



COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS
COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME



CommDH/IssuePaper(2016)1
Оригинал на английском языке

Лица, пропавшие без вести, и жертвы насильственного исчезновения в Европе

Тематический доклад,
опубликованный Комиссаром
Совета Европы по правам человека

Ответственность за изложенные в настоящей работе мнения лежит на авторе. Они не отражают официальную политику Совета Европы

По вопросам воспроизведения или перевода данной публикации или ее частей следует обращаться в Директорат по вопросам коммуникаций (Directorate of Communication – F-67075 Strasbourg Cedex или publishing@coe.int).
Иная корреспонденция, имеющая отношение к данной публикации, должна направляться в Офис Комиссара Совета Европы по правам человека (Office of the Commissioner for Human Rights)

Тематические доклады публикуются Комиссаром по правам человека с целью внести вклад в обсуждение и осмысление актуальных вопросов прав человека. Многие из этих докладов включают в себя рекомендации Комиссара по решению выявленных проблем. Мнения, содержащиеся в докладах экспертов, не всегда отражают позицию Комиссара

С тематическими докладами можно ознакомиться на сайте Комиссара по адресу:
www.commissioner.coe.int

© Совет Европы, июнь 2016

Благодарности:

Тематический доклад подготовлен Габриеллой Читрони, профессором международного права в области прав человека Миланского университета — Бикокка (Милан, Италия) и старшим советником по правовым вопросам НПО TRIAL (Track Impunity Always).

Оглавление

Краткое содержание.....	5
Рекомендации Комиссара	9
Глава 1.....	12
Введение. Обзор ситуации.....	12
1.1. Армения, Азербайджан и Грузия.....	15
1.2. Страны западной части Балканского полуострова.....	15
1.3. Кипр.....	16
1.4. Северная Ирландия	17
1.5. Российская Федерация	17
1.6. Испания.....	18
1.7. Турция	18
1.8. Украина	19
1.9. Другие государства — члены Совета Европы	20
Глава 2.....	21
Основные международные и европейские стандарты и механизмы, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений	21
2.1. Международно-правовые стандарты	21
2.2. Европейские стандарты.....	26
2.3. Международные механизмы, занимающиеся проблемой пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений.....	27
2.4. Роль объединений жертв и НПО	32
Глава 3.....	33
Основная прецедентная практика Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ).....	33
3.1. Правило шести месяцев	33
3.2. Нарушаемые права человека и позитивные обязательства государств.....	33
3.3. Родственники исчезнувших лиц	36
3.4. Насильственные исчезновения в контексте исключительных выдач и экстрадиций	36
3.5. Предварительные меры	37
3.6. Меры по возмещению вреда.....	37

3.7. Исполнение постановлений ЕСПЧ	38
Глава 4.....	39
Практика европейских государств и основные проблемы в области прав человека, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений	39
4.1. Препятствия в розыске пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, а также препятствия в процессах эксгумации.....	39
4.2. Национальные и региональные комиссии по установлению истины и примирению.....	40
4.3. Опасные изъяны национальных законов	41
4.4. Препятствия к искоренению безнаказанности за насильственные исчезновения	41
4.5. Отсутствие комплексных программ по возмещению вреда жертвам	43
Глава 5.....	45
Примеры надлежащей практики.....	45
5.1. Примеры успешных эксгумаций, сотрудничества, установления истины и открытия архивов	45
5.2. Укрепление национальной нормативно-правовой базы и институтов	48
5.3. Эффективное привлечение к суду и наказание виновных	48
Заключительные замечания	50

Краткое содержание

Введение. Обзор ситуации

В главе 1 раскрывается разница между определением «пропавшего без вести лица» и «лица, подвергшегося насильственному исчезновению». В первом случае имеется в виду человек, чье местонахождение неизвестно его родственникам и о пропаже которого было объявлено в связи с вооруженным конфликтом, с кровопролитием внутри страны, после стихийного бедствия или аварии с жертвами среди населения. Подчеркивается, что при оценке ситуации и в действиях государства для разрешения ситуации во главу угла следует ставить интересы жертв, то есть родственников лиц, пропавших без вести или подвергшихся насильственному исчезновению, испытывающих огромные страдания. Женщины и дети являются наиболее уязвимыми группами в данном контексте, поэтому государства должны принимать надлежащие меры для их поддержки с учетом их особых потребностей. Все лица, напрямую пострадавшие, а также их родственники имеют право на установление истины, право на эффективный доступ к правосудию и возмещение ущерба. Право на установление истины занимает центральное место, имея как индивидуальный, так и коллективный аспект. Общество в целом имеет право знать о совершенных серьезных нарушениях прав человека, а также об обстоятельствах и причинах, которые к ним привели. С другой стороны, насильственное исчезновение представляет собой как преступление в рамках международного права, так и нарушение множества прав человека. Если оно совершается в контексте широкомасштабных и систематических нападений на гражданское население, то превращается в преступление против человечности. Запрет на насильственные исчезновения и соответствующее обязательство расследовать подобные случаи и наказывать виновных лиц приобрели статус *ius cogens* — императивной нормы, которая в международном праве стоит выше договорного права и «простых» норм права обычаев.

Насильственное исчезновение — это длящееся преступление, которое продолжается до тех пор, пока достоверно не установлена судьба и местонахождение жертвы. Государства должны расследовать случаи насильственных исчезновений с целью установить судьбу и местонахождение исчезнувших лиц, а также устанавливать и привлекать к ответственности виновных. Кроме того, необходимо обеспечить возмещение вреда в виде компенсации, реституции, реабилитации, сатисфакции и гарантий неповторения случившегося.

В главе 1 приводится краткий обзор ситуации, в частности в Армении, Азербайджане, Грузии, странах западной части Балканского полуострова, на Кипре, в Северной Ирландии, Турции, Испании, России и Украине. Кроме того, в ней упоминаются жертвы «исключительных выдач», осуществлявшихся в контексте контртеррористических операций, и лица, пострадавшие в контексте экстрадиций. Такая практика представляет собой насильственное исчезновение. Также здесь рассказывается о новой, пока недостаточно проанализированной проблеме мигрантов, которые пропадают без вести в Европе или по пути туда.

Основные международные и европейские стандарты и механизмы, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений

В главе 2 дается общее представление о международной и европейской нормативно-правовой базе и стандартах, касающихся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, включая нормы международного гуманитарного права, международного и европейского права в области прав человека и международного уголовного права. Здесь анализируются Декларация ООН о защите всех лиц от насильственных исчезновений и Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, а также соответствующие положения Римского статута Международного уголовного суда.

В главе также рассматриваются применимые в данной области европейские стандарты, в том числе резолюции и рекомендации Парламентской ассамблеи Совета Европы, заключения Комиссара по правам человека и Руководящие принципы Комитета министров Совета Европы об искоренении безнаказанности в связи с серьезными нарушениями прав человека (2011).

В этом разделе изучаются мандат и функционирование основных международных институтов, которые занимаются проблемой пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений, в том числе Международного комитета Красного Креста, Международной комиссии по без вести пропавшим лицам, Рабочей группы ООН по насильственным или недобровольным исчезновениям и Комитета ООН по насильственным исчезновениям. В главе 2 дается представление об основной прецедентной практике Комитета ООН по правам человека и Межамериканского суда по правам человека — ведущего международного суда в этой области. И наконец, в главе демонстрируется ключевая роль, которую играют объединения родственников и другие НПО в борьбе с насильственными исчезновениями и в выяснении судьбы пропавших без вести лиц.

Основополагающая прецедентная практика Европейского суда по правам человека

В главе 3 приводится обзор основополагающей судебной практики Европейского суда по правам человека, касающейся насильственных исчезновений в контексте событий в Боснии и Герцеговине, Испании, России, Турции и Хорватии. Суд постановил, что насильственные исчезновения представляют собой нарушение статьи 2 (право на жизнь), статьи 3 (запрещение пыток), статьи 5 (право на свободу и личную неприкосновенность) и статьи 13 (право на эффективное средство правовой защиты) Европейской конвенции о защите прав человека.

Родственники исчезнувших людей считаются лицами, в отношении которых была нарушена статья 3, из-за проявления безразличия властей в ответ на их мучительные страдания. При определенных обстоятельствах Страсбургский суд перекладывает бремя доказывания на ответчика. Однако можно отметить несогласованность применимых критериев, редкое использование мер обеспечительного характера для защиты заявителей, родственников исчезнувших людей и свидетелей от преследований, а также узкое толкование «мер по возмещению вреда», которые обычно ограничиваются компенсацией материального ущерба и морального вреда. Постановления Европейского суда по данной категории дел обычно исполняются медленно или вообще остаются неисполненными государствами-ответчиками, что в свою очередь требует улучшения процесса исполнения.

Практика европейских государств и основные проблемы в области прав человека, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений

В этой главе изучаются основные проблемы в области прав человека, касающиеся борьбы с насильственными исчезновениями и решения вопроса с пропавшими без вести лицами. В то время как одни государства достигли больших успехов в этой области, положение вещей в других государствах характеризуется инертностью и безнаказанностью. Основными препятствиями являются: отсутствие политической воли; ограниченность внутригосударственных возможностей и нехватка квалифицированных экспертов-криминалистов; экономические ограничения (ввиду высокой стоимости процесса идентификации ДНК); отсутствие достоверной информации о местах захоронений (из-за страха свидетелей давать показания или из-за отсутствия сотрудничества между сторонами); преследования родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, правозащитников и адвокатов.

Также здесь рассматриваются проблемы, связанные с созданием эффективных механизмов по установлению истины в постконфликтных ситуациях. Особое внимание уделяется вопросам безопасности, а также вопросам возможных недостатков таких механизмов, способности комиссаров в рамках своих мандатов решать поставленные задачи, плохого исполнения принятых рекомендаций. В разделе упоминаются препятствия в получении доступа к архивам, где может храниться важная информация о судьбе пропавших без вести и исчезнувших лиц. В главе также говорится об основных изъянах национальных законов, касающихся насильственных исчезновений и пропавших без вести лиц: в них часто не учитывается вся сложность и серьезность подобных преступлений, а также не регулируются, среди прочего, некоторые аспекты наследования, социального обеспечения и семейного права. Также подчеркивается то, что европейским государствам необходимо удвоить усилия, направленные

на искоренение безнаказанности за насильственные исчезновения, особенно связанные с вооруженными конфликтами. Наконец, в главе 4 подчеркивается необходимость государствам создавать комплексные программы по возмещению вреда лицам, пострадавшим от насильственных исчезновений. Инициативы по созданию специальных фондов для жертв насильственных исчезновений, таких как фонд в Боснии и Герцеговине, заслуживают особого внимания, продвижения и реализации во всех государствах, которых это касается.

Позитивные примеры из практики

В этой главе приводятся позитивные примеры из практики и инициативы, реализуемые по всему миру. В частности, рассказывается о программах по эксгумации, идентификации и возвращению останков умерших людей; об инициативах по установлению истины; о рассекречивании архивов; о принятии надлежащего законодательства; о тщательном расследовании случаев насильственных исчезновений и привлечении к ответственности виновных лиц; о возмещении ущерба жертвам. Успех в реализации программ обусловлен вовлечением хорошо подготовленных специалистов в процесс эксгумации, идентификации и возвращению останков умерших, обеспечением на протяжении всего процесса психосоциальной поддержки жертвам, созданием централизованных баз данных и зачастую применением технологий сравнения ДНК. Информация (в том числе генетические данные) должна собираться, охраняться и обрабатываться специализированными учреждениями для использования ее с целью прояснения судьбы и местонахождения пропавших без вести и исчезнувших лиц. Независимые НПО показали свою эффективность, особенно ввиду доверия к ним родственников пропавших без вести и исчезнувших лиц.

Инициативы по установлению истины, в том числе созданные гражданским обществом неофициальные комиссии, вносят весомый вклад в переходный период, в том числе благодаря профессионализму членов таких комиссий, своевременности их создания, их открытости гражданскому обществу и применению методов в работе, ставящих во главу угла интересы жертв.

Позитивные примеры соблюдения права на истину в отношении родственников пропавших без вести и исчезнувших лиц включают в себя национальные и межгосударственные инициативы по рассекречиванию архивов, в том числе военных, которые могут содержать необходимую для установления истины информацию.

В главе указывается, что действенным ответом проблеме пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений будет проведение реформ законодательства и укрепление всей национальной нормативно-правовой базы: насильственные исчезновения должны кодифицироваться как отдельные преступления и наказываться в соответствии с их особой тяжестью. Также необходимо соответствующее урегулирование правового статуса пропавших без вести и исчезнувших лиц. Успешные программы возмещения вреда включают в себя предоставление компенсации, реституции, реабилитации, сатисфакции и гарантий неповторения случившегося. Кроме того, доступ к социальной помощи и выплатам компенсаций не должен быть обусловлен официальным признанием смерти пропавшего без вести или исчезнувшего лица.

Отмечается, что независимые национальные учреждения по правам человека, такие как омбудсмены или комиссии по правам человека, играют ценную роль в данной сфере. Государствам предлагается создавать такие учреждения или укреплять их деятельность на общенациональном и местном уровне с целью облегчения их доступа лицам, чьи права были нарушены.

Уголовные преследования также способствуют прохождению переходного периода: жертвы получают признание, укрепляется доверие к правовой системе, способствуя укреплению верховенства права. Предоставление приоритета судебным преследованиям позволяет преодолевать некоторые постконфликтные ограничения. Борьбе с безнаказанностью также способствуют применение универсальной юрисдикции и устранение процессуальных

препятствий, таких как ссылки на обязанность подчиняться приказам руководства, чрезмерно короткие сроки давности и законы об амнистии, избавляющие виновных от уголовного преследования и наказания.

Заключительные замечания

Заключительные замечания суммируют рекомендации Комиссара государствам — членам Совета Европы, с особым акцентом на рекомендации по установлению истины, укреплению национальных законодательств и искоренению безнаказанности насильственных исчезновений. Рекомендации также указывают на проблемы, требующие больших согласованных и постоянных усилий со стороны государств и компетентных институтов, в частности применительно к эффективному исполнению соответствующих решений Страсбургского суда. Наконец, рекомендуется проводить дальнейшие исследования, например, по вопросу пропавших и насильственно исчезнувших лиц в контексте миграции или по так называемым «краткосрочным исчезновениям» в контексте проведения операций по борьбе с организованной преступностью и терроризмом.

Рекомендации Комиссара

Комиссар по правам человека призывает государства — члены Совета Европы выполнять свои обязательства, расследуя все случаи пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений и принимая в связи с ними соответствующие меры. Подобные случаи вызывают серьезные вопросы в гуманитарной сфере и в области прав человека, поскольку по прошествии времени становится сложнее найти непосредственных жертв и опознать останки, усугубляя при этом страдания их родственников. В частности, государства должны:

I. В отношении непосредственных жертв и их родственников

1. Необходимо ставить во главу угла интересы родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, а также их право на получение истины при реализации любых действий, особенно при мульти дисциплинарной оценке их потребностей.
2. Поддерживать организации и объединения, в частности НПО и ассоциации родственников, обеспокоенных выяснением судьбы пропавших без вести и исчезнувших лиц.
3. Оказывать родственникам пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений необходимую правовую, психологическую и социальную помощь.
4. Гарантировать родственникам жертв насильственных исчезновений скорейшее, справедливое и надлежащее возмещение вреда, включая компенсацию, реституцию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии неповторения случившегося.
5. Принять все меры к тому, чтобы помощь и возмещение вреда предоставлялись с учетом гендерной составляющей — с особым вниманием к одиноким членам семей и учетом особого положения женщин.

II. В отношении улучшения процессов эксгумации, идентификации и возвращения останков

6. Проводить поиск и идентификацию мест захоронения более активно, приложить все усилия к тому, чтобы останки пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений были найдены, эксгумированы, идентифицированы, сохранены и возвращены родственникам. Ассоциации родственников и НПО, специализирующиеся на вопросах пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений должны привлекаться к работе соответствующих национальных и иных механизмов, уполномоченных заниматься этими проблемами.
7. Соблюдать право родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений на получение останков своих пропавших членов семьи, а также применять анализ ДНК и иные криминалистические и научные методы экспертизы при идентификации человеческих останков. Обезображивание останков и хищение вещей покойников следует квалифицировать как уголовное преступление и наказывать.
8. Гарантировать родственникам пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений предоставление надлежащей психологической поддержки до, во время и после процедуры эксгумации останков.
9. Развивать внутригосударственный опыт и профессионализм в области управления, идентификации и возвращения останков исчезнувших лиц и жертв насильственных исчезновений.

III. В отношении поддержки институтов, занимающихся вопросами пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений, и эффективного межгосударственного сотрудничества в этих областях

10. Поддерживать работу внутригосударственных двусторонних и региональных механизмов, занимающихся вопросами пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений, а также обеспечивать их независимость и беспристрастность. Выделять таким образованиям, а также международным организациям и институтам, занимающимся данной проблемой, необходимые финансовые и кадровые ресурсы.
11. Сотрудничать на международном уровне с целью эффективного раскрытия дел о пропавших без вести лицах и жертвах насильственных исчезновений, для чего взаимно оказывать помощь по обмену информацией, поддержке жертв, нахождению и идентификации пропавших без вести и исчезнувших лиц, а также по проведению эксгумации, идентификации, сохранения и возвращения человеческих останков. Стороны вооруженных конфликтов не должны ссылаться на принцип взаимности в качестве условия своих действий по проблеме пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений.

IV. В отношении подготовки сотрудников государственных органов и персонала по вопросам пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений

12. Надлежащим образом готовить сотрудников правоохранительных органов, как гражданских, так и военных, а также медицинский персонал, экспертов-криминалистов, патологоанатомов,

сотрудников государственных органов и иных лиц, имеющих отношение к содержанию под стражей и к проблемам пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений.

V. В отношении инициатив по установлению истины и национальных правозащитных учреждений

13. Поддерживать создание эффективных и независимых национальных и, если целесообразно, региональных механизмов по установлению истины и выделять им необходимые кадровые и финансовые ресурсы для эффективной работы.
14. Создавать независимые национальные правозащитные учреждения, такие как омбудсмены или комиссии по правам человека, или расширять их деятельность, обеспечивая легкость доступа к ним, в том числе для родственников пропавших без вести и исчезнувших лиц.

VI. В отношении доступа к информации и архивам

15. Гарантировать, чтобы информация о пропавших без вести лицах и жертвах насильственных исчезновений собиралась, хранилась и обрабатывалась специализированными государственными органами власти, способными установить личность, местонахождение, судьбу и обстоятельства исчезновения (и при необходимости — смерти) жертв, и предоставлять такую информацию заинтересованным лицам.
16. Открыть государственные и военные архивы для сбора и публикации информации о пропавших без вести лицах и жертвах насильственных исчезновений.
17. Гарантировать, что ссылки на государственную тайну, конфиденциальность, общественные интересы и национальную безопасность не будут приводиться в качестве

оправдания отказов в предоставлении информации, запрошенной судебными или административными органами в рамках проведения расследований дел о пропавших без вести лицах и насильственных исчезновениях.

VII. В отношении укрепления национального законодательства

18. Кодифицировать насильственное исчезновение как отдельное преступление в рамках уголовного права и ввести меры наказания, соразмерные особой тяжести этого преступления.
19. Обеспечить прямой законодательный запрет применения амнистии в отношении лиц, совершавших или предположительно совершавших насильственные исчезновения, а также применение аналогичных мер, которые позволили бы им уйти от уголовной ответственности и наказания.
20. Признать путем закрепления в национальном законодательстве право на получение информации и сделать все для того, чтобы систематическое нарушение властями обязанности проводить эффективное расследование насильственных исчезновений и без вести пропавших лиц, а также нарушение права на установление истины, наказывалось как уголовное правонарушение.
21. Урегулировать правовое положение пропавших без вести лиц и лиц, подвергшихся насильственному исчезновению, судьба которых не установлена, и правовое положение их родственников в области социального обеспечения, в финансовых вопросах, в сфере семейного законодательства и имущественных прав. Ввести в национальное право «признание отсутствующим по причине насильственного исчезновения», для урегулирования правового положения исчезнувших лиц и их родственников в таких областях, как социальное обеспечение, финансовые вопросы, семейное законодательство и имущественные права. Кроме того, воздерживаться от принуждения родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений к признанию их близких умершими в целях получения социальной помощи или возмещения вреда.

VIII. В отношении тщательного расследования и искоренения безнаказанности

22. Всесторонне и оперативно расследовать все дела, находящиеся в их юрисдикции, обстоятельства которых дают основания полагать, что имело место насильственное исчезновение, а также принять необходимые меры для установления юрисдикции проведения расследования в отношении случаев, произошедших в других странах, в которых власти не хотят или не могут предпринять соответствующие шаги.
23. Обеспечить вовлечение родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений в проводимые уголовные расследования. В органах прокуратуры назначить специально подготовленных сотрудников для проведения регулярных встреч с родственниками и информирования их о прогрессе в расследованиях.
24. Обеспечить уголовное преследование и наказание виновных в насильственных исчезновениях, включая тех, кто отдает приказы, подстрекает, склоняет к осуществлению, предпринимает попытки совершить, является сообщниками или непосредственно участвует в насильственном исчезновении. Необходимо принимать во внимание длящийся характер преступления насильственного исчезновения, а также не применять срок давности к преступлениям против человечности, независимо от времени их совершения.

25. Принимать надлежащие меры по защите от жестокого обращения, преследований и запугиваний всех свидетелей, родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, их адвокатов, а также тех, кто участвует в расследовании сообщений о преступлениях.

IX. В отношении продвижения и исполнения соответствующих международных и европейских стандартов и соблюдения международных обязательств

26. Принимать во внимание, эффективно выполнять и широко распространять 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 (2005).
27. Принимать во внимание, эффективно выполнять и широко распространять Руководящие принципы Комитета министров Совета Европы об искоренении безнаказанности в связи с серьезными нарушениями прав человека (2011) и Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью (2005).
28. Ратифицировать или присоединиться к Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (2006) и полноценно ее исполнять. Признать полномочия и юрисдикцию Комитета ООН по насильственным исчезновениям принимать и рассматривать индивидуальные и межгосударственные жалобы согласно статьям 31 и 32 конвенции.
29. Подписать, ратифицировать и полностью реализовывать положения Конвенции Совета Европы о доступе к официальным документам (2009), чтобы облегчить доступ к архивам и прочим сохраняемым государством документам, которые важны для реализации жертвами насильственных исчезновений, пропавшими без вести лицами и их родственниками права на установление истины.
30. В полной мере и эффективно исполнять постановления Европейского суда по правам человека, а также «соображения» (решения) Комитета ООН по правам человека, касающиеся пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений.
31. Эффективно исполнять рекомендации Рабочей группы ООН по насильственным или недобровольным исчезновениям, Комитета ООН по правам человека и Комитета ООН по насильственным исчезновениям, содержащиеся в докладах о миссиях и заключительных замечаниях. При необходимости без промедлений удовлетворять просьбы Рабочей группы ООН по насильственным или недобровольным исчезновениям о посещении страны.

Глава 1

Введение. Обзор ситуации

Вопросы, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, составляют очень важную часть политических, правовых и социальных процессов переходного периода, через которые проходили многие европейские страны после конфликтов или падения репрессивных режимов. Эти вопросы являются составляющими компонентами правосудия переходного периода — долгосрочного процесса, успех которого зависит в первую очередь от того, насколько благоприятным и зрелым окажется политический климат на внутригосударственном уровне: необходимо, чтобы его отличала воля и решительность политических лидеров.

По состоянию на 2015 год¹ десятки тысяч человек по всей Европе числятся пропавшими без вести либо жертвами насильственных исчезновений из-за репрессивных режимов и прошлых и нынешних конфликтов.² Европейские государства должны выполнять свои обязательства, решая эти серьезные вопросы гуманитарного характера и прав человека и действуя с учетом того, что с течением времени становится труднее находить и идентифицировать останки, а страдания родственников жертв становятся сильнее.³

В задачи настоящего тематического доклада входит повышение информированности и осознанности государств — членов Совета Европы по проблеме пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, а также привлечение внимания на серьезность последствий в гуманитарной области и в области прав человека. Кроме того, доклад также призван способствовать широкому обсуждению поиска возможных решений и укреплять сотрудничество с учетом сохраняющихся трудностей для всех затрагиваемых государств.

Понятие «пропавшее без вести лицо» заметно шире, чем понятие «лицо, подвергшееся насильственному исчезновению». В международном гуманитарном праве пропавшее без вести лицо — это человек, родственники которого не имеют информации о нем, либо тот, кто на основании достоверной информации был объявлен пропавшим без вести в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом, ситуацией насилия или беспорядками внутри страны.⁴ Термин «пропавшее без вести лицо» применяется также к жертвам стихийных бедствий и катастроф,⁵ но этот последний контекст не рассматривается в рамках настоящего тематического доклада.

При определенных обстоятельствах пропавшие без вести лица действительно являются жертвами насильственных исчезновений, поэтому понятия «пропавший без вести» и «исчезнувший» часто отождествляются. При этом насильственное исчезновение — это всегда преступление; случаи же, когда человека объявляют пропавшим без вести, не обязательно связаны с преступлениями.

Насильственное исчезновение — это преступление в рамках международного права и нарушение многих прав человека, в том числе права на личную свободу и безопасность, права на признание правосубъектности, права не подвергаться пыткам и другим видам жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения или наказания, права на справедливый суд, права на жизнь. Насильственное исчезновение также нарушает экономические,

¹ Информация в тематическом докладе актуальна по состоянию на 9 октября 2015 года.

² В тематическом докладе подробно не рассматривается проблема людей, считающихся пропавшими без вести или жертвами насильственных исчезновений во время Второй мировой войны. Тем не менее, отмечается, что многие ученые полагают, что насильственные исчезновения «восходят» ко Второй мировой войне и директиве Адольфа Гитлера от 7 декабря 1941 года под названием *Nacht und Nebel* («Ночь и туман»). После Второй мировой войны в 1950 году была принята Конвенция ООН по вопросу об объявлении лиц, безвестно отсутствующих, умершими, действовавшая до 1972 года. Конвенция была направлена на урегулирование выдачи трибуналами свидетельств о смерти лиц, которые «исчезли в 1939–1945 годах» при обстоятельствах, позволяющих обоснованно заключить, что они скончались вследствие военных событий либо расовых, религиозных, политических или национальных преследований. Поэтому для обозначения лиц, пропавших без вести или подвергшихся насильственному исчезновению во время Второй мировой войны, часто используются термины «павшие солдаты» и «потери». Народный союз Германии по уходу за военными могилами ведет доступную через интернет базу данных, позволяющую родственникам разыскивать военнослужащих, числящихся пропавшими без вести со времен Второй мировой войны. Под руководством союза ежегодно находят и перезахоранивают по всей Восточной Европе и России тысячи павших солдат. Кроме того, в сентябре 2008 года Международная комиссия по без вести пропавшим лицам согласилась помочь Норвегии в поисках и установлении судьбы тех норвежцев, которые воевали с СС и пропали без вести в бою.

³ См. комментарий Комиссара, касающийся прав человека, «Пропавшие без вести в Европе: правда еще должна быть сказана», 28 августа 2014 г., и тематический сайт Комиссара *Post-War Justice and Reconciliation in the Region of former Yugoslavia* [«Послевоенное правосудие и примирение на территории бывшей Югославии»], действующая ссылка на 13 августа 2015 г.

⁴ Международный комитет Красного Креста (МККК), «Руководящие принципы / модельный закон о пропавших без вести лицах», 2009 г., статья 2.1.

⁵ См. принципы Комитета министров Совета Европы, «Principles concerning Missing Persons and the Presumption of Death» [«Принципы, касающиеся пропавших без вести лиц и презумпции смерти»], рекомендация CM/Rec (2009) 12 от 9 декабря 2009 г., направленная на решение проблемы возросшего числа лиц, регистрируемых как пропавшие без вести в контексте «беспрецедентной мобильности и повышенного риска и участвовавших случаев террористических атак, техногенных и природных катастроф, вызванных, среди прочего, изменением климата».

социальные и культурные права исчезнувшего лица и его родственников.⁶ Если оно совершается в контексте широкомасштабных и систематических нападений на какое-либо гражданское население, насильственное исчезновение представляет собой преступление против человечности.⁷ Запрет на насильственные исчезновения и соответствующее обязательство государств расследовать их и наказывать ответственных за них приобрели характер *ius cogens* — императивной нормы.⁸

Насильственное исчезновение — это длящееся преступление, которое продолжается до тех пор, пока достоверно не установлена судьба и местонахождение жертвы.⁹ Даже при наличии информации о том, что исчезнувшее лицо было подвержено внесудебной казни, например, при обнаружении человеческих останков или опознания личных вещей, до тех пор, пока местонахождение человека не установлено либо не найдены и не идентифицированы его останки, считается, что имеет место насильственное исчезновение.¹⁰ Государства несут позитивное обязательство расследовать случаи насильственных исчезновений с целью установить судьбу и местонахождение исчезнувших лиц, а также найти и привлечь к суду виновных лиц. Если тело жертвы обнаружено либо можно считать доказанной смерть человека, у государства сохраняются обязательства выяснить обстоятельства исчезновения и смерти, найти и привлечь к суду виновных, а также обеспечить надлежащее возмещение ущерба жертвам.

Пострадавшими от насильственного исчезновения считается широкий круг людей: сам исчезнувший человек, его родственники и иные лица, которые понесли прямой ущерб вследствие этого преступления.

Насильственные исчезновения происходят не только в контексте вооруженных конфликтов или репрессивных режимов, но также и в мирное время, даже иногда при режимах, считающихся демократическими. Практика насильственных исчезновений используется не только для того, чтобы заставить замолчать политических оппонентов и запугать население, но и для борьбы с организованной преступностью и терроризмом, принимая формы тайного содержания под стражей и «исключительных выдач».

Родственники пропавших без вести и исчезнувших лиц испытывают огромные страдания, которые усиливаются безразличием властей к их тяжелой участи и мучительному неведению о том, что случилось с их близкими. Хуже всего от этого приходится женщинам и детям, поэтому государства должны принимать специальные меры, учитывающие их особое положение.¹¹

Родственники пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений имеют право на получение достоверной информации о судьбе и местонахождении их родных, об обстоятельствах исчезновения, о ходе и результатах расследования.¹² Право на получение

⁶ Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГНИ), Исследование по вопросу о насильственных или недобровольных исчезновениях и экономических, социальных и культурных правах, док. A/HRC/30/38/Add.5, 9 июля 2015 г.

⁷ См. РГНИ, «General Comment on Enforced Disappearances as a Crime against Humanity» [«Замечание общего порядка касательно насильственных исчезновений как преступлений против человечности»], 2009 г.

⁸ Межамериканский суд по правам человека (МАСПЧ), «Goiburú and Others v. Paraguay» [«Гойбуру и другие против Парагвая»], постановление от 22 сентября 2006 г., п. 84. Саркин Дж. (2012), «Why the Prohibition of Enforced Disappearance Has Attained the Status of Jus Cogens in International Law?» [«Почему запрет на насильственные исчезновения приобрел характер *ius cogens* в международном праве?»], *Nordic Journal of International Law*, No. 81, с. 537-584.

⁹ РГНИ, «General Comment on Enforced Disappearance as a Continuous Crime» [«Замечание общего порядка касательно насильственного исчезновения как длящегося преступления»], 2010 г.

¹⁰ МАСПЧ, «La Cantuta v. Peru» [«Ла Кантута против Перу»], постановление от 29 ноября 2006 г., п. 114.

¹¹ РГНИ, «Замечание общего порядка по вопросу о женщинах, затрагиваемых насильственными исчезновениями», A/HRC/WGEID/98/2, 14 февраля 2013 г.; «Замечание общего порядка по вопросу о детях и насильственных исчезновениях», A/HRC/WGEID/98/1, 14 февраля 2013 г. «ООН-женщины», Международный центр по вопросам правосудия переходного периода (2015), «The Disappeared and Invisible. Revealing the Enduring Impact of Enforced Disappearance on Women» [«Исчезнувшие и невидимые. Долгосрочные последствия насильственных исчезновений для женщин»].

¹² РГНИ, «General Comment on the Right to the Truth in Relation to Enforced Disappearance» [«Замечание общего порядка касательно права на установление истины о насильственных исчезновениях»], 2010 г.

достоверной информации имеет также коллективный аспект. Общество в целом имеет право на получение достоверной информации об этих событиях.¹³

В ситуациях конфликта или кровопролития внутри страны первоочередная обязанность сторон заключается в том, чтобы предотвращать насильственные исчезновения, выяснять судьбы пропавших без вести лиц и реагировать на нужды родственников. Это обязательство прекращается только тогда, когда проведено надлежащее расследование, установлена истина, а виновные лица привлечены к суду. Помимо усердий по выяснению судьбы и местонахождения своих близких, попыток добиться справедливости и возмещения вреда, родственники пропавших без вести и исчезнувших лиц сталкиваются с препятствиями к получению социального обеспечения и пособий. Их часто стигматизируют и наносят им серьезный психологический ущерб, в результате чего им требуется долговременная специализированная помощь и психосоциальная поддержка.

Во всех действиях в этой области во главу угла необходимо ставить интересы и потребности родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, чтобы достичь примирения в раздираемом конфликтами обществом и между воевавшими сторонами.¹⁴

1.1. Армения, Азербайджан и Грузия

В результате конфликтов в Нагорном Карабахе, Абхазии и Южной Осетии пропало без вести множество людей. В Армении, Азербайджане и Грузии пропавшими без вести считаются 7538 человек, включая военных и гражданских лиц.¹⁵ Спустя почти 20 лет с момента окончания боевых действий проблема остается нерешенной, несмотря на предпринятые усилия властей.

В результате вооруженного конфликта в августе 2008 года в Грузии добавилось большое количество лиц, пропавших без вести, судьба которых так и не прояснена должным образом.¹⁶

1.2. Страны западной части Балканского полуострова

По разным оценкам, количество лиц, пропавших без вести в Албании с 1945 по 1991 год, составляет от 6000 до 8000 человек. По данным Албанского центра реабилитации жертв травм и пыток, пропавшими без вести все еще числятся примерно 4000 человек. Для решения проблемы прилагалось мало институциональных усилий. В 2010 году была создана оперативная группа для поиска, установления местонахождения и идентификации лиц, казненных при коммунистическом режиме. Однако с тех пор не сообщалось о каком-либо значительном прогрессе.

Пропавшими без вести в результате вооруженных конфликтов девяностых годов на западе Балканского полуострова считается около 40 000 человек, в том числе в Боснии и Герцеговине, Косово*, Сербии, Хорватии, Черногории и бывшей Югославской Республике Македония.¹⁷ Благодаря помощи Международного комитета Красного Креста (МККК) и Международной комиссии по без вести пропавшим лицам (МКБВПЛ) удалось установить судьбу и

¹³ См. ниже главы 4, 5 и 6.

¹⁴ ПАСЕ, док. 13294, 3 сентября 2013 г., "Missing Persons from Europe's Conflicts: the Long Road to Finding Humanitarian Answers" [«Лица, пропавшие в результате европейских конфликтов: долгий поиск гуманитарных ответов»], докладчик г-н Шеридан.

¹⁵ ПАСЕ, резолюция 1553 (2007) «Лица, пропавшие без вести в Армении, Азербайджане и Грузии в ходе конфликтов в регионах Нагорного Карабаха, Абхазии и Южной Осетии», п. 6; ПАСЕ, док. 11196, 7 марта 2007 г., "Missing Persons in Armenia, Azerbaijan and Georgia from the Conflicts over the Nagorno-Karabakh, Abkhazia and South Ossetia Regions", [«Лица, пропавшие без вести в Армении, Азербайджане и Грузии в ходе конфликтов в регионах Нагорного Карабаха, Абхазии и Южной Осетии»], докладчик г-н Платвут.

¹⁶ Комиссар по правам человека, «Мониторинг расследования дел лиц, пропавших без вести во время и после вооруженного конфликта в Грузии в августе 2008 года», 29 сентября 2010 г.

* Все упоминания Косово, будь то его территории, учреждений или населения, в данном тексте следует понимать в полном соответствии с резолюцией СБ ООН 1244 (1999), без предрешенного мнения о статусе Косово.

¹⁷ ПАСЕ, док. AS/Jur(2001)45, 4 ноября 2011 г., "The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance" [«Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений»], докладчик г-н Пургуридес, п. 9.

местонахождение 70% от количества пропавших лиц.¹⁸ По данным МККК, по состоянию на июнь 2015 года родственники продолжали разыскивать 10 824 лица, пропавших без вести в разных частях этого региона.¹⁹

Несмотря на то, что эксгумация и идентификация останков продолжается, отсутствие сведений о новых местах захоронений, отсутствие стратегии по решению этих задач и уменьшение выделяемых на них финансовых и кадровых ресурсов затрудняют эту работу. Сообщается, что «если идентификация останков в Косово продолжится нынешними темпами, на расследование дел всех пропавших без вести лиц может уйти до 30 лет».²⁰ Тот факт, что в моргах по всему региону находятся сотни неопознанных тел и неопознанных образцов ДНК, похоже, указывает на ошибки, допущенные в процессе идентификации, поэтому проделанная к настоящему времени работа нуждается в проверке.

В июне 2014 года Рабочая группа ООН по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГННИ) посетила страны региона: Хорватию, Черногорию, Сербию и Косово. В ходе визита делегация отметила, что учитывая прошедшее с момента событий времени и преклонный возраст свидетелей, родственников и виновных, все участники поиска пропавших без вести лиц в регионе должны в первую очередь работать на установления истины. РГННИ призвала все вовлеченные государства добиваться сотрудничества, межэтнического примирения и общественного согласия в регионе, поддерживая национальные и региональные стратегии и приверженность такому курсу на самом высоком политическом уровне.²¹

Представители Боснии и Герцеговины, Сербии, Хорватии и Черногории 29 августа 2014 года под эгидой МКБВПЛ подписали Декларацию о роли государства в решении проблемы лиц, пропавших без вести вследствие вооруженного конфликта и нарушений прав человека.²² В целях обеспечения долгосрочного мира, сотрудничества и примирения вышеупомянутые государства обязались заняться решением проблемы пропавших без вести лиц. Они согласились сотрудничать и обмениваться сведениями, способствующими установлению местонахождения и идентификации пропавших без вести лиц, реализуя тем самым право родственников на получение достоверной информации. В 2015 году Комиссар приветствовал этот шаг и еще раз подчеркнул важность сотрудничества в регионе для успешного завершения процесса выяснения судьбы пропавших без вести лиц и предоставления помощи их родственникам.²³

1.3. Кипр

На Кипре Комитет по без вести пропавшим лицам (КБВПЛ) зарегистрировал 1508 греков-киприотов и 493 турка-киприота в качестве лиц, объявленных пропавшими без вести во время межобщинных конфликтов и вооруженного конфликта в июле 1974 года и после него. По состоянию на 30 сентября 2015 года пропавшими без вести все еще числились 1050 греков-киприотов и 348 турок-киприотов.²⁴

В 1981 году под эгидой ООН общины греков-киприотов и турок-киприотов договорились о создании КБВПЛ — органа обеих общин, уполномоченного производить эксгумации, идентификацию и возвращение останков пропавших без вести лиц. В 2006 году существующий на пожертвования КБВПЛ запустил проект по эксгумации, идентификации и возвращению

¹⁸ ПАСЕ, док. 13294, цит. соч., п. 10.

¹⁹ МККК, «Пропавшие без вести на Западных Балканах», июнь 2015 г. Согласно статистике, представленной МККК, в Боснии и Герцеговине насчитывается 7019 нераскрытых дел, в Хорватии — 2151, в Косово — 1654.

²⁰ Там же.

²¹ РГННИ, доклад о миссии в Сербию, включая Косово, A/HRC/30/38/Add.1, 14 августа 2015 г.; доклад о миссии в Черногорию, A/HRC/30/38/Add.2, 14 августа 2015 г.; доклад о миссии в Хорватию, A/HRC/30/38/Add.3, 14 августа 2015 г.

²² <http://www.ic-mp.org/wp-content/uploads/2014/08/signed-declaration-2.pdf>, действующая ссылка на 30 июня 2015 г. Власти Косово выразили готовность подписать декларацию, но пока это не стало возможным.

²³ Комиссар по правам человека, "Report following his visit to Serbia", [«Доклад по итогам визита в Сербию»], 8 июля 2015 г., п. 35.

²⁴ КБВПЛ, "Figures and Statistics of Missing Persons" [«Факты и статистика по пропавшим без вести лицам»] до 30 сентября 2015 г.

останков под руководством Аргентинской группы судебной антропологии (АГСА). С 2008 года криминалисты из КБВПЛ, представляющие обе общины, автономно проводят эксгумации (до восьми групп работают на севере и две — на юге). Эксгумации производятся на всем острове, а останки людей идентифицируют с помощью анализа ДНК.

1.4. Северная Ирландия

Во время конфликта в Северной Ирландии 16 человек были зарегистрированы как «исчезнувшие». В данном контексте этим термином обозначаются люди, убитые и тайно похороненные незаконными организациями до 10 апреля 1998 года. Временная Ирландская республиканская армия взяла на себя ответственность за 13 случаев, Ирландская национально-освободительная армия — за один. Кто ответственен за оставшиеся два случая, не установлено. На сегодняшний день обнаружено 10 тел благодаря работе Независимой комиссии по нахождению останков жертв, созданной межправительственным соглашением между ирландским и британским правительствами от 27 апреля 1999 года.

1.5. Российская Федерация

Чеченская Республика Российской Федерации²⁵ считается «самым пострадавшим от насильственных исчезновений» регионом среди государств — членов Совета Европы.²⁶ Сейчас пропавшими без вести в Чечне считаются до 5000 человек. Республика Дагестан и Республика Ингушетия также пострадали от насильственных исчезновений, продолжающихся в настоящее время, а безнаказанность сохраняется в угрожающих масштабах.²⁷ Родственники пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, а также правозащитники и адвокаты подвергаются притеснениям. Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) вынес множество решений, в которых возложил на Российскую Федерацию ответственность за нарушение, среди прочего, статьи 2 (право на жизнь), статьи 3 (запрещение пыток), статьи 5 (право на личную свободу) и статьи 13 (право на эффективное средство правовой защиты) Европейской конвенции о защите прав человека (ЕКПЧ). Суд признал Российскую Федерацию ответственной за нарушение обязательств согласно ЕКПЧ еще и в тех случаях, когда было невозможно установить непосредственную причастность сотрудников правоохранительных органов к осуществлению насильственного исчезновения, доказывая ответственность государства проводить эффективное уголовное расследование таких случаев.²⁸ Никакого значимого прогресса в проведении расследований не зафиксировано, а постановления ЕСПЧ исполняются в незначительной степени или не исполняются вовсе. Отмечалось, что «власти довольствуются выплатой компенсаций, назначенных судом заявителям, но ничего или практически ничего не предпринимается для привлечения к ответственности виновных лиц и предотвращения подобных случаев в будущем».²⁹

РГННИ 2 ноября 2006 года обратилась за приглашением, чтобы посетить Российскую Федерацию. По состоянию на октябрь 2015 года она так и не получила положительного ответа, несмотря на напоминания.³⁰

²⁵ Количество пропавших без вести лиц и случаев насильственных исчезновений, связанных с коммунистическими репрессиями в России, бывших советских республиках и странах Балтии, остается неизвестным. Страсбургский суд в какой-то степени обращался к этому вопросу в деле «Яновец и другие против Российской Федерации», которое исследуется ниже в главе 3. Однако подробный и тщательный анализ этого явления выходит за рамки настоящего тематического доклада.

²⁶ ПАСЕ, док. 10679, цит. соч., п. 16.

²⁷ ПАСЕ, док. 12276, 4 июня 2010 г., «Legal Remedies for Human Rights Violations in the North-Caucasus Region» [«Средства правовой защиты от нарушений прав человека в северокавказском регионе»], докладчик г-н Марти.

²⁸ См. ниже главу 3.

²⁹ ПАСЕ, док. 12276, цит. соч., п. 13.

³⁰ РГННИ, ежегодный доклад, A/HRC/30/38, 10 августа 2015 г., п. 82.

1.6. Испания

Ввиду отсутствия централизованной базы данных до сих пор нет официальных сведений о количестве пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений во время гражданской войны в Испании (1936–1939) и диктатуры Франко (1939–1975). Согласно расследованию, проведенному судьей по уголовным делам № 5 Национальной судебной коллегии, число жертв насильственных исчезновений за период с 17 июля 1936 года по декабрь 1951 года составляет 114 226 человек.³¹ Эту цифру не удалось доподлинно подтвердить в ходе судебного запроса, так как уголовное дело было заблокировано. Аналогична ситуация имеет место и с 30 960 детьми узников-республиканцев, которых предположительно похитили и передали семьям, поддерживавшим режим Франко, предварительно изменив их личные данные в книге записи актов гражданского состояния.³² Во время гражданской войны многие родители-республиканцы отправили своих детей за рубеж. Предполагается, что когда конфликт закончился, режимом Франко было решено вернуть всех детей, а после репатриации многих отправили в центры социальной помощи с автоматической передачей опекуна над этими детьми государству. Многие из этих детей отдали на усыновление без уведомления и согласия их биологических родителей, которые по сей день ничего не знают об их судьбе и местонахождении.

После восстановления демократии в Испании прилагались разрозненные усилия для установления истины и возмещения вреда, а также для сохранения памяти об исчезнувших. Двадцать шестого декабря 2007 года был принят закон № 52 «Об исторической памяти», которым вводятся меры по борьбе с возвеличиванием государственного переворота, гражданской войны и репрессий во время диктатуры Франко, в том числе путем демонтажа символики и памятников. В законе также содержатся положения о возмещении вреда жертвам и их родственникам. Однако сфера применения закона ограничена, а исполняется он плохо, в частности ввиду отсутствия государственного финансирования.³³ С точки зрения расследования и наказания виновных было сделано крайне мало, в том числе из-за применения закона 1977 года «Об амнистии».³⁴ Зачастую процессы поиска, эксгумации и идентификации исчезнувших лиц осуществляются исключительно по инициативе семей, которым приходится преодолевать ряд препятствий. Кроме того, практически невозможно получить доступ к архивам, особенно военным, где может храниться информация, способствующая установлению истины.

1.7. Турция

Военная кампания против Рабочей партии Курдистана (РПК) в Восточной Анатолии была отмечена сотнями насильственных исчезновений. Несмотря на то, что количество таких случаев не установлено с точностью, по некоторым оценкам, количество жертв насильственных исчезновений за период с 1980 по 2013 год составило примерно 1350 человек.³⁵ Большинство жертв — этнические курды по происхождению, насильственные исчезновения которых происходили по одинаковой схеме: по обвинениям в принадлежности к РПК жертв арестовывали и увозили в отделение полиции прямо из дома, а представители властей (в большинстве случаев — полицейские и государственные прокуроры) впоследствии отрицали факт их задержания. Некоторые случаи исчезновений произошли непосредственно во время обысков, проводившихся жандармами в сопровождении сельской охраны (корпус гражданской обороны). Среди жертв были члены политических оппозиционных партий, журналисты газет, настроенных оппозиционно по отношению к правительству, и профсоюзные

³¹ РГННИ, доклад о миссии в Испанию, A/HRC/27/49, 2 июля 2014 г., п. 6.

³² Там же, п. 7.

³³ Там же, п. 20–36.

³⁴ Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений, доклад о миссии в Испанию, 22 июля 2014 г.

³⁵ См. Мемориальный центр по восстановлению истины и справедливости, "Enforced Disappearances and the Conduct of the Judiciary" [«Насильственные исчезновения и поведение судебных органов»], Стамбул, 2013 г.

деятели.³⁶ ЕСПЧ вынес множество решений по таким делам, но исполняются они неудовлетворительно.

1.8. Украина

Обеспокоенность вызывает рост числа лиц пропавших без вести в результате действующего вооруженного конфликта на Украине. ПАСЕ подчеркивает, что «среди исчезнувших не только военнослужащие, но и гражданские лица, в том числе волонтеры, которые помогали людям, пострадавшим во время конфликта. Отсутствует точная информация о количестве и возможном местонахождении пропавших без вести лиц отсутствует, поскольку многие из них могут находиться на территории, подконтрольной сепаратистским группировкам».³⁷

С момента возникновения конфликта в начале 2014 года пропавшими без вести были объявлены более 1300 человек. В эту цифру включены только данные, собранные украинскими властями, поэтому реальное количество пропавших людей, несомненно, больше.³⁸

В сентябре 2014 года украинские власти создали Межведомственный центр помощи гражданам в вопросах освобождения пленных, заложников и поиска пропавших без вести. Центр принимает обращения украинских и иностранных граждан, которые разыскивают пропавших без вести лиц, и оказывает им содействие. Кроме того, центр занимается составлением списков пропавших без вести лиц. В регионах также было создано несколько территориальных рабочих групп, уполномоченных собирать информацию о лицах, пропавших без вести, похищенных или попавших в плен. Однако к настоящему времени власти так и не создали сводный список пропавших без вести лиц. Вместо него, существует несколько отдельных списков, часто противоречащих друг другу или взаимно повторяющих одну и ту же информацию. Это ставит под сомнение осуществление операции по поиску и установлению местонахождения пропавших без вести лиц.

В октябре 2014 года государственному экспертно-криминалистическому центру Министерства внутренних дел поручили вести базу данных ДНК-профилей с генетической информацией неопознанных тел и родственников тех, кто исчез в зоне проведения антитеррористической операции. На сегодняшний день проделанных шагов недостаточно, чтобы идентифицировать найденные останки, особенно в массовых захоронениях.

С мая 2014 года в Крыму также были объявлены пропавшими без вести несколько человек (в основном из числа противников политических изменений, приведших к аннексии),³⁹ но их точное количество неизвестно.

1.9. Другие государства — члены Совета Европы

Несколько государств — членов Совета Европы участвовали в так называемых исключительных выдачах.⁴⁰ Такая практика представляет собой насильственное исчезновение, поэтому государства обязаны выяснять судьбу и местонахождение жертв; сообщать об

³⁶ РГННИ, доклад о посещении Турции, E/CN.4/1999/62/Add.2, 28 декабря 1998 г., п. 2 и п. 7. Еще один визит РГННИ в Турцию запланирован на 2016 год.

³⁷ ПАСЕ, резолюция 2067 (2015), "Missing Persons during the Conflict in Ukraine", [«Лица, пропавшие без вести во время конфликта в Украине»], п. 2.

³⁸ ПАСЕ, док. 13808, 8 июня 2015 г., "Missing Persons during the Conflict in Ukraine" [«Лица, пропавшие без вести во время конфликта в Украине»], докладчик г-н Шеридан, п. 11. См. также: Комиссар, "Report on the Visit to Kyiv, Moscow and Crimea" [«Доклад об итогах визита в Киев, Москву и Крым»], 27 октября 2014 г., п. 15-19.

³⁹ Там же, п. 16.

⁴⁰ См., в частности, ПАСЕ, док. 12714, 16 сентября 2011 г., "Abuse of State Secrecy and National Security: Obstacles to Parliamentary and Judicial Scrutiny of Human Rights Violations" [«Злоупотребление государственной тайной и интересами национальной безопасности: препятствия к парламентскому и судебному расследованию нарушений прав человека»], докладчик г-н Марти; ПАСЕ, док. AS/Jur (2006) 16, часть II, 7 июня 2006 г., "Alleged Secret Detentions and Unlawful Inter-State Transfers Involving Council of Europe Members States" [«Предполагаемое тайное содержание под стражей и незаконная переброска между странами с участием государств — членов Совета Европы»], докладчик г-н Марти; ПАСЕ, док. AS/Jur (2006) 03 Rev, 22 января 2006 г., "Alleged Secret Detentions in Council of Europe Member States" [«Предполагаемое тайное содержание под стражей в государствах — членах Совета Европы»], докладчик г-н Марти.

истинных обстоятельствах событий; проводить расследование, находить, привлекать к суду и наказывать ответственных; предоставлять надлежащую компенсацию и возмещение ущерба. Выявлять такие случаи и наказывать виновных оказалось особенно трудно, преимущественно из-за отсутствия политической воли и злоупотребления государственной тайной с целью помешать судебным и парламентским расследованиям.⁴¹

Кроме того, многие государства — члены Совета Европы были затронуты новым явлением: мигранты, пропадающие без вести по пути в Европу или в самой Европе. С января по август 2015 года зафиксировано 2040 случаев гибели мигрантов в Средиземном море. Международная организация по миграции сообщала, что в 2014 году количество случаев гибели мигрантов в Средиземном море достигло 3279.⁴² Поиск пропавших без вести мигрантов особенно трудно вести из-за того, что зачастую такие люди находятся в процессе транзита либо официально не зарегистрированы в стране своего пребывания. Национальные объединения Красного Креста и МККК все больше занимаются этой проблемой, пытаясь помочь родственникам найти их близких. Это явление с его уникальными характеристиками и масштабами в сочетании с

отсутствием точного учета таких случаев требует дополнительного изучения и принятия соответствующих мер. В 2016 году РГННИ опубликует тематическое исследование о насильственных исчезновениях в контексте миграции.

⁴¹ См. комментарий Комиссара, касающийся прав человека, «Пришло время привлечь к ответственности по делам о пытках со стороны ЦРУ», 11 сентября 2013 г.

⁴² См. IOM Missing Migrants Project (проект МОМ по пропавшим без вести мигрантам), действующая ссылка на 11 августа 2015 г.

Глава 2

Основные международные и европейские стандарты и механизмы, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений

2.1. Международно-правовые стандарты

Согласно международному обычному гуманитарному праву, которое применимо в случае как международных, так и немеждународных вооруженных конфликтов, каждая сторона конфликта должна принимать все возможные меры для выяснения произошедшего с лицами, объявленными пропавшими без вести в результате конфликта, и сообщать их родственникам всю имеющуюся в ее распоряжении информацию об их судьбе и местонахождении. Хотя термин «насильственное исчезновение» как таковой не используется в документах по международному гуманитарному праву, это преступление сопряжено с нарушением целого ряда норм обычного права, включая запрещение произвольного лишения свободы, запрещение пыток и другого жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения, а также запрещение убийства. В международном обычном гуманитарном праве закреплены различные нормы, направленные на предотвращение насильственных исчезновений, в частности требование к воюющим сторонам регистрировать лиц, лишенных свободы, передавать соответствующую информацию родственникам и разрешать посещение мест содержания под стражей.⁴³

В Женевских конвенциях 1949 года говорится о необходимости создавать справочное бюро, чтобы централизованно собирать информацию о военнопленных и гражданских лицах, принадлежащих к стороне противника, передавать такую информации другой стороне и начинать расследования с целью прояснить судьбу и местонахождение пропавших без вести лиц.⁴⁴ Согласно статье 26 Четвертой Женевской конвенции, находящиеся в конфликте стороны обязуются облегчать розыск тем, кто ищет своих пропавших без вести родственников.

В статье 32 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям говорится, что общий принцип, которым руководствуются стороны, находящиеся в конфликте, и международные гуманитарные организации, должен заключаться в обеспечении права семей знать о судьбе своих родственников. Согласно статье 33 Дополнительного протокола I, каждая сторона, находящаяся в конфликте, обязана разыскивать лиц, о которых противная сторона сообщает как о пропавших без вести. Умышленное утаивание от родственников информации о пропавших без вести лицах приравнивается к бесчеловечному обращению и должно наказываться как уголовное преступление в соответствии с национальным законодательством.

По международному гуманитарному праву, обязательство выяснять, что произошло с пропавшими без вести лицами, — это «обязательство действия», а не «обязательство результата», то есть независимо от итогов, все стороны конфликта должны сделать все от них зависящее именно для того, чтобы разыскивать и способствовать розыску лиц, объявленных пропавшими без вести в результате конфликта. Однако это следует трактовать таким образом, чтобы на стороны не возлагалось невыполнимое или несоразмерное бремя. С другой стороны, обязательство предоставлять родственникам всю имеющуюся информацию — это «обязательство результата», то есть стороны, находящиеся в конфликте, всегда должны сообщать родственникам пропавших без вести лиц всю имеющуюся у них информацию о судьбе и местонахождении данного человека и шагах, предпринимаемых для его или ее

⁴³ Хенкертс Ж.-М., Досвальд-Бек Л., «Обычное международное гуманитарное право», том I, Cambridge University Press, 2009 г., нормы 98 и 117.

⁴⁴ Статья 122 Третьей Женевской конвенции; статья 136 Четвертой Женевской конвенции; статьи 16-17 Первой Женевской конвенции, статья 19 Второй Женевской конвенции.

розыска. Во многих случаях эксгумация представляет собой надлежащий способ установить судьбу пропавших без вести лиц. Стороны, находящиеся в конфликте, обязаны выяснить местонахождение останков, провести эксгумацию, идентифицировать, обеспечить сохранность останков и их возвращение родственникам. Соблюдение права на получение достоверной информации также может достигаться средствами криминалистики и сравнения ДНК.⁴⁵

В 2010 году Консультативный комитет Совета ООН по правам человека выпустил доклад о передовой практике в вопросах о пропавших без вести лицах, где подчеркивалось, что поиск пропавших без вести лиц должен продолжаться без каких-либо временных ограничений до тех пор, пока не будут приняты все возможные меры по розыску пропавших без вести лиц. Также отмечалось, что когда суды ведут расследование смерти пропавших без вести лиц, необходимо обеспечить, чтобы их работа преследовала цель удовлетворения интересов родственников с точки зрения предоставления им ответа, в том числе идентификации ушедшего, а также привлечения к ответственности лиц, совершивших эти преступления⁴⁶.

2.1.1. Декларация ООН о защите всех лиц от насильственных исчезновений 1992 года

18 декабря 1992 года Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию 47/133 с текстом Декларации о защите всех лиц от насильственных исчезновений («Декларация 1992 года»). В преамбуле насильственное исчезновение определяется как случай, когда «лица арестованы, задержаны или похищены против их воли или каким-либо иным образом лишены свободы должностными лицами различных звеньев или уровней власти, организованными группами или частными лицами, действующими от имени властей, при их прямой или косвенной поддержке, с их разрешения или согласия, при последующем отказе [...] признать лишение их свободы, что ставит данных лиц вне защиты закона».

Насильственное исчезновение считается оскорблением человеческого достоинства и тяжким, вопиющим нарушением множества прав человека. Согласно статье 7 декларации, никакие обстоятельства, каковы бы они ни были, будь то угроза войны, состояние войны, внутренняя политическая нестабильность или любая другая чрезвычайная ситуация, не могут служить оправданием насильственных исчезновений. В Декларации 1992 года утверждается, что систематическое совершение насильственных исчезновений по своему характеру является преступлением против человечности. Согласно статье 17, насильственное исчезновение следует рассматривать в качестве длящегося преступления до тех пор, пока лица, совершившие его, скрывают сведения о судьбе и месте нахождения исчезнувшего лица.

В соответствии со статьей 3, государства должны принимать эффективные законодательные, административные, судебные и другие меры для предотвращения и искоренения актов насильственного исчезновения. Государства должны квалифицировать насильственные исчезновения как отдельное преступление по национальному уголовному праву, предусматривающему соответствующие меры наказания (статья 4); безотлагательно проводить тщательное расследование информации о насильственных исчезновениях, привлекать к ответственности и наказывать совершивших их лиц (статьи 13 и 14). Государства должны обеспечивать защиту от мести и преследований всем участникам расследования, включая родственников, адвокатов, свидетелей и тех, кто ведет расследование.

Согласно Декларации 1992 года, лиц, предположительно совершивших насильственные исчезновения, нельзя судить в военных судах. Недопустимо, чтобы они попадали под действие специальных законов об амнистии или аналогичных мер, которые могут позволить им уйти от уголовного преследования или наказания (статьи 16 и 17).

⁴⁵ Доклад Управления Верховного комиссара ООН по правам человека по вопросу о праве на установление истины и проведении судебно-медицинской генетической экспертизы и правах человека, A/HRC/15/26, 24 августа 2010 г.

⁴⁶ Доклад о ходе работы Консультативного комитета Совета по правам человека по передовой практике в вопросе о пропавших без вести лицах, A/HRC/14/42, 22 марта 2010 г.; доклад Консультативного комитета Совета по правам человека о передовой практике в вопросе о пропавших без вести лицах, A/HRC/AC/6/2, 22 декабря 2010 г.

И наконец, в статье 19 говорится, что жертвы актов насильственного исчезновения и их семьи должны получать возмещение и иметь право на соответствующую компенсацию, включая средства, обеспечивающие им максимально возможную реабилитацию.

2.1.2. Статут Международного уголовного суда (МУС)

Согласно статье 7.1.i Статута МУС, насильственное исчезновение входит в перечень преступлений против человечности, «когда оно совершается сознательно в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любых гражданских лиц, со знанием об этих нападениях». Статья 7.2.i Статута МУС определяет насильственное исчезновение как «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».

Определение, данное в Статуте МУС, отличается от определений в документах по международному праву в области прав человека, так как относит к потенциальным виновникам такого преступления «политические организации», а также отдельных лиц или группы лиц, действующих при попустительстве таких организаций, с их согласия или при их поддержке. Кроме того, оно предусматривает, что преступник умышленно лишает жертву защиты закона на длительное время. Ни в элементах преступлений, ни в прецедентной практике МУС нет указаний на то, насколько длительным должен быть такой период времени, чтобы удовлетворить критерию статьи 7.2.i.

2.1.3. Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений («Конвенция 2006 года»)

Конвенция 2006 года была принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи ООН в декабре 2006 года. Открытая для подписания с 6 февраля 2007 года, она вступила в силу 23 декабря 2010 года. По состоянию на октябрь 2015 года 51 государство входило в состав ее участников.⁴⁷ Конвенция 2006 года стала первым документом сугубо по проблеме насильственных исчезновений, имеющим обязательную юридическую силу во всем мире и описывающим обязательства государств по их предотвращению, расследованию, наказанию ответственных за них лиц и принятию соответствующих мер, чтобы гарантировать права жертв. В Конвенции 2006 года в явном виде закреплено право каждого человека не подвергаться насильственному исчезновению, право, не подлежащее ограничению. В ней также подтверждается, что широко распространенная или систематическая практика насильственных исчезновений является преступлением против человечности, не имеющим срока давности.

Укрепление национальной нормативно-правовой базы

Конвенция 2006 года обуславливает, что государства-участники должны квалифицировать насильственное исчезновение в качестве отдельного преступления в своем национальном законодательстве и привлекать к уголовной ответственности любое лицо, которое совершает акт насильственного исчезновения, приказывает, подстрекает или побуждает его совершить, покушается на его совершение, является его пособником или участвует в нем. Кроме того, должна быть предусмотрена ответственность руководства и наказание. Государства-участники могут предусмотреть обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность (статьи 4, 6 и 7).

Согласно Конвенции 2006 года, государства-участники обязаны квалифицировать и наказывать в соответствии с уголовным законодательством: неисполнение обязательства по регистрации

⁴⁷ По состоянию на 9 октября 2015 года следующие государства — члены Совета Европы не присоединились к Конвенции 2006 года: Азербайджан, Андорра, Болгария, Венгрия, Грузия, Дания, Ирландия, Исландия, Кипр, Латвия, Лихтенштейн, Люксембург, Республика Молдова, Монако, Норвегия, Польша, Российская Федерация, Румыния, Сан-Марино, Словения, Соединенное Королевство, Турция, Финляндия, Хорватия, Чешская Республика, Швейцария, Швеция, Эстония, бывшая Югославская Республика Македония.

каких-либо лиц, лишенных свободы; внесение неточных сведений о лицах, лишенных свободы; отказ предоставить информацию о лишении свободы кого-либо; фальсификацию, сокрытие или уничтожение документов, удостоверяющих подлинную личность детей, которые подверглись насильственному исчезновению (статьи 22 и 25).

Расследование, привлечение к суду и наказание ответственных лиц

Государства-участники обязаны тщательно расследовать утверждения о насильственных исчезновениях до тех пор, пока судьба исчезнувших лиц не будет установлена, учитывая длящийся характер такого преступления (статьи 8, 12 и 26.6). Государства-участники также должны устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступления насильственного исчезновения, в том числе, когда лицо, обвиняемое в совершении преступления за границей, присутствует на любой территории в их юрисдикции, если только они не выдают или не передают его другому государству или не передают его международному уголовному суду (статьи 9–11).

Государства-участники обязаны расследовать акты насильственных исчезновений, которые совершаются лицами или группами лиц, действующими без разрешения, поддержки или согласия государства, и предавать правосудию ответственных за эти акты лиц (статья 3).

Межгосударственное сотрудничество

Согласно статьям 14 и 15, государства-участники должны оказывать самую полную взаимную правовую помощь по уголовным делам, возбужденным по преступлению насильственного исчезновения, и сотрудничать в оказании помощи жертвам насильственных исчезновений, в розыске, определении местонахождения и освобождении исчезнувших лиц, а в случае смерти — в эксгумации, установлении личности исчезнувших и возвращении их останков.

Запрет тайного содержания под стражей и доступ к информации о лицах, лишенных свободы

Статья 17 гласит, что никто не должен содержаться под стражей тайно. Государства-участники должны предоставлять эффективные гарантии всем лицам, лишенным свободы, включая разрешение контактов и свидания с родственниками, адвокатом или любым другим лицом по выбору таких лиц, и обеспечивать, чтобы любые лица, имеющие законный интерес, могли получать основную информацию. Необходимо составлять и регулярно обновлять один или нескольких официальных реестров лиц, лишенных свободы, которые по запросу оперативно предоставлялись бы в распоряжение любого судебного или любого другого компетентного органа (статьи 17–22).

Профессиональная подготовка

В соответствии со статьей 23, в рамках профессиональной подготовки государства-участники должны знакомить с содержанием Конвенции 2006 года военных или гражданских должностных лиц, отвечающих за применение законов, медицинский персонал, сотрудников государственных органов и других лиц, которые могут иметь отношение к содержанию под стражей или обращению с лицами, лишенными свободы.

Понятие «жертвы»

Согласно статье 24.1, «жертвой» считается любое исчезнувшее лицо и любое физическое лицо, которому причинен непосредственный вред в результате насильственного исчезновения. Таким образом, это определение включает в себя его или ее родственников.

Право на получение достоверной информации

Статьей 24.2 закрепляется право родственников на получение достоверной информации об обстоятельствах насильственного исчезновения, о ходе и результатах расследования и о судьбе исчезнувшего лица.

Обязательство разыскивать, устанавливать местонахождение, обеспечивать сохранность останков и возвращать их

Согласно статье 24.3, от государств-участников требуется принимать все надлежащие меры для розыска, установления местонахождения и освобождения исчезнувших лиц, а в случае смерти — установления местонахождения, обеспечения сохранности и возвращения их останков.

Компенсация и другие меры возмещения вреда

Государства-участники должны обеспечивать жертве получение «быстрой, справедливой и соразмерной компенсации и возмещения нанесенного ей ущерба». Возмещение ущерба включает в себя реституцию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии неповторения (статьи 24.4 и 24.5). Необходимо также принимать надлежащие меры, касающиеся урегулирования правового положения исчезнувших лиц, судьба которых неизвестна, и их родственников, в частности, в таких областях, как социальное обеспечение, финансовые вопросы, семейное право и право собственности (статья 24.6). Как отмечает Комитет по насильственным исчезновениям, государства-участники должны ввести в национальном праве «свидетельства об отсутствии лица по причине насильственного исчезновения» — процедуру, помогающую разобраться с правовым положением исчезнувших лиц и их родственников в таких областях, как социальное обеспечение, финансовые вопросы, семейное законодательство и имущественные права.⁴⁸

Помимо этого, государства-участники обязаны гарантировать право создавать и участвовать в работе организаций и ассоциаций, которые занимаются содействием в установлении обстоятельств насильственных исчезновений и судеб исчезнувших лиц, а также содействием в оказании помощи жертвам насильственных исчезновений (статья 24.7).

Дети — жертвы насильственных исчезновений

Согласно статье 25, государства-участники должны предупреждать и наказывать за неправомерное изъятие детей, впоследствии подвергшихся насильственному исчезновению, детей, родители или законные представители которых подверглись насильственному исчезновению, или детей, родившихся в неволе, матери которых впоследствии были подвергнуты насильственному исчезновению. Государствам-участникам необходимо принимать все меры для розыска и установления личности таких детей и возвращения их в родные семьи.

2.2. Европейские стандарты

Проблемой пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений занимаются несколько европейских организаций. Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе помогает в идентификации обнаруженных человеческих останков и оказывает поддержку семьям пропавших без вести.

Совет Европы занимается этой темой на разных уровнях. Комиссар по правам человека исследовал эту проблему в своих комментариях по правам человека и нескольких докладах по странам, в том числе по Армении, Боснии и Герцеговине, Грузии, Кипре, Косово, России, Сербии, Хорватии, бывшей Югославской Республике Македония⁴⁹.

Парламентская ассамблея Совета Европы (ПАСЕ) впервые прямо подняла вопрос о пропавших без вести лиц в рекомендации 1056 (1987) о национальных беженцах и пропавших без вести лицах на Кипре, подчеркнув, что родственники пропавших без вести лиц должны

⁴⁸ Комитет по насильственным исчезновениям (КНИ), «Заключительные замечания по докладу, представленному Германией», CED/C/DEU/CO/1, 27 марта 2014 г., п. 26-27; другие документы, включая «Заключительные замечания по докладу, представленному Черногорией», CED/C/MNE/CO/1, 17 сентября 2015 г., п. 32-33.

⁴⁹ Комиссар по правам человека: Report on the Visit to Cyprus [«Доклад по итогам визита на Кипр»], 12 февраля 2004 г., п. 46-47; Report on the Visit to Armenia [«Доклад по итогам визита в Армению»], 30 апреля 2008 г., п. 96-97; Report on the Visit to Kosovo [«Доклад по итогам визита в Косово»], 2 июля 2009 г., п. 185-193; Report on the Visit to Bosnia and Herzegovina [«Доклад по итогам визита в Боснию и Герцеговину»], 29 марта 2011 г., п. 162-171; Report on the Visit to Croatia [«Доклад по итогам визита в Хорватию»], 17 июня 2010 г., п. 93; Report on the Visit to Serbia [«Доклад по итогам визита в Сербию»], 22 сентября 2011 г., п. 28-45; Report on the Visit to Serbia [«Доклад по итогам визита в Сербию»], 8 июля 2015 г., п. 30-39 и 69; «Доклад по итогам визита в Российскую Федерацию», 6 сентября 2011 г.; Report on the Visit to the former Yugoslav Republic of Macedonia [«Доклад по итогам визита в бывшую Югославскую Республику Македония»], 9 апреля 2013 г., п. 42-51.

иметь достоверную информацию.⁵⁰ С тех пор было принято несколько докладов, резолюций и рекомендаций, касавшихся отдельных стран и регионов Европы⁵¹ либо особо значимых тем, например по защите всех лиц от насильственных исчезновений согласно Конвенции 2006 года.

52

В Руководящих принципах Комитета министров Совета Европы об искоренении безнаказанности в связи с серьезными нарушениями прав человека (2011) подчеркивается, что на государства возлагается абсолютная обязанность расследовать дела, связанные со статьями 2 и 3 ЕКПЧ. В основу этих руководящих принципов во многом легли прецеденты ЕСПЧ (рассмотрены ниже в главе 3) и работа Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания. Особое значение для борьбы с насильственными исчезновениями имеют: обязательства государств эффективно расследовать дела, касающиеся лиц, лишенных свободы, включая тех, которых не видели с момента лишения их свободы (принципы V и VI); участие потерпевших в расследовании, включая предоставление информации родственникам пропавших без вести лиц (принцип VII); принцип ответственности подчиненных (принцип VIII).

2.3. Международные механизмы, занимающиеся проблемой пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений

В этом разделе обсуждаются мандаты МККК, МКЛПВБ, РГНИИ и Комитета по насильственным исчезновениям (КНИ), а также судебная практика Комитета по правам человека (КПЧ) и Межамериканского суда по правам человека (МАСПЧ).

2.3.1. Международный комитет Красного Креста (МККК)

Вместе с национальными объединениями Красного Креста и Красного Полумесяца МККК занимается установлением местонахождения лиц, объявленных пропавшими без вести, и помогает им связаться с родственниками. Это включает в себя поиск родственников, восстановление контакта, воссоединение семей и прояснение судьбы тех, кто по-прежнему числится пропавшим без вести. В ситуации конфликта МККК призывает к тому, чтобы родственники пропавших без вести лиц оформляли запросы на розыск и передавали их властям, которые возможно могут предоставить информацию о разыскиваемом лице.

С 1996 года в случае крупномасштабных чрезвычайных ситуаций МККК разворачивает интернет-службу розыска, где родственники могут искать информацию о своих близких. Сейчас такая служба доступна для лиц, объявленных пропавшими без вести в связи с конфликтами в Боснии и Герцеговине, Косово и Хорватии.

2.3.2. Международная комиссия по лицам, пропавшим без вести (МКЛПВБ)

МКЛПВБ, штаб-квартира которой находится в Гааге, была учреждена на саммите Большой семерки в Лионе в 1996 году.⁵³ Ее первоначальный мандат включал в себя помощь в выяснении того, что произошло с тысячами лиц, объявленных пропавшими без вести после конфликтов на западе Балканского полуострова. С 2003 года мандат распространили на решение проблемы лиц, пропавших без вести во всем мире, в том числе в результате природных катастроф.

⁵⁰ ПАСЕ, рекомендация 1056 (1987), 5 мая 1987 г., п. 17 (i).

⁵¹ См., среди прочего: рекомендация 1869 (2009) и резолюция 1664 (2009), 29 апреля 2009 г., «Гуманитарные последствия войны между Грузией и Россией: выполнение резолюции 1648 (2009)»; резолюция 1628 (2008), 1 октября 2008 г., «Положение на Кипре»; рекомендация 1797 (2007) и резолюция 1553 (2007), 24 мая 2007 г., «Лица, пропавшие без вести в Армении, Азербайджане и Грузии в ходе конфликтов в регионах Нагорного Карабаха, Абхазии и Южной Осетии».

⁵² ПАСЕ, резолюция 1868 (2012), 9 марта 2012 г.

⁵³ В 2014 году министры иностранных дел Нидерландов, Соединенного Королевства, Швеции, Бельгии и Люксембурга подписали рамочное соглашение, придающее МКЛПВБ статус договорной международной организации. В октябре 2015 года штаб-квартира МКЛПВБ переехала из Сараево в Гаагу.

МКЛПВБ работает вместе с правительствами, организациями гражданского общества, судебными органами, международными организациями и прочими заинтересованными сторонами. Она выступает за принятие национальных законов, поощряет общественно-политическое

продвижение и предоставляет свой экспертный потенциал для установления местонахождения и идентификации пропавших без вести лиц.

На западе Балканского полуострова МКЛПВБ помогла идентифицировать останки более чем 27 000 пропавших без вести лиц путем сравнения ДНК. Кроме того, она начала вести специализированную интернет-базу данных по пропавшим без вести лицам, через которую родственники могут получать и предоставлять информацию. В базе имеется функция «запрос посмертного образца», позволяющая представителям властей и криминалистам отслеживать дела, а по «запросу касательно участка экскавации» можно получить общую информацию о статусе ДНК для конкретного участка экскавации.

2.3.3. Рабочая группа ООН по насильственным или недобровольным исчезновениям (РГНИ)

РГНИ была учреждена в 1980 году. Она состоит из пяти независимых экспертов, которые собираются на три сессии в год. Она помогает родственникам выяснять судьбу и местонахождение их исчезнувших близких.

Получив достоверную информацию о предполагаемом насильственном исчезновении, которое случилось в течение трех предыдущих месяцев, РГНИ подает доклад в министерство иностранных дел соответствующей страны с просьбой выяснить судьбу и местонахождение такого человека. Случаи, которые произошли до трехмесячного срока, рассматриваются на сессиях, и если это целесообразно, правительствам направляются запросы с просьбой провести расследование, прояснить судьбу и местонахождение исчезнувших лиц и сообщить РГНИ о результатах.

С момента своего создания РГНИ передала почти 55 000 дел 105 правительствам. В работе находится более 43 500 дел, касающихся 88 государств. Если РГНИ получает информацию о мести или преследованиях родственников исчезнувших лиц, свидетелей, членов объединений и правозащитников, которые занимались насильственными исчезновениями, РГНИ обращается к соответствующему государству с требованием защитить таких лиц.

РГНИ посещает страны и публикует доклады с конкретными рекомендациями, а также доклады о мерах, принимаемых для исполнения ее рекомендаций.

Если в РГНИ поступают сведения о практике насильственных исчезновений, которая может считаться преступлением против человечности, группа может передать их в компетентные органы: международные, региональные, субрегиональные или национальные. В 2014 году РГНИ попросила Совет Безопасности ООН рассмотреть вопрос о передаче в МУС ситуации с насильственными исчезновениями в Сирии и Корейской Народно-Демократической Республике.

РГНИ также следит за тем, как государства придерживаются положений Декларации 1992 года. Кроме того, она публикует замечания общего порядка, помогающие в толковании этой декларации, в случае поступления достоверной информации о наличии препятствий к исполнению Декларации 1992 года, группа направляет общее заявление соответствующему правительству с просьбой предоставить пояснения и соответствующую информацию.

2.3.4. Комитет ООН по насильственным исчезновениям (КНИ)

КНИ следит за исполнением Конвенции 2006 года. Комитет состоит из 10 независимых экспертов и собирается на две сессии в год. В соответствии со статьей 29, КНИ получает и изучает доклады государств-участников о мерах, принятых во исполнение Конвенции 2006 года. Он публикует заключительные замечания с рекомендациями, а также запрашивает информацию о действиях, предпринимаемых с целью исполнения таких рекомендаций в течение года. Ранее Комитет уже публиковал заключительные замечания по докладам нескольких стран — членов Совета Европы, в частности Армении, Бельгии, Германии, Испании, Нидерландов, Сербии, Франции, Черногории.

КНИ может инициировать «срочную процедуру», если получит от родственников исчезнувшего лица, или их законных представителей или любого уполномоченного ими лица просьбу о розыске и установлении местонахождения исчезнувшего лица в срочном порядке (статья 30). В рамках этой процедуры КНИ продолжает диалог с соответствующим государством до тех пор, пока судьба разыскиваемого лица остается неизвестной.

Статьи 31 и 32 Конвенции 2006 года позволяют КНИ получать и рассматривать индивидуальные и межгосударственные жалобы на предполагаемые нарушения Конвенции 2006 года. Государства-участники должны сделать отдельное заявление о признании компетенции КНИ применительно к этим положениям. Такие заявления сделали 13 из 17 государств — членов Совета Европы, являющихся сейчас участниками Конвенции 2006 года.

Если КНИ получает внушающую доверие информацию о том, что государство совершает действия, наносящие серьезный ущерб положениям Конвенции 2006 года, с разрешения соответствующего государства КНИ может его посетить и опубликовать доклад со своими рекомендациями (статья 33). Если в распоряжение КНИ поступают достаточно обоснованные свидетельства того, что на территории государства-участника широко или систематически практикуются насильственные исчезновения, он может в срочном порядке довести этот вопрос до сведения Генеральной Ассамблеи ООН через Генерального секретаря.

В статье 35.1 Конвенции 2006 года говорится, что компетенция КНИ распространяется только на случаи насильственного исчезновения, имевшие место после вступления конвенции в силу. КНИ постановил, что хотя он не может выносить решений по индивидуальным жалобам на насильственные исчезновения, произошедшие до вступления договора в силу для соответствующего государства, КНИ будет принимать относящуюся к прошлому информацию во внимание в своих заключительных замечаниях, если она полезна для анализа докладов государства.⁵⁴

2.3.5. Комитет ООН по правам человека (КПЧ)

КПЧ создал обширную прецедентную практику по насильственным исчезновениям и сформулировал множество рекомендаций в своих заключительных замечаниях, в том числе касательно ряда государств — членов Совета Европы.⁵⁵

Он постановил, что государства-участники Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП) должны принять конкретные и эффективные меры по предотвращению случаев исчезновения и разработать эффективные средства и процедуры

⁵⁴http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CED/Shared%20Documents/1_Global/INT_CED_SUS_7250_E.pdf, действующая ссылка на 30 июня 2015 г.

⁵⁵ КПЧ: «Заключительные замечания по докладу Испании», ССР/С/ЕСР/СО/6, 24 июля 2015 г., п. 21; «Заключительные замечания по докладу Хорватии», ССР/С/HRV/СО/3, 30 апреля 2015 г., п. 12; «Заключительные замечания по докладу Кипра», ССР/С/СР/СО/4, 30 апреля 2015 г., п. 10; «Заключительные замечания по докладу Российской Федерации», ССР/С/РУС/СО/7, 30 апреля 2015 г., п. 7 и 23 (d); «Заключительные замечания по докладу Боснии и Герцеговины», ССР/С/БИН/СО/2, 2 ноября 2012 г., п. 9 и 12; «Заключительные замечания по докладу Турции», ССР/С/ТУР/СО/1, 2 ноября 2012 г., п. 11; «Заключительные замечания по докладу Испании», ССР/С/ЕСР/СО/5, 31 октября 2008 г., п. 9.

тщательного расследования дел об исчезнувших и пропавших без вести лицах при обстоятельствах, которые могут быть связаны с нарушением права на жизнь.⁵⁶ КПЧ подтвердил, что государства обязаны расследовать насильственные исчезновения и обеспечивать привлечение к ответственности виновных лиц.⁵⁷

В своих «соображениях» (решениях) по индивидуальным сообщениям о насильственных исчезновениях КПЧ устанавливал нарушения статьей 6 (право на жизнь), 7 (запрет на пытки), 9 (право на свободу и личную неприкосновенность), 10 (право на гуманное обращение с лицами, лишенными свободы) и 16 (право на признание правосубъектности) МПГПП, рассматриваемых отдельно и в совокупности со статьей 2.3 (право на эффективное средство правовой защиты). В некоторых случаях он также устанавливал нарушения статей 17 и 24 (право на семейную жизнь и право детей на особые меры защиты соответственно). КПЧ постановил, что страдания и стресс, причиняемые родственникам, представляют собой жестокое обращение в нарушение статьи 7 МПГПП, а отказ проинформировать о судьбе и местонахождении близких — нарушение права на получение достоверной информации.⁵⁸

КПЧ принял несколько решений по жалобам на насильственные исчезновения, в частности в Боснии и Герцеговине.⁵⁹ Он обнаружил, что в отношении исчезнувших лиц были нарушены статьи 6, 7 и 9 МПГПП, рассматриваемые в совокупности со статьей 2.3, а в отношении их родственников — статья 7 МПГПП, рассматриваемая отдельно и в совокупности со статьей 2.3. Нарушение этих положений усматривалось в отсутствии информации о ходе расследования дел о пропавших без вести лицах и связанном с ним уголовном судопроизводстве. Кроме того, КПЧ подчеркнул, что требование признания умершими исчезнувших членов семьи для целей получения компенсации их родственниками представляет собой бесчеловечное и унижающее достоинство обращение.

В своих соображениях КПЧ потребовал от Боснии и Герцеговины не прекращать усилий, направленных на установление судьбы и местонахождения пропавших без вести лиц; привлечь к суду ответственных лиц до конца 2015 года, как того требует национальная стратегия в отношении военных преступлений; отменить требование к членам семьи признавать умершими своих пропавших родственников для получения социальных пособий и иных форм компенсации; обеспечить, чтобы всем заявителям была выделена надлежащая компенсация. От Боснии и Герцеговины также потребовали, чтобы родственники пропавших без вести лиц получили доступ к расследованиям насильственных исчезновений и чтобы решения КПЧ были опубликованы и распространены на местных языках. К настоящему времени Босния и Герцеговина выполнила только последний пункт.

2.3.6. Межамериканский суд по правам человека (МАСПЧ)

Последние 35 лет МАСПЧ находится на передовом фронте борьбы с насильственными исчезновениями, выработав динамичную прецедентную практику по этой проблеме и ряд ценных критериев по интерпретации. В частности, его решения о возмещении вреда считаются «самыми развитыми и креативными».⁶⁰

⁵⁶ КПЧ, «Замечание общего порядка № 6 - Статья 6 (право на жизнь)», 30 апреля 1982 г., п. 4.

⁵⁷ КПЧ, «Замечание общего порядка № 31. Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники Пакта», 26 мая 2004 г., п. 18.

⁵⁸ КПЧ, "Bleier v. Uruguay" [«Блейер против Уругвая»], соображения от 29 марта 1982 года, п. 14.

⁵⁹ КПЧ, Prutina and Others v. Bosnia and Herzegovina [«Прутина и другие против Боснии и Герцеговины»], соображения от 28 марта 2013 г.; «Дурич против Боснии и Герцеговины», соображения от 16 июля 2014 г.; «Селимович и другие против Боснии и Герцеговины», соображения от 17 июля 2014 г.; «Херо против Боснии и Герцеговины», соображения от 28 октября 2014 г.; «Кожляк против Боснии и Герцеговины», соображения от 28 октября 2014 г.; «Ризванович и другие против Боснии и Герцеговины», соображения от 21 марта 2014 г.; Namulić v. Bosnia and Herzegovina [«Хамулич против Боснии и Герцеговины»], соображения от 30 марта 2015 г.; «Ичич против Боснии и Герцеговины», соображения от 30 марта 2015 г.

⁶⁰ РГННИ, ежегодный доклад за 2012 год, A/HRC/22/45, 28 января 2013 г., сноска 15.

МАСПЧ рассматривает насильственные исчезновения как сложную форму нарушения прав человека, разбираться и бороться с которой нужно комплексно.⁶¹ Даже если насильственное исчезновение началось до вступления в силу Американской конвенции о правах человека (АКПЧ)⁶² и до того, как соответствующее государство признало юрисдикцию МАСПЧ, тот факт, что исчезновение продолжается после этих дат, дает МАСПЧ компетенцию рассматривать это деяние в целом.

МАСПЧ изучает всю совокупность положений, которые предположительно нарушены насильственным исчезновением, а именно статьи 3 (право на правосубъектность), 4 (право на жизнь), 5 (право на гуманное обращение) и 7 (право на личную свободу) АКПЧ в связи со статьей 1.1 (обязательство соблюдать права) АКПЧ. Если к делу имеют отношение несовершеннолетние, учитывается также статья 19 АКПЧ (права ребенка).

Кроме того, МАСПЧ обнаруживал нарушения права на получение достоверной информации — как применительно к родственникам исчезнувших людей, так и применительно к обществу в целом. Хотя такое право не признано в явном виде в межамериканских документах по правам человека, МАСПЧ пришел к выводу, что оно закреплено статьями 8 (право на справедливый суд) и 25 (право на судебную защиту) АКПЧ. В некоторых делах суд также счел нарушенной статью 13 (свобода мысли и выражения мнений).⁶³

Родственники исчезнувших лиц считаются жертвами бесчеловечного и унижающего достоинство обращения в нарушение статьи 5 АКПЧ. Этот вывод распространяется также на родственников, рожденных после того, как случилось насильственное исчезновение.⁶⁴

Принимая во внимание особенности своей практики, МАСПЧ перекладывает бремя доказательства. Межамериканский суд считает, что насильственное исчезновение нарушает право на жизнь, если показано наличие официальной практики, проводимой властями или при их попустительстве, и если рассматриваемое дело можно связать с такой практикой.⁶⁵ Бремя доказательства касательно презумпции смерти жертвы насильственного исчезновения возлагается на государство, под контролем которого находились задержанные лица.⁶⁶

МАСПЧ также предполагает презумпцию нарушения запрета на пытки применительно к исчезнувшим лицам. Если события имели место на фоне систематической практики, а власти не проводили расследований, можно заключить, что жертвы испытывали сильный страх и чувство незащитности. Поэтому как минимум они подвергались жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению.⁶⁷

МАСПЧ установил, что «положения об амнистии, положения, предписывающие и учреждающие меры, которые направлены на снятие ответственности, неприемлемы, потому что они препятствуют проведению расследований и наказанию лиц, ответственных за серьезные нарушения прав человека, такие как [...] насильственное исчезновение, [...] признанные в международном праве в качестве обязательства, не допускающего отступлений».⁶⁸ Аналогичные доводы применялись в отношении законов об амнистии, а

⁶¹ МАСПЧ, “Velásquez Rodríguez v. Honduras” [«Веласкес Родригес против Гондураса»], постановление от 29 июля 1988 г., п. 150 и 155.

⁶² 9 июня 1994 года была открыта для подписания Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении лиц (Межамериканская конвенция). Она вступила в силу 28 марта 1996 года. По состоянию на октябрь 2015 года к ней присоединились 15 государств. МАСПЧ может также выносить решения касательно предполагаемого нарушения ее положений.

⁶³ Межамериканская комиссия по правам человека, “The Right to Truth in the Americas” [«Право на установление истины в Северной и Южной Америке»], 13 августа 2014 г.

⁶⁴ МАСПЧ, “Contreras and Others v. El Salvador” [«Контрерас и другие против Эль-Сальвадора»], постановление от 31 августа 2011 г., п. 122.

⁶⁵ Там же, п. 126, 128 и 131.

⁶⁶ МАСПЧ, “Radilla Pacheco v. Mexico” [«Радилья Пачеко против Мексики»], постановление от 23 ноября 2009 г., п. 47 и 48.

⁶⁷ МАСПЧ, “Velásquez Rodríguez v. Honduras”, цит. соч., п. 156.

⁶⁸ МАСПЧ, “Chumbipuma Aguirre and others (Barrios Altos) v. Peru” [«Чумбипума Агирре и другие (Барриос-Альтос) против Перу»], постановление от 14 марта 2001 г., п. 41.

государство-ответчик получало распоряжение изменить или аннулировать такие положения.⁶⁹ В делах о насильственных исчезновениях МАСПЧ также распоряжался, чтобы государства-ответчики принимали обеспечительные судебные меры для защиты заявителей, родственников, их представителей и свидетелей.⁷⁰

Что касается возмещения вреда, помимо денежных компенсаций, МАСПЧ распоряжался о мерах по обеспечению реституции, реабилитации, сатисфакции, восстановления достоинства и репутации, а также гарантий неповторения. Такие меры включают в себя: расследование фактов, приведших к насильственному исчезновению, привлечение к ответственности и наказание виновных лиц; установление местонахождения, эксгумацию и идентификацию останков и возвращение их родственникам; отмену законов об амнистии; оказание медицинской и психологической помощи жертвам и их родственникам; создание программ профессиональной подготовки и обучения международному праву в области прав человека и международному гуманитарному праву для представителей вооруженных сил и сотрудников пенитенциарной системы; проведение публичных церемоний, на которых власти государства признают международную ответственность за совершенные нарушения и приносят извинения; установку памятников жертвам, чтобы почтить их память и восстановить достоинство. В делах, касающихся женщин, МАСПЧ уделяет особое внимание выработке мер с учетом гендерной составляющей, которые бы эффективно способствовали реабилитации и играли преобразующую роль, ломая стереотипы и ранее существовавшую гендерную иерархию.⁷¹

2.4. Роль объединений жертв и НПО

Объединения родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений играют важнейшую роль в установлении истины, достижении правосудия, возмещении вреда и обеспечении неповторения случившегося. Часто они занимаются этим ценой больших личных рисков, подвергаясь мести и преследованиям.

Деятельность таких объединений направлена на документирование дел, сбор информации и доказательств, выяснение местонахождения захоронений; они добиваются вовлечения судебных властей и подают жалобы в международные органы по правам человека. Объединения родственников пропавших без вести и исчезнувших лиц особенно активно выступают за принятие национальных законов и международно-правовых документов.

Существуют также региональные федерации объединений родственников пропавших без вести и исчезнувших лиц, включая Евро-средиземноморскую федерацию против насильственных исчезновений. В ней состоят организации родственников исчезнувших людей из Боснии и Герцеговины, Испании, Кипра, Косово, Сербии и Турции.

Международные правозащитные НПО часто поддерживают деятельность объединений родственников пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений. В 2007 году правозащитные НПО и организации родственников со всего мира объединились в Международную коалицию против насильственных исчезновений, главная цель которой — способствовать наибольшей ратификации и исполнению Конвенции 2006 года.

⁶⁹ МАСПЧ, “Gelman v. Uruguay” [«Хельман против Уругвая»], постановление от 24 февраля 2011 г., п. 238 и 253-254.

⁷⁰ Там же, п. 39.

⁷¹ МАСПЧ, “González and Others (Campo Algodonero) v. Mexico” [«Гонсалес и другие («Хлопковое поле») против Мексики»], постановление от 16 ноября 2009 г.

Глава 3

Основная прецедентная практика Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ)

ЕСПЧ рассмотрел ряд жалоб о пропавших без вести лицах и насильственных исчезновениях, в основном поданных против Боснии и Герцеговины, Кипра, России, Турции и Хорватии. Кроме того, в ЕСПЧ поступило более двенадцати жалоб на Испанию касательно насильственных исчезновений, совершенных во время гражданской войны в Испании и при режиме Франко. Суд объявил эти жалобы неприемлемыми: с одной стороны, суд счел, что они не входят в его компетенцию из-за отсутствия подлинной временной связи между такими нарушениями и вступлением в силу ЕКПЧ применительно к Испании (1979 год), а с другой стороны, суд постановил, что заявители не приложили должных усилий к подаче жалоб и направили их с задержкой.⁷²

3.1. Правило шести месяцев

ЕСПЧ постановил, что в делах о длящихся нарушениях, таких как насильственное исчезновение, шестимесячный срок подачи жалобы (статья 35.1 ЕКПЧ) истекает с окончанием правонарушения. ЕСПЧ также конкретизировал, что заявители не могут ждать бесконечно, чтобы подать жалобу в Страсбург. Они должны продемонстрировать должные усилия и инициативу и подать жалобы без неоправданной задержки. В одном деле о насильственном исчезновении, совершенном на северном Кипре, ЕСПЧ постановил, что в сложных ситуациях, вызванных международными конфликтами, можно ожидать, что родственники подадут жалобу максимум в течение нескольких лет после инцидента. Если идет какое-то расследование, пусть даже с перерывами и проблемами, со стороны родственников разумно подождать еще несколько лет, пока сохраняются ожидания и возможности успешного исхода на национальном уровне. В случаях, когда прошло более десяти лет, от заявителей, как правило, требуется убедительно продемонстрировать предпринятые шаги и достигнутые промежуточные успехи, которые оправдывали бы такую

задержку с обращением в Страсбург. В делах, когда у заявителей был прямой доступ к следственным органам, применяются более строгие условия.⁷³

3.2. Нарушаемые права человека и позитивные обязательства государств

ЕСПЧ обычно анализирует дела о насильственных исчезновениях с точки зрения статей 2 (право на жизнь), 3 (запрещение пыток), 5 (право на свободу и личную неприкосновенность) и 13 (право на эффективное средство правовой защиты) ЕКПЧ. Последняя статья рассматривается в совокупности со статьями 2 и 3. В некоторых делах ЕСПЧ также устанавливал нарушение статьи 8 (право на уважение частной и семейной жизни).

Во всех решениях по делам о насильственных исчезновениях, вынесенных ЕСПЧ к настоящему времени, суд установил, что была нарушена статья 5 конвенции. Тем не менее с учетом крайней серьезности и особенностей насильственного исчезновения, которое влечет за собой нарушения других прав человека, его нельзя понимать лишь как отягченную форму

⁷² См., среди прочих, ЕСПЧ, “Gutiérrez Dorado and Dorado Ortiz v. Spain” [«Гутьеррес Дорадо и Дорадо Ортис против Испании»], решение от 27 марта 2012 г., п. 36-42. Amnesty International, “Time Passes, Impunity Remains” [«Время идет, безнаказанность остается»], 2013 г., с. 7-8; Сальсенч-и-Линарес С. (2013), “Francoism Facing Justice. Enforced Disappearance before Spanish Courts” [«Суд над франкизмом. Рассмотрение дел о насильственных исчезновениях в испанских судах»], Journal of International Criminal Justice, № 11, с. 463-483.

⁷³ ЕСПЧ, “Varnava and others v. Turkey” [«Варнава и другие против Турции»], постановление от 18 сентября 2009 г., п. 166; “Er and others v. Turkey” [«Эр и другие против Турции»], постановление от 31 июля 2012 г.

произвольного задержания. При нарушении статей 2 и 3 ЕКПЧ применительно к исчезнувшему лицу ЕСПЧ оценивает затрагивало ли правонарушение лишь материально-правовой аспект положений или распространялось также и на процессуальный аспект, согласно которому от государств требуется проводить эффективное расследование предполагаемого преступления. Такое расследование должно начинаться *ex officio*, и независимо от его формы, в нем должны присутствовать определенные признаки эффективного расследования: независимость и беспристрастность, полнота, оперативность, общественный контроль. В частности, в процедуре должны принимать участие жертвы или их родственники в той мере, в которой это необходимо, чтобы обеспечить учет их интересов.

ЕСПЧ предполагает нарушение материально-правового аспекта статьи 2 ЕКПЧ в тех случаях, когда человека в последний раз видели живым при угрожающих жизни обстоятельствах, а государство-ответчик не может предоставить убедительных объяснений произошедшего, его или ее судьбы и местонахождения.⁷⁴ Если исчезновение произошло при таких обстоятельствах, обязанность государства провести эффективное расследование, установить и привлечь к ответственности виновных не заканчивается с обнаружением тела или презумпцией смерти.⁷⁵ В некоторых делах ЕСПЧ рассматривал вопрос о том, принимало ли государство-ответчик эффективные оперативные меры, чтобы защитить право на жизнь исчезнувшего человека, как того требуют позитивные обязательства, вытекающие из статьи 2 ЕКПЧ.⁷⁶

В деле «Кипр против Турции» ЕСПЧ установил длящееся нарушение статьи 2 ЕКПЧ в том, что турецкие власти не провели эффективного расследования касательно местонахождения и судьбы пропавших без вести лиц, которые исчезли при угрожающих жизни обстоятельствах. Суд также признал длящееся нарушение статьи 5. Кроме того, по мнению ЕСПЧ, бездействие властей в ответ на реальную обеспокоенность родственников пропавших без вести лиц можно расценивать как бесчеловечное обращение, устанавливая при этом нарушение статьи 3 в отношении родственников.⁷⁷ В 2014 году ЕСПЧ вынес решение о справедливой компенсации⁷⁸, постановив, что Турция должна выплатить 30 млн евро для возмещения нематериального вреда, причиненного родственникам пропавших без вести лиц.

В делах о пропавших без вести лицах и насильственных исчезновениях в Боснии и Герцеговине, в связи с предполагаемыми недостатками следствия и наказания ответственных лиц ЕСПЧ занял несколько более сдержанную позицию, чем КПЧ. Если КПЧ заявил, что на государстве лежит международная ответственность за нарушение его позитивных обязательств согласно МПГПП, то ЕСПЧ признал некоторые жалобы на Боснию и Герцеговину явно необоснованными, сочтя, что власти сделали все, что могли в данном контексте.⁷⁹ ЕСПЧ заметил, что с учетом исключительных обстоятельств, существовавших на территории Боснии и Герцеговины до 2005 года, было бы неразумно ожидать от властей эффективного расследования.⁸⁰ После этой даты национальная правовая система стала способна заниматься делами о насильственных исчезновениях. Вместе с тем ЕСПЧ указал на то, что стандарт проведения оперативного расследования старых дел отличается от стандарта,

применимого к недавним случаям. Напомнив, что позитивное обязательство, притекающее

⁷⁴ ЕСПЧ, “Bazorkina v. Russia” [«Базоркина против Российской Федерации»], постановление от 27 июля 2006 г., п. 110-112.

⁷⁵ ЕСПЧ, “Varnava and others v. Turkey”, цит. соч., п. 144 и 145.

⁷⁶ ЕСПЧ, *Osmanoğlu v. Turkey* [«Османоглу против Турции»], постановление от 24 января 2008 г., п. 72.

⁷⁷ ЕСПЧ, “Cyprus v. Turkey” [«Кипр против Турции»], постановление от 10 мая 2001 г.

⁷⁸ ЕСПЧ, “Cyprus v. Turkey” [«Кипр против Турции»], постановление от 12 мая 2014 г.

⁷⁹ См. выше раздел 2.С.5. См. ЕСПЧ, “Fazlić and Others v. Bosnia and Herzegovina” [«Фазлич и другие против Боснии и Герцеговины»], решение от 3 июня 2014 г. Новак М., “Enforced Disappearances in Bosnia and Herzegovina – Recent Developments in International Jurisprudence” [«Насильственные исчезновения в Боснии и Герцеговине — последние события в международной судебной практике»], *Legal Journal of Law*, выпуск в честь д-ра Роны Айбая, 2014 г, *Legal Yayıncılık A.Ş.*, с. 2751-2768.

⁸⁰ ЕСПЧ, “Palić v. Bosnia and Herzegovina” [«Палич против Боснии и Герцеговины»], постановление от 15 февраля 2011 г., п. 70.

из статьи 2 ЕКПЧ, — это обязательство действия, а не результата,⁸¹ толкование которого не предусматривает

возложение на власти невыполнимого или несоразмерного бремени. В такой ситуации Страсбургский суд счел, что минимальный стандарт, требуемый этим положением, не был нарушен.

ЕСПЧ установил, что процессуальное обязательство, вытекающее из статьи 2 ЕКПЧ, является отдельным и автономным от материально-правового аспекта, а значит, его можно считать «отделимым», то есть связывающим государства даже тогда, когда исчезновение или смерть жертвы произошли до вступления в силу ЕКПЧ для соответствующего государства. Процессуальное обязательство длится до тех пор, пока разумно ожидать принятия мер по выяснению обстоятельств событий и установлению ответственных за него.⁸²

В постановлении Большой Палаты 2013 года по делу «Яновец и другие против Российской Федерации» ЕСПЧ ограничил свою компетенцию касательно нарушения процессуальных обязательств, вытекающих из статьи 2 ЕКПЧ. ЕСПЧ решил, что его временная юрисдикция простирается на процессуальные действия и бездействие, имевшие или должны иметь место в период с момента вступления в силу ЕКПЧ. Более того, период времени между событием (под которым ЕСПЧ имеет в виду смерть жертвы) и вступлением в силу ЕКПЧ должен быть достаточно коротким и в любом случае не может превышать 10 лет. В исключительных обстоятельствах этот срок может быть увеличен, если защита прав и основополагающих ценностей ЕКПЧ является достаточным основанием для наличия связи между событиями. В любом случае ЕСПЧ постановил, что последний критерий не может применяться к событиям, которые произошли до 4 ноября 1950 года (дата принятия ЕКПЧ).⁸³

Законы об амнистии обычно несовместимы с обязательством государств расследовать и привлекать к суду за преступления в рамках международного права; поэтому амнистия применительно к насильственному исчезновению гражданских лиц противоречит обязательствам государства согласно статьям 2 и 3 ЕКПЧ, так как она препятствует расследованию подобных деяний и приводит к безнаказанности виновных.⁸⁴ ЕСПЧ подчеркнул, что меры по амнистии возможны при некоторых особых обстоятельствах, например при наличии процесса примирения и (или) какой-то формы компенсации жертвам.⁸⁵ Однако соответствие таких мер амнистии международному праву в области прав человека должно тщательно оцениваться в каждом случае отдельно.

В отличие от МАСПЧ, ЕСПЧ не перекладывает бремя доказательства применительно к предполагаемому нарушению материально-правового аспекта статьи 3 ЕКПЧ в отношении исчезнувшего лица и не предполагает его; вместо этого, суд требует от заявителей доказать вне разумных сомнений, что их родственника действительно пытали.⁸⁶ Однако доказательство может следовать из сосуществования достаточно убедительных, недвусмысленных и согласующихся умозаключений или неопровержимых презумпций фактов.⁸⁷

⁸¹ Там же, п. 65.

⁸² ЕСПЧ, “*Šilih v. Slovenia*” [«Шилих против Словении»], постановление от 9 апреля 2009 г., п. 157-160.

⁸³ Шабас У. (2013), “Do the ‘Underlying Values’ of the European Convention on Human Rights Begin in 1950?” [«Начинаются ли „основополагающие ценности“ Европейской конвенции о защите прав человека с 1950 года?»], *Polish Yearbook of International Law*, том XXXIII, с. 247-259.

⁸⁴ ЕСПЧ, “*Marguš v. Croatia*” [«Маргуш против Хорватии»], постановление от 27 мая 2014 г., п. 126-127.

⁸⁵ Там же, п. 139.

⁸⁶ ЕСПЧ, “*Zaurbekova and Zaurbekova v. Russia*” [«Заурбекова и Заурбекова против Российской Федерации»], постановление от 22 января 2009 г., п. 91-92.

⁸⁷ См., среди прочего, ЕСПЧ, “*Ireland v. the United Kingdom*” [«Ирландия против Соединенного Королевства»], постановление от 18 января 1978 г., п. 161.

ЕСПЧ часто просит государства предоставлять копии материалов уголовного расследования, но сотрудничество властей в этом аспекте неудовлетворительно.⁸⁸ В таком случае ЕСПЧ устанавливал неисполнение государством-ответчиком своих обязательств по обеспечению всех необходимых условий для рассмотрения жалобы в нарушение статьи 38 ЕКПЧ.

3.3. Родственники исчезнувших лиц

Родственники исчезнувших людей могут сами считаться лицами, применительно к которым была нарушена статья 3, главным образом из-за реакции и отношения властей, если информация о преступлении была доведена до их сведения. Для того чтобы оценить, имело ли место такое нарушение, ЕСПЧ рассматривает, насколько тесными были семейные узы, какими были обстоятельства отношений, в какой мере родственник был свидетелем трагических событий и каким было участие данного члена семьи в попытках получить информацию.⁸⁹ ЕСПЧ постановил, что если родственники родились после насильственного исчезновения близких, какие бы усилия ни прилагались для прояснения их судьбы и местонахождения и каким бы ни было безразличие государственных властей, их душевные терзания лежат за пределами применимости статьи 3 ЕКПЧ.⁹⁰

3.4. Насильственные исчезновения в контексте исключительных выдач и экстрадиций

ЕСПЧ постановил, что ситуация постоянной неуверенности и неподотчетности, которой характеризуется удержание жертвы в случае исключительных выдач, превращает их в насильственные исчезновения несмотря на их ограниченность во времени.⁹¹ Непосредственная жертва, его родственники, другие жертвы аналогичных преступлений и широкая общественность имеют право на получение достоверной информации о произошедшем.⁹²

В нескольких делах, касавшихся похищений и насильственных исчезновений в контексте экстрадиций из России в Таджикистан и Узбекистан, ЕСПЧ установил, что Россия допускала различные нарушения ЕКПЧ,⁹³ учитывая, что заявители не могли исчезнуть или быть похищены, а потом насильно вывезены с территории России без того, чтобы российские власти знали об этом и пассивно либо активно принимали в этом участие. В некоторых из таких дел суд особо отметил нарушения статьи 3 ЕКПЧ в связи с тем, что государство-ответчик не защитило заявителей от угрозы пыток и других видов жестокого обращения, а также не провело эффективного расследования исчезновений и похищений.

⁸⁸ См. Келлер Х., Хери К. (2014) "Enforced Disappearance and the European Court of Human Rights: A 'Wall of Silence', Fact-Finding Difficulties and States as 'Subversive Objectors'" [«Насильственные исчезновения и Европейский суд по правам человека: „стена молчания“, сложности с установлением фактов, саботаж и уклонение государств»], *Journal of International Criminal Justice*, № 12, с. 735-750; док. 11183, 9 февраля 2007 г., "Member States' Duty to Co-operate with the European Court of Human Rights" [«Обязанность государств-членов сотрудничать с Европейским судом по правам человека»], докладчик г-н Пургуридес, п. 44-53. См. также ПАСЕ, док. AS/Jur (2011) 45, цит. соч., п. 58.

⁸⁹ ЕСПЧ, "Janowiec and Others v. Russia" [«Яновец и другие против Российской Федерации»], постановление от 16 апреля 2012 г., п. 151; Çakıcı v. Turkey [«Чакыджи против Турции»], постановление от 8 июля 1999 г., п. 98.

⁹⁰ ЕСПЧ, "Janowiec and Others v. Russia" [«Яновец и другие против Российской Федерации»], постановление от 16 апреля 2012 г., п. 154.

⁹¹ ЕСПЧ, "El-Masri v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia" [«Эль-Масри против бывшей Югославской Республики Македония»], постановление от 13 декабря 2012 г., п. 240.

⁹² Там же, п. 191. См. также "Al Nashiri v. Poland" [«Аль-Нашири против Польши»], постановление от 24 июля 2014 г., п. 495; "Husayn (Abu Zubaydah) v. Poland" [«Хусейн (Абу Зубайда) против Польши»], постановление от 24 июля 2014 г., п. 489.

⁹³ См. шесть таких постановлений, ставших окончательными с 2011 по 2014 год (Iskandarov, Abdulkhakov, Savridin Dzhrayev, Nizomkhon Dzhrayev, Ermakov, Kasymakhunov) [Искандаров, Абдулхаков, Савриддин Джураев, Низомхон Джураев, Эрмаков, Касымаханов], за чьим исполнением Россией сейчас следит департамент исполнения постановлений ЕСПЧ Комитета министров Совета Европы, Pending cases: state of execution, group of cases *Garabayev v. Russia* [«Исполнение решений Европейского Суда, касающихся экстрадиции (группа дел Гарабаев)»].

3.5. Предварительные меры

Иногда заявители в ЕСПЧ или свидетели сталкиваются с местью и преследованием. ЕСПЧ не всегда применяет процессуальные меры, направленные на физическую защиту. В деле «Битиева и Х. против Российской Федерации» ЕСПЧ потребовал от государства-ответчика принять все меры по устранению любых препятствий к реализации права одной из заявительниц на подачу индивидуальной жалобы.⁹⁴ В деле «Шабазова против Российской Федерации» ЕСПЧ попросил правительство незамедлительно предоставить информацию о судьбе и местонахождении мужа заявительницы.⁹⁵ Хотя государство-ответчик не осуществило меру полностью, прецедент заслуживает внимания.

Недавно ЕСПЧ упомянул феномен, наблюдаемый в Российской Федерации, когда на время исчезают заявители, которые находятся под защитой предварительных мер, назначенных ЕСПЧ для предотвращения их экстрадиции в государства, где их жизни и здоровью угрожает опасность. В некоторых из таких случаев заявители позже появлялись в стране, которая запрашивала их экстрадицию.⁹⁶

3.6. Меры по возмещению вреда

ЕСПЧ избрал более сдержанный общий подход к определению мер по возмещению вреда, по сравнению с прецедентами МАСПЧ и КПЧ⁹⁷. За некоторыми примечательными исключениями, ЕСПЧ интерпретирует «справедливую компенсацию» как компенсацию, предназначенную для возмещения и материального, и нематериального ущерба. В делах о насильственных исчезновениях заявители особенно часто просят ЕСПЧ указать в постановлении, чтобы государство-ответчик проверило факты и предало гласности правду о судьбе и местонахождении исчезнувших. ЕСПЧ обычно воздерживается от указания подобных мер, полагая, что государства свободны в выборе способов исполнения постановлений суда, выявивших нарушения Конвенции. По мнению ЕСПЧ, в целом в его задачи не входит принимать распоряжения или разъяснения по исполнению своих постановлений; это является прерогативой Комитета Министров, действующего на основании статьи 46 ЕКПЧ, — разбираться с тем, что может быть необходимо с практической точки зрения для исполнения постановлений суда в каждом конкретном деле. Тем не менее некоторые судьи утверждают, что ЕСПЧ должен распоряжаться о том, чтобы государства проводили тщательное и эффективное расследование предполагаемых нарушений в порядке возмещения вреда заявителям.⁹⁸

Постановление от 18 декабря 2012 года по делу «Аслаханова и другие против Российской Федерации» представляет собой значительный, хотя пока и единичный прецедент в толковании судом мер по возмещению вреда в делах о насильственных исчезновениях. ЕСПЧ постановил, что насильственные исчезновения и отсутствие их расследования на Северном Кавказе являются результатом «системной проблемы на национальном уровне, от которой не существует эффективного средства правовой защиты».⁹⁹ В такой ситуации требуется скорейшая реализация всесторонних и комплексных мер. ЕСПЧ постановил, что меры по

⁹⁴ ЕСПЧ, “Bitiyeva and X. v. Russia” [«Битиева и Х. против Российской Федерации»], решение от 20 октября 2005 г.

⁹⁵ ЕСПЧ, “Shabazova v. Russia” [«Шабазова против Российской Федерации»], решение от 2 апреля 2009 г.

⁹⁶ ЕСПЧ, “Savridin Dzhrayev v. Russia” [«Савриддин Джураев против Российской Федерации»], постановление от 25 апреля 2013 г., п. 52. См. также “Mukhitdinov v. Russia” [«Мухитдинов против Российской Федерации»], постановление от 21 апреля 2015 г. (в этом случае заявитель не объявился, обращение о передаче дела в Большую Палату ожидает рассмотрения). См. также Комиссар по правам человека, «Доклад по итогам визита в Российскую Федерацию», 12 ноября 2013 г., п. 140-144.

⁹⁷ Фултон С., “Redress for Enforced Disappearance. Why Financial Compensation is not Enough” [«Возмещение ущерба, причиненного насильственным исчезновением. Почему денежной компенсации недостаточно»], *Journal of International Criminal Justice* 12 (2014), с. 769-786.

⁹⁸ ЕСПЧ, “Medova v. Russia” [«Медова против Российской Федерации»], постановление от 19 января 2009 г., частично особое мнение судьи Шпильмана; “Varnava and Others”, цит. соч. Совпадающее мнение судьи Шпильмана, к которому присоединились судьи Зиемеле и Калайджиева, п. 2, 3, 5-7.

⁹⁹ ЕСПЧ, “Aslakhanova and Others v. Russia” [«Аслаханова и другие против Российской Федерации»], постановление от 18 декабря 2012 г., п. 217.

возмещению ущерба, причиненного систематическим отсутствием расследования исчезновений в регионе, делятся на две основные группы: первая касается страданий родственников жертв, а вторая — неэффективности уголовного расследования и безнаказанность виновных. Суд подробно описал характер требуемых мер, хотя и не в форме прямого распоряжения в диспозитивных пунктах постановления.

3.7. Исполнение постановлений ЕСПЧ

Постановления ЕСПЧ по делам о насильственных исчезновениях по-прежнему исполняются плохо или медленно¹⁰⁰. Расследования начинаются очень редко, что продлевает безнаказанность серьезных нарушений прав человека и закрепляет нарушение прав жертв на установление истины и на справедливость.

Безусловно, было бы полезно, если бы в судебной практике ЕСПЧ, касающейся мер по возмещению вреда в делах о насильственных исчезновениях, произошли изменения в направлении, задаваемом судебной практикой МАСПЧ и рекомендациями РГНИИ,¹⁰¹ а пилотные или полупилотные постановления, как в деле Аслахановой и других, применялись бы чаще. Национальные парламенты и ПАСЕ могли бы содействовать Комитету министров в работе по обеспечению скорейшего, полного и эффективного исполнения государствами постановлений ЕСПЧ.

¹⁰⁰ См., среди прочего, ПАСЕ, док. 13864, 9 сентября 2015 г., «Implementation of Judgments of the ECtHR» [«Исполнение постановлений ЕСПЧ»], докладчик г-н де Врис, особенно приложение 1 к пояснительному меморандуму, разделы 2.6, 3.5 и 3.6, касающиеся России и Турции (пропавшие без вести лица на Кипре).

¹⁰¹ РГНИИ, ежегодный доклад, A/HRC/22/45, цит. соч., п. 46-68.

Глава 4

Практика европейских государств и основные проблемы в области прав человека, касающиеся пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений

В некоторых государствах — членах Совета Европы, таких как Кипр и страны бывшей Югославии, наблюдается прогресс с раскрытием дел о пропавших без вести и исчезнувших лицах. Иначе ситуация складывается в Азербайджане, Армении, Грузии, Испании, Российской Федерации и на Украине. Во многих странах расследование, привлечение к ответственности и наказание виновных за насильственные исчезновения оказывается фактически невозможным.

Без претензий на исчерпывающий анализ в этой главе рассматриваются некоторые основные проблемы, которые возникают в различных государствах — членах Совета Европы с реализацией права на получение достоверной информации и возмещением вреда, а также преодолением безнаказанности серьезных нарушений прав человека.

4.1. Препятствия в розыске пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, а также препятствия в процессах эксгумации

Национальные комиссии по пропавшим без вести лицам созданы в Азербайджане, Армении, Боснии и Герцеговине, Косово, Сербии, Хорватии и Черногории. Хотя создание национальных комиссий или централизованных учреждений, уполномоченных координировать поиски пропавших без вести лиц, — это положительный шаг, опыт показывает, что такие механизмы не обеспечиваются достаточными кадровыми и финансовыми ресурсами, и если они не работают с полной прозрачностью и независимостью и в тесном сотрудничестве с криминалистами, НПО и объединениями родственников пропавших без вести лиц, они обречены на провал.

После уже упомянутых значительных достижений прошлых лет эксгумация и идентификация останков пропавших без вести лиц на западе Балканского полуострова сейчас замедляется. Это связано с проблемами, касающимися недостатка информации о новых местах захоронений, ошибочной идентификацией в прошлом, отсутствием патологоанатомов и криминалистов, а также специалистов, способных оказывать надлежащую психологическую помощь родственникам пропавших без вести лиц и жертв

насильственных исчезновений в ходе всего процесса. Семьи, которым не удалось получить достоверную информацию о судьбе и местонахождении своих близких в предыдущие годы, теряют надежду или совсем ее потеряли.

На Кипре КБВПЛ более чем 20 лет не удавалось раскопать ни единой могилы, в основном из-за отсутствия сотрудничества и доверия между двумя общинами. И хотя ситуация в итоге изменилась, главным препятствием, которое мешало прогрессу, был постоянный отказ турецких военных, дислоцированных на севере острова, разрешить поиски и вскрытие возможных захоронений в военных зонах, а также отказ Турции разрешить поиски лиц, пропавших без вести в 1974 году, на подконтрольной ей территории и доступ к соответствующим военным архивам. В 2015 году КБВПЛ получил доступ в военные зоны, что может положительно повлиять на динамику процесса. Комитет министров Совета Европы пристально следит за происходящим, контролируя исполнение Турцией постановлений ЕСПЧ по вышеупомянутым делам «Варнава и другие против Турции» и «Кипр против Турции».

Что касается Северного Кавказа, Страсбургский суд в деле «Аслаханова и другие против Российской Федерации» (2012 г., п. 225) подчеркнул необходимость создания в России «единого, достаточно высокопоставленного органа по расследованию исчезновений в регионе, которому бы предоставлялся неограниченный доступ ко всей необходимой информации, и работа которого строилась бы на основании доверия и партнерства с родственниками пропавших». Существующие базы данных, которые ведутся разными учреждениями России, по-видимому, недостаточно связаны друг с другом, что указывает на необходимость более слаженного подхода. В своей промежуточной резолюции CM/ResDH(2015)45 Комитет министров Совета Европы «настойчиво призывал» Россию реализовать вышеупомянутую меру, содержащуюся в постановлении ЕСПЧ, чтобы способствовать удовлетворению требований родственников жертв насильственных исчезновений.

Закрытость доступа к военным архивам и документам, относящимся к государственной тайне — часто из заявленных соображений национальной безопасности, — является почти непреодолимым препятствием к тому, чтобы установить истину и добиться справедливости в делах о пропавших без вести лицах и насильственных исчезновениях.¹⁰² Такие же аргументы часто приводятся в делах, связанных с практикой исключительных выдач, что также препятствует расследованию и привлечению к ответственности виновных лиц.¹⁰³ Например, такая ситуация относилась к Сербии, поскольку секретность архивов Министерства чрезвычайно затрудняет сбор информации, необходимой для установления судьбы и местонахождения пропавших без вести и исчезнувших лиц.¹⁰⁴

4.2. Национальные и региональные комиссии по установлению истины и примирению

На западе Балканского полуострова предпринималось несколько попыток по созданию национальных и региональных комиссий по установлению истины и примирению (КУИП). На сегодняшний день считается, что ни одна из них не добилась успеха, в частности из-за отсутствия политической воли и сотрудничества. Аналогично Испания на сегодняшний день так и не сумела создать эффективный и независимый механизм по установлению истины, несмотря на соответствующие рекомендации международных органов по правам человека.¹⁰⁵

Главные препятствия на пути КУИП четко сформулировал Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения, отметивший следующее: «В постконфликтных ситуациях комиссии по установлению истины сталкиваются с особыми проблемами. Они должны представить отчет о нарушениях, зачастую совершенных самыми разными субъектами, каждый из которых намного менее структурирован, чем службы безопасности авторитарных режимов, нередко опирается на круговую поруку, в то время как связь преступник/жертва часто неочевидна. Кроме того, на многие аспекты работы комиссий негативно влияют проблемы безопасности, которые являются серьезным сдерживающим фактором для свидетелей, тех, кто принимает заявления, и даже для членов комиссий. В постконфликтных ситуациях комиссии работают в контексте слабости государственных институтов, истощенности общественного капитала, фрагментации гражданского общества, жесткой ограниченности потенциала и ресурсов, а также зачастую на фоне глубоких межэтнических противоречий»¹⁰⁶. В сентябре 2015 года Специальный докладчик

¹⁰² РГНИ, доклад о миссии в Испанию, цит. соч., п. 29-31. В случае России см. ЕСПЧ, “Janowiec and Others”, цит. соч.

¹⁰³ ПАСЕ, док. 12714, цит. соч.

¹⁰⁴ РГНИ, доклад о миссии в Сербию, включая Косово, цит. соч., п. 37; КНИ, «Заключительные замечания по докладу, представленному Сербией», 12 февраля 2015 г., п. 13-14.

¹⁰⁵ КНИ, «Заключительные замечания по докладу, представленному Испанией», CED/C/ESP/CO/1, 12 декабря 2013 г., п. 32. См. также тематический доклад Комиссара “Post-War Justice and Durable Peace in the former Yugoslavia” [«Послевоенное правосудие и прочный мир в бывшей Югославии»], 2012 г., с. 34-36 и рекомендации на с. 46-47.

¹⁰⁶ Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения, доклад, A/HRC/24/42, 28 августа 2013 г., п. 29.

ООН выпустил полезный набор общих рекомендаций для комиссий по установлению истины и архивов¹⁰⁷.

Другие проблемы, с которыми сталкиваются КУИП, включают в себя: споры о праве некоторых членов комиссии участвовать в ее работе из-за предполагаемых сомнений в их независимости; стремление непрерывно расширять мандат этих механизмов; частая неспособность укладываться в изначально назначенные сроки; плохое исполнение рекомендаций КУИП.

4.3. Опасные изъяны национальных законов

В уголовном законодательстве значительной части государств — членов Совета Европы насильственное исчезновение считается преступлением против человечности, определение которому воспроизводится из Статута МУС. Однако РГНИИ и КНИ подчеркивали, что этого недостаточно, чтобы выполнить международные обязательства и обеспечить эффективную уголовно-правовую базу, потому что «опыт показывает, что насильственные исчезновения далеко не во всех случаях являются неотъемлемой частью широко распространенных или систематических нападений на гражданских лиц. С этой точки зрения квалификация насильственного исчезновения в качестве наказуемого деяния по внутреннему праву при условии его совершения в данном конкретном контексте означает, что многочисленные акты насильственных исчезновений остаются за рамками внутреннего уголовного права и юрисдикции национальных судов».¹⁰⁸

Хотя уголовное право некоторых государств содержит преступления, связанные с насильственными исчезновениями (насильственный увоз, похищение людей, незаконное задержание, незаконное лишение свободы, торговля людьми, незаконное ограничение свободы и превышение полномочий), многообразие разрозненных правонарушений не охватывает всю сложность и особую серьезность насильственного исчезновения. Упомянутые правонарушения могут формировать часть какого-то вида насильственного исчезновения, но ни одного из них не достаточно, чтобы учесть все элементы насильственного исчезновения, а предусмотренные меры наказания зачастую несопоставимы тяжести преступления.

Для регулирования вопросов наследства, социального обеспечения, вопросов в сфере семейного законодательства и имущественных прав требуется урегулировать правовой статус пропавших без вести и исчезнувших лиц до тех пор, пока их судьба и местонахождение неизвестны. Большинство государств — членов Совета Европы не имеют специальных законов, учитывающих специфику феномена, и применяют положения о презумпции смерти или даже выдвигают условием получения социальной помощи и компенсации получение свидетельства о смерти. Это повторно травмирует родственников и может представлять собой разновидность жестокого обращения. Фиктивная переквалификация насильственного исчезновения в убийство может также способствовать безнаказанности.¹⁰⁹

4.4. Препятствия к искоренению безнаказанности за насильственные исчезновения

Безнаказанность способствует совершению и повторению преступлений, причиняет пострадавшим дополнительные страдания, негативно сказывается на верховенстве права и на доверии общества к судебной системе, особенно в случаях, когда тому предшествовала долгая история серьезных нарушений прав человека. В отношении виновных в серьезных нарушениях прав человека или норм международного гуманитарного права должно проводиться

¹⁰⁷ Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения, доклад, A/HRC/30/42, 7 сентября 2015 г., с. 27-30.

¹⁰⁸ РГНИИ, «Передовая практика в отношении насильственных исчезновений во внутреннем уголовном законодательстве», A/HRC/16/48/Add.3, 28 декабря 2010 г., п. 16.

¹⁰⁹ Читрони, Г. (2014), «The Pitfalls of Regulating the Legal Status of Disappeared Persons through Declaration of Death» [«Опасные изъяны урегулирования правового статуса исчезнувших лиц путем выдачи свидетельства о смерти»], Journal of International Criminal Justice, № 12, с. 787-803.

эффективное расследование, уголовное преследование с учетом требований справедливого судебного разбирательства.¹¹⁰

Во многих странах, включая государства — члены Совета Европы, виновные в насильственных исчезновениях часто остаются безнаказанными. Уголовное преследование после серьезных или массовых нарушений наталкивается на невероятные препятствия, включая огромное количество подозреваемых, относительная скудость финансовых и кадровых ресурсов, нехватка возможностей и воли, сохранение некоторого влияния важными фигурами прежнего режима во многих переходных процессах.

Миссия ООН по делам временной администрации в Косово (МООНК) в марте 2006 года создала Консультативную группу по правам человека (КГПЧ), уполномоченную рассматривать индивидуальные жалобы по поводу нарушений прав человека, совершенных с 23 апреля 2005 года по 9 декабря 2008 года. Однако несудебный характер деятельности КГПЧ, которая может выпускать только консультативные заключения, и узость ее мандата сильно снижают результат такой инициативы.¹¹¹ Национальные власти и Миссия Европейского союза по вопросам законности и правопорядка в Косово (ЕВЛЕКС) также не проводили тщательных и эффективных расследований. Преступления прошлого остаются безнаказанными в большом количестве случаев.¹¹² После нескольких неудачных попыток в августе 2015 года парламент, наконец, принял закон № 05/L-053 «О специальных палатах и специальном отделе прокуратуры», предназначенных для организации судебного преследования за военные преступления, включая насильственные исчезновения (статья 13.1). Это значительный шаг вперед. Сейчас должны быть созданы эффективные правовые механизмы, призванные гарантировать проведение независимых и справедливых судебных разбирательств.

В Боснии и Герцеговине исполнение Национальной стратегии в отношении процессов по делам о военных преступлениях (2008) сейчас продвигается слишком медленно, несмотря на то, что там состоялось несколько судебных процессов. Оказалось, что выделенных финансовых и кадровых ресурсов недостаточно, а вероятное несоблюдение установленных сроков судебных разбирательств (привлечение к суду по «самым сложным делам» должно было завершиться до конца 2015 года, а по «менее сложным делам» — до конца 2023 года) сеет недоверие среди жертв и их родственников. Семьям пропавших без вести и исчезнувших лиц очень трудно получать информацию о статусе уголовного расследования, что также подрывает веру в созданные институты и в верховенство права в целом.

В Хорватии нехватка нужных навыков в местных судах и отсутствие инфраструктуры для защиты и помощи свидетелям приводит к задержкам уголовного преследования за преступления, имевшие отношение к войне, или преследование не осуществляется вовсе. Более того, в октябре 2011 года был принят закон, аннулирующий все нормативные акты о войне 1991–1995 годов, в которых граждане Хорватии фигурируют как подозреваемые, обвиняемые или осужденные за военные преступления, что оценивается как регресс в обеспечении правосудия.¹¹³

В 2011 году парламент бывшей Югославской Республики Македония решил распространить закон 2002 года «Об амнистии» на все дела, возвращенные из Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии для судебного преследования на национальном уровне. Это,

¹¹⁰ Комитет министров Совета Европы, “Guidelines on eradicating impunity for serious human rights violations” [«Руководящие принципы об искоренении безнаказанности в связи с серьезными нарушениями прав человека»], 30 марта 2011 г.

¹¹¹ Новак М. (2013), “Enforced Disappearance in Kosovo: Human Rights Advisory Panel Holds UNMIK Accountable” [«Насильственные исчезновения в Косово: Консультативная группа по правам человека привлекает к ответственности МООНК»], *European Human Rights Law Review*, № 3, с. 275-283.

¹¹² Amnesty International, “Burying the Past: 10 Years of Impunity for Enforced Disappearances and Abductions in Kosovo” [«Похоронив прошлое: насильственные исчезновения и похищения в Косово 10 лет остаются безнаказанными»], 2009 г.

¹¹³ См. тематический доклад Комиссара “Post-War Justice and Durable Peace in the former Yugoslavia” [«Послевоенное правосудие и прочный мир в бывшей Югославии»], 2012 г., с. 16.

вместе со слабостью судебных органов, крайне затруднило восстановление справедливости применительно к прошлым преступлениям, совершенным в стране.¹¹⁴

Борьбе с безнаказанностью на западе Балканского полуострова мешает отсутствие мер сотрудничества в правовой сфере между соответствующими государствами, в том числе по проблеме беглых военных преступников, которые, по некоторой информации, переезжают из страны в страну. Даже после того как были подписаны соглашения об экстрадиции, их эффективность подрывается действующим в ряде стран запретом на экстрадицию собственных граждан. В целом уголовное преследование в связи с военными событиями в регионе затрудняется нехваткой навыков и ресурсов у судебных органов, а также отсутствием эффективных мер по защите и поддержке свидетелей до, во время и после суда.¹¹⁵

И наконец, следует напомнить, что применение закона 1977 года «Об амнистии» в Испании и законов о сроке давности в Турции делает фактически невозможным восстановление справедливости в делах о насильственных исчезновениях в этих странах.

4.5. Отсутствие комплексных программ по возмещению вреда жертвам

Ни в одном из государств — членов Совета Европы, столкнувшихся с проблемой пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, до сих пор не принята комплексная программа по возмещению вреда.

Так, в Боснии и Герцеговине с ноября 2004 года действует закон «О пропавших без вести лицах», статья 15 которого создает фонд поддержки семей пропавших без вести лиц. В соответствии с этой статьей, фонд следовало основать в течение 30 дней с момента вступления в силу закона. Прошло больше 11 лет, фонд так и не был создан, а между тем родственники пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений зачастую живут в тяжелейших финансовых условиях. То, что фонд так и не был учрежден, нарушает еще и ряд решений Конституционного суда Боснии и Герцеговины, который называл его создание гарантией возмещения вреда родственникам пропавших без вести лиц. Неисполнение постановлений высшего органа судебной власти в стране подрывает верховенство права. Кроме того, неправомерно смешиваются понятия возмещения вреда и социальных пособий родственникам исчезнувших людей, и гражданские жертвы получают меньшие социальные пособия, чем ветераны.¹¹⁶

В других случаях принятию законов о предоставлении возмещения вреда родственникам пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений мешает отсутствие финансирования и кадровых ресурсов, которые позволили бы их эффективно исполнять.¹¹⁷ Еще одна из существующих проблем — отсутствие национальных механизмов, позволяющих получать компенсацию в случаях, когда личность виновного не установлена, он не привлечен к суду, а уголовное дело остается приостановленным.¹¹⁸

Исключительную важность принятия надлежащих мер по обеспечению помощи, поддержки и компенсации жертвам и свидетелям подчеркивал Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии, указывавший на необходимость создать целевой фонд для жертв преступлений, которые входят в юрисдикцию трибунала.¹¹⁹ Председатель МТБЮ ясно дал

¹¹⁴ См. доклад Комиссара «Report on the Visit to the former Yugoslav Republic of Macedonia», 2013 г., цит. соч., п. 37-40.

¹¹⁵ Там же, с. 16-18.

¹¹⁶ РГННИ, «Follow-up Report on the Mission to Bosnia and Herzegovina» [«Отчет о мерах, принятых по итогам визита в Боснию и Герцеговину»], A/HRC/27/49/Add.2, 8 сентября 2014 г., п. 31; тематический доклад Комиссара «Post-War Justice and Durable Peace in the former Yugoslavia», цит. соч., с. 27.

¹¹⁷ КПЧ: «Заключительные замечания по докладу Испании», цит. соч., п. 31–32.

¹¹⁸ ЕСПЧ, «Aslakhanova and Others v. Russia», цит. соч., п. 177 и 227–228.

¹¹⁹ Address of Judge Patrick Robinson, President of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, to the United Nations General Assembly [«Обращение председателя Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, судьи Патрика Робинсона к Генеральной Ассамблее ООН»], 11 ноября 2011 г.

понять, что восстановление мира и примирение в регионе невозможно только средствами уголовного правосудия. Уголовные судебные разбирательства должны дополняться прочими средствами правовой защиты; одно из таких средств должно заключаться в оказании адекватной помощи жертвам в связи с перенесенными ими страданиями. Несмотря на то что в 2012 году Международная организация по миграции выпустила всестороннее исследование по этой теме¹²⁰, инициатива пока не получила развития. Однако следует отметить, что в соответствии со статьей 79 Статута МУС, государствами-участниками был создан Целевой фонд в интересах потерпевших (ЦФИП). Он предназначен для жертв преступлений против человечности, военных преступлений и геноцида. МУС выдал ЦФИП два мандата: один — исполнять распоряжения МУС о возмещении вреда, второй — заниматься физической и психологической реабилитацией и оказанием материальной помощи жертвам преступлений, которые входят в юрисдикцию суда.

¹²⁰ Международная организация по миграции, "Reparations for Wartime Victims in the former Yugoslavia: In Search of the Way Forward" [«Возмещение вреда жертвам войны в бывшей Югославии: поиск пути вперед»], 2012 г.

Глава 5

Примеры надлежащей практики

Для решения проблемы пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений от соответствующих государств требуется ряд усилий, включающих в себя принятие и эффективное исполнение законодательных, криминалистических, административных и судебных мер, а также продуктивное межведомственное и межгосударственное сотрудничество. Могут быть полезны также несудебные инициативы, например процессы по установлению истины, программы по возмещению вреда и институциональные реформы, но они не могут полностью заменить собой судебный процесс. Однако ни одно из таких усилий, само по себе или в сочетании с другими, не увенчается успехом, если соответствующие правительства не проявят настоящую политическую волю и решительность.

5.1. Примеры успешных эксгумаций, сотрудничества, установления истины и открытия архивов

5.1.1. Процессы эксгумации

Несмотря на недавнее снижение темпов процессов эксгумации, идентификации и возвращения останков пропавших без вести лиц их семьям, на западе Балканского полуострова удалось добиться выдающихся результатов благодаря поддержке и координации МКЛПВБ и технологиям сравнения ДНК. Создание централизованных баз данных ДНК значительно способствовало розыску и идентификации пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений в странах этого региона.

Стоит упомянуть и другие организации, такие как АГСА и Перуанская группа судебной антропологии, которые успешно ведут работу в других регионах мира. Участие этих организаций обычно высоко ценят родственники пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений, которые видят в них квалифицированных экспертов, а также субъектов, способных обеспечить независимость и беспристрастность эксгумации захоронений, идентификации и возвращения останков. Кроме того, эти организации оказывают психосоциальную помощь родственникам на протяжении всего процесса.

В августе 2013 года в Мексике была учреждена Криминалистическая комиссия по идентификации останков. Недавний положительный опыт демонстрирует, насколько важно, чтобы в усилиях по эксгумации и идентификации останков активно участвовали семьи пропавших без вести лиц, семьи непосредственных жертв насильственных исчезновений и их представители из разных стран, в равной мере затронутых явлением. Эта комиссия была создана в соответствии с соглашением между Генеральной прокуратурой Мексики, АГСА и организациями гражданского общества, представляющими родственников пропавших без вести лиц из Мексики, Гондураса, Гватемалы и Эль-Сальвадора. Комиссия занимается идентификацией останков, обнаруженных в трех массовых захоронениях, связанных с резней мигрантов в 2011 году, и их возвращением родственникам. Благодаря тому, что появилась возможность положиться на независимых специалистов и иметь доступ к информации о ходе процесса, удалось заслужить доверие объединений родственников из разных стран и добиться положительных результатов.¹²¹

¹²¹ См. Межамериканская комиссия по правам человека, "Preliminary Observations on the IACHR Visit to Mexico" [«Предварительные замечания по итогам визита МАКПЧ в Мексику»], 2 октября 2015 г.

5.1.2. Комиссии по установлению истины и примирению

КУИП удалось внести значительный вклад в процессы переходного периода более чем в 40 странах, где они были созданы. Основными факторами, определившими их влияние, были: авторитет членов; учреждение сразу после социальных волнений или восстания, когда пересматривается базовый общественный договор; тот факт, что вопросы, которыми они занимаются, тесно связаны с основными правами; продуманная и последовательная методика; открытость гражданскому обществу; применение инклюзивного подхода, ставящего во главу угла интересы жертв.¹²² Однако несмотря на важность установления истины, истина не способна заменить правосудие, возмещение вреда и гарантии неповторения, вместе или по отдельности.

В 2008 году региональная коалиция НПО запустила в регионе бывшей Югославии инновационную инициативу по созданию региональной комиссии по установлению истины (РЕКОМ).¹²³ В марте 2011 года коалиция в составе примерно 1800 НПО и частных лиц со всех стран бывшей Югославии приняла проект статута для международного соглашения, которое предлагалось ратифицировать и включить в свое национальное законодательство странам бывшей Югославии.¹²⁴ В соответствии с этим соглашением, необходимо создать независимую комиссию по расследованию военных преступлений и серьезных нарушений прав человека, совершенных на территории бывшей Югославии с 1 января 1991 года по 31 декабря 2001 года. Комиссия должна была получить трехлетний мандат и опубликовать итоговый доклад, а также создать архив, открытый для широкой общественности, за исключением засекреченных документов. Несмотря на то что власти стран региона выражали свою поддержку (особенно парламент Черногории, а также президенты Сербии, Хорватии и Словении), другие ведущие политики не скрывали своего негативного отношения к этой инициативе, которая сейчас, похоже, зашла в тупик.

Внушает оптимизм опыт «неофициальных» КУИП, учрежденных организациями гражданского общества. В качестве примера здесь можно привести Гватемалу,¹²⁵ Бразилию,¹²⁶ Северную Ирландию¹²⁷ и Западную Сахару.¹²⁸ Комиссии были созданы ввиду неспособности или нежелания государств эффективно заниматься установлением истины. Они представляют собой средство расширения возможностей гражданского общества, а также инструмент, позволяющий обнародовать правду о прошлых нарушениях прав человека и стимулировать дальнейшее расследование.

В Гватемале и Бразилии на поздних стадиях к работе неофициальных КУИП подключились официальные механизмы, созданные либо в результате мирных соглашений, либо после больших политических изменений. В Бразилии создание Национальной комиссии по установлению истины в ноябре 2011 года сопровождалось принятием закона «О публичном

¹²² Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения, доклад, цит. соч., п. 23.

¹²³ См. тематический доклад Комиссара «Post-war Justice and Durable Peace in the former Yugoslavia» [«Послевоенное правосудие и прочный мир в бывшей Югославии»], 2012 г., с. 35-36.

¹²⁴ В ноябре 2014 года собрание коалиции приняло поправки к вышеупомянутому статуту, где разъяснялось, что РЕКОМ — не судебный орган.

¹²⁵ Запущенная управлением по правам человека архиепископии Гватемалы, инициатива по установлению истины «Проект по восстановлению исторической памяти» завершила свою работу в 1998 году публикацией итогового доклада «Гватемала: больше никогда!».

¹²⁶ Команда исследователей, финансируемая архиепископом Сан-Паулу и поддержанная Всемирным советом церквей, провела расследование утверждений о пытках и других нарушениях прав человека, которые происходили на протяжении двадцати лет военной диктатуры. Работа инициативы завершилась публикацией в 1986 году доклада «Бразилия: больше никогда!».

¹²⁷ В 2002 году проект в память о событиях в Ардойне закончил работу публикацией книги «Ардойн: нерассказанная правда».

¹²⁸ Инициатива по установлению истины, координацией которой занимался институт HEGOA при Университете страны басков, в 2012 году завершила работу, опубликовав итоговый доклад «Оазис памяти. Историческая память и нарушения прав человека в Западной Сахаре».

доступе к информации», который дает возможность комиссии обнародовать факты и информацию.

5.1.3. Доступ к хранящейся у государства информации и архивам

Доступность информации по вопросам, представляющим интерес для широкой общественности, крайне важен в плюралистическом, демократическом обществе с прозрачным государственным управлением. Комитет министров Совета Европы подчеркивал необходимость того, чтобы государства обеспечивали широкий доступ к официальным документам на условиях равноправия и в соответствии с понятными правилами. Все ограничения должны быть четко оговорены законодательно, необходимыми в демократическом обществе и соразмерны цели ограничений.¹²⁹ Конвенция Совета Европы о доступе к официальным документам (2009) эффективно регулирует эти вопросы, но она пока не вступила в силу, поскольку ее ратифицировали лишь семь государств-членов по состоянию на октябрь 2015 года.

В случае пропавших без вести лиц и насильственных исчезновений доступ к архивам крайне важен для обеспечения права родственников на получение достоверной информации. Национальные правозащитные институты, например учреждения по защите данных, играют в этом контексте центральную роль. Особенно полезными оказываются национальные и межгосударственные инициативы по раскрытию архивов, где может находиться нужная информация. Так, в 2005 году МККК, будучи председателем Рабочей группы по лицам, пропавшим без вести в Косово, договорился о доступе к архивам международных организаций, которые раньше работали или продолжали работать в регионе, особенно к тем из них, где могли содержаться документы о местах захоронений и эксгумациях, проводившихся сразу после конфликта. Официальные просьбы о раскрытии информации также направлялись правительствам стран, военные контингенты которых действовали в составе миротворческих сил в Косово. Отсутствие ответов от последних показывает, как важна политическая воля для решения вопроса о пропавших без вести лицах и жертвах насильственных исчезновений. Недопустимо, чтобы отказ в передаче таких документов мотивировался ссылками на правовые нормы о государственной тайне и национальной безопасности. Положительным примером является раскрытие архивов Министерства внутренних дел Сербии в 2013 году, чего нельзя сказать о Министерстве обороны.

В июле 2005 года управление обвинителя по правам человека (ОПЧ) в Гватемале обнаружило около 80 млн документов национальной полиции, относящихся к периоду конфликта в стране. ОПЧ принял меры к сохранению документов, а также к обеспечению доступа и их изучения широкой общественностью. На основе имевшихся в архивах доказательств были идентифицированы, арестованы, привлечены к ответственности и приговорены к 40 годам заключения два сотрудника национальной полиции, ответственные за насильственное исчезновение профсоюзного деятеля и студента университета в 1984 году.

Еще один положительный пример — соглашение, подписанное 1 июля 2011 года министерствами иностранных дел Аргентины и Италии. Согласно ему, все документы о насильственных исчезновениях граждан Италии, которые хранятся в дипломатических представительствах и консульствах в Аргентине, должны быть рассекречены и отправлены в Национальный архив памяти.

5.2. Укрепление национальной нормативно-правовой базы и институтов

Несмотря на проблемы с исполнением некоторых его положений, закон Боснии и Герцеговины «О пропавших без вести лицах» считается примером надлежащей практики. МККК подготовил модельный закон о пропавших без вести лицах с основными элементами, которые надо

¹²⁹ Рекомендация Комитета министров Совета Европы Rec(2002)2 по вопросу о доступе к официальным документам.

учитывать в национальном законодательстве.¹³⁰ РГНИ опубликовала исследование «Передовая практика в отношении насильственных исчезновений во внутреннем уголовном законодательстве», где разъясняются критерии, соблюдение которых требуется от государств для укрепления национальной уголовно-правовой базы и наказания виновных за насильственные исчезновения.¹³¹

В некоторых из стран Латинской Америки приняты нормы, которые регулируют статус пропавших без вести и исчезнувших лиц, пока их судьба и местонахождение неизвестны, и вводят в законодательство свидетельства об отсутствии лица по причине насильственного исчезновения¹³², учитывающие элемент неопределенности ввиду сокрытия информации о судьбе и местонахождении жертв. Примером комплексного закона о правах родственников лиц, пропавших без вести, и жертв насильственных исчезновений является общий закон «О потерпевших», принятый в Мексике 9 января 2013 года. Он содержит расширительное определение понятия «потерпевший» и подробное описание всех основных прав, которые необходимо гарантировать потерпевшим, в том числе право на получение достоверной информации (статьи 18–25), право на установление местонахождения, идентификацию и возвращение останков (статья 21), право на доступ к правосудию (статья 117) и право на возмещение вреда, включая компенсацию, реституцию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии неповторения случившегося (статьи 26–78). Законом предусматриваются отдельные меры в делах с участием женщин и детей. Для исполнения закона создан соответствующий национальный механизм.

Последнее, но не менее важное, что следует отметить, это независимые национальные правозащитные учреждения, такие как омбудсмены или комиссии по правам человека, которые играют в данной сфере важную роль. На протяжении всей истории своего существования они показали себя как ценные институты по независимому наблюдению за правами человека, и они способны оперативно помогать лицам, права которых были нарушены. Кроме того, в их докладах и рекомендациях содержится информация, полезная для выявления проблем и расстановки приоритетов. Государства должны создавать такие учреждения или расширять их сферу деятельности на общенациональном и местном уровне, чтобы облегчить доступ к ним всем тем, права которых были нарушены.

5.3. Эффективное привлечение к суду и наказание виновных

Уголовное преследование благоприятно сказывается на процессах переходного периода, в том числе за счет того, что жертвы признаются обладателями прав, а правовая система имеет возможность доказать, что она достойна доверия. Эффективное привлечение к суду укрепляет верховенство закона и вносит вклад в примирение в обществе.¹³³

Для преодоления факторов, мешающих уголовному преследованию за серьезные нарушения прав человека, необходимо повышать эффективность, например расставляя приоритеты и устанавливая стратегический порядок проведения расследований и судебных преследований. Жертвы должны получить возможность участвовать в разработке и реализации стратегии уголовного преследования, а механизмы участия должны быть четко прописаны в законе.

Следует также отметить, что преодолению безнаказанности способствует применение универсальной юрисдикции. Кроме того, чрезвычайно важно устранение процессуальных препятствий, таких как обязанность подчиняться приказам вышестоящих инстанций или чрезмерно короткий срок давности. Поэтому надлежащая практика в борьбе с безнаказанностью включает в себя отмену законов об амнистии. Здесь, среди прочего, можно сослаться на примеры Аргентины и Перу. После того как соответствующие положения об

¹³⁰ МККК, «Руководящие принципы / модельный закон о пропавших без вести лицах», цит. соч.

¹³¹ РГНИ, «Передовая практика в отношении насильственных исчезновений во внутреннем уголовном законодательстве», цит. соч.

¹³² Аргентина, Чили, Перу, Уругвай и Колумбия.

¹³³ Специальный докладчик ООН по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению ущерба и гарантиям недопущения нарушений, доклад, A/HRC/27/56, 27 августа 2014 г., п. 22.

амнистии были отменены де-факто и де-юре, было возбуждено или возобновлено несколько дел, завершившихся осуждением виновных в насильственных исчезновениях.¹³⁴

¹³⁴ Верховный суд Аргентины "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc." [«Симон, Хулио Эктор и другие — незаконное лишение свободы и др.», постановление от 14 июня 2005 г. МАСПЧ, "Chumbipuma Aguirre and others (Barrios Altos) v. Peru" [«Чумбипума Агирре и другие (Барриос-Альтос) против Перу», постановление от 14 марта 2001 г., п. 44.

Заключительные замечания

Проблема пропавших без вести лиц и жертв насильственных исчезновений в Европе далека от разрешения. Учитывая, что она влечет за собой очень серьезные вопросы в области прав человека и верховенстве права, розыск пропавших без вести и исчезнувших лиц должен стать первоочередной задачей для всех соответствующих европейских государств. Время идет, а тысячи людей продолжают биться над тем, чтобы выяснить правду о судьбе и местонахождении своих близких, мечась между надеждой и отчаянием. Само признание проблемы и определение ее точного масштаба путем сбора четких и надежных данных стало бы показателем серьезности намерений и существенным шагом в правильном направлении. Родственники пропавших без вести лиц и непосредственные жертвы насильственных исчезновений имеют право на получение достоверной информации; их интересы должны занимать центральное место во всех предпринимаемых действиях, и они должны получать адекватную помощь, поддержку и возмещение вреда.

Главным остается правосудие. Не может быть ни примирения, ни сплоченности общества, пока не искоренена безнаказанность насильственных исчезновений. В этом смысле государства — члены Совета Европы должны укреплять свое национальное уголовное законодательство, обеспечивать безотлагательное, тщательное и эффективное расследование, привлечение к суду и наказание виновных. Также важно, чтобы государства — члены Совета Европы присоединились к Конвенции 2006 года, если они еще этого не сделали, и признали компетенцию Комитета ООН по насильственным исчезновениям принимать и рассматривать индивидуальные и межгосударственные жалобы.

Несмотря на то что Страсбургский суд вынес решения по множеству дел о насильственных исчезновениях, его постановления зачастую остаются невыполненными, что повторно травмирует заявителей и оставляет их без возмещения вреда и гарантий неповторения. Должно быть обеспечено скорейшее и полное исполнение постановлений суда, а национальные парламенты и ПАСЕ могли бы помочь Комитету министров в достижении данной цели.

Как показано в настоящем тематическом докладе, такое явление, как пропавшие без вести лица и жертвы насильственных исчезновений, к сожалению, не ушло в прошлое и не ограничивается каким-то географическим критерием. Напротив, это ужасное явление видоизменяется и возникает в других контекстах, принимая новые формы. Из-за этого требуется проводить дальнейший анализ, чтобы лучше понимать масштабы и характер нарождающихся практик и изучать, как эффективно на них реагировать. В частности, подробного изучения требуют такие темы, как лица, пропавшие без вести и подвергшиеся насильственным исчезновениям в контексте миграции, и так называемые

«краткосрочные насильственные исчезновения», которые чаще происходят в контексте операций по борьбе с организованной преступностью и терроризмом.

Еще многое предстоит сделать, и сейчас настало время предпринимать шаги. Государства — члены Совета Европы могут и должны играть центральную роль в этой области. Единственный способ добиться успеха заключается в том, чтобы все соответствующие государства разобрались со своим прошлым. Для установления истины, торжества правосудия, примирения и прочного мира совершенно необходимо конструктивное сотрудничество между всеми государствами — членами Совета Европы как в сфере правовой помощи, так и в сфере помощи непосредственным жертвам и родственникам пропавших без вести и исчезнувших лиц.