



**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/52
23 January 2006

RUSSIAN
Original: SPANISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
Шестьдесят вторая сессия
Пункт 11 *d*) предварительной повестки дня

**ГРАЖДАНСКИЕ И ПОЛИТИЧЕСКИЕ ПРАВА, ВКЛЮЧАЯ ВОПРОСЫ
НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ, ОТПРАВЛЕНИЯ ПРАВОСУДИЯ,
БЕЗНАКАЗАННОСТИ**

**Доклад Специального докладчика по вопросу о независимости
судей и адвокатов г-на Леандро Деспун**

Резюме

Настоящий доклад содержит отчет о деятельности Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов за 2005 год. Для того, чтобы получить полное представление обо всей его деятельности в рамках порученного мандата, следует рассматривать его доклад в комплексе с четырьмя другими докладами, которые Докладчик представляет на рассмотрение Комиссии по правам человек на ее шестьдесят второй сессии, а также с докладом о положении задержанных лиц в Гуантанаме, подготовленным совместно со Специальным докладчиком по вопросу о праве на здоровье, Специальным докладчиком по вопросу о пытках, Специальным докладчиком по вопросу о свободе религии и убеждений и Председателем-докладчиком Рабочей группы по произвольным задержаниям.

В докладе рассматриваются вопросы, касающиеся отправления правосудия и права на установление истины, функционирования судебной системы и системы отправления правосудия в переходный период и деятельности Иракского специального трибунала. В докладе право на истину рассматривается, с одной стороны, в качестве самостоятельной концепции, а с другой - в качестве средства осуществления права на информацию, права на установление личности и права на состязательность, включая в первую очередь право на правосудие; кроме того, в докладе рассматриваются индивидуальные и коллективные аспекты этого права и анализируются различные структуры и процедуры, позволяющие осуществлять это право. В этой связи рассматривается вопрос о позитивной легитимизации для целей обеспечения осуществления этого права, а также характер взаимосвязи между судами и комиссиями по установлению истины. В заключительной части доклада анализируется опыт конкретных стран, включая, в частности, Аргентину, Чили, Испанию и Тимор-Лешти, и отмечаются общие элементы в накопленном опыте, из которого извлекаются соответствующие уроки.

В контексте вопросов об отправлении правосудия в переходный период предлагается рамочная классификация различных ситуаций, которые являются наиболее типичными для настоящего времени. Кроме того, отмечается центральная роль системы отправления правосудия в качестве стержневого элемента деятельности по созданию или воссозданию институциональных структур в той или иной стране. В этой связи прежде всего обращается внимание на необходимость того, чтобы мероприятия, осуществляемые в процессе реформирования судебной системы, соответствовали основным принципам независимости судебных органов.

Иракский специальный трибунал также явился объектом анализа и особой обеспокоенности со стороны Специального докладчика, который вновь повторяет свои

оговорки относительно его легитимности, рамок его функциональной и временной юрисдикции, а также нарушения международных принципов и стандартов в области прав человека. Специальный докладчик отмечает, что очевидные недостатки, присущие соответствующему судебному процессу, позволяют ему рекомендовать проводить такое разбирательство в рамках международного суда под эгидой Организации Объединенных Наций.

В выводах и рекомендациях отмечается повышение значимости права на истину и права на правосудие в переходный период. Специальный докладчик призывает международное сообщество играть самую активную роль в деятельности, направленной в первую очередь на осуществление этого права и, кроме того, на реализацию инициатив по развитию сотрудничества, которые представляются необходимыми в рамках переходного периода. В этом контексте отправление правосудия является не только целью, достижение которой позволяет построить реальное правовое государство, но и средством для укрепления институциональной стабильности.

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
ВВЕДЕНИЕ	1 – 2	5
I. МАНДАТ И МЕТОДЫ РАБОТЫ	3 – 5	5
II. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В 2005 ГОДУ	6 – 13	7
III. ОТПРАВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ И ПРАВО НА ИСТИНУ	14 – 39	9
IV. СИСТЕМА СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ И ОТПРАВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ В ПЕРЕХОДНЫЙ ПЕРИОД	40 – 55	22
V. ИРАКСКИЙ СПЕЦИАЛЬНЫЙ ТРИБУНАЛ	56 – 58	28
VI. БОРЬБА С ТЕРРОРИЗМОМ И ЕГО НЕГАТИВНЫМ ВОЗДЕЙСТВИЕМ НА ПРАВА ЧЕЛОВЕКА: ДОКЛАД О ПОЛОЖЕНИИ ЗАДЕРЖАННЫХ В ГУАНТАНАМО	59	29
VII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	60 – 77	29
<i>Добавление*</i> : Сотрудничество с различными организациями и пропагандистская деятельность		34

* Добавление распространяется только на том языке, на котором оно было представлено.

ВВЕДЕНИЕ

1. Настоящий доклад является двенадцатым докладом, представляемым Комиссией по правам человека за период с момента учреждения мандата Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов и третьим докладом нынешнего Специального докладчика. В своем первом докладе (E/CN.4/2004/60) Специальный докладчик провел общий обзор проделанной и намечаемой работы и уточнил сферу действия его мандата и методы своей работы. В своем втором докладе (E/CN.4/2005/60) Специальный докладчик предложил задуматься над последствиями для прав человека мер, принимаемых определенными государствами в целях борьбы с терроризмом или урегулирования чрезвычайных ситуаций (особые положения), и заострил внимание на вопросах отправления правосудия в постконфликтных ситуациях или в условиях конституционального кризиса.

2. Основная часть настоящего доклада посвящена праву на истину в качестве самостоятельного права, а также вопросам отправления правосудия в переходный период. Кроме того, в докладе вновь повторяются замечания по поводу деятельности Иракского специального трибунала. Ограничения в отношении подготовки и представления докладов не позволили Специальному докладчику охватить ряд других важных вопросов, которые он намеревается рассмотреть в своем последующем докладе. Вместе с тем в течение года Специальный докладчик охватил широкий диапазон тем, касающихся призывов к незамедлительным действиям, писем, содержащих утверждения, и пресс-релизов, в ходе своих поездок в соответствующие страны и проведения встреч на международном уровне. Вниманию Комиссии предлагаются эти и другие вопросы, затрагивавшиеся в различных докладах Специального докладчика, которые содержатся в настоящем документе и в приложениях к нему E/CN.4/2006/52/Add.1-5. В последующих докладах Специальный докладчик намеревается рассмотреть, среди прочего, вопросы, касающиеся доступа к системе отправления правосудия, оказания давления и запугивания адвокатов, судей и прокуроров и функционирования системы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних. Кроме того, он предполагает провести углубленный анализ норм и принципов, гарантирующих защиту прав человека в кризисных ситуациях или в условиях действия особого положения.

I. МАНДАТ И МЕТОДЫ РАБОТЫ

3. Мандат Специального докладчика является одним из элементов работы Комиссии в области обеспечения и защиты лиц, подвергнутых задержанию или тюремному заключению. В контексте многочисленных посягательств на судей, адвокатов и других работников судебной системы Комиссия отметила наличие связи между ослаблением

гарантий, предоставленных судьям и адвокатам, и тяжестью и распространенностью нарушений прав человека в некоторых государствах.

4. Мандат предполагает рассмотрение структурных и функциональных аспектов системы судебной власти, а также сбоев в ее функционировании, которые с учетом самых разнообразных контекстов могут затрагивать права человека и систему отправления правосудия в обычных или чрезвычайных условиях, а также во время конфликтов или в переходный период. Мандат охватывает сферу правосудия по гражданским делам и сферу военной юстиции, деятельность судов, обладающих общей юрисдикцией, и судебных учреждений, обладающих специальной юрисдикцией, а также изменения, связанные с работой Международного уголовного суда. За последнее время с учетом принятия Комиссией многочисленных резолюций в сферу действия мандата были включены другие вопросы, касающиеся, в частности, права на установление истины в контексте борьбы с безнаказанностью (резолюция 2005/66 от 20 апреля 2005 года) и отправления правосудия в переходный период (резолюция 2005/70 от 20 апреля 2005 года). Поскольку правосудие относится к числу центральных элементов демократической системы и правового государства, проблему независимости судей и адвокатов нельзя рассматривать в отрыве от институционального контекста и различных факторов, которые могут оказывать влияние на функционирование судебной власти. В силу этого вполне естественно, что Комиссия потребовала принимать во внимание соответствующую работу и опыт других процедур и механизмов Комиссии и Подкомиссии по поощрению и защите прав человека, а также всей системы Организации Объединенных Наций и следующие конкретные аспекты: а) повышение осведомленности судей и адвокатов о важности принципов прав человека; безнаказанность; целостность судебной системы; б) "комплексные" вопросы, касающиеся, в частности, детей, женщин и гендерной проблематики, инвалидов, лиц, принадлежащих к национальным, этническим, религиозным и/или языком меньшинствам или находящихся в условиях крайней нищеты; и наконец, с) проблемы, связанные с терроризмом, в сфере отправления правосудия.

5. Масштабность мандата диктует необходимость выбора и распределения приоритетов. Тем не менее Специальный докладчик старается параллельно решать следующие задачи: а) выявление, расследование, регистрация и оценка посягательств на независимость; б) регистрация любого прогресса, достигнутого в деле защиты и укрепления такой независимости; с) анализ основополагающих вопросов существа и составление рекомендаций, направленных на укрепление независимости судебных органов и адвокатуры, а также на консолидацию международных принципов и инструментов в этой области, памятуя при этом о том, что универсальной модели не существует; d) поощрение консультативных услуг или технической помощи и

консультирование заинтересованных государств; и е) общее стимулирование инициатив, направленных на укрепление независимости судебных органов и адвокатуры.

В настоящем докладе уточняются методы работы, используемые в ходе решения этих задач.

II. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В 2005 ГОДУ

1. Генеральная Ассамблея

6. В соответствии с резолюцией 2005/33 Комиссии по правам человека от 19 апреля 2005 года Специальный докладчик принял участие в шестидесятой сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, состоявшейся 26-28 ноября в Нью-Йорке, на которой он представил отчет о своей деятельности в 2005 году. В ходе этой поездки Специальный докладчик провел встречи с Верховным комиссаром Организации Объединенных Наций по правам человека и представителями постоянных представительств Эквадора и Нидерландов и высокопоставленными должностными лицами из Соединенных Штатов Америки, с сотрудниками Центра конституционных прав и работниками других неправительственных организаций.

2. Консультации

7. В ходе ряда своих поездок в Женеву, состоявшихся в течение года, Специальный докладчик провел консультации с представителями постоянных представительств Кубы, Венесуэлы, Гватемалы, Соединенных Штатов Америки, Казахстана, Венгрии и России, а также с сотрудниками различных неправительственных организаций и органов и программ Организации Объединенных Наций. 20-24 июня Специальный докладчик провел консультации с сотрудниками Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека в целях подготовки своей наблюдательной миссии в Эквадор, которая состоялась 11-15 июля, и миссий в Таджикистан и Кыргызстан, которые состоялись 19-30 сентября. Эти поездки были осуществлены по приглашению правительств соответствующих государств.

3. Миссии и поездки

8. В 2005 году Специальный докладчик три раза посещал Эквадор на основе официальных приглашений: сначала он посетил страну 13-17 марта 2005 года, затем побывал там 11-15 июля 2005 года в целях контроля за осуществлением сформулированных им рекомендаций (см. документы E/CN.4/2005/60/Add.4 и E/CN.4/2006/52/Add.2), а в третий раз он побывал в Эквадоре 30 ноября 2005 года в

качестве лица, приглашенного на церемонию, посвященную началу работы вновь созданного Верховного суда. Кроме того, по приглашению правительств соответствующих государств он посетил Кыргызстан и Таджикистан 19-30 сентября (см. документы E/CN.4/2006/52/Add.3 и 4).

9. Специальный докладчик выражает признательность принимавшим его правительствам и благодарит также правительства, которые направили ему приглашение посетить их страны. Вместе с тем он сожалеет о том, что бюджетные ограничения Организации Объединенных Наций не позволили ему незамедлительно откликнуться на эти приглашения. Тем не менее он надеется, что в 2006 году ему удастся посетить большинство соответствующих стран.

10. В соответствии с решением от 25 июня 2004 года, принятым ответственными должностными лицами специальных процедур Комиссии, Специальный докладчик должен посетить вместе с другими экспертами лиц, заключенных под стражу, отбывающих тюремное заключение или осужденных за акты терроризма или другие предполагаемые правонарушения, которые находятся на территории Афганистана, Ирака, военной базы в Гуантанамо и в других местах (см. пункт 59 выше). В документе E/CN.4/2006/120 содержится информация о результатах диалога с властями Соединенных Штатов Америки, о контрольных мероприятиях и о выводах, к которым пришли эксперты.

4. Призывы к незамедлительным действиям, письма, содержащие утверждения, адресованные правительству, и пресс-релизы

11. В документе E/CN.4/2006/52/Add.1 содержится резюме утверждений, направленных правительствам ряда стран, и полученных ответов, а также статистические данные за 2004 и 2005 годы. В целом за период с 1 января по 31 декабря 2005 года объем контактов был следующим:

Направлено призывов к незамедлительным действиям: 69

Направлено писем, содержащих утверждения: 16

Издано пресс-релизов: 13

Получено ответов: 40

5. Сотрудничество с различными организациями и пропагандистская деятельность

12. Информация о соответствующей деятельности приводится в добавлении к настоящему документу.

6. Консультативные услуги и техническая помощь

13. 19 мая Специальный докладчик встретился в Женеве с Верховным комиссаром и Председателем Международного союза судей в целях подготовки проекта программы сотрудничества в контексте технической помощи, которую оказывает Управление Верховного комиссара. С учетом докладов о результатах поездок в Эквадор, Таджикистан и Кыргызстан Специальный докладчик настоятельно рекомендует активизировать деятельность по оказанию технической помощи в области отправления правосудия не только указанным странам, но и тем странам, которые находятся на переходном этапе или страдают от институционального кризиса.

III. ОТПРАВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ И ПРАВО НА УСТАНОВЛЕНИЕ ИСТИНЫ

1. Исходная информация

14. В рамках обсуждаемого вопроса представляется важным особо отметить резолюцию 2005/66, озаглавленную "Право на установление истины", в которой Комиссия по правам человека перечисляет основные документы в области международного гуманитарного права и ссылается на Сводный перечень принципов борьбы с безнаказанностью¹. В резолюции признается право жертв нарушений прав человека и их родственников на установление истины о происшедших событиях, в том числе на установление личности тех, кто совершил деяния, приведшие к подобным нарушениям. Кроме того, в резолюции подчеркивается "настоятельная необходимость" включения этого права во внутриправовую систему каждого государства. В заключение Комиссия просит Управление Верховного комиссара подготовить исследование, посвященное праву на установление истины, и предлагает специальным докладчикам и другим механизмам Комиссии принять во внимание этот вопрос. С учетом указанной просьбы Специальный докладчик посвящает настоящий раздел своего доклада праву на установление истины. Исходя из контекста общего исследования, проведение которого было поручено

¹ Сводный перечень принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью, составленный г-ном Луи Жуане (E/CN.4/Sub.2/1997/20) и дополненный г-жой Дианой Орендличер (E/CN.4/2005/102/Add.1).

Управлению Верховного комиссара, в данном разделе рассматриваются лишь те аспекты, которые имеют непосредственное отношение к мандату Специального докладчика.

15. Право на установление истины, как представляется, однозначно вытекает из норм международного гуманитарного права, включая, в частности, нормы, касающиеся обязательства государств проводить розыск пропавших в ходе вооруженного конфликта лиц, и, кроме того, это право было конкретно закреплено в статьях 32 и 33 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 года, касающегося защиты жертв вооруженных конфликтов. В последнее время наблюдается аналогичная эволюция в области международного права прав человека, где это автономное право формулируется в увязке с другими основополагающими правами человека, такими, как право на доступ к информации, право на установление личности (применительно к детям) и, в особенности, право на правосудие.

16. В этой связи следует уточнить, что наблюдаемая в обеих сферах публичного международного права эволюция является взаимодополняющей и ни в коем случае не носит антагонистического характера, поскольку в рамках эволюции юриспруденции как на национальном², так и на международном³ уровне право на установление истины определяется в качестве международной нормы *jus cogens*. К такому заключению Специальный докладчик пришел еще в 1995 году, когда занимался в своем нынешнем качестве вопросами защиты прав человека в условиях особых положений. После завершения совещания экспертов по теме "Права, не допускающие отступлений в чрезвычайных ситуациях и в особых условиях", Комиссия по правам человека приняла к рассмотрению восьмой ежегодный доклад Специального докладчика, в котором содержались выводы, сформулированные на этом совещании. В этом докладе излагаются базовые мотивы, которые позволяют считать право на установление истины

² См. постановление Верховного суда Аргентины. Дело № 17768 от 14 июня 2005 года.

³ В своем решении от 23 ноября 1989 года, касающемся дел № 1/1988, 2/1988 и 3/1988, Комитет против пыток отмечает, что обязанность государства проводить расследование, привлекать к судебной ответственности и наказывать лиц, виновных в грубых нарушениях прав человека, имеет непреложный характер независимо от того, подпадают ли соответствующие дела под положения конвенционального или обычного права. На международном уровне нередко используется выражение "неотъемлемое право" или "неотчуждаемое право" (первый и третий принципы Жуане и второй принцип Орендличер). Эта терминология применяется также на национальном уровне, где право на установление истины квалифицируется в качестве "неотчуждаемого коллективного блага" (Конституционный суд Перу, пункт 8 решения по делу 2488-2002-НС/ТС от 18 марта 2004 года); а также как "неотъемлемое право каждого человека на знание истины" (Федеральный суд Аргентины, дело № 6681).

неотъемлемым и неотчуждаемым правом, и, кроме того, в докладе обращается внимание на соответствующую эволюцию в области юриспруденции и отмечается, что "заключения специальных докладчиков свидетельствуют о том, что это уже стало нормой обычного международного права"⁴.

2. Связь между правом на установление истины и правом на правосудие

17. Без ущерба для многоплановых аспектов, которые включают в себя право на установление истины, по причинам редакционного характера, а также по причинам, непосредственно связанным с мандатом Специального докладчика, право на установление истины будет рассматриваться в качестве самостоятельного права и в качестве средства реализации другого основополагающего права человека, каковым является право на правосудие. В контексте права на установление истины право на правосудие занимает исключительно важное место, поскольку гарантирует получение сведений в рамках процессуальных действий судебной системы, в обязанности которой входит проведение расследований, оценка доказательств по делу и осуждение виновных. Кроме того, право на правосудие предполагает наличие права на эффективные средства правовой защиты, что следует понимать как возможность реализации соответствующих прав в беспристрастном, независимом и учрежденном по закону суде, что обеспечивает привлечение к судебной ответственности виновных и их наказание в рамках справедливого судебного процесса, важнейшим моментом которого является предоставление адекватного возмещения жертвам. Таким образом, в контексте права на правосудие право на установление истины является необходимым условием для определения степени ответственности соответствующих лиц и первым этапом процедуры возмещения. Компетентная судебная инстанция представляет собой средство, позволяющее обеспечить соблюдение высоких нравственных принципов, касающихся установления истины и правосудия. В этой связи отправление правосудия на принципах независимости и беспристрастности имеет крайне важное значение для целей соблюдения права на установление истины.

18. Если исходить из того, что на национальном уровне праву на правосудие присущи вышеупомянутые важнейшие элементы, то следует упомянуть и о том, что международная юриспруденция так же конкретно и точно определяет требования по каждому из этих компонентов. Так, например, Межамериканский суд по правам человека дополнил соответствующие обязанности государства императивом, предусматривающим "устранение любых фактических и юридических препятствий, затрудняющих полное

⁴ См. документ E/CN.4/Sub.2/1995/20, приложение I, пункты 39 и 40.

прояснение в судебном порядке существа совершенных нарушений"⁵. Обязательство проводить расследование предполагает, что в случае грубых нарушений прав человека "не допускается применение норм, касающихся амнистии, сроков давности и исключений, освобождающих виновных от ответственности" и что "никакие национальные законы и правовые нормы не могут служить предлогом для несоблюдения этого обязательства". Важность этой юриспруденческой практики заключается в том, что она закрепляет принимавшиеся ранее судебные решения, касающиеся случаев насильственного исчезновения лиц. Кроме того, эти решения показывают, что соответствующую юриспруденческую практику можно применять в настоящее время к другим грубым нарушениям прав человека, включая, в частности, казни без надлежащего судебного разбирательства. В дополнение к этому следует отметить, что в решениях Комитета по правам человека фигурируют ссылки на "наси́льственное исчезновение и *другие посягательства на право на жизнь*". Кроме того, Африканская комиссия по правам человека и народов в целом ряде своих решений отмечала, что в любых подобных ситуациях должно проводиться эффективное, независимое и беспристрастное расследование⁶. Со своей стороны, Европейский суд отмечал в своих заключениях, что лица, ставшие жертвами пыток и других видов жестокого и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, имеют право на "средства правовой защиты и на эффективное расследование, а также на получение информации о результатах такого расследования".

19. Императивный характер этих принципов подкрепляется принципом государственной юридической преемственности, из которого следует, что государственные обязательства распространяются на последующие правительства, хотя они и не несут ответственности за соответствующие нарушения прав человека⁷. С учетом тяжести нарушений обязательство государства "проводить надлежащие расследования и наказывать, в соответствующих случаях, виновных должно неукоснительно соблюдаться в целях недопущения безнаказанности и повторения аналогичных случаев в будущем"⁸. Таким образом

⁵ Приговор от 17 сентября 2005 года по делу о массовых убийствах в Марипиране, Колумбия.

⁶ Дело *Международная амнистия против Судана*, сообщения № 48/90, 50/91, 52/91, 89/83 (1999 год), пункт 54. См. также Руководящие принципы в отношении права на справедливое судебное разбирательство и на юридическую помощь в Африке, принцип С [Африканский союз, документ DOC/OS (XXX) 247].

⁷ Межамериканский суд, дело *Веласкес/Родригес*.

⁸ Там же.

возмещение потерпевшим не следует сводить к простому акту предоставления компенсации, носящему индивидуальный характер. Социальный аспект обязательства государства не допускать повторения подобных случаев является еще одним доказательством в пользу того, что нарушение прав человека относится к сфере действия государства, а также того, что общество вправе принимать меры для пресечения таких нарушений. Все это свидетельствует о наличии тесной взаимосвязи между правом на установление истины и правом на правосудие, а также о том, что залогом эффективного осуществления права на правосудие является беспрепятственное осуществление права на установление истины. Кроме того, полномасштабная реализация права на возмещение представляется практически невозможной без эффективного осуществления такого важного права, как право на установление истины.

20. Взаимосвязь между правом на установление истины и правом на правосудие имеет многосторонний характер и во многих случаях представляется очевидной, как об этом свидетельствует, в частности, решение Комитета по правам человека, принятое в 1983 году. В этом решении отмечалось, что "факт недоведения до сведения матери совершеннолетней дочери, исчезнувшей после ее задержания уругвайским военным персоналом на территории венесуэльского посольства в Монтевидео, не только нарушает ее права, но и представляет собой акт психологической пытки"⁹. В данном случае возможность осуществления права на установление истины в рамках системы правосудия по причине последовательных отклонений ходатайств о применении процедуры хабеас корпус повлекло за собой новое нарушение в форме пытки, пресечение которого и предоставление соответствующего возмещения также относится к сфере компетенции системы отправления правосудия.

21. На государство возлагается позитивное обязательство играть роль посредника в системе судебных и внесудебных механизмов для целей установления истины. Это обязательство вытекает из закрепленных в письменной форме императивов правового государства в контексте этических и нравственных ценностей любого общества, поскольку право на установление истины является не только правом, но и единственным средством, которое позволяет жертвам вновь обрести поправное человеческое достоинство. Как представляется, было бы не только несправедливо, но и аморально, если бы лица, совершившие вопиющие нарушения прав человека, свидетельствовали о совершенных ими деяниях без участия жертв. В принципе 6 Обновленного свода принципов закрепляется, с учетом права жертв и членов их семей на уважение человеческого достоинства, их право на получение информации о ходе расследований, проводимых комиссиями по установлению истины, целью которых является, в частности,

⁹ Дело № 107/1981 *Кинтерос против Уругвая*.

признание сторонами той правды, которую они до этого отрицали. Во многих полюбовных соглашениях предусматривается, что комиссии по установлению истины должны выявлять нарушение прав человека, совершаемые государством, а также вооруженными группами и другими негосударственными субъектами.

22. Эти позитивные сдвиги культурного характера способствуют дальнейшему укреплению следующего юридического постулата: "Каждый народ имеет право знать правду относительно имевших место в прошлом случаях совершения вопиющих преступлений и относительно обстоятельств и причин, которые привели, вследствие массовых и систематических нарушений прав человека, к совершению таких преступлений. Полное и эффективное обеспечение права на установление истины является важнейшей гарантией недопущения аналогичных нарушений в будущем" (Принцип 2). В том же контексте далее отмечается следующее: "Знание народом истории своего угнетения является частью его достоинства и как таковое должно обеспечиваться посредством принятия надлежащих мер, призванных сохранить соответствующие события в коллективной памяти" (Принцип 3). Таким образом, право на установление истины предполагает нечто большее, чем право на правосудие, поскольку включает в себя обязательство государства по сохранению исторической памяти. Этот последний аспект подкрепляет социальное или коллективное измерение права на установление истины и в то же время свидетельствует о неотъемлемом характере права потерпевших и их семей знать "правду об обстоятельствах, в которых имели место нарушения и, в случае смерти или исчезновения потерпевшего, его судьбу" (Принцип 4).

23. Хотя право на установление истины, как правило, определяется в качестве "права знать правду" или "права на информацию", как об этом говорится в резолюции 2005/66 Комиссии, в этой связи представляется необходимым уточнить элементы, которые позволяют различать эти права. Хотя свобода иметь убеждения и выражать их и свобода информации нередко используются в качестве механизма, позволяющего осуществлять право на установление истины, причем прежде всего в странах англо-саксонского права, где существует давняя традиция соблюдения права на свободное выражение мнений и свободное получение информации, условия, в которых эти свободы могут подлежать определенным ограничениям даже в обычных ситуациях, сильно разнятся. Представляется нелогичным исходить из того, что мотивы, обусловленные необходимостью поддержания в том или ином государстве общественного правопорядка, позволяют приостанавливать осуществление тех или иных прав или гарантий, включая, в частности, право на установление истины, которое относится к категории таких неотъемлемых прав, как право на жизнь или на физическую или психическую неприкосновенность. Различия между двумя этими правами становятся еще более рельефными в тех ситуациях, когда характер преступлений затрагиваемых прав позволяет

наделять право на установление истины статусом неотъемлемого права для обязательства, вытекающего из принципа *jus cogens*.

24. Свобода убеждений и их выражение и свобода на получение информации в том виде, в каком эти принципы закреплены в Международном пакте о гражданских и политических правах (статья 19), предусматривает возможность введения определенных ограничений по причинам охраны государственной безопасности и общественного порядка и по ряду других причин, в том числе не выходящих за рамки обычных ситуаций, тогда как право на установление истины сохраняет, как было уже показано, характер неотъемлемого права даже в чрезвычайных ситуациях, когда охраняемое или смежное право также относится к категории неотъемлемых или неотчуждаемых прав. В статье 20 проекта Международной конвенции о защите всех лиц от насильственных исчезновений говорится, что право на оперативные и эффективные средства судебной защиты "не может быть приостановлено или ограничено ни при каких обстоятельствах".

25. Согласно юриспруденческой практике в условиях чрезвычайных ситуаций неотъемлемость некоторых прав включает также и неотчуждаемые гарантии, обеспечивающие их осуществление. В этом случае право на установление истины можно сравнить, к примеру, с гарантией хабеас корпус или ампаро, запрет на применение которой может негативно сказаться на осуществлении не допускающих отступления неотъемлемых прав, включая, в частности, право на жизнь и право на физическую и психическую неприкосновенность.

26. В этой связи представляется важным применять этот концептуальный подход в конкретных ситуациях, когда под предлогом необходимости достижения максимально возможного примирения применяются меры (например, амнистия), которые исключают возможность осуществления права на установление истины в рамках системы отправления правосудия на том основании, что такие меры якобы способствуют установлению мира и стабильности в обществе. Однако если даже в чрезвычайных ситуациях право на установление истины носит неотъемлемый характер, то статус неотъемлемости этого права становится еще более очевидным после урегулирования чрезвычайной ситуации и вступления страны в переходный период.

4. Каким образом осуществляется право на установление истины?

27. Представляется крайне важным не только обозначить индивидуальные и коллективные рамки права на установление истины, но и определить механизмы и процедуры, позволяющие осуществлять это право. Иными словами, необходимо решить вопрос о том, кто именно правомочен обращаться в судебные органы и какие другие

процедуры могли бы быть применены для целей достижения аналогичного результата. В этой связи хотелось бы упомянуть, в частности, о следственных комиссиях, которые, как правило, именуются комиссиями по установлению истины. В этом контексте обычно следует исходить из того, что право на установление истины является коллективным выражением права на получение информации и что проведение различий между понятиями глобальной истины и конкретной истины позволяет получить полное представление о случившемся и очертить конкретные случаи нарушений и мотивы соответствующих репрессивных действий.

5. Кто правомочен осуществлять право на установление истины?

28. Общеизвестно, что правом на возбуждение уголовных исков обладают как жертвы, так и их представители. В этой связи как Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям, так и Межамериканская комиссия по правам человека отмечали, что к категории потерпевших относятся также члены семьи и лица, находившиеся на иждивении исчезнувшего лица¹⁰. Вместе с тем на национальном и международном уровнях постепенно обретает все более рельефные формы тенденция к тому, чтобы обеспечить доступ к системе отправления правосудия тем субъектам, которые в прошлом не имели права возбуждать иски. В основе такого подхода лежит аргумент, согласно которому серьезные нарушения прав человека влекут за собой нарушения общественного порядка, затрагивающие все общество, вследствие чего любой член общества вправе предпринимать соответствующие действия. В недавнем проекте конвенции о насильственных исчезновениях обеспечивается учет такого подхода путем включения в категорию жертв любых физических лиц, которым был причинен непосредственный ущерб вследствие насильственного исчезновения. Кроме того, правом на установление истины относительно участников и обстоятельств преступления в форме насильственного исчезновения, хода следственных мероприятий и результатов расследования, а также судьбы исчезнувшего лица наделяются *любые лица, преследующие законные интересы*. В проекте предусматривается также обязанность предоставлять эффективные судебные средства для целей получения такой информации и отмечается, что после учреждения предусмотренного конвенцией комитета родственники, доверенные лица и юридические представители исчезнувших лиц, а также любые другие лица,

¹⁰ Доклад Рабочей группы (документ E/CN.4/1990/13), пункт 339; ежегодный доклад Межамериканской комиссии по правам человека - 1978 год (OEA/Ser.L/II.47, doc. 13, rev. 1) от 29 июня 1979 года, стр. 23.

преследующие законные интересы, могут представлять в комитет соответствующие ходатайства¹¹.

29. В новом принципе 19 Обновленного свода принципов (бывший Принцип 18) отмечается, что *"неправительственные организации должны получить возможность"* принимать участие в уголовных процессах в качестве гражданской стороны, при том что в последней редакции указанных принципов добавляется, что *"государства-участники должны гарантировать широкую уголовно-процессуальную правоспособность для участия в судебном процессе любой стороны, которой был причинен вред, или любого лица или неправительственной организации, обладающими в этом отношении законным интересом"*. Что касается регионального уровня, то статья 44 Американской конвенции гласит, что любое лицо, любая группа лиц или *любое неправительственное образование*, которые обладают правоспособностью, могут представлять в Комиссию ходатайства, несмотря на то, что они не являются жертвами.

30. Постепенно растет количество стран, которые признают возможность того, чтобы стороны, не являющиеся жертвами, но преследующие *"законный интерес"*, принимали участие в соответствующих уголовных процессах в составе стороны обвинения. Такой подход, например, применяется во Франции, Испании, Португалии, Гватемале и Бельгии. Равным образом на национальном уровне, хотя в несколько ином ракурсе, укрепление коллективного измерения права на установление истины обеспечивается за счет его отождествления с правом всего общества на коллективную память. Так, например, Конституционный суд Перу отмечал в одном из своих решений, что *"нации имеют право на знание правды о противозаконных и болезненных деяниях или событиях, являющихся следствием применения государственными и негосударственными субъектами разнообразных форм насилия"* и что *"нарушение права на установление истины затрагивает не только потерпевших и членов их семей, но и весь перуанский народ"*¹². Кроме того, Конституционный суд Колумбии отмечал, что существуют наказуемые деяния, в отношении которых заинтересованность жертв и пострадавших в знании правды и установлении виновных проецируется на все общество и что *"в случае наличия уголовно наказуемых деяний, связанных с грубыми нарушениями прав человека и международного гуманитарного права, а также серьезной угрозы для коллективного мира (...) необходимо применять подход, предусматривающий участие общества в качестве*

¹¹ Документ E/CN.4/2005/WG.22/WP.1/Rev.4.

¹² Пункт 8 решения Конституционного суда Перу от 18 марта 2004 года по делу 2488-2002-НС/ТС.

гражданской стороны в соответствующем уголовном процессе в лице общественного народного представителя"¹³.

31. Из исследования, осуществленного Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека, следует, что опыт множества других стран, включая, в частности, Камбоджу, Чили, Тимор-Лешти, Бурунди и Марокко, свидетельствует об обострении с течением времени борьбы за право знать истину. Об обострении такой борьбы свидетельствуют также опыт Аргентины, Чили и Испании. В Чили деятельность Комиссии Реттига и Комиссии против пыток, которая завершила свою работу в 2004 году, открыла возможность для установления истины относительно событий, имевших место в период диктатуры Пиночета (1973-1990 годы); как только эти комиссии завершили свои расследования, были намечены пути для продолжения деятельности в указанном направлении.

32. Аргентина, прошедшая через длительный период жесточайшей диктатуры (1976-1983 годы), вступила в этап перехода к демократии, в рамках которого борьба с безнаказанностью рассматривалась в качестве одного из основных направлений деятельности и предполагала: а) упразднение закона об автоматической амнистии, который препятствовал привлечению к судебной ответственности лиц, несущих ответственность за совершение тяжких нарушений прав человека¹⁴; б) создание комиссии по установлению истины Национальной комиссии по насильственному исчезновению лиц (КАНАДЕП), которая собрала важные данные для цели их передачи в органы правосудия; и с) осуждение в рамках гражданского судопроизводства военнослужащих, входивших в состав верхнего эшелона правительства де-факто. Принятые впоследствии два закона об амнистии¹⁵ ограничили возможность уголовного преследования соответствующих лиц, а 7 октября 1989 года и 30 декабря 1990 года были помилованы осужденные военнослужащие, а также множество других лиц, которые были осуждены за совершение в равной степени тяжких деяний. Вместе с тем отмечался существенный прогресс в области розыска исчезнувших детей, заключенных под стражу вместе со своими родителями или родившихся в заключении, что повлекло за собой осуждение множества лиц, несущих ответственность за эти репрессии, поскольку ни

¹³ Пункт 16.2 решения Конституционного суда Колумбии Т-249/03 от 20 января 2003 года.

¹⁴ Закон № 23049 от 29 декабря 1983 года об отмене Закона № 22924 от сентября 1983 года.

¹⁵ Закон № 23492 об окончательном урегулировании от ноября 1986 года и Закон № 23521 о надлежащем повиновении от июня 1987 года.

указанные законы, ни положения о помиловании не предусматривали освобождения от ответственности за незаконное удержание несовершеннолетних лиц и фальсификацию их личных данных. Кроме того, существенный прогресс был достигнут в деле осуществления права на установление личности в соответствии с положениями статьи 8 Конвенции о правах ребенка, что позволило вернуть родителям множество детей, а также способствовало совершенствованию научных технологий, связанных с анализом ДНК.

33. С учетом того, что два вышеупомянутых закона и закон о помиловании препятствовали привлечению к судебной ответственности соответствующих лиц, родственники и жертвы обратились за помощью в международные инстанции, которые пришли к заключению, что законы об амнистии и помиловании вступают в противоречие с международными документами в области прав человека, и призывали ряд сменявших друг друга аргентинских правительств лишить их юридической силы, поскольку они затрудняли прояснение обстоятельств нарушения прав человека и установление личности виновных. В результате этого на национальном уровне был принят ряд мер, позволяющих подавать соответствующие иски, которые хотя и приводили к возбуждению уголовных дел, но не влекли за собой вынесение обвинительных приговоров¹⁶. Эти судебные процессы, получившие название "суды по установлению истины", имели важное значение, поскольку позволили прояснить обстоятельства приблизительно сотни дел, причем даже в рамках одного судебного процесса были установлены личности 35 исчезнувших лиц. В настоящее время в стране продолжают рассматриваться соответствующие судебные дела, что свидетельствует о расширении возможностей для подачи уголовных исков. Тем не менее правозащитные организации не остановились на достигнутом, и 17 апреля 1998 года Национальный конгресс отменил Закон об окончательном урегулировании и Закон о надлежащем повиновении. Вместе с тем решение об отмене этих законов не имело обратной силы, и в этой связи 3 сентября 2003 года Законом № 25779 эти нормативные акты были объявлены не имеющими юридической силы. Позднее, а именно 14 июня 2005 года, Верховный суд подтвердил недействительность и неконституционность этих законов, мотивируя свое решение, в частности, нарушением норм международных договоров, которые запрещают освобождение от ответственности лиц, виновных в совершении тяжких преступлений против человечности, и налагают на государства обязательство проводить судебные разбирательства по факту указанных преступлений в силу принципа *jus cogens*.

34. В Испании аналогичным процессам присущи некоторые особенности, поскольку речь идет о стране, в которой укрепление демократии проходило в рамках

¹⁶ Федеральная судебная палата Аргентины, дело 761 от 4 марта 1996 года.

общенационального пакта о всеобщей амнистии под следующим лозунгом: справедливость и правда. Вместе с тем неудивительно, что даже с учетом впечатляющего прогресса в рамках процесса, известного как процесс *перехода*, и спустя 30 лет после смерти генерала Франко представители многих социальных слоев по-прежнему требуют прояснения целого ряда важных аспектов, касающихся этого периода испанской истории. Поскольку речь идет о стране, которая играет важную роль в борьбе с безнаказанностью в различных районах мира, и поскольку испанские суды создали ряд прецедентов, получивших широкий резонанс, включая, в частности, дело о Пиночете, Специальный докладчик с заинтересованностью ожидает получения информации о мерах, которые намечается предложить созданная в 2004 году и возглавляемая вице-премьером правительства межведомственная комиссия в целях подготовки исследования о жертвах гражданской войны и франкизма. Соответствующие требования общественности сводятся в этой связи в первую очередь к необходимости обнародования информации о судьбе тысяч исчезнувших лиц и восстановления попорченной чести тех, кто был осужден чрезвычайными судами в рамках суммарных процессов, не обеспечивавших соблюдение элементарных судебных гарантий.

6. Взаимодействие судов и комиссии по установлению истины

35. Обязательство государств гарантировать право на установление истины включает обязанность гарантировать независимое и эффективное функционирование судебной системы для целей реализации этого права. В этой связи в резолюции 2005/66 Комиссии по правам человека содержится призыв к государствам рассмотреть вопрос о создании особых судебных механизмов, а также, по мере необходимости, комиссий по установлению истины и примирению *в дополнение к механизмам судебной системы*.

36. Накопленный государствами опыт свидетельствует о важности такой взаимодополняемости в самых разных ее проявлениях. В этой связи представляется целесообразным обеспечить соблюдение следующих двух требований: рекомендуется наделить комиссию по установлению фактов механизмами, позволяющими ей выносить наказания и пресекать исчезновение доказательств; на последующих этапах суды должны осуществлять надлежащие процессуальные действия. Функционирование КОНАДЕП в Аргентине является примером такого подхода. Кроме того, соответствующая комиссия и судебная система должны работать в тесном взаимодействии и оказывать друг другу помощь в ходе рассмотрения дел с учетом их сложности. Такое взаимодействие приобретает особую важность в тех случаях, когда суды с учетом возложенного на них бремени не в состоянии установить истину относительно всей совокупности нарушений, совершенных в прошлом, поэтому аналогичный подход применяется в Тимор-Лешти.

В исследовании, осуществленном Управлением Верховного комиссара, приводится самая разнообразная информация о накопленном в этой области опыте¹⁷.

37. Без ущерба для вышеизложенного следует отметить, что тексты международных договоров, а также современная юриспруденция однозначно указывают на то, что создание таких комиссий не должно затруднять работу традиционных органов правосудия¹⁸ и что обязательство государства привлекать к судебной ответственности лиц, виновных в нарушении прав человека, не утрачивает в этой связи своей значимости¹⁹. На практике опыт, накопленный странами за последние два десятилетия, свидетельствует о том, что во многих случаях комиссии рекомендуют проводить расследования или осуществлять процессуальные действия по фигурирующим в представляемых ими докладах фактам и, как правило, препровождают собранные доказательства в прокуратуру или в судебные органы.

38. В целях сохранения независимости судебной власти необходимо обеспечить эффективное функционирование судов и комиссий по установлению истины. Комиссии по установлению истины по определению должны функционировать на периферии судебной системы, которая должна беспрепятственно осуществлять свою деятельность с целью осуждения и наказания лиц, виновных в нарушении прав человека. Обязательство государства обеспечивать предоставление эффективных средств правовой защиты, как того требует статья 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, предполагает также, что судебная власть должна функционировать независимо от деятельности комиссий по установлению истины, учреждаемых, как правило, в сфере законодательной или исполнительной власти. Комитет по правам человека отмечал в своих решениях, что средства защиты административного и дисциплинарного характера не могут рассматриваться в качестве эффективных и адекватных, тем более в условиях чрезвычайного положения. Кроме того, Комитет против пыток отмечал, что вытекающее из конвенционного и обычного права непреложное обязательство государства расследовать, привлекать к судебной ответственности и наказывать лиц, виновных в

¹⁷ Документ E/CN.4/2006/91.

¹⁸ Пункт 7 подготовленного г-ном Л. Жуане доклада, касающегося вопроса о безнаказанности лиц, виновных в нарушении гражданских и политических прав (E/CN.4/Sub.2/1997/20) и Принцип 8 Обновленного свода принципов (см. сноску 1 выше).

¹⁹ Межамериканская комиссия по правам человека, отчет № 38/92, дела № 10147, 10181, 10240, 10262, 10309 и 10311 (Аргентина), 2 октября 1992 года, пункт 52; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет 36/96, дело № 10843 (Чили), 15 октября 1996 года, пункт 77; Межамериканская комиссия по правам человека, отчет 136/99, дело № 10488, *Игнасио Эльякурия С. Х. и другие* (Сальвадор); пункт 230.

грубых нарушениях прав человека, реализуется через суды и предполагает, что в одних случаях органы юстиции должны действовать независимо от учреждаемых в соответствующих целях комиссий, а в других - опираться на препровождаемую ими информацию²⁰.

39. Из вышеизложенного следует, что комиссии по установлению истины должны восприниматься в качестве инструмента, дополняющего деятельность судов, притом, что даже в тех случаях, когда незамедлительное возбуждение судебного иска представляется невозможным, это обстоятельство не должно служить поводом для прекращения работы такой комиссии, поскольку с течением времени условия могут измениться и доклады комиссии могут приобрести решающее юридическое значение.

IV. СИСТЕМА СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ И ОТПРАВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ В ПЕРЕХОДНЫЙ ПЕРИОД

1. Исходная информация

40. В своем предыдущем докладе Специальный докладчик рассматривал вопросы, касающиеся борьбы с безнаказанностью, восстановления системы судебной власти и возмещения ущерба жертвам нарушения прав человека, в частности в случае высылки, и обращал внимание на свое намерение вновь вернуться в будущем к обсуждению этого важного вопроса.

41. В исследовании Генерального секретаря по вопросу о господстве права и правосудии переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах²¹, которое было представлено на рассмотрение Совета Безопасности 25 августа 2004 года, отмечалось, что на Организацию Объединенных Наций возлагается сложная задача по созданию и укреплению институциональной базы, позволяющей судебной системе использовать адекватные механизмы в контексте все более частых операций по укреплению мира, которые в современных условиях, как правило, предусматривают осуществление программ, направленных на совершенствование системы отправления правосудия.

²⁰ Комитет против пыток, решение, касающееся дел № 1/1988, 2/1988 и 3/1988, от 23 ноября 1989 года.

²¹ Документ S/2004/616.

42. В резолюции 2005/70 Комиссии по правам человека уделяется особое внимание проблематике в области отправления правосудия в переходный период и содержится просьба, обращенная к различным элементам системы Организации Объединенных Наций, включая, в частности, структуры, осуществляющие деятельность в области прав человека, сотрудничать с Управлением Верховного комиссара в области прав человека. В этой связи в настоящем докладе содержатся аналитические выкладки, позволяющие международному сообществу, включая, в частности, Организацию Объединенных Наций, адекватно реагировать на потребности в области сотрудничества, которые возникают в подобных ситуациях и с которыми сталкивается большое количество государств.

43. Понятие отправления правосудия на переходном этапе является очень широким и охватывает самые различные контексты и институты, вследствие чего представляется необходимым изложить ряд методологических соображений, позволяющих сузить и конкретизировать поле соответствующего анализа.

44. Не претендуя на типологическую конкретность, с учетом опыта двух последних десятилетий наиболее типичные современные ситуации можно было бы сгруппировать по крайней мере в рамках трех категорий: а) государства, которые имели или имеют структурно оформленную конституционную систему на базе разделения властей, которой в силу тех или иных исторических обстоятельств был нанесен серьезный ущерб, как это произошло в странах Латинской Америки в 70-е годы, когда военные диктатуры и авторитарные режимы сосредоточили в руках исполнительных органов всю полноту государственной власти; в таких ситуациях проблема отправления правосудия имела ключевое значение в рамках мероприятий по воссозданию государственных институтов; б) государства, в которых аналогичная проблема стоит менее остро и которые выходят из состояния авторитаризма, однако опираются на институциональные модели, в рамках которых не существует четкого разделения властей, а судебная власть рассматривается в качестве вспомогательного придатка политической власти; в докладах Специального докладчика о результатах его поездок в бывшие советские республики Центральной Азии приводятся соответствующие примеры; в) страны, в которых государственные институты практически не существуют или подверглись значительным разрушениям вследствие международного вооруженного конфликта или гражданской войны; примером такого типа систем может служить ситуация в Афганистане и Сомали. Тем не менее такая классификация не означает, что без внимания должно оставаться то обстоятельство, что в некоторых ситуациях факторы технического, религиозного или племенного происхождения оказывают мощное воздействие на систему отправления правосудия и могут рассматриваться в качестве самостоятельного или усугубляющего общую ситуацию феномена, который в ряде случаев следует выносить в отдельную категорию.

45. В рамках всех вышеуказанных категорий фигурирует проблема, касающаяся преодоления последствий прошлого, вследствие чего перед правительствами стоит сложная дилемма определения путей совершенствования доставшейся от прошлого системы отправления правосудия без ущерба для обязательств, нацеленных на будущее. Вместе с тем каждая категория представляет собой отдельный аспект общего феномена. В рамках первой категории особое внимание должно уделяться проблематике, касающейся права на установление истины, борьбе с безнаказанностью, наказанием виновных и предоставлением возмещения жертвам наряду с мерами по восстановлению институциональных структур, тогда как из анализа второй категории явствует, что эти озабоченности хотя и присутствуют, но имеют достаточно размытый характер, вследствие чего усилия следует сосредоточить на разработке новой архитектуры судебной власти, отвечающей критериям независимости как в плане структуры (в частности в том, что касается ее состава), так и в плане ее функционирования, что предполагает, среди прочего, демонтаж репрессивного арсенала, предусматривавшегося ее нормами. С учетом особого характера этой категории необходимо акцентировать внимание на укреплении профессионального и независимого профиля всех структур, имеющих отношение к системе отправления правосудия. Ситуации, попадающие в третью категорию, предполагают не обновление судебной системы, а ее воссоздание или полную реконструкцию. Специальный докладчик по вопросу о положении в области прав человека в Афганистане отмечал, что, хотя после разгрома талибов основная цель в соответствующей области заключалась в создании светской и надлежащим образом структурированной судебной системы, в течение переходного периода представлялось также необходимым проведение стратегии, предусматривающей функционирование временной системы правосудия.

46. Осуществляемые Организацией Объединенных Наций, и в частности Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека исследования по вопросам, касающимся внедрения наилучших практических стратегий на основе опыта и знаний, приобретенных большим количеством государств и Организации Объединенных Наций в рамках операций по поддержанию мира, содержат массу полезных сведений, охватывающих широкий спектр ситуаций, которые могли бы служить надежной опорой для целей решения соответствующих задач в будущем. Опыт таких стран, как Ангола, Тимор-Лешти и Конго, является наглядным примером того, каким образом на практике решается двоякая задача по применению накопленного практического опыта и учета этого опыта с целью определения надлежащих методов решения соответствующих проблем в будущем.

47. В этой связи следует подчеркнуть, что, несмотря на разнообразие возникающих ситуаций, общая составляющая переходных процессов заключается в главенствующей и

основополагающей роли судебной системы в качестве базы для преобразований, имеющих своей целью воссоздание или преобразование государственных институциональных структур. Создание правового государства на фундаменте демократических ценностей является необходимым условием для достижения долгосрочного мира, исключающего возможность возвращения к практике злоупотреблений, имевших место в прошлом.

48. Специальный докладчик считает нецелесообразным выделять в конкретную категорию ситуации, в рамках которых реформы системы правосудия, хотя и предполагающие проведение важных структурных преобразований, реализуются уже существующими институциональными правовыми механизмами. Примером такой ситуации может служить кризис судебной системы в Эквадоре, поскольку формирование нового независимого Верховного суда осуществлялось там на основе системных механизмов институциональной демократии даже при том, что этот кризис привел к смене избранного в конституционном порядке президента²².

49. При этом представляется чрезмерно поверхностным исходить из того, что если та или иная страна не подпадает ни под одну из трех вышеупомянутых категорий, то это означает, что система правосудия в этой стране функционирует адекватно. В огромном количестве случаев сбои в функционировании системы отправления правосудия могут происходить и происходят на практике в ситуациях, не являющихся чрезвычайными. Целью анализа сформулированных выше категорий является определение рамок, позволяющих принимать надлежащие меры в самых различных условиях и учитывать потребности в рамках намечаемых реформ, невзирая на все разнообразие возможных ситуаций. В любом случае такие реформы должны опираться на основополагающие принципы права, лежащие в основе судебной системы.

2. Проблематика в контексте деятельности судебной системы

50. Общая характеристика, присущая всем переходным процессам, заключается в необходимости восстановления доверия граждан к органам юстиции, что имеет самое непосредственное отношение к вопросу эффективного функционирования системы отправления правосудия. Этот аспект приобретает особо важное значение в тех случаях, когда многочисленные структуры судебной власти были непосредственно вовлечены в противозаконную деятельность или не выполняли свои обязанности ввиду угрозы репрессий. С учетом невозможности применения единого подхода к процессам восстановления институциональных структур представляется целесообразным определить

²² Документ E/CN.4/2006/52/Add.2.

в этой связи конкретные потребности и ресурсы, на которые следует опираться, и при этом, по возможности, определить руководящие принципы и директивы, обеспечивающие достижение троякой цели: во-первых, необходимо очистить судебную систему от судей и судебных работников, замешанных в правонарушениях; во-вторых, необходимо оградить судей от возможных произвольных действий или огульных и дискриминационных мер; и, в-третьих, необходимо обеспечить, чтобы в состав судов входили компетентные и добросовестные судьи с безупречной репутацией.

51. В обновленном своде принципов защиты и поощрения прав человека путем борьбы с безнаказанностью²³ предусматривается ряд ограничений в отношении принципа несменяемости судей в тех случаях, когда судьи назначались незаконно или вступали в должность путем ротации. Такие ограничения предполагают возможность отстранения судей от должности по закону в силу применения принципа правового единообразия. В то же время судьям необходимо предоставить возможность обжаловать такие решения с целью их восстановления в должности на основе процедур, отвечающих критериям независимости и беспристрастности.

3. Правовые и юриспруденческие рамки

52. В ходе мирного процесса судебная власть должна уделять особое внимание осуществлению административных мер, направленных на выявление ответственных за противоправные деяния лиц, и анализировать поведение своих сотрудников с точки зрения соблюдения прав человека, их возможной причастности к противоправным действиям, уровня их профессиональной подготовки и компетентности участия в мирном процессе. В некоторых случаях в интересах борьбы с безнаказанностью представляется необходимым ограничить действие ряда правовых норм, касающихся срока давности, надлежащего подчинения, права на получение убежища и принципа несменяемости судей²⁴.

53. Правовые нормы, предусматривающие снятие с должности государственных должностных лиц, причастных к грубым нарушениям прав человека, имеют превентивный характер и направлены на то, чтобы воспрепятствовать повторению аналогичных злоупотреблений в будущем. В соответствии с вышеупомянутыми принципами "государственные должностные лица и сотрудники, несущие личную ответственность за грубые нарушения прав человека, в частности представляющие вооруженные силы, силы безопасности, полицию, органы разведки и судебные органы, удаляются со службы в

²³ Документ E/CN.4/2005/102/Add.1.

²⁴ Документ E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, пункты 40 и 32.

государственных учреждениях" (Принцип 36 Обновленного свода принципов). Такой подход необходимо подтверждать соответствующей юридической практикой. Так, например, Комитет по правам человека отмечал в связи с Аргентиной и Боливией, что эти страны обязаны соблюдать этот принцип. К аналогичному выводу пришел Межамериканский суд по правам человека при рассмотрении дела *Веласкес-Родригес*.

4. Обновление судебной системы

54. Процесс обновления судебной системы может проводиться на основе различных нормативных актов, однако в любом случае при этом должны соблюдаться Основные принципы независимости судебных органов. В числе мер, которые необходимо принять в рамках двух основных функциональных категорий (**пересмотр и переаттестация**), наиболее целесообразной процедурой является, по мнению Специального докладчика, **пересмотр**. Главное различие между двумя этими процедурами заключается в том, что "переаттестация" предполагает массовое отстранение от должности затрагиваемого персонала и его возвращение на соответствующие посты на конкурсной основе, тогда как "пересмотр" предполагает проведение индивидуализированного анализа при наличии гарантий того, что вышестоящий орган будет обязан рассматривать подаваемые в этой связи жалобы в соответствии с Принципом 20, согласно которому "решения о дисциплинарном наказании, отстранении от должности или увольнении должны быть предметом независимой проверки". Специальный докладчик подчеркивает, что в том случае, когда чрезвычайная серьезная ситуация требует проведения переаттестации, представляется целесообразным проводить эту процедуру в рамках независимого механизма, в состав которого должны входить компетентные и авторитетные лица, и, по возможности, при содействии соответствующего международного учреждения, которое должно осуществлять контроль за этим процессом.

55. Кроме того, следует отметить, что различные меры, применяемые в ходе проверки, включая, в частности, увольнение, временное отстранение от должности, понижение в должности, перевод по службе и лишение льгот или привилегий, должны осуществляться, среди прочего, в соответствии с Принципами 17-20, касающимися наказания, отстранения от должности и увольнения. В соответствии с принципом 17 любая жалоба, поступившая на судью в ходе выполнения им своих профессиональных обязанностей, должна быть безотлагательно рассмотрена согласно соответствующей процедуре. Далее в принципах отмечается, что судьи могут быть временно отстранены от должности или уволены только по причине их неспособности выполнять свои обязанности или поведения, делающего их не соответствующими занимаемой должности, а все процедуры наказания, отстранения от должности и увольнения должны определяться в соответствии с установленными правилами судебного поведения и должны предусматривать возможность проверки.

В этой связи любые осуществляемые меры должны соответствовать базовому положению, закреплённому в Принципе 17, согласно которому государство обязано уважать независимость судебной власти, с учетом того, что главная цель указанных принципов заключается в обеспечении независимости судебных органов путем оформления конкретных стандартов, гарантирующих уважение такой независимости.

V. ИРАКСКИЙ СПЕЦИАЛЬНЫЙ ТРИБУНАЛ

56. Этот вопрос является предметом анализа и особой обеспокоенности Специального докладчика начиная с 10 декабря 2003 года, когда был принят Устав Иракского специального трибунала (ИСТ), и в ходе всей последующей его деятельности. В своих докладах, представленных Комиссии и Генеральной Ассамблее в 2005 году, Специальный докладчик уже высказывал оговорки относительно легитимности трибунала, ограниченности его временной и предметной компетенции²⁵, а также отступления от международных принципов и стандартов в области прав человека. Однако в дополнение к этим серьезным оговоркам юридического характера, включая, в частности, возможность применения смертной казни, Специальный докладчик обращает также внимание на крайне нездоровую обстановку вокруг судебного процесса, и в частности на условия небезопасности, что в свою очередь также оказывает негативное воздействие на ход процесса.

57. О высоком уровне насилия свидетельствует тот факт, что один из судей и пять кандидатов в судьи были убиты. Кроме того, на следующий день после начала процесса был убит один из адвокатов Саддама Хуссейна; 8 ноября 2005 года был убит второй адвокат Саддама Хуссейна, а еще один адвокат был ранен в результате совершенного на него покушения. В этой связи все громче звучат требования о переносе суда за пределы Ирака. Участились протесты со стороны адвокатов из числа иностранных граждан; они заявляли, что не располагают временем для подготовки своих выступлений. Все это привело к тому, что в начале декабря 2005 года суд на короткое время приостановил свою работу, состав команды защитников был отозван и сменен, при том что главный обвиняемый на процессе отсутствовал; кроме того, возникли опасения, что процесс будет продолжен при закрытых дверях.

58. Несмотря на наличие консенсуса относительно того, что Саддама Хуссейна нужно судить за совершенные им жестокие преступления, следует отметить, что для этого требуется наличие структуры, которая была бы реально способна проводить такое

²⁵ В соответствии с такой компетенцией правоспособность ИСТ ограничивается осуждением исключительно граждан Ирака за деяния, совершенные в период до 1 мая 2003 года.

судебное разбирательство на принципах уважения международных стандартов в области прав человека и соблюдения необходимых гарантий безопасности, что в настоящее время явно не обеспечивается. Опыт целого ряда учрежденных Организацией Объединенных Наций международных трибуналов свидетельствует о наличии альтернатив Иракскому специальному трибуналу; более того, даже в рамках этой структуры можно было бы добиться того, чтобы процесс над бывшим диктатором и его сообщниками служил примером эффективной борьбы с безнаказанностью. Процесс, в рамках которого обеспечивалось бы соблюдение принципов надлежащего судебного разбирательства и гуманности, свидетельствовал бы о том, что речь действительно идет о подлинном акте правосудия, а не о приговоре, выносимом победителями в отношении побежденных.

VI. БОРЬБА С ТЕРРОРИЗМОМ И ЕГО НЕГАТИВНЫМ ВОЗДЕЙСТВИЕМ НА ПРАВА ЧЕЛОВЕКА: ДОКЛАД О ПОЛОЖЕНИИ ЗАДЕРЖАННЫХ В ГУАНТАНАМО

59. Что касается мероприятий, осуществленных Специальным докладчиком совместно со Специальным докладчиком по вопросу о праве на здоровье, Специальным докладчиком по вопросу о пытках, Специальным докладчиком по вопросу о свободе религии и убеждений и Председателем-докладчиком Рабочей группы по произвольным задержаниям во исполнение решения, принятого в июне 2004 года и подтвержденного в июне 2005 года представителями различных специальных процедур Комиссии, в рамках которых была осуществлена поездка в центры содержания под стражей, находящиеся в ведении Соединенных Штатов Америки в Гуантанамо и в ведении коалиции в Ираке и в Афганистане, то Специальный докладчик ссылается на специальный доклад, подготовленный четырьмя экспертами и распространенный в качестве документа E/CN.4/2006/120.

VII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

Выводы

60. В рамках международного права право на установление истины является реакцией на травмирующее воздействие событий огромного социального резонанса, включая, в частности, вооруженные конфликты или грубые нарушения прав человека. С течением времени это право эволюционировало по целому ряду направлений, однако его признание неизменно увязывалось с "серьезными нарушениями прав человека", "серьезными нарушениями и преступлениями, затрагивающими нормы международного права" или "массовыми и систематическими нарушениями" прав человека. Во всех случаях вопиющий

характер указанных преступлений позволяет прийти к выводу, что данное право, с одной стороны, применяется к жертвам (индивидуальная составляющая), а с другой стороны - проецируется на все общество (коллективная составляющая). В конечном итоге основной целью воссоздания событий прошлого является то, чтобы избежать их повторения в будущем.

61. Это право, вытекающее из норм конвенционного и обычного права, с одной стороны, является самостоятельным правом, а с другой - средством, которое позволяет осуществлять другие права: право на информацию, право на установление личности, право на состязательность, и в частности право на правосудие. В этой связи следует указать на абсолютную взаимодополняемость права на установление истины и права на правосудие, поскольку истина является компонентом концепции правосудия, а система правосудия обязана устанавливать истину как путем реализации права на истину, так и путем создания условий для реализации этого права.

62. Совокупность условий, позволяющих осуществлять это право, и основополагающий характер затрагиваемых прав, включая, в частности, право на жизнь, право на физическую или психическую неприкосновенность, определяют его неотъемлемую природу и наделяют его статусом неотчуждаемого и насущного права.

63. Позитивное обязательство государств обеспечивать доступ к системе отправления правосудия подкрепляется правом каждого человека на эффективные средства правовой защиты в беспристрастном и независимом суде, учрежденном в соответствии с законом. Данное обязательство распространяется на все правительства, даже если они и не несут ответственности за соответствующие нарушения, а в тех случаях, когда речь идет о серьезных преступлениях против международного права (насильственные исчезновения, преступления против человечности и т.д.), никакие законы или предписания в рамках внутригосударственного права не могут служить основанием для невыполнения этого обязательства. Таким образом, в контексте данной категории преступлений законы об амнистии должны обязательно соответствовать нормам международного права при том условии, что государство обеспечивает право лиц на обращение к правосудию и не ущемляет права жертв на возмещение²⁶. Это положение способствует укреплению аргумента, согласно которому объявляемая на

²⁶ Принцип 24 Обновленного свода принципов.

национальном уровне амнистия не может ущемлять компетенцию органов, создаваемых с целью осуждения лиц за преступления против международного права.

64. Поиски истины в рамках следственных комиссий или судебных процессов - даже в том случае, если соответствующие органы не обладают карательными полномочиями - свидетельствуют о качественном прогрессе и играют важную роль в деле осуществления права на установление истины. Как отмечается в докладе, указанное право осуществляется не только по каналам судебной системы, но и в рамках так называемых комиссий по установлению истины и других механизмов, которые в большинстве случаев дополняют и подкрепляют деятельность органов правосудия.

65. Опыт последних десятилетий (а также результаты исследования, осуществленного Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека) в области борьбы за установление истины свидетельствует о неуклонном укреплении этого права с течением времени. Приведенные в докладе примеры однозначно указывают на то, что в большинстве случаев конкретизацию этого права затрудняют причины политического и конъюнктурного характера. Кроме того, с учетом отмечаемого прогресса все труднее представить себе общество, лишенное возможности изучать важнейшие события своей собственной истории.

66. Непреложный характер права на установление истины позволяет утверждать в контексте исторической перспективы, что истина, правосудие и возмещение являются основополагающими компонентами демократического общества, которые не только его не ослабляют, но и, напротив, подпитывают и укрепляют. Правовые, социологические и источники права на установление истины превращают его в одно из важнейших завоеваний XX века в деле борьбы за права человека.

67. Мероприятия, направленные на развитие сотрудничества в рамках функционирования так называемой "юстиции переходного периода", относятся к числу наиболее важных вызовов, с которыми сталкивается в настоящее время международное сообщество, с учетом очень большого числа стран, находящихся на переходном этапе, и негативных последствий, которые могло бы повлечь за собой установление прошлого правопорядка.

68. Несмотря на все многообразие ситуаций, общей чертой для них является то обстоятельство, что во всех случаях укрепление системы отправления правосудия

имеет решающее значение для целей восстановления государственных институтов и обеспечения институциональной стабильности.

69. Специальный докладчик приветствует решение Генеральной Ассамблеи о создании Комиссии по укреплению мира в целях оказания помощи тем странам, которые выходят из конфликтных ситуаций, и содействия проведению в этих странах соответствующих реформ и преобразований.

Рекомендации

70. С учетом значимости права на установление истины представляется важным, чтобы Совет по правам человека применил в этой связи особый подход на основе проведения углубленного анализа этого права и укрепления его потенциала в качестве инструмента борьбы с безнаказанностью. В контексте преступлений аналогичной тяжести уголовный процесс должен служить механизмом, способствующим укреплению основополагающих демократических ценностей, поскольку, помимо прочего, его ценность заключается еще и в огромном пропагандистском воздействии на гражданское общество.

71. Специальный докладчик призывает Совет по правам человека содействовать скорейшему принятию и ратификации Международной конвенции о защите всех лиц от насильственных исчезновений и введению в действие Сводного перечня принципов защиты и поощрения прав человека путем борьбы с безнаказанностью. Кроме того, Специальный докладчик просит Генерального секретаря, чтобы в ходе операций по поддержанию мира и других осуществляемых Организацией мероприятий принималось во внимание право на установление истины и чтобы специальные процедуры Организации Объединенных Наций также учитывали этот аспект в рамках соответствующих мандатов.

72. На национальном уровне Специальный докладчик рекомендует создавать официальные механизмы по вопросам взаимодействия между комиссиями по установлению истины и судами еще до начала функционирования соответствующих органов. В этой связи необходимо наличие договоренности относительно способов обмена доказательствами, судебной доказательной ценности самообличающих показаний, даваемых перед комиссиями, и, в частности, разработки совместных программ по защите свидетелей.

73. Специальный докладчик просит государства и международные органы содействовать расширению процессуальной легитимности права на установление

истины путем охвата этим правом любых лиц или организаций, которые руководствуются законными интересами.

74. В контексте конкретной проблематики, затрагивающей судей и работников системы правосудия, деятельность по линии международного сотрудничества должна включать конкретные мероприятия по оказанию помощи международным организациям судей и магистратов, которые располагают огромным опытом в этой области и доказали, что способны оперативно и эффективно решать поручаемые им задачи. По всей видимости, настал момент, когда консультативную деятельность в области отправления правосудия должны проводить представители этой системы, а международные организации должны способствовать практической реализации этого благого начинания.

75. Совету по правам человека следует изучить все многообразие сопутствующих этой теме аспектов и разработать программу мероприятий, предусматривающую участие большого числа заинтересованных субъектов.

76. Опыт Эквадора свидетельствует о том позитивном воздействии, которое может иметь, в частности в кризисных ситуациях, своевременное и адекватное распределение функций в рамках деятельности специальных докладчиков и Управления Верховного комиссара, а также других международных субъектов, заинтересованных в укреплении государственных институтов и системы государственного управления. В этой связи решающее значение имело включение судей из разных стран в состав международных механизмов, наблюдавших за ходом процесса избрания нового состава Верховного суда Эквадора.

77. С учетом очевидных недостатков, присущих судебному процессу над Саддамом Хусейном и его главными сообщниками, а также условий небезопасности, в которых проводится судебное разбирательство, представляется целесообразным, чтобы это разбирательство проводилось международным судом под эгидой Организации Объединенных Наций.

Apéndice

COOPERACIÓN CON DISTINTAS ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES DE PROMOCIÓN

Del 28 de febrero al 2 de marzo, el Relator Especial participó en Ginebra en un seminario de expertos organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre "La democracia y el Estado de derecho". El 3 de marzo, expuso sobre las cuestiones vinculadas al acceso a la Justicia en el marco del seminario "Extrema pobreza y derechos humanos" organizado en São Paulo (Brasil) por The Nippon Foundation. El 20 de mayo, participó como expositor e invitado especial en el encuentro "La justicia, fuerza de la democracia" en el contexto de la celebración del 20º aniversario de la Asociación de Magistrados Europeos por la Democracia y las Libertades en Roma. El 30 de junio, inauguró la práctica de una presentación en la Cancillería argentina, dirigida al ámbito académico y demás profesionales del derecho, en la cual participaron el Presidente de la Unión Internacional de Magistrados, ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decanos de facultades de Derecho y presidentes de las principales asociaciones de abogados y magistrados de la Argentina. El 2 de julio, expuso sobre el tema "La protección de los derechos humanos y el papel de la justicia durante los estados de excepción" en el marco del Seminario Regional sobre el Control Parlamentario del Sector de la Seguridad en América Latina, organizado en Montevideo por la Unión Interparlamentaria, que contó con la participación de personalidades políticas y académicas de América Latina. El 8 de septiembre participó en Buenos Aires de la sesión académica sobre "Las Naciones Unidas y los desafíos del Siglo XXI" organizado por el Consejo Argentino de Relaciones Internacionales, donde expuso acerca del "Rol de las Naciones Unidas en el período de consolidación de la paz". Del 12 al 13 de septiembre, en Buenos Aires, participó en el "Seminario sobre independencia del poder judicial de la nación: Estatuto del Juez - Horizontalismo", organizado por la Asociación Civil Justicia Democrática, y expuso sobre "Independencia y poder". El 8 de octubre, en el marco de las XVI Jornadas Científicas de la Magistratura Argentina, organizadas en la ciudad de Bariloche (Argentina) por la Federación Argentina de la Magistratura y el Colegio de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Río Negro, disertó en el panel sobre "Justicia y derechos humanos". El 17 y el 18 de octubre participó del seminario sobre "Derecho a la verdad" organizado por la Oficina del Alto Comisionado, en Ginebra. El 21 de noviembre, en Montevideo, presentó a la 48ª Reunión Anual de la Unión Internacional de Magistrados los informes elevados al 61º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos.
