уильям. Право на жизнь и право вооруженных конфликтов // Российский ежегодник международного права, 2013. Специальный выпуск. – СПб.: СКФ "Россия-Нева", 2014. С. 192-210.

Публикации УВКПЧ ООН:

- Вайсбротт, Давид и Международная организация по борьбе с рабством. Упразднение рабства и его современных форм. HR/PUB/02/3. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2002.
- Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Проверка: основа для практической деятельности. HR/PUB/06/5. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006.
- Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Меры судебного преследования. HR/PUB/06/4. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006.
- Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Мониторинг правовых систем. HR/PUB/06/3. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006.
- Инструменты обеспечения господства права в постконфликтных государствах. Преобразование сектора правосудия. HR/PUB/06/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006.
- Международно-правовая защита прав человека в вооруженных конфликтах. – Нью-Йорк, Женева, 2011.

- Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Амнистии. HR/PUB/09/1. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2009.
- Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Комиссии по установлению истины. HR/PUB/06/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2006.
- Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Максимизация наследия смешанных судов. HR/PUB/08/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008.
- Механизмы обеспечения верховенства права для постконфликтных государств. Программы по возмещению ущерба. HR/PUB/08/1. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2008.
- Национальные учреждения по правам человека. Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека / Центр по правам человека. Серия документов по вопросам профессиональной подготовки № 4. HR/P/PT/4. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 1995.
- Ответственность корпораций за соблюдение прав человека. Пособие по толкованию. HR/PUB/08/2. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, 2012.
- Правосудие переходного периода и экономические, социальные и культурные права. – Нью-Йорк, Женева, 2014.
- Учебное пособие по контролю за соблюдением прав человека. Серия публикаций по вопросам профессиональной подготовки № 7. [HR/P/PT/7] – Нью-Йорк и Женева: Организация Объединенных Наций, – 2002.

Публикации Совета Европы:

- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights - Right to Life*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights – Prohibition of torture*, 31 August 2022.
- Council of Europe: Commissioner for Human Rights, Missing persons and victims of enforced disappearance in Europe: Issue paper. Council of Europe, March 2016.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (criminal limb)*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights – Right to a fair trial (civil limb)*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 5 of the European Convention on Human Rights – Right to liberty and security*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights – Freedom of expression*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights – Freedom of thought, conscience and religion*, 31 August 2022.

- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights – Freedom of assembly and association*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights – Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31 August 2022.
- Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission) in co-operation with the Institute of International Relations Prague – IIR: Report “Lustration in the Case-Law of the Constitutional Courts of Czechoslovakia and the Czech Republic” by Ms Katerina Simačková Strasbourg, 19 November 2015, CDL-PI(2015)024. // URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI\(2015\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2015)024-e)
- Council of Europe: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission). Rule of Law Checklist. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session, Venice (11-12 March 2016). // URL: https://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf
- Manual on Human Rights and the Environment (3rd edition). – Council of Europe, February 2022. // URL: <https://rm.coe.int/manual-environment-3rd-edition/1680a56197>
- Council of Europe: European Court of Human Rights, *Guide to the Case-Law of the of the European Court of Human Rights – Data protection*, 31 August 2022.

Публикации ОБСЕ:

- Борьба с терроризмом и защита прав человека. Руководство. – Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 2009.

Периодические издания (СМИ):

- CNN: Hamas has launched an unprecedented attack against Israel. Here’s what to know. By Hadas Gold, Richard Allen Greene, Amir Tal, Ibrahim Dahman, Abeer Salman, Kareem Khaddar and Nadeen Ebrahim. October 9, 2023. // URL: <https://www.cnnphilippines.com/world/2023/10/9/israel-hamas-rocket-attack-what-we-know.html>
- ICRC: Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols to the 21st Century. 12-07-2012 Interview // URL: <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/interview/2012/geneva-conventions-commentaries-interview-2012-07-12.htm>
- Los Angeles Times: Demjanjuk Attorney Leaps to Death Week Before Appeal Trial. November 29, 1988. Associated Press // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-1988-11-29-mn-696-story.html>
- Los Angeles Times: Holocaust Survivor Throws Acid at War Crimes Lawyer. December 01, 1988. Associated Press // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-1988-12-01-mn-1050-story.html>
- Los Angeles Times: Iraqis settle lawsuits over Blackwater shootings. By David Zucchino. January 8, 2010. // URL: <https://www.latimes.com/archives/la-xpm-2010-jan-08-la-na-blackwater8-2010jan08-story.html>
- The Economist: Judged by the people. The Maoists grow stronger. 5 October 2006. // URL: <https://www.economist.com/asia/2006/10/05/judged-by-the-people>.

- The Guardian: Bangladesh textile factory fire leaves more than 100 dead. By Jason Burke in Delhi and Saad Hammadi in Dhaka. 25 November 2012. // URL: <https://www.theguardian.com/world/2012/nov/25/bangladesh-textile-factory-fire>
- The Guardian: The long, dark shadow of Bhopal: still waiting for justice, four decades on. By Judah Passow and Tim Edwards. 14 June 2023. // URL: <https://www.theguardian.com/global-development/2023/jun/14/bhopal-toxic-gas-leak-chemical-environmental-disaster-waiting-for-justice-union-carbide-dow>
- The Guardian: Trump pardons Blackwater contractors jailed for massacre of Iraq civilians. By Michael Safi. 23 December 202. // URL: <https://www.theguardian.com/world/2020/dec/23/trump-pardons-blackwater-contractors-jailed-for-massacre-of-iraq-civilians>
- The Independent: Lawyer braves storm of abuse over Ivan the Terrible case. From Sarah Helm in Jerusalem. Sunday 25 July 1993 // URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/lawyer-braves-storm-of-abuse-over-ivan-the-terrible-case-1486946.html>
- The Irish Times: FARC's 16,000 guerrillas control 40% of Colombia. By Michael Mccaughan. August 15, 2001. // URL: <https://www.irishtimes.com/news/farc-s-16-000-guerrillas-control-40-of-colombia-1.322568>
- The New York Times: Blackwater Guards Found Guilty in 2007 Iraq Killings. By Matt Apuzzo. October 22, 2014. // URL: <https://www.nytimes.com/2014/10/23/us/blackwater-verdict.html>
- The New York Times: Oil Company Defends Role In Sudan. By Bernard Simon. October 17, 2001. // URL: <https://www.nytimes.com/2001/10/17/business/oil-company-defends-role-in-sudan.html>
- The New York Times: Paul Aussaresses, 95, Who Tortured Algerians, Dies. By Douglas Martin. December 4, 2013. // URL: <https://www.nytimes.com/2013/12/05/world/europe/paul-aussaresses-95-dies-confessed-to-torture.html>
- The New York Times: The Bhopal Disaster: How It Happened. By Stuart Diamond. January 28, 1985. // URL: <https://www.nytimes.com/1985/01/28/world/the-bhopal-disaster-how-it-happened.html>
- The Sunday Times (Sri Lanka): Interview with Chief Justice Sarath N de Silva: LTTE has no judicial authority – CJ. By Laila Nasry. 14 November 2004. // URL: <http://www.sundaytimes.lk/021208/news/courts.html>.
- The Sunday Times (Sri Lanka): The inside story of 'Eelam Courts'. By Chris Kamalendran. 14 November 2004. // URL: <https://sundaytimes.lk/021208/news/courts.html>
- The Washington Post: Diamond Hunters Fuel Africa's Brutal Wars. By James Rupert, Washington Post Foreign Service. October 16, 1999. // URL: <https://www.washingtonpost.com/wp-srv/inatl/daily/oct99/sierra16.htm>

Прочие ресурсы:

- “Ochlocracy.” Collins English Dictionary // URL: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/ochlocracy>
- “Ochlocracy.” Merriam-Webster.com Dictionary, Merriam-Webster // URL: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/ochlocracy> ;
- Amnesty International: “Life in a box”: Older people’s experiences of displacement and prospects for return in Azerbaijan (May 17, 2022. Index Number: EUR 55/5215/2022).

- Amnesty International: “This is what we die for”: Human rights abuses in the Democratic Republic of the Congo power the global trade in cobalt. Index: AFR 62/3183/2016. January 19, 2016.
- Amnesty International: A criminal enterprise? Shell’s involvement in human rights violations in Nigeria in the 1990s. November 28, 2017. Index Number: AFR 44/7393/2017.
- Amnesty International: Bangladesh Garment Workers Die Producing Cheap Clothes. // URL: <https://www.amnestyusa.org/updates/bangladesh-garment-workers-die-producing-cheap-clothes/>
- Amnesty International: Report “Libya: Human Rights Agenda for Change”. AI Index: Index Number: MDE 19/028/2011. September 13, 2011. P. 1. // URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/mde19/028/2011/en/>
- Amnesty International: Summary of “Clouds of Injustice Bhopal Disaster 20 years on”. [An Amnesty International Report ASA 20/015/2004] AI Index: ASA 20/104/2004. 29 November 2004.
- Australian Red Cross and RMIT University: Doing Responsible Business in Armed Conflict: Risks, Rights, and Responsibilities. 2020. // URL: <https://www.red-cross.org.au/globalassets/cms-assets/documents/ihl--no-ihl/doing-responsible-business-in-armed-conflict-final-publication-web.pdf> .
- Bodhi Tree, Bodh Gaya // URL: https://sacredsites.com/asia/india/bodhi_tree.html
- Bulletin of the Atomic Scientists: The largest danger at the Zaporizhzhia nuclear power plant: intentional sabotage By Matthew Bunn. July 6, 2023. // URL: <https://thebulletin.org/2023/07/the-largest-danger-at-the-zaporizhzhia-nuclear-power-plant-intentional-sabotage/>
- Constellis Holdings: History. // URL: <https://www.constellis.com/who-we-are/history/>
- Council of Europe: Some definitions. Toolkit, URL: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/definitions>
- Disability and Climate Resilience Research Project, Research Report, UKAid, April 2018 // URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5af94ae4e5274a25e78bbe03/FINAL_Climate_research_report_100518.pdf
- Draft Memorandum for the Experts’ Group on Global Climate Obligations “Human Rights and Climate Change Obligations”, Allard K. Lowenstein International Human Rights Clinic, Yale Law School, 2013 // URL: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/Climate_and_Human_Rights_Memo.Final.pdf
- EJIL:Talk!: Applying International Environmental Law Conventions in Occupied Territory: The Azerbaijan v. Armenia Case under the Bern Convention. Written by Waad Abualrob, Marco Longobardo and Ruth Mackenzie. May 12, 2023 // URL: <https://www.ejiltalk.org/applying-international-environmental-law-conventions-in-occupied-territory-the-azerbaijan-v-armenia-case-under-the-bern-convention/>
- EU Parliament News: EU AI Act: first regulation on artificial intelligence, 08.06.2023
- European Parliamentary Research Service: The concept of 'climate refugee' Towards a possible definition, February 2019 // URL: [https://www.europarl.europa.eu/Reg-DATA/etudes/BRIE/2018/621893/EPRS_BRI\(2018\)621893_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/Reg-DATA/etudes/BRIE/2018/621893/EPRS_BRI(2018)621893_EN.pdf)
- Expert Panel, Forbes Technology Council, Forbes, “15 Social Challenges AI Could Help Solve”, 3 September 2019 // URL: <https://www.forbes.com/sites/forbestechcouncil/2019/09/03/15-social-challenges-ai-could-help-solve/?sh=10aa69833533>
- GBV AoR Helpdesk: Climate Change and Gender-Based Violence: What are the links?, 2021 // URL: <https://gbvaor.net/sites/default/files/2021-03/gbv-aor-helpdesk-climate-change-gbv-19032021.pdf>

- Hilligoss, Hannah and Fjeld, Jessica. Introducing the Principled Artificial Intelligence Project. June 7, 2019. // URL: <https://cyber.harvard.edu/story/2019-06/introducing-principled-artificial-intelligence-project>
- <https://www.europarl.europa.eu/news/en/headlines/society/20230601STO93804/eu-ai-act-first-regulation-on-artificial-intelligence>
- Human Rights Watch: Brown, Deborah. Opening Stages in UN Cybercrime Treaty Talks Reflect Human Rights Risks (Human Rights Watch, 28 April, 2022) // URL: <https://www.hrw.org/news/2022/04/28/opening-stages-un-cybercrime-treaty-talks-reflect-human-rights-risks>
- Human Rights Watch: Iraq: Forced Marriage, Conversion for Yezidis. // URL: <https://www.hrw.org/news/2014/10/11/iraq-forced-marriage-conversion-yezidis>
- ICC: Al Bashir Case. The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09 // URL: <https://www.icc-cpi.int/darfur/albashir>
- ICC: Kenyatta Case. The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta, ICC-01/09-02/11 // URL: <https://www.icc-cpi.int/kenya/kenyatta>
- ICC: Press Release: 17 March 2023. Situation in Ukraine: ICC judges issue arrest warrants against Vladimir Vladimirovich Putin and Maria Alekseyevna Lvova-Belova // URL: <https://www.icc-cpi.int/news/situation-ukraine-icc-judges-issue-arrest-warrants-against-vladimir-vladimirovich-putin-and>
- ICRC: Global Advisory Board on digital threats during conflict, 9 October 2023 // URL: <https://www.icrc.org/en/document/global-advisory-board-digital-threats>
- ICRC: ICRC position on autonomous weapon systems, 12 May 2021 // URL: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-position-autonomous-weapon-systems> ;
- ICRC: International Humanitarian Law Databases // URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v2/rule94>
- ICRC: Radin, Sasha. Expert Views on the Frontiers of Artificial Intelligence and Conflict, ICRC Humanitarian Law and Policy Blog, 19 March 2019. // URL: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2019/03/19/expert-views-frontiers-artificial-intelligence-conflict/>
- ICRC: What you need to know about artificial intelligence in armed conflict. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/what-you-need-know-about-artificial-intelligence-armed-conflict>
- *Illegal Economic and Other Activities in the Occupied Territories of Azerbaijan. Report by the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan 2016.* - Baku: Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan, 2016.. // URL: https://mfa.gov.az/files/shares/MFA%20Report%20on%20the%20occupied%20territories_March%202016.pdf
- Inter-Agency Coordination Group against Trafficking in Persons: “Human Trafficking and Technology: Trends, Challenges and Opportunities”, Issue Brief 7, 2019. P. 4 // URL: https://icat.un.org/sites/g/files/tmzbdl461/files/human_trafficking_and_technology_trends_challenges_and_opportunities_web.pdf
- International Alert: Human rights due diligence in conflict-affected settings Guidance for extractives industries. (2018). // URL: <https://www.international-alert.org/app/uploads/2021/08/Economy-Human-Rights-Due-Diligence-Guidance-EN-2018.pdf>
- International Conflict Resolution Center: Armenia’s Responsibility in Destruction of History and Culture of Azerbaijan. By Austin Clayton. December 23, 2020. // URL: <https://icrcenter.org/armenias-responsibility-in-destruction-of-history-and-culture-of-azerbaijan/>

- International Crisis Group: Nagorno-Karabakh: Viewing the Conflict from the Ground
Crisis Group Europe Report N°166, 14 September 2005.
- Introduction to the Pilgrimage Places of India // URL: https://sacredsites.com/asia/india/pilgrimage_places.html
- JustPeace Labs and BSR: Conflict-Sensitive Human Rights Due Diligence for ICT Companies. Guidelines and Toolkit for Corporate Human Rights Practitioner. (2022) // URL: <https://www.bsr.org/reports/BSR-JPL-Report-Toolkit-Dec-2022.pdf>
- Larson, Jeff; Mattu, Surya; Kirchner, Lauren and Angwin, Julia. How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm // *Pro Publica*, 23 May 2016 // URL: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm>
- Lawfare: The U.N. Cybercrime Convention Should Not Become a Tool for Political Control or the Watering Down of Human Rights. By Karine Bannelier. January 31, 2023. (, 31 January 2023) // URL: <https://www.lawfareblog.com/un-cybercrime-convention-should-not-become-tool-political-control-or-watering-down-human-rights>
- Male' Declaration on the Human Dimension of Global Climate Change, Center for International Environmental Law, 2007 // URL: https://www.ciel.org/Publications/Male_Declaration_Nov07.pdf
- Message from Beppu (endorsed at 1st Asia-Pacific Water Summit, Beppu, Japan, 3-4 December 2007) // URL: https://apwf.org/documents/summit/Message_from_Beppu_080130.pdf
- Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan: Damage to cultural heritage. // URL: <https://mfa.gov.az/en/category/consequences-of-the-aggression-by-armenia-against-azerbaijan/damage-to-cultural-heritage#:~:text=More%20than%20700%20historical%20monuments,plundered%20or%20misappropriated%20by%20Armenia>
- Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan: No: 015/23, Press Release on arbitration filed by Azerbaijan against Armenia for widespread environmental destruction. 18 January 2023. // URL: <https://www.mfa.gov.az/en/news/no01523>
- Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Azerbaijan; Heydar Aliyev Foundation: War Against Azerbaijan: Targeting Cultural Heritage. – Baku: Ministry of Foreign Affairs, Republic of Azerbaijan; Heydar Aliyev Foundation, 2007. // URL: <https://www.mfa.gov.az/files/War-against-Azerbaijan-Targeting-Cultural-Heritage.pdf>
- Nuremberg Trial Judgements: Fritz Sauckel // URL: <https://www.jewishvirtuallibrary.org/nuremberg-trial-judgements-fritz-sauckel>
- OECD: OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas: Third Edition, - Paris: OECD Publishing, 2016. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264252479-en> // URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/mne/OECD-Due-Diligence-Guidance-Minerals-Edition3.pdf>
- OHCHR Press Release: Artificial Intelligence Risks to Privacy Demand Urgent Action – Bachelet, 15 September 2021. // URL: <https://www.ohchr.org/en/2021/09/artificial-intelligence-risks-privacy-demand-urgent-action-bachelet>
- OHCHR Statement: Cyberbullying of children, 27 September 2023 // URL: <https://www.ohchr.org/en/statements/2023/09/cyberbullying-children>
- OHCHR: Резолюции Совета по правам человека о правах человека и изменении климата. // URL: <https://www.ohchr.org/ru/climate-change/human-rights-council-resolutions-human-rights-and-climate-change>
- OHCHR: Темы: УВКПЧ и изменение климата // URL: <https://www.ohchr.org/ru/climate-change>

- OHCHR: Часто задаваемые вопросы о правах человека и изменении климата. Изложение фактов № 38. – Нью-Йорк и Женева: ООН, 2021.
- OHCHR: Statement by Dainius Pūras, Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health, in a Panel discussion on climate change and the right to health, Geneva, 3 March 2016. // URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/ClimateChange/Impact/DainiusPuras.pdf>
- *Opinio Juris: Big Brother Watch v. UK: A Landmark Judgment Missing the Mark*. By Massimo Frigo. 4 June 2021. // URL: <http://opiniojuris.org/2021/06/04/big-brother-watch-v-uk-a-landmark-judgment-missing-the-mark/>
- Pagan Temples // URL: https://sacredsites.com/asia/india/animistic_shrines.html
- Press Release: UN Experts Highlight Digital Rights in Conflict and Humanitarian Crises at RightsCon. 15 June 2022/ // URL: [https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/06/un-experts-highlight-digital-rights-conflict-and-humanitarian-crises#:~:text=GENEVA%20\(15%20June%202022\)%20%E2%80%93,93,economic%2C%20and%20political%20crises%20worldwide.](https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/06/un-experts-highlight-digital-rights-conflict-and-humanitarian-crises#:~:text=GENEVA%20(15%20June%202022)%20%E2%80%93,93,economic%2C%20and%20political%20crises%20worldwide.)
- Protecting Civilians against Digital Threats during Armed Conflict, 19 October 2023. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/protecting-civilians-against-digital-threats-during-armed-conflict>
- Report of the Secretary-General. Roadmap for Digital Cooperation. June 2020. // URL: https://www.un.org/en/content/digital-cooperation-roadmap/as-sets/pdf/Roadmap_for_Digital_Cooperation_EN.pdf
- Reuters: Azerbaijan demands Karabakh mine access as condition to end protests blocking road. Reporting by Reuters Editing by Peter Graff. December 27, 2022 // URL: <https://www.reuters.com/world/azerbaijan-demands-karabakh-mine-access-condition-end-protests-blocking-road-2022-12-27/>
- Security Council: Attacks on Odesa Port, Grain-Storage Facilities Latest Victims in Moscow’s ‘Senseless’ War against Ukraine, Senior Official Tells Security Council. Meetings Coverage. Security Council. 9386th Meeting (AM). SC/15367 26 July 2023.// URL: <https://press.un.org/en/2023/sc15367.doc.htm>
- Security Council: Sexual Violence ‘Most Hidden Crime’ Being Committed against Ukrainians, Civil Society Representative Tells Security Council. Meetings Coverage. Security Council. 9056th Meeting (AM). SC/14926 6 June 2022 // URL: <https://press.un.org/en/2022/sc14926.doc.htm>
- Shiprock, New Mexico // URL: https://sacredsites.com/americas/united_states/shiprock.html
- Special Representative for Children and Armed Conflict, *Child Recruitment and Use*: <https://childrenandarmedconflict.un.org/six-grave-violations/child-soldiers/>
- Swiss Peace: Graf, Andreas and Iff, Andrea. Enhanced Human Rights Due Diligence in Conflict Affected and High-Risk Areas. – Basel, 2016. // URL: <https://www.connectingbusiness.org/system/files/2018-11/Enhanced-Human-Rights-Due-Diligence-in-Conflict-Affected-and-High-Risk-Areas.pdf>
- SwissPeace: Graf, Andreas and Iff, Andrea. Human Rights Due Diligence in Conflict Affected and High-Risk Areas. - Basel, 2016. // URL: <https://www.connectingbusiness.org/system/files/2018-11/Enhanced-Human-Rights-Due-Diligence-in-Conflict-Affected-and-High-Risk-Areas.pdf>
- The Geneva Pledge for Human Rights and Climate Action. – Geneva: Environment Network, 2015 // URL: <https://www.genevaenvironmentnetwork.org/wp-content/uploads/2022/10/The-Geneva-Pledge-13FEB2015.pdf>

- The Ten Principles of the UN Global Compact // URL: <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>
- The UK Government: Policy paper: The Bletchley Declaration by Countries Attending the AI Safety Summit, 1-2 November 2023. Published 1 November 2023. // URL: <https://www.gov.uk/government/publications/ai-safety-summit-2023-the-bletchley-declaration/the-bletchley-declaration-by-countries-attending-the-ai-safety-summit-1-2-november-2023>
- The United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues: Conflict, Peace and Resolution, 2016 // URL: <https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/2016/Docs-updates/backgrounderC1.pdf>
- Tower, Amali. Shrinking options: climate change, displacement and security in the Lake Chad Basin, 28 October 2021 // URL: <https://www.climate-refugees.org/reports/case-study-loss-and-damage>
- UN Press Release: Secretary-General Proposes Global Compact on Human Rights, Labour, Environment, in Address to World Economic Forum in Davos. Press Release SG/SM/6881, 1 February 1999. // URL: <https://press.un.org/en/1999/19990201.sgsm6881.html>
- UN Press Release: The UN Human Rights Office warned of the far-reaching human rights consequences of the attacks by the Russian Federation on Ukraine's grain infrastructure. 23 August 2023 // URL: <https://ukraine.un.org/en/243125-un-human-rights-office-warned-far-reaching-human-rights-consequences-attacks-russian>
- UN Press Releases: Report on Exploitation of Resources of Democratic Republic of Congo is Challenged in Security Council. 05 November 2002. Security Council, 5 November 2002, 4642nd Meeting. // URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2009/10/report-exploitation-resources-democratic-republic-congo-challenged-security>
- UN Press Releases: US pardons for Blackwater guards an “affront to justice” – UN experts. 30 December 2020. // URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2020/12/us-pardons-blackwater-guards-affront-justice-un-experts>
- UN Secretary-General: Press Release: ‘Modern Slavery Is a Crime,’ Secretary-General Declares, Urging Member States to Ratify Relevant Legal Treaties to Help Victims Recover Lives, Dignity. 29 November 2010 (UN Doc. SG/SM/13279-HR/5037-OBV/944 29 November 2010) // URL: <https://press.un.org/en/2010/sgsm13279.doc.htm>
- UN Security Council Consolidated List. All individuals and entities subject to measures imposed by the Security Council. // URL: <https://scsanctions.un.org/consolidated/>
- UN: The Integrated Disarmament, Demobilization and Reintegration Standards (IDDRS) // URL: <https://www.unddr.org/>
- UNDP blog: Three ways digital transformation accelerates sustainable and inclusive development, 22 March 2023 // URL: <https://www.undp.org/blog/three-ways-digital-transformation-accelerates-sustainable-and-inclusive-development#:~:text=Digital%20technology%20brings%20tremendous%20opportunities,to%20benefit%20from%20digital%20services.>
- UNDP: Heightened Human Rights Due Diligence for business in conflict-affected contexts; A Guide. – New York, 2022. // URL: https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2022-06/UNDP_Heightened_Human_Rights_Due_Diligence_for_Business_in_Conflict-Affected_Context.pdf
- UNEP: What are environmental rights? // URL: <https://www.unep.org/explore-topics/environmental-rights-and-governance/what-we-do/advancing-environmental->

rights/what#:~:text=Environmental%20rights%20are%20comp-
posed%20of,used%20to%20achieve%20substantial%20rights).&text=Substan-
tive%20are%20those%20in%20which,enjoyment%20of%20the%20right%20itself

- UNFCCC: The Cancun Agreements. An assessment by the Executive Secretary of the United Nations Framework Convention on Climate Change // URL: <https://unfccc.int/tools/cancun/cancun-agreements/main-objectives-of-the-agreements/index.html#c33>
- UNHCR Centre for Documentation and Research. WriteNet Paper No. 06/2000. Sudan: The Internal and External Contexts of Conflict and Conflict Resolution. By Korwa G. Adar. Department of Political Studies/International Studies Unit, Rhodes University, South Africa, July 2000.
- UNHCR Policy Paper: Climate change, natural disasters and human displacement: a UNHCR perspective, 2009, at 20 // URL: <https://www.unhcr.org/media/unhcr-policy-paper-climate-change-natural-disasters-and-human-displacement-unhcr-0>
- UNHCR: Disability, Displacement and Climate Change, April 2021 // URL: <https://www.unhcr.org/us/media/disability-displacement-and-climate-change#:~:text=Climate%20change%20may%20lead%20to,risks%20and%20barriers%20to%20inclusion>
- UNICEF: Child Labour and Responsible Business Conduct: A Guidance Note for Action. Report. June, 2022.
- UNICEF: Children recruited by armed forces or armed groups // URL: <https://www.unicef.org/protection/children-recruited-by-armed-forces>
- UNICEF: The Climate Crisis is a Child Rights Crisis: Introducing the Children's Climate Risk Index. New York: United Nations Children's Fund (UNICEF), 2021. // URL: <https://www.unicef.org/reports/climate-crisis-child-rights-crisis>
- United Nations Department of Economic and Social Affairs, Indigenous People, 2008 // URL: <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/climate-change.html>
- United Nations Global Compact: The Ten Principles of the UN Global Compact // URL: <https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>
- United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights in Nepal. Human Rights Abuses by the CPN-M: Summary of Concerns. 2006. // URL: https://nepal.ohchr.org/en/resources/Documents/English/reports/IR/Year2006/2006_09_21_Human%20Rights%20Abuses%20by%20the%20CPN-M.pdf
- United States Department of Justice: Press Release: Four Former Blackwater Employees Found Guilty of Charges in Fatal Nisur Square Shooting in Iraq. October 22, 2014. Press Release Number: 14-1162 // URL: <https://www.justice.gov/opa/pr/four-former-blackwater-employees-found-guilty-charges-fatal-nisur-square-shooting-iraq>
- Verfassungsblog: A Directive altered beyond recognition: On the Court of Justice of the European Union's PNR decision (C-817/19). By Christian Thoenes. 23 June 2022 // URL: <https://verfassungsblog.de/pnr-recognition>
- Заявление МККК на открытых дебатах Совета Безопасности ООН: двойное воздействие изменения климата и вооруженных конфликтов наносит ущерб способности людей справляться с ситуацией. // URL: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-un-security-council-double-impact-climate-change-armed-conflict-harms-peoples-ability-cope>
- Международные договоры в области борьбы с торговлей людьми, Управление Верховного комиссара ООН // URL:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGS/OnePagers/IntInstrumentsconcerningTraffickingpersons_ru.pdf

- МККК: Возвращение к истокам с цифровым оттенком. Гуманитарные принципы и дилеммы в век информационных технологий, 8 июня 2023 г. // URL: <https://www.icrc.org/ru/document/vozvrashchenie-k-istokam-s-cifrovym-ottenkom>
- Новости ООН: Борьбу с изменением климата необходимо вести с учетом прав человека. 2 ноября 2022. // URL: <https://news.un.org/ru/story/2022/11/1434252>
- Цели в области устойчивого развития: 17 целей для преобразования нашего мира. // URL: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/ru/>
- Цена принуждения: Глобальный доклад, представленный в соответствии с механизмом реализации Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда. Международная конференция труда 98-я сессия 2009. Доклад I (B). – Женева: Международное бюро труда, 2009.

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ:

- *ACCC* - Комитет по соблюдению Орхусской конвенции.
- *AComHPR* – Африканская комиссия по правам человека и народов.
- *ACtHPR* – Африканский суд по правам человека и народов.
- *Amnesty International* – Международная Амнистия.
- *AU* ил *АС* – Африканский Союз.
- *CAT* – Комитет против пыток.
- *CAT* или *КПП* – Комитет против пыток.
- *CED* или *КНИ* – Комитет по насильственным исчезновениям.
- *CEDAW* или *КЛДЖ* – Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин.
- *CERD* или *КЛРД* – Комитет по ликвидации расовой дискриминации
- *CESCR* или *КЭСКП* – Комитет по экономическим, социальным и культурным правам.
- *CMW* или *КТМ* – Комитет по защите прав трудящихся-мигрантов.
- *CPT* – Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания.
- *CRC* или *КПР* – Комитет по правам ребенка.
- *CRPD* или *КПИ* – Комитет по правам инвалидов.
- *ECCC* или *ЧПСК* – Чрезвычайные палаты в судах Камбоджи.
- *ECJ* или Суд ЕС – Суд Европейского Союза
- *EComHR* – Европейская Комиссия по правам человека.
- *ECOSOC* или *ЭКОСОС* – Экономический и Социальный Совет.
- *ECOWAS* или *ЭКОВАС* – Экономическое сообщество западноафриканских государств.
- *ECtHR* – Европейский суд по правам человека.
- *ECtHR: (Grand Chamber)* – Европейский суд по правам человека (Большая Палата)
- *EU* – Европейский Союз.
- *HRC* или *СПЧ* – Совет по правам человека.
- *HRCte (CCPR)* – Комитет по правам человека.
- *IAComHR* - Межамериканская комиссия по правам человека.
- *IAComHR* – Межамериканская комиссия по правам человека.
- *IACtHR* – Межамериканский суд по правам человека.
- *IACtHR* – Межамериканский суд по правам человека.
- *ICC* или *МУС* – Международный уголовный суд.
- *ICJ* – Международный суд ООН.
- *ICRC* или *МККК* – Международный Комитет Красного Креста.
- *ICTR* – Международный трибунал по Руанде.
- *ICTY* или *МУТЮ* либо *МТБЮ* – Международный уголовный трибунал по Югославии / Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии.
- *IHL* или *МГП* – Международное гуманитарное право.
- *IHRL* или *МППЧ* Международное право прав человека.
- *ILC* – Комиссия международного права (ООН).
- *IOM* или *МОМ* – Международная организация по миграции.
- *IPCC* или *МГЭИК* – Межправительственная группа экспертов по изменению климата –.

- *ITLOS* или МТМП – Международный трибунал по морскому праву.
- *IUCN* или МСОП – Международный союз охраны природы и природных ресурсов.
- *LAS* или ЛАГ – Лига арабских государств.
- *OAS* или ОАГ – Организация американских государств.
- *OAS* или ОАГ – Организация американских государств.
- *OHCHR* или УВКПЧ либо УВКПЧ ООН – Управление Верховного комиссара по правам человека.
- *PACE* или ПАСЕ – Парламентская Ассамблея Совета Европы.
- *PCIJ* – Постоянная палата Международного правосудия.
- *PMSC(s)* или ЧВОК – Частные военные или охранные компании.
- *SCSL* или СССР – Специальный суд по Сьерра-Леоне.
- *SPT* или ППП – Подкомитет по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения или наказания.
- *UN* или ООН – Организация Объединенных Наций.
- *UN* или ООН – Организация Объединенных Наций.
- *UNDP* или ПРООН – Программа развития ООН.
- *UNEP* или ЮНЕП – Программа ООН по окружающей среде.
- *UNFCCC* или РКИК – Рамочная конвенция ООН об изменении климата.
- *UNICEF* или ЮНИСЕФ – Детский фонд ООН.
- *UNODC* или ЮНОДК либо УНП ООН – Управление ООН по наркотикам и преступности.
- *UNTS* – Сборник договоров Организации Объединенных Наций.
- ОМГП – Обычное международное гуманитарное право.
- СНГ – Содружество независимых государств.