



ГЕНЕРАЛЬНАЯ АССАМБЛЕЯ

Distr.
GENERAL

A/HRC/8/3
2 May 2008

RUSSIAN
Original: ENGLISH

СОВЕТ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Восьмая сессия

Пункт 3 повестки дня

**ПООЩРЕНИЕ И ЗАЩИТА ВСЕХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА, ГРАЖДАНСКИХ,
ПОЛИТИЧЕСКИХ, ЭКОНОМИЧЕСКИХ, СОЦИАЛЬНЫХ И
КУЛЬТУРНЫХ ПРАВ, ВКЛЮЧАЯ ПРАВО НА РАЗВИТИЕ**

**Доклад Специального докладчика по вопросу о внесудебных
казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства
или произвольных казнях Филипа Алстона^{* **}**

Резюме

В настоящем докладе подробно описывается основная деятельность Специального докладчика в 2007 году и за первые три месяца 2008 года. В нем углубленно анализируются также три вопроса, имеющих особое значение: а) роль национальных комиссий по проведению расследований в борьбе с безнаказанностью за внесудебные казни; б) право просить о помиловании или замене смертного приговора; и с) заключенные, устанавливающие свои порядки в тюрьмах.

* Представлен с опозданием.

** Из-за ограниченного времени сноски в настоящем документе воспроизводятся в том виде, в каком они были получены, без официальной редакции.

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. ВВЕДЕНИЕ	1 - 4	3
II. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ	5 - 11	4 - 5
A. Сообщения	5 - 7	4
B. Поездки	8 - 11	4 - 5
III. ВОПРОСЫ, ИМЕЮЩИЕ ОСОБОЕ ЗНАЧЕНИЕ	12 - 87	5 - 40
A. Роль национальных комиссий по проведению расследования в борьбе с безнаказанностью за внесудебные казни	12 - 58	5 - 25
B. Право просить о помиловании или замене смертного приговора	59 - 67	25 - 31
C. Заключение, устанавливающие свои порядки в тюрьмах	68 - 88	31 - 40
IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	89 - 92	40 - 41

I. ВВЕДЕНИЕ

1. В настоящем докладе Специальный докладчик по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях предметно описывает свою основную деятельность на протяжении 2007 года и за первые три 2008 года в целях решения серьезной проблемы внесудебных казней во всем мире¹. В центре его внимания находятся три вопроса, имеющих особое значение: а) роль национальных комиссий по проведению расследований в борьбе с безнаказанностью за внесудебные казни; б) право просить о помиловании или замене смертного приговора; и в) заключенные, устанавливающие свои порядки в тюрьмах.
2. Доклад представляется в соответствии с решением 1/102 Совета по правам человека, и в нем учитываются информация, полученная с 1 декабря 2006 года по 15 марта 2008 года, и сообщения, направленные за этот же период.
3. Общий обзор мандата, перечень конкретных типов нарушений права на жизнь, по которым принимаются меры, а также описание правовой базы и методов работы, используемых при выполнении этого мандата, содержатся в пунктах 5-12 документа E/CN.4/2005/7.
4. Я признателен сотрудникам Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека за их высокопрофессиональную помощь в выполнении мандата, Уильяму Абрешу, а также Саре Наки и Джейсону Морган-Фостеру, сотрудникам проекта по вопросам внесудебных казней юридического факультета Нью-Йоркского университета, которые предоставили неоценимое экспертное содействие и консультации.

¹ The term “extrajudicial executions” is used in this report to refer to executions other than those carried out by the State in conformity with the law. As explained in my previous reports “[t]he terms of reference of this mandate are not best understood through efforts to define individually the terms ‘extrajudicial’, ‘summary’ or ‘arbitrary’, or to seek to categorize any given incident accordingly”. Rather, “the most productive focus is on the mandate itself, as it has evolved over the years through the various resolutions of the General Assembly and the Commission” (E/CN.4/2005/7, para. 6; A/HRC/4/20, para. 1, fn. 1).

II. ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

A. Сообщения

5. Настоящим докладом охватываются сообщения, направленные с 1 декабря 2006 года по 15 марта 2008 года, и ответы, полученные за тот же период. Подробные сведения о вопросах, которые вызывали у меня озабоченность, и информация, представленная в связи с этим правительствами, достаточно детально отражены в добавлении 1 к докладу, которое имеет исключительно важное значение.

6. Краткий статистический анализ сообщений, направленных в рассматриваемый период, показывает, что 46 странам² было направлено 127 сообщений, включая 58 призывов к незамедлительным действиям и 69 писем с изложением утверждений. Основными вопросами, охватывавшимися этими сообщениями, являлись: вынесение смертного приговора (32), случаи смерти в период содержания под стражей (23), вынесение смертного приговора несовершеннолетним (18), чрезмерное применение силы (15), безнаказанность (11), нападения или убийства (10), вооруженные конфликты (8) и угрозы убийством (6).

7. Как и в предыдущие годы, доля правительств, ответивших на сообщения, направленные в рассматриваемый период, является проблематично низкой. Точные процентные показатели на этот счет приводятся в добавлении, посвященном сообщениям.

B. Поездки

1. Поездки, совершенные в период с 2007 года по март 2008 года

8. Со времени представления моего последнего доклада Совету я совершил поездки на Филиппины, в Бразилию и Центральнуюафриканскую Республику. Окончательный доклад по Филиппинам уже имеется в распоряжении Совета, а предварительные записки по двум другим миссиям будут представлены. Кроме того, доклады о последующих действиях в связи с моими предыдущими поездками в Нигерию и Шри-Ланку содержатся в документе A/HRC/8/3/Add.3.

² The States are: Afghanistan, Algeria, Armenia, Bahrain, Bangladesh, Brazil, Chile, China, Colombia, Democratic People's Republic of Korea, Ecuador, Egypt, Ethiopia, Fiji, Honduras, India, Indonesia, Iran, Iraq, Israel, Jordan, Kenya, Kyrgyzstan, Liberia, Libyan Arab Jamahiriya, Maldives, Morocco, Myanmar, Nepal, Nigeria, Pakistan, Papua New Guinea, Philippines, Russian Federation, Saudi Arabia, Singapore, Somalia, Sri Lanka, Sudan, Syrian Arab Republic, Thailand, United Kingdom, United States of America, Viet Nam, Yemen, Zimbabwe.

2. Неудовлетворенные просьбы о поездках

9. По состоянию на март 2008 года я обратился с просьбами о посещении 32 стран и Оккупированных палестинских территорий. Лишь восемь из этих стран - Афганистан, Гватемала, Израиль, Ливан, Перу, Соединенные Штаты Америки, Филиппины и Центральноафриканская Республика - реально приступили к подготовке планов таких поездок. Поездка в Афганистан запланирована на май 2008 года, а визит в Соединенные Штаты - на июнь 2008 года. Поездка в Перу была отменена, а Палестинская администрация направила приглашение.

10. Реакция остальных 24 стран была различной: от полного молчания до формального признания факта получения просьбы и до принципиального согласия, но без реальных последующих шагов. В некоторых случаях соответствующие просьбы были впервые направлены около семи лет назад.

11. Государствами, которые до сих пор не дали утвердительного ответа на просьбы о посещениях, являются: Алжир, Бангладеш, Венесуэла (Боливарианская Республика), Вьетнам, Гвинея, Израиль, Индия, Индонезия, Исламская Республика Иран, Йемен, Кения, Лаосская Народно-Демократическая Республика, Непал, Пакистан, Сальвадор, Саудовская Аравия, Сингапур, Таиланд, Того, Тринидад и Тобаго, Уганда, Узбекистан.

III. ВОПРОСЫ, ИМЕЮЩИЕ ОСОБОЕ ЗНАЧЕНИЕ

A. Роль национальных комиссий по проведению расследований в борьбе с безнаказанностью за внесудебные казни

12. Обязанность уважать и защищать жизнь, вытекающая из международного права прав человека, налагает на правительства обязательство проводить независимые расследования по фактам смерти в тех случаях, когда есть подозрение в применении внесудебной казни³. Хотя для этого часто бывает достаточно проведения независимого полицейского расследования, создание официальной комиссии по проведению расследования, наделенной правозащитным мандатом, является широко используемой мерой, прошедшей проверку временем, особенно при инцидентах, связанных с многочисленными убийствами или с резонансными убийствами. С точки зрения используемой терминологии, состава, кругов ведения, сроков действия и полномочий эти комиссии значительно разнятся. Даже элементарный Интернет-поиск позволяет выявить

³ McCann v. United Kingdom (1995) 21 EHRR 97.

колоссальное множество примеров королевских комиссий, независимых комиссий, судебных комиссий, парламентских комиссий и т.п. Хотя такие расследования по определению организуются по инициативе государственных органов, чаще всего они являются следствием настойчивых требований гражданского общества, а порой и международного сообщества. Более того, в настоящее время стало почти стандартной практикой выдвигать требования о создании такого рода комиссий после серьезных инцидентов в тех случаях, когда есть опасения, что власти, которые обычно должны организовывать расследование и судебное преследование, не будут проявлять такого желания или вряд ли сделают это должным образом.

13. Исторически использование методов организации расследований можно подтвердить множеством примеров в первой половине XX века, в том числе в колониальную эпоху и в первые годы постколониального периода. Уже в последнее время число и масштабы расследований значительно увеличились под воздействием двух относительно новых явлений. Первым из них является существенное увеличение числа расследований, проводимых на основе международных мандатов по инициативе таких органов, как Совет по правам человека или его предшественница. Второе из этих явлений связано с разрастанием числа комиссий, создаваемых, чтобы восстановить справедливость в переходный период, в том числе комиссий по установлению истины и по примирению, которые призваны исправить историческую несправедливость и помочь в выработке сбалансированных ответных мер. Однако в центре настоящего анализа находятся расследования, проводимые на основе национальных мандатов.

14. Главный тезис проводимого анализа заключается в том, что просто создание комиссии по проведению расследования и даже официальное завершение такой работы зачастую являются недостаточным для выполнения обязательства по проведению независимого расследования. Эмпирический анализ, основанный на множестве примеров, попавших в поле зрения Специального докладчика и его предшественников, свидетельствует о том, что подобные расследования зачастую используются прежде всего в качестве способа избежать реальной ответственности. В будущем международному правозащитному сообществу необходимо гораздо более тщательно оценивать такого рода инициативы и разработать механизм для мониторинга и оценки их адекватности.

1. Основания для проведения расследования

15. Во всех случаях, связанных с произвольным лишением жизни, государства обязаны проводить тщательное, оперативное и беспристрастное расследование, предавать суду и наказывать виновных и обеспечивать предоставление адекватной компенсации

родственникам жертв⁴. Обычно это обеспечивается за счет должного функционирования системы уголовного правосудия, включая органы полиции, органы прокуратуры, суды и такие надзорные механизмы, как омбудсмены. Однако слишком часто, особенно в случае широкомасштабных или политически мотивированных убийств, существующая система оказывается не в состоянии функционировать эффективно и для обеспечения правосудия требуются экстренные меры.

16. Такого рода сбои могут происходить в самых разнообразных ситуациях. Во-первых, у полиции могут отсутствовать необходимые возможности для проведения расследований. Требуемое расследование может быть сложным, масштабным или требовать научных или судебно-медицинских ресурсов, которые отсутствуют. Во-вторых, те, кому поручается проведение расследования определенных событий, сами могут оказаться в числе подозреваемых или быть тесно связаны с подозреваемыми. Особенно важное значение здесь имеют взаимоотношения между органами полиции и военными или военизированными формированиями. В-третьих, жертвы, родственники и свидетели могут не доверять полиции или другим следственным органам и могут быть не готовы сотрудничать с ними. В-четвертых, эффективному проведению расследования может препятствовать политическое вмешательство на местном, региональном или федеральном уровнях. В-пятых, убийства могут быть частью более широкого явления, которое должно быть изучено более широко, чем просто в рамках уголовного расследования. В-шестых, для решения проблемы, в том числе для наказания виновных, может потребоваться мобилизация определенного общественного давления и политической воли, требующих большего, чем проведение обычного расследования.

17. Вне зависимости от причин, обуславливающих недостатки созданной системы для организации расследований и судебных преследований, государства обязаны предпринимать позитивные шаги для обеспечения действительно эффективного функционирования их административных и судебных учреждений и принимать меры для недопущения повторения нарушений. Это может потребовать от государства реформирования его институтов, законов или практики⁵.

18. Широко распространенной мерой в подобных ситуациях является создание национальных комиссий по проведению расследований. Расследования часто проводятся для рассмотрения нарушений применительно к конкретным жертвам, и при этом ставятся задачи расследования предполагаемых злоупотреблений, установления всех фактов в

⁴ Commission on Human Rights resolution 2005/34; Human Rights Committee, general comment No. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004).

⁵ Ibid., para. 17.

связи с конкретным инцидентом или серией злоупотреблений или выявления лиц для привлечения к ответственности. Если государство стремится предотвратить нарушения в будущем или укрепить систему уголовного правосудия, то перед комиссией может быть также поставлена более широкая задача по установлению причин нарушения и выработке рекомендаций относительно институциональной реформы. Использование этой методики никоим образом не ограничивается какой-либо конкретной группой или каким-либо конкретным типом стран, а отмечается в великом множестве стран вне зависимости от уровня их развития или от их правовой системы.

19. Как это ни парадоксально, но обстоятельства, приводящие к организации подобных расследований, очень часто несут в себе семена, обуславливающие последующий провал данной инициативы. Иными словами, правительства побуждают к такому шагу события, дипломатическое давление или иные причины, но они при этом считают, что это противоречит их собственным интересам. Тем самым данная инициатива может с самого начала реализовываться таким образом, чтобы свести к минимуму ее конечное воздействие.

20. Процедуры и результаты проведения этих расследований неоднократно вызывали обеспокоенность на протяжении 26 лет действия мандата Специального докладчика. Часто, отвечая на сообщение Специального докладчика в связи с предполагаемым случаем внесудебной казни, правительства указывали, что для расследования данного вопроса создана специальная комиссия⁶. Зачастую Специальный докладчик приветствовал эту меру⁷, а во многих случаях, когда государство так и не сигнализировало о своем намерении создать комиссию, Специальный докладчик призывал государство сделать это⁸. Конкретные национальные комиссии углубленно изучались также в очень многих страновых докладах Специальных докладчиков после поездок на места⁹. Однако слишком часто устанавливалось, что комиссии по проведению

⁶ E.g. E/CN.4/2003/3/Add.1, paras. 301 and 331; E/CN.4/1997/60/Add.1, para. 225; E/CN.4/1995/61, paras. 135 and 164; E/CN.4/1996/4, paras. 188-91; E/CN.4/1994/7, para. 199; E/CN.4/1993/46, paras. 115-18; E/CN.4/1993/46, para. 348; E/CN.4/1991/36, para. 296; E/CN.4/1991/36, para. 124; E/CN.4/1992/30, paras. 502 and 543; E/CN.4/1991/36, paras. 290-96.

⁷ E.g., E/CN.4/1992/30, para. 281.

⁸ E.g. E/CN.4/2005/7/Add.1, p. 291; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 455.

⁹ E/CN.4/2006/53/Add.5; E/CN.4/2006/53/Add.4; E/CN.4/2005/7/Add.2; E/CN.4/2004/7/Add.2; E/CN.4/2003/3/Add.3; E/CN.4/1996/4/Add.1; E/CN.4/1995/61/Add.1; E/CN.4/1994/7/Add.2; E/CN.4/1992/30/Add.1; E/CN.4/1990/22/Add.1; E/CN.4/1987/20.

расследований являются неполноценными, и сменявшие друг друга специальные докладчики выражали обеспокоенность по поводу того, что комиссии часто формируются для того, чтобы отвести от правительства критику со стороны международных субъектов, а не для устранения безнаказанности¹⁰. Заявив о создании комиссии, государство, реагируя на критику со стороны международного сообщества, часто использует проведение специального расследования в качестве свидетельства того, что оно на данном этапе принимает меры для борьбы с безнаказанностью. Нередко это позволяет приглушить критику внутри страны или на международной арене и препятствует проведению международными субъектами энергичных кампаний по обеспечению подотчетности внутри государства; однако с учетом того, что комиссии по проведению расследований зачастую являются несовершенными и что попытки использовать комиссии не для обеспечения, а для избежания ответственности нередко увенчиваются успехом, международное сообщество должно найти более эффективные способы взаимодействия с ними.

21. Так, в моем докладе Комиссии по правам человека, представленном в 2006 году¹¹, я заявил о своем намерении представить Совету по правам человека доклад, посвященный основным проблемам, возникшим в связи с работой комиссий по проведению расследований, и подготовить рекомендации на этот счет¹². С этой целью в рамках настоящего анализа: а) рассматривается позитивная роль, которую могут играть комиссии по проведению расследований; б) описываются устоявшиеся руководящие принципы для национальной комиссии по проведению расследований; в) изучаются основные проблемы, возникшие в этой связи в работе Специального докладчика; и d) предлагаются выводы и рекомендации, основанные на извлеченных уроках.

¹⁰ A/62/265, para. 11; E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103; E/CN.4/2003/3, para. 31; E/CN.4/1999/39, para. 67; E/CN.4/1998/68, para. 97; E/CN.4/1997/60, para. 97; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1994/7, para. 695.

¹¹ E/CN.4/2006/53, paras. 25 and 61-62.

¹² This report focuses on national, rather than international commissions of inquiry. For reporting on international commissions of inquiry, see E/CN.4/2006/89 examining the international commissions for East Timor (1999), Togo (2000), the Occupied Palestinian Territory (2001), Côte d'Ivoire (2004), and the Darfur region of the Sudan (2004).

2. Позитивная роль комиссий по проведению расследований в деле борьбы с безнаказанностью

22. В принципе комиссии по проведению расследований могут играть важную роль в борьбе с безнаказанностью. Во-первых, на комиссию могут быть возложены некоторые из функций, которые обычно выполняются органами уголовного правосудия. Комиссия часто создается для проведения независимого расследования в тех случаях, когда органы уголовного правосудия считаются предвзятыми или некомпетентными. Зачастую это происходит тогда, когда ключевые агенты государства, такие как органы полиции или военные структуры, сами замешаны в злоупотреблениях и когда надежная система надзора за полицией или военными структурами отсутствует¹³. Так бывает и в тех случаях, когда на протяжении многих лет неоднократно допускаются злоупотребления, которые полиция не расследует, по которым органы прокуратуры не возбуждают дел, а суды не устанавливают наказаний из-за некомпетентности, предвзятости или отсутствия опыта¹⁴. Создание комиссии может быть сочтено желательным и в тех случаях, когда отдельно взятый инцидент является особенно сложным и значимым и для понимания его сути требуется проведение последовательного и четко сфокусированного расследования¹⁵. В подобных случаях комиссия может помочь в разъяснении или анализе сложной ситуации и тем самым выполнить важные функции, обычно выходящие за пределы функций расследований, проводимых органами полиции, или судебных процедур.

23. Во-вторых, комиссия может подготовить для правительства продуманные рекомендации по институциональным реформам, необходимым для предупреждения рецидивов подобных инцидентов в будущем. Она может выполнять важную функцию, как правило, не присущую полиции, органам прокуратуры или судам, и разъяснять коренные причины серьезных злоупотреблений в области прав человека или причины безнаказанности за такие злоупотребления. В деле устранения причин злоупотреблений создание комиссии может стать первым шагом в усилиях правительства по реализации мер, направленных на предотвращение повторения нарушений и на обеспечение того, чтобы его учреждения, политика и практика способствовали максимально эффективному осуществлению права на жизнь¹⁶. Важно то, что, когда обычные учреждения, как

¹³ E/CN.4/2001/9/Add.2, para. 60; and E/CN.4/1990/22, para. 11.

¹⁴ E/CN.4/1994/7, para. 148; E/CN.4/1990/22, para. 378; E/CN.4/1991/36, para. 448; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 108.

¹⁵ E/CN.4/1993/46, para. 139; and E/CN.4/1994/7, para. 695.

¹⁶ E/CN.4/2006/53, para. 41.

представляется, оказываются неспособными бороться с безнаказанностью, комиссия может предложить структурные или долгосрочные реформы для устранения институциональных дефектов в системе уголовного правосудия. При использовании комиссии таким образом и выполнении рекомендаций комиссии правительством комиссия может стать эффективным средством для реформирования государством органов уголовного правосудия для выполнения в будущем его обязательства расследовать нарушения прав человека, преследовать и наказывать за них¹⁷.

3. Руководящие принципы для национальной комиссии по проведению расследований

24. Основной вопрос, которым следует руководствоваться при оценке комиссии, заключается в том, может ли она реально устранить безнаказанность. В первом докладе от 1983 года, посвященном внесудебным казням, Специальный докладчик Вако рекомендовал установить "минимальные нормы расследования, для того чтобы выяснить, правильно ли правительство расследовало представленное ему дело и полную ли ответственность понесли виновные"¹⁸. С тех пор, отчасти благодаря работе сменявших друг друга специальных докладчиков, общие стандарты, определяющие принципы работы комиссии по проведению расследований, стали четкими и уже устоялись¹⁹. Я не буду вновь детально описывать здесь все эти стандарты и лишь подчеркну следующее.

25. Для борьбы с безнаказанностью комиссия должна быть независимой, беспристрастной и компетентной. Мандат комиссии должен наделять ее надлежащими полномочиями для получения всей информации, необходимой для проведения

¹⁷ E/CN.4/2006/53, para. 41; E/CN.4/1986/21, paras. 80-81.

¹⁸ E/CN.4/1983/16, para. 230.4. See also E/CN.4/1985/17, paras. 59-60; E/CN.4/1988/22, para. 189.

¹⁹ Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, E/1989/89 (1989), especially Principle 11; Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, General Assembly resolution 55/89, Annex, especially Principle 5; Updated Set of principles for the protection and promotion of human rights through action to combat impunity, Report of the independent expert to update the Set of principles to combat impunity, Diane Orentlicher, E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 February 2005), especially Principles 6-13; United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions, Model Protocol for a Legal Investigation of Extra-Legal Arbitrary and Summary Executions ("Minnesota Protocol"), E/ST/CSDHA/12 (1991); Report of the Secretary-General, E/CN.4/2006/89 (15 February 2006), para. 2.

расследований, но он не должен заранее предопределять результаты ее работы. Члены комиссии должны иметь необходимый экспертный опыт и компетентность для эффективного расследования данного вопроса и должны быть независимыми от подозреваемых и от учреждений, заинтересованных в определенном исходе расследований. Комиссиям должны на транспарентной основе выделяться достаточные ресурсы для выполнения их мандата. Свидетелям и членам комиссии должна обеспечиваться действенная защита от запугивания и насилия. Создавая комиссию, правительство должно взять на себя обязательство надлежащим образом рассмотреть рекомендации комиссии; после подготовки доклада правительство должно публично отреагировать на доклад комиссии или указать, что оно намеревается сделать в ответ на доклад. Доклад комиссии должен публиковаться в полном объеме и широко распространяться.

26. Как явствует из приводимого ниже анализа проблем, возникших в связи с деятельностью комиссий, эти стандарты являются не просто желательной передовой практикой. Опыт показывает, что их соблюдение имеет исключительно важное значение для обеспечения эффективности комиссии.

4. Проблемы, возникшие в связи с работой комиссий по проведению расследований

27. Всеобъемлющий обзор работы Специального докладчика за период с 1982 года свидетельствует о том, что многие комиссии добились очень незначительных результатов. Нередко они создаются, чтобы показать внутри страны и международному сообществу волю и способность правительства бороться с безнаказанностью. Вместе с тем последующие оценки, проводившиеся специальными докладчиками, указывают на то, что многие из них лишь притупляли критику, а на деле практически ничего не добивались. Обзор конкретных комиссий, проводившийся специальными докладчиками, показывает, что они практически неизменно не соблюдали вышеописанные базовые стандарты. Для того чтобы лучше понять, в чем комиссии обычно терпят провал и как международным субъектам следует взаимодействовать с ними, в настоящем разделе подробно описываются основные проблемы, возникавшие в связи с работой или результатами деятельности комиссий по проведению расследований.

а) Непроведение расследования

28. Порой комиссии учреждаются с большой помпой, но расследование фактически так и не начинается²⁰. Совершенно очевидно, что в подобных случаях комиссия создается просто ради умиротворения критиков правительства, но у правительства реально нет никакой воли к использованию этого учреждения для борьбы с безнаказанностью.

б) Ограниченный мандат

29. Эффективность комиссии может ограничиваться условиями ее мандата. Мандат может быть неоправданно узким или ограничиваться таким образом, что это подрывает авторитет или полезность комиссии. Особенно часто это бывает в тех случаях, когда мандат предопределяет результаты расследования или когда мандат ограничивает круг лиц, которые могут быть объектом расследования комиссии (например, путем установления запрета на расследование действий государственных должностных лиц)²¹.

с) Недостаточное финансирование или ресурсы

30. В некоторых случаях нехватка финансирования или основных ресурсов, выделяемых комиссии, чрезвычайно пагубно сказывается на способности комиссии к функционированию, даже в тех случаях, когда ее члены имеют волю к проведению расследований. Это отнюдь не сугубо технический вопрос; достаточность ресурсов, предоставляемых комиссии после ее учреждения, может служить полезным показателем добросовестности правительства и, возможно, также ее потенциальной эффективности.

31. В своем докладе от 1987 года, например, Специальный докладчик Амос Вако сообщил о своем визите в Уганду²². В 1984 и 1985 годах Специальный докладчик направил Уганде письма с изложением утверждений, а в марте 1986 года Уганда обещала Комиссии по правам человека создать комиссию для расследования нарушений прав человека. В августе 1986 года Специальный докладчик посетил Уганду в порядке последующих мер в связи с полученными им утверждениями и для подготовки отчета о работе комиссии²³. Он сообщил о том, что Комиссия остро нуждалась в а) основных

²⁰ E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 38.

²¹ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 43.

²² E/CN.4/1987/20.

²³ E/CN.4/1987/20, paras. 62-65, and 226-234.

материалах по правам человека; b) материально-технической поддержке (автомобили и транспортные средства); канцелярских принадлежностях и канцелярском оборудовании"²⁴. Он отметил, что расширение поддержки комиссии со стороны Организации Объединенных Наций позволило бы "свести к минимуму имеющиеся проблемы в области научно-технических средств и повысить ее эффективность"²⁵.

d) Отсутствие экспертного опыта

32. Для проведения необходимых расследований комиссия должна иметь соответствующий экспертный опыт. Например, в своем докладе о посещении Индонезии и Восточного Тимора Специальный докладчик Бакре Вали Ндиайе отметил, что "ни один из членов [комиссии] не обладал необходимым профессиональным опытом, чтобы исправить недостатки, обнаруженные в ходе полицейского расследования"²⁶. Аналогичным образом в своем докладе о посещении Уганды Докладчик Вако отметил, что комиссия "нуждается в консультативной помощи экспертов по ряду аспектов ее работы, в частности в отношении определения преступлений против прав человека"²⁷.

e) Отсутствие независимости

33. В тех случаях, когда комиссия не является независимой от сторон конфликта или от какого-либо учреждения либо лица, заинтересованного в конкретных результатах расследования, ее расследование вряд ли окажется способным обеспечить непредвзятую оценку инцидента. Не менее важное значение имеет и то, что, если комиссия не считается независимой, ее работе будет недоставать авторитета, а ее выводам вряд ли будут доверять. Независимость зачастую являлась одним из главных предметов беспокойства при оценках работы комиссий специальными докладчиками. Она имеет три важных аспекта.

²⁴ E/CN.4/1987/20, Annex II, para. 8. He stated that "[N]o progress whatsoever could be achieved unless certain clearly essential requirements were met. For example, the investigative functions of the Commission of Inquiry were paralysed without transport and office supplies, including photographic equipment." (para. 13).

²⁵ Ibid., para. 16.

²⁶ E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

²⁷ E/CN.4/1987/20, Annex II, para. 12.

34. Во-первых, независимость должна гарантироваться структурно, т.е. комиссия должна создаваться в качестве учреждения, отдельного от правительства. Эту формальную независимость часто можно оценить посредством изучения условий мандата до начала работы комиссии или посредством анализа методов проведения исследования комиссии на ранних этапах. Например, учрежденная в ноябре 2006 года важная Шри-Ланкийская комиссия, за ходом работы которой я внимательно следил²⁸, стала объектом критики из-за неспособности обеспечить формальную независимость. Эта комиссия была назначена президентом Шри-Ланки, в частности, для расследования инцидентов, связанных с нарушениями прав человека, совершенными с августа 2005 года, для представления отчета о предыдущих расследованиях таких нарушений и для выработки рекомендаций по мерам предупреждения нарушений в будущем²⁹. Шри-Ланка предложила также сформировать Международную независимую группу видных деятелей для мониторинга работы национальной комиссии и представления доклада о ее соответствии международным стандартам³⁰. Но по прошествии одного года, в течение которого Группа выступала с публичными заявлениями, содержащими выражение обеспокоенности по поводу функционирования комиссии³¹, 6 марта 2008 года Группа заявила, что она прекращает свое функционирование из-за серьезных недостатков в работе национальной комиссии по расследованию и из-за отсутствия институциональной поддержки работы комиссии³². Группа заявила, что национальное расследование "не отвечает требованиям транспарентности и не соответствует базовым международным нормам и стандартам, касающимся проведения расследований"³³. Она отметила, что одним из множества недостатков комиссии является наличие структурных конфликтов интересов, которые серьезно подрывают независимость комиссии. Государственный департамент Генерального прокурора давал комиссии юридические консультации и играл

²⁸ E/CN.4/2006/53/Add.5.

²⁹ The Presidential Commission of Inquiry to Investigate and Inquire into Alleged Serious Violations of Human Rights was established in a Presidential Warrant by his Excellency Mahinda Rajapaksa, President of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, P.O. No: CSA/10/3/8.

³⁰ The IIGEP is composed of 11 international law and human rights experts from 11 different countries, and was formally established in February 2007.

³¹ See International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements dated 11 June 2007, 15 June 2007, 19 September 2007, and 19 December 2007.

³² Ibid., Public Statement of 6 March 2008.

³³ Ibid.

ведущую роль в работе группы консультантов комиссии. Поскольку Департамент Генерального прокурора является также главным юридическим консультантом правительства Шри-Ланки и участвовал в первоначальных расследованиях некоторых из дел, расследуемых комиссией, этот Департамент потенциально намеревался расследовать собственные же действия³⁴. Кроме того, сотрудники Департамента могли бы являться потенциальными свидетелями для комиссии. Как отметила Группа, это является серьезным конфликтом интересов³⁵. Более поздняя оценка, проведенная Группой, показала, что этот формальный конфликт на самом деле оказал серьезное негативное воздействие на качество расследований комиссии³⁶.

35. В некоторых случаях государству бывает практически невозможно убедить своих граждан и международное сообщество в том, что созданная под эгидой правительства комиссия вообще может быть подлинно независимой. Так может происходить в тех случаях, когда комиссия создается для расследования нарушений прав человека в контексте внутреннего вооруженного конфликта³⁷. Исходя из опыта Специального докладчика, в подобных случаях может потребоваться создание международной комиссии по проведению расследований.

36. Во-вторых, даже при обеспечении формальной независимости реальная независимость все же может отсутствовать. Важно оценивать не только формальную независимость комиссии от правительства, но и способность комиссии на практике заниматься своей работой на независимой основе. Это может потребовать мониторинга работы комиссии на протяжении всего срока ее деятельности. Как в 1987 году отметил Специальный докладчик Амос Вако, "в ряде стран следственные органы, имеющие независимое или полунезависимое положение... в действительности не закрепили свою независимость"³⁸.

37. Вопиющим примером вмешательства правительства является пример комиссии, созданной Эфиопией в 2006 году для расследования случаев чрезмерного применения силы правительственными войсками в 2005 году в ходе антиправительственных

³⁴ Ibid., Public Statement of 11 June 2007.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid., Public Statement of 15 June 2007.

³⁷ E/CN.4/2005/7/Add.2, para. 60.

³⁸ E/CN.4/1987/20, para. 178.

демонстраций. По имеющимся данным, первоначально она установила, что факт чрезмерного применения силы имел место. Однако государственные должностные лица, согласно сообщениям, попросили членов комиссии поменять свое мнение при голосовании. В окончательном докладе было указано, что чрезмерное применение силы не имело места³⁹. Еще один пример приводится в докладе Специального докладчика Вако о его поездке в Заир в мае 1991 года. После поступления сообщений о массовых убийствах в период с 8 по 12 мая 1991 года Ассамблея области Шаба создала комиссию. Она работала в течение одного месяца, но, "когда ее доклад был готов к представлению, его, якобы по приказу центральных властей, конфисковали и уничтожили"⁴⁰.

38. В-третьих, члены комиссии также должны считаться независимыми лицами, не заинтересованными в каком-либо конкретном исходе дела⁴¹. В тех случаях, когда члены комиссии действительно не являются независимыми или не считаются таковыми, комиссия не имеет легитимности в глазах общественности и к установленным ею фактам вряд ли отнесутся с доверием⁴². Кроме того, свидетели могут быть слишком запуганы, чтобы явиться в комиссию, опасаясь предвзятости членов комиссии⁴³.

f) Недостаточное обеспечение защиты свидетелей

39. Недостаточная защита, обеспечиваемая членам комиссии или свидетелям, предстающим перед ней, серьезно подорвала работу некоторых комиссий⁴⁴. Национальная комиссия Шри-Ланки, продолжавшая работать на момент выпуска настоящего доклада, подверглась суровой критике со стороны Международной независимой группы видных деятелей за то, что не предусмотрела эффективную программу защиты свидетелей⁴⁵. Защита свидетелей в рамках комиссии была настолько

³⁹ *Amnesty International Report 2007*, at <http://thereport.amnesty.org/eng/Regions/Africa/Ethiopia>.

⁴⁰ E/CN.4/1992/30/Add.1, para. 222.

⁴¹ E/CN.4/1990/22, Annex, para. 11.

⁴² E/CN.4/1995/61/Add.1, para. 54.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ E/CN.4/2001/9/Add.1, para. 263; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 109; E/CN.4/1993/46, para. 527; E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

⁴⁵ International Independent Group of Eminent Persons, Public Statements of 6 March 2008 and 19 September 2007.

плоха, что информация о возможном местонахождении свидетелей была приведена в одной газетной статье, где в качестве источника конфиденциальной информации был указан один член комиссии⁴⁶. Международная независимая группа отметила, что это наряду с отсутствием всеобъемлющей программы защиты свидетелей отпугнет важнейших свидетелей, что помешает "любому эффективному будущему составлению обвинительных заключений, вынесению приговоров и должному привлечению к ответственности виновных в предполагаемых грубых нарушениях прав человека, являющихся предметом расследования".

40. В некоторых обстоятельствах для того, чтобы комиссия могла функционировать на независимой основе или вообще хоть как-то функционировать, необходимо обеспечивать безопасность всех членов комиссии. Один из вопиющих примеров приводится в докладе Специального докладчика Вако о его поездке в Колумбию в октябре 1989 года, в котором он описывает убийство 12 из 15 членов комиссии 18 января 1989 года⁴⁷. Утверждалось, что комиссия добилась успеха в выявлении виновных в массовых убийствах, совершенных в октябре 1987 года. Даже после убийства большинства членов комиссии, трем оставшимся в живых членам и свидетелям этих массовых расправ так и не было обеспечено должной защиты⁴⁸. Специальный докладчик отметил, что это "способствует возникновению такого явления, как безнаказанность. Свидетели не могут давать показания, и, даже если они и делают заявления, позднее они отказываются от них в результате угроз или из-за боязни быть убитыми. Проведение надлежащего расследования невозможно, и поэтому многие дела закрываются из-за отсутствия свидетельских показаний"⁴⁹.

g) Отсутствие полномочий на получение доступа к важным доказательствам

41. Некоторым комиссиям отказывают в доступе к доказательствам, необходимым для проведения расследования⁵⁰. Комиссия должна иметь полномочия на получение всей информации, необходимой для формулирования полностью обоснованных выводов, и это

⁴⁶ Ibid., Public Statement of 6 March 2008.

⁴⁷ E/CN.4/1990/22/Add.1.

⁴⁸ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 37.

⁴⁹ E/CN.4/1990/22/Add.1, para. 68.

⁵⁰ E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 44.

зачастую означает, что комиссия должна наделяться полномочиями требовать представления документов и показаний свидетелей⁵¹. В моем страновом докладе по Нигерии, например, указывается, что была создана комиссия для расследования предполагаемых убийств, совершенных армией, но армия не признала комиссию и не представила ответов на ее корреспонденцию⁵². Аналогичная проблема возникла у шри-ланкийской комиссии, с которой государственные органы отказались полномасштабно сотрудничать при проведении расследований⁵³.

h) Необнародование, нереагирование на выводы комиссий или непринятие последующих мер

42. Одна из наиболее распространенных проблем, возникающих при работе комиссии по проведению расследований, заключается в том, что, даже если она проводит свою работу эффективно и представляет своевременный доклад правительству, выводы комиссии попросту так и не обнародуются⁵⁴. Например, таковой являлась тенденция в Нигерии⁵⁵. В докладе о своей поездке в эту страну я отметил, что прослеживается устойчивая закономерность: выдвигаются обвинения в нарушениях; создается комиссия; доклады так и не публикуются или игнорируются⁵⁶. После моей поездки я сообщил о том, что работа группы "Апо 6", созданной для расследования убийств, совершенных сотрудниками полиции, представляется образцовой. На момент написания этого доклада в 2005 году с опубликованием итогов ее работы наметилась лишь небольшая задержка, и я призвал к их немедленному обнародованию⁵⁷. К сожалению, прошло уже почти три года, а они, согласно сообщениям, все еще официально не опубликованы.

⁵¹ E/CN.4/1990/22, Annex, para. 11; E/CN.4/1988/22, para. 194.

⁵² E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 67.

⁵³ The IIGEP noted that, "In fact, state officials have refused to render the required answers to relevant questions": International Independent Group of Eminent Persons, Public Statement of 19 December 2007.

⁵⁴ E/CN.4/2003/3/Add.1, para. 573; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1995/61, para. 65; E/CN.4/1991/36, para. 26 (c).

⁵⁵ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 62.

⁵⁶ Ibid., para. 64.

⁵⁷ Ibid., para. 103.

43. Крайне важно отметить, что, когда доклад комиссии не обнародуется, правительство обычно официально не реагирует на доклад или не принимает последующих мер в связи с рекомендациями комиссии. Специальным докладчиком не раз отмечались многочисленные случаи непринятия правительством последующих мер в связи с подготовленными комиссией докладами⁵⁸. Например, хотя в Нигерии комиссия рекомендовала в 2004 году выплатить компенсацию жертвам насилия, на момент моей поездки в эту страну в середине 2005 года ничего выплачено не было⁵⁹.

i) Невозбуждение должных судебных преследований после выпуска доклада комиссии

44. Зачастую одной из главных целей создания комиссии является проведение расследования и представление доклада об ответственности за предполагаемые злоупотребления. Когда комиссия проводит эффективное расследование, она часто бывает в состоянии непосредственно рекомендовать привлечь к судебной ответственности тех или иных лиц или представить с этой же целью доказательства в органы прокуратуры. В некоторых случаях после представления доклада комиссии производятся аресты, но затем подозреваемые освобождаются без привлечения к ответственности⁶⁰. В других случаях после представления доклада комиссии возбуждаются судебные преследования, но выносимые приговоры явно не соответствуют тяжести содеянного⁶¹. Бывают также случаи, когда те, кого комиссия рекомендует привлечь к ответственности, к ней так и не привлекаются, а иногда им даже не предъявляются обвинения⁶². Генеральный прокурор одного из штатов Нигерии, например, сказал мне в ходе моей поездки в эту страну в 2005 году, что он не может припомнить "ни одного случая возбуждения судебного преследования" после проведения расследования в этой стране и что главная цель расследований заключается лишь в том, чтобы оказать содействие "снижению накала политических страстей"⁶³. В одном случае, хотя нигерийская комиссия в деталях установила личности тех сотрудников сил безопасности, которые несут ответственность

⁵⁸ E/CN.4/1997/62/Add.1, para. 64; A/51/457, para. 124; E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41; E/CN.4/1994/7, para. 202; E/CN.4/1994/7/Add.2, para. 46; E/CN.4/1995/61, para. 402; E/CN.4/1984/29, para. 114; E/CN.4/1991/36, para. 437.

⁵⁹ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 66.

⁶⁰ E/CN.4/1996/4, para. 425.

⁶¹ E/CN.4/2006/53/Add.1, para. 242; E/CN.4/1993/46, paras. 350-353.

⁶² E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 223-224.

⁶³ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 103.

за серьезные нарушения прав человека, ни один военнослужащий впоследствии не был привлечен к судебной или дисциплинарной ответственности⁶⁴.

45. В таких случаях все, чего добивается комиссия, - это затягивание, зачастую на многие годы, процесса должного привлечения к ответственности за нарушения прав человека. На практике это означает, что международное сообщество воздерживается от выдвижения жестких требований относительно привлечения к ответственности или от призывов к укреплению обычных органов уголовного правосудия в ожидании результатов работы комиссии. Но после представления доклада комиссии обычно оказывается слишком поздно оказывать конструктивное давление, и побудительные мотивы или стимулы для этого тем временем значительно ослабевают.

46. С этим связана еще и та проблема, что доказательства собираются комиссией таким образом, что это подрывает возможность успешного привлечения к ответственности виновных впоследствии. В своем письме Израилю в сентябре 2005 года я указал на несомненность того, что правительственная комиссия серьезно расследовала дело о соразмерности применения силы, повлекшего за собой смертельный исход. Комиссия работала на протяжении трех лет и подготовила 800-страничный доклад, в котором был сделан вывод о том, что в некоторых случаях такое применение силы было неоправданным. На протяжении большей части периода проведения расследований комиссией следствие, проводившееся Следственным департаментом полиции, было приостановлено государственным прокурором для того, чтобы свидетели могли дать показания в комиссии, не опасаясь привлечения к уголовной ответственности. Тем не менее после выпуска доклада комиссии он был дезавуирован Департаментом на том основании, что больше не представлялось возможным "установить, было ли применение силы, повлекшее за собой смертельный исход, несоразмерным, и если это так, то кто несет ответственность за это"⁶⁵. Департамент никому не предъявил обвинений. Как я отметил в своем письме, этот "исход, и в особенности взаимосвязь между комиссией и Следственным департаментом полиции в процессе проведения параллельных расследований, как представляется, не соответствует международным стандартам"⁶⁶.

⁶⁴ Ibid., para. 67.

⁶⁵ E/CN.4/2006/53/Add.1, pp. 127-128.

⁶⁶ Ibid.

j) Недостаточная обоснованность выводов в окончательном докладе о проведенных расследованиях

47. На первый взгляд, некоторые комиссии создаются должным образом, но углубленный анализ существа окончательного доклада показывает, что им не удалось провести надлежащее расследование⁶⁷. В свете имеющихся доказательств приведенные в докладе выводы могут быть несостоятельными. Комиссия может просто принять правительственную версию развития событий без объяснения или анализа. Она может прийти к выводам без проведения какого-либо реального расследования для их подкрепления.

48. В ходе моей поездки в Нигерию, например, я изучил доклад комиссии о "межконфессиональном кризисе" в штате Кано в 2004 году. Согласно заслуживающим доверия и подробным сообщениям гражданского общества, число убитых составило от 200 до 250 человек; однако комиссия, не приведя никаких доказательств, касающихся организации ею независимых расследований в целях установления числа убитых, рекомендовала принять в качестве "официальной позиции" число убитых, указанное полицией (84 человека)⁶⁸. Эта комиссия, опять же без проведения какого-либо соответствующего расследования, согласилась с оценкой общего ущерба, причиненного кризисом, которую привело правительство. В своих рекомендациях относительно выплаты компенсации комиссия указала цифры без какого-либо объяснения или аргументации⁶⁹.

k) Отсутствие достаточной информации о работе или реакции на работу комиссии

49. Одной из серьезных проблем, возникающих в работе Специального докладчика, стремящегося вести борьбу с широко распространенной безнаказанностью за внесудебные казни, является нехватка информации о работе созданных комиссий по проведению расследований и о реакции правительства на окончательный доклад комиссии⁷⁰.

⁶⁷ E/CN.4/2003/3/Add.3, paras. 32 and 41; E/CN.4/2004/7/Add.2, paras. 43-44.

⁶⁸ E/CN.4/2006/53/Add.4, para. 65.

⁶⁹ Ibid., paras. 65-66.

⁷⁰ E/CN.4/1996/4/Add.1, para. 41.

Международное сообщество редко внимательно следит за ходом работы большинства национальных комиссий. На подготовку докладов у комиссий зачастую уходят многие месяцы или годы, и почти столько же времени проходит, прежде чем правительство официально отреагирует на выводы проведенного расследования. Таким образом, для установления в конечном счете эффективности той или иной комиссии необходим долгосрочный мониторинг. Однако для наблюдения за ходом работы комиссии или оценки ее эффективности централизованный мониторинг работы комиссий по проведению расследований на мировом уровне отсутствует.

5. Уроки, извлеченные из 26-летнего опыта представления докладов о работе комиссий по проведению расследований

50. Опыт показывает, что, хотя комиссии по проведению расследований, которым поручается расследовать случаи внесудебных казней, могут в принципе многое рекомендовать, на практике итог зачастую бывает гораздо менее позитивным. Работа слишком многих комиссий, за которой Специальный докладчик наблюдал на протяжении последних 26 лет, приводила к фактической безнаказанности всех причастных к совершению нарушений.

51. По существу проблема заключается в том, что комиссии могут весьма эффективно использоваться правительствами в совершенно иных целях: чтобы приглушить возникший кризис, чтобы сделать вид, что они придерживаются принципов подотчетности, и чтобы прикрыть безнаказанность. Само заявление правительства о создании комиссии часто принимается за чистую монету как означающее, что правительство "что-то делает" для борьбы с безнаказанностью. Поскольку учреждение комиссии создает видимость активности правительства, заявление о ее создании зачастую блокирует или сдерживает деятельность международного и гражданского общества по борьбе с предполагаемыми злоупотреблениями в области прав человека. Кроме того, неэффективная работа комиссии может быть связана не просто с пустой тратой времени и ресурсов; она может способствовать безнаказанности посредством сдерживания других инициатив, монополизации имеющихся ресурсов, а также затруднения или блокирования последующих усилий по привлечению к ответственности виновных.

52. Из этих выводов вытекает важный вопрос для международного сообщества. Как международные субъекты должны реагировать на заявления о создании комиссий по проведению расследований?

53. Принципиальный ответ сводится к тому, что международное сообщество не должно исключительно в силу создания комиссии по проведению расследований

приостанавливать свои контакты с соответствующим правительством в случае поступления сообщений о серьезных нарушениях прав человека. Международные субъекты должны с самого начала оценивать, предоставлены ли комиссии необходимые средства для обеспечения ее способности эффективно бороться с безнаказанностью. Для установления того, отвечает ли комиссия соответствующим международным стандартам, должно анализироваться все: мандат комиссии, ее членский состав, процедуры отбора ее членов, условия назначений, наличие эффективных программ защиты свидетелей и кадровая и финансовая обеспеченность. Опыт показывает, что стандарты - это не просто рекомендуемые принципы передовой практики: они являются необходимыми предпосылками для борьбы с безнаказанностью в рамках расследований. Если на практике они не соблюдаются, то комиссия вряд ли окажется эффективной.

54. Если комиссия создается не в соответствии с международными стандартами, международное сообщество не должно придерживаться выжидательной позиции. Напротив, оно должно оперативно привлечь внимание к недостаткам и выступить за проведение необходимых реформ. В тех случаях, когда правительство, как представляется, имеет подлинную волю к созданию эффективной комиссии, но ему недостает необходимого экспертного опыта, финансирования или ресурсов, уместно оказать международную помощь.

55. Создание комиссии не способно заменить уголовное преследование⁷¹. Она не обладает полномочиями суда по признанию того или иного лица виновным или невиновным. Обычно она не может выносить постановления о наказании правонарушителя. Роль комиссии с точки зрения обязательства государства привлекать к ответственности и наказывать виновных заключается в сборе доказательств для последующего привлечения к ответственности, в выявлении виновных и вынесении рекомендаций относительно привлечения к ответственности тех или иных лиц. Если мандат комиссии в значительной мере перекликается с задачами обычных органов уголовного правосудия (например, когда ей поручается проведение расследования и выявление виновных, т.е. обязанности, которые обычно выполняют органы полиции и прокуратуры), для обоснования создания комиссии правительству необходимо привести веские причины. Без такого обоснования комиссия скорее всего станет средством затягивания процесса судебных преследований или отвлечения внимания международного сообщества от разъяснительной работы относительно необходимости привлечения к ответственности виновных.

⁷¹ E/CN.4/2004/7/Add.2, para. 86.

56. Если веские причины для создания комиссии отсутствуют или если мандат комиссии не соответствует поставленной перед ней цели, международные субъекты должны и далее заострять внимание на необходимости привлечения к ответственности виновных через обычную систему уголовного правосудия или на необходимости реформирования этой системы. Опыт показывает, что в тех случаях, когда обычные органы уголовного правосудия являются предвзятыми, не имеют необходимого экспертного опыта и компетентности или находятся под влиянием правительства, мало вероятно, что комиссия по проведению расследований сможет обеспечить независимость, необходимую для ведения эффективной борьбы с безнаказанностью. Кроме того, даже если комиссия вопреки всему работает эффективно, нет никаких оснований ожидать, что система уголовного правосудия сыграет свою роль, предприняв соответствующие последующие шаги. Таким образом, международному сообществу, возможно, более целесообразно настаивать с самого начала на реформировании самой системы.

57. Если международное сообщество устанавливает, что создание комиссии по проведению расследований является надлежащим шагом, оно должно внимательно следить за ее работой. Необходимо отмечать несоответствия международным стандартам в функционировании комиссии и предпринимать соответствующие шаги. Необходимо обращать внимание на необычные задержки в работе и на неопубликование докладов. После выпуска доклада комиссии следует оказывать давление на правительство, с тем чтобы оно официально отреагировало на доклад и выполнило рекомендации. И наконец, необходимо внимательно следить за реальными последующими шагами правительства в ответ на эти рекомендации.

58. Таким образом, заявление о создании или учреждении комиссии не должно снимать с правительства бремени действий по борьбе с безнаказанностью и не должно успокаивать международных субъектов. Вместо этого международное сообщество должно активно отслеживать работу комиссий, настаивать на соблюдении ими международных стандартов, предлагать помощь, если она требуется, и решительно выступать за то, что создание комиссии не устраняет необходимости обеспечения эффективной работы органов уголовного правосудия. Правительство и международные субъекты никогда не должны упускать из виду суть того, чего должна достичь в своей работе комиссия по проведению расследований: обеспечение ответственности за серьезные нарушения прав человека и проведение надлежащих реформ для предупреждения рецидивов нарушений.

В. Право просить о помиловании или замене смертного приговора

59. В соответствии с международным правом любое лицо, приговоренное к смертной казни, имеет право просить о помиловании или замене смертного приговора более мягким

наказанием. Это право отражено в международных и региональных договорах, а также во внутригосударственной практике практически каждой страны, применяющей наказание в виде смертной казни. Более того, признание этого права распространено настолько широко, что затруднительно отрицать его статус в качестве нормы обычного международного права⁷². Однако, как и в случае многих норм в области прав человека, более важный вопрос заключается в содержании права и, в частности, в том, в какой степени государство обязано соблюдать определенные процессуальные гарантии с целью обеспечить незыблемость права. Этот вопрос в последние годы высвечивался на международном и национальном уровнях, а теперь настало время подвести определенный итог, чтобы лучше понять последствия соответствующего права.

60. Для целей настоящего анализа формулировка, содержащаяся в пункте 4 статьи 6 Международного пакта о гражданских и политических правах, может считаться точно отражающей формулировку самого права: "Каждый, кто приговорен к смертной казни, имеет право просить о помиловании или о смягчении приговора. Амнистия, помилование или замена смертного приговора могут быть дарованы во всех случаях"⁷³. Таким образом, это право разделено на две части. Первая представляет собой право отдельного преступника просить о помиловании или смягчении приговора. Это не подразумевает наличия правомочия на получение положительного ответа, но подразумевает существование значимой процедуры для подачи такого заявления. Вместе с тем это право можно относительно легко сделать иллюзорным. Это может быть достигнуто посредством применения различных подходов, имеющих своей целью или следствием превращение соответствующих процедур в формальность, в результате чего дело о помиловании или смягчении приговора реально рассматриваться не будет. Вторая часть права - это необходимость обеспечения того, чтобы возможность амнистии, помилования и смягчения приговора заранее не исключалась в результате действий законодательного органа или иных субъектов, направленных на устранение соответствующих возможностей из всего спектра имеющихся средств правовой защиты. Оно представляет собой право, которое сохраняет "суверенные" полномочия соответствующих государственных органов и подчеркивает тот факт, что даже при исчерпании всех средств судебного процесса эти

⁷² The Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc, para. 109 concluded that "the right to grace forms part of the international corpus juris".

⁷³ The same principle is reaffirmed in the Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty adopted by the Economic and Social Council in its resolution 1984/50, para. 7.

власти сохраняют за собой право по той или иной причине сделать выбор в пользу не смерти, а жизни.

61. Имеет смысл упомянуть случаи, в которых каждый из компонентов этого права ставился под угрозу. Вопрос о первой части - праве просить о помиловании или смягчении приговора - был поднят правительством Соединенных Штатов в деле *Авены*, рассматривавшемся в Международном суде⁷⁴. Правительство утверждало, что процедуры помилования обеспечивают каждому лицу, приговоренному к смертной казни, возможность пересмотра его или ее дела до приведения приговора в исполнение. В ответ на это, оставив открытым вопрос о возможности такого построения процесса помилования, который будет отвечать его требованиям, Суд дал ясно понять, что фактически примененные процедуры даже близко не подходят к требуемым гарантиям. Даже если обособиться от отсутствия процедурных гарантий, можно отметить, что шансы на достижение успеха при подаче соответствующего заявления в некоторых штатах близки к нулю⁷⁵. Вторая часть этого права была поставлена под угрозу событиями в Гватемале, развитие которых началось с выдвижения в 2000 году инициативы относительно отмены закона, регулирующего помилование⁷⁶, и кульминацией которых стало целенаправленное проталкивание через конгресс в 2008 году предложения по принятию закона о президентском помиловании, которому недостает процессуальных гарантий и который вводит в действие скрытое правило отказа в том случае, если президент не принимает решения по прошению в течение 30 дней.

62. Перед изучением соответствующей международно-правовой практики в этой области важно признать те функции, которые право на снисхождение, как его порой называют, играет в правовой системе. Хотя это право характеризуют как находящееся на

⁷⁴ Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (*Mexico v. U.S.*), 2004 I.C.J. 12.

⁷⁵ Nicholas Berg, "Turning a Blind Eye to Innocence: The Legacy of *Herrera v. Collins*", 42 *Am. Crim. L. Rev.* (2005) 121, at 145-46.

⁷⁶ In its observations on the situation in Guatemala the Human Rights Committee expressed its concern over the elimination of the right to pardon. Final Observations of the Human Rights Committee: Guatemala, 27 August 2001, CCPR/CO/72/GTM, para. 18. The issue was subsequently taken up by the Inter-American Court of Human Rights in the Case of *Fermín Ramírez v. Guatemala*, Judgment of 20 June 2005 (Merits, Reparations and Costs), at http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_ing.doc. The Court held that the failure of domestic legislation to identify any "State body [that] has the power to know of and decide upon the measures of grace" violated Guatemala's obligations under the Convention. *Ibid.*, para. 110.

"границ законности"⁷⁷ из-за тех полномочий, которыми оно наделяет политические власти, тем не менее оно является частью правовой системы в самом широком смысле. Оно служит:

- а) в качестве последнего предохранительного клапана в тех случаях, когда всплывают новые свидетельства, указывающие на ошибочность приговора, но в такой форме, которая не позволяет вновь открыть дело с использованием обычных процедур;
- б) для обеспечения возможности учесть возникшие после вынесения приговора обстоятельства, которые могут быть и не признаны традиционным судом, но которые тем не менее заслуживают рассмотрения в контексте в принципе необратимой меры;
- с) для обеспечения возможности использования политического процесса, который совершенно справедливо лишен возможности иного вмешательства при отправлении уголовного правосудия, продемонстрировать милосердие кому-либо, кто в противном случае был бы лишен жизни.

63. В этом случае ключевой вопрос заключается в следующем: какие процессуальные гарантии необходимо соблюдать для обеспечения уважения права просить о помиловании или смягчении приговора на практике? Комитет по правам человека имел возможность ответить на этот вопрос при рассмотрении утверждения о том, что должны соблюдаться процедурные гарантии статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Отклонив это утверждение, он отметил, что "государства-участники сохраняют дискреционное право определять порядок осуществления прав", о чем свидетельствует то обстоятельство, что сам пункт 4 статьи 6 не предписывает никакой определенной процедуры⁷⁸. Вместе с тем Комитет не поддержал мнения о том, что предусмотренный порядок не имеет значения, о чем свидетельствует тот факт, что после этого он отметил неочевидность того, что соответствующие процедуры, существующие в данном государстве-участнике, "фактически отрицают право, закрепленное" в пункте 4 статьи 6. Иными словами, он оставил открытой возможность того, что процедуры могут быть дефектными.

64. При толковании соответствующего положения Американской конвенции о правах человека Межамериканская комиссия по правам человека признала, что для реального

⁷⁷ Sarat and Hussein, "On Lawful Lawlessness: George Ryan, Executive Clemency, and the Rhetoric of Sparing Life", 56 *Stanford Law Review* (2004) 1307, at 1312.

⁷⁸ *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, Communication No. 845/1998 (2002), para. 7.4.

уважения и использования права добиваться амнистии, помилования или смягчения приговора это право должно рассматриваться как охватывающее определенные минимальные процессуальные средства защиты для приговоренных заключенных⁷⁹. Она пришла к выводу о том, что процессуальные права приговоренного лица включают в себя права: а) добиваться амнистии, помилования или смягчения приговора; б) быть информированным о том, когда компетентный орган рассмотрит дело преступника; с) делать представления лично или через адвоката в компетентный орган; d) получить решение компетентного органа в пределах разумного срока до приведения приговора в исполнение; и е) не быть казненным в период до вынесения решения по поданному прошению компетентным органом⁸⁰. Судебный комитет Тайного совета пришел в основном к тем же самым выводам, касающимся содержания этой нормы, но он добавил при этом, что приговоренное лицо обычно должно иметь также право доступа к документам, представленным в орган, рассматривающий дела о помиловании⁸¹.

65. Необходимость рассмотрения подобных процессуальных гарантий в качестве неотъемлемой части самого права не раз подчеркивалась также теми делами, которыми приходилось заниматься Специальному докладчику. В некоторых случаях процесс рассмотрения дел о помиловании оказывался поверхностным или мнимым, когда соответствующий орган, наделенный полномочиями принимать такого рода решения, даже не собирался или не обсуждал этот вопрос⁸². Кроме того, поскольку секретность снижает вероятность применения должной процедуры, требования, касающиеся предоставления приговоренному лицу основной информации, касающейся данного процесса, такие как доведение до его сведения даты рассмотрения прошения или

⁷⁹ *Rudolph Baptiste v. Grenada*, Case 11.743 (13 April 2000), para. 121.

⁸⁰ *Ibid.*; the last of these is also affirmed in *Safeguards*, para. 8.

⁸¹ “The procedures followed in the process of considering a man’s petition are ... open to judicial review ... [I]t is necessary that the condemned man should be given notice of the date when the [pardoning authority] will consider his case. That notice should be adequate for him or his advisers to prepare representations before a decision is taken ... The fact that the [pardoning authority] is required to look at the representations of the condemned man does not mean that they are bound to accept them. They are bound to consider them ... It is ... not sufficient that the man be given a summary or the gist of the material available to the [pardoning authority]; there are too many opportunities for misunderstandings or omissions. He should normally be given in a situation like the present the documents.” (*Neville Lewis, et al. v. Attorney General of Jamaica, et al.*, Privy Council Appeals Nos. 60 of 1999, 65 of 1999, 69 of 1999 and 10 of 2000, judgement of 12 September 2000.) See also the Judicial Committee in *Reckley v. Minister of Public Safety* (No. 2) [1996] 1 All ER 562 and *De Freitas v. Benny* [1976] A.C. 239.

⁸² E/CN.4/1998/68/Add.3, para. 102; E/CN.4/1987/20, para. 45.

уведомление о принятом решении, помогают гарантировать доброкачественность этого процесса⁸³.

66. Аналогичным образом Специальный докладчик сталкивался с ситуациями, в которых правительство рассматривало прошение о помиловании исключительно на основе письменного отчета судьи, ведшего процесс, а не на основе представлений осужденного лица⁸⁴. Опора на отчет судьи, ведшего процесс, отражает неоправданно ограниченное понимание причин того, что помилование и смягчение приговора должны иногда применяться. Доказательственные и процессуальные нормы означают, что некоторые соображения, имеющие ключевое значение в вопросах милосердия, отодвигаются на задний план или вовсе исключаются в ходе судебного процесса и в процессе апелляции. Например, смягчение приговора может быть сочтено оправданным, поскольку убийство было спровоцировано событиями, которые делают его относительно понятным, хотя они и не являются достаточными для освобождения от уголовной ответственности, поскольку отношение общества к смертной казни со времени суда изменилось, поскольку вскрылись смягчающие обстоятельства или поскольку заключенный, даже будучи виновным в убийстве, в ожидании исполнения приговора полностью исправился. Отчет судьи, ведшего процесс по данному делу, не будет содержать упоминания об этих или иных основаниях, которые могут подтолкнуть правительство к тому, чтобы проявить милосердие. Действительно, иногда конкретное обстоятельство, которое может указать на целесообразность помилования, даже не всплывает до завершения судебного процесса. Наивысшей гарантией возможности достижения целей помилования или смягчения приговора является предоставление возможности осужденному лицу ссылаться на какие-либо личные обстоятельства или иные соображения, которые могут представляться важными для него или нее.

67. В заключение следует отметить, что и право, и практика требуют подкрепления "права просить о помиловании или смягчении приговора" существенными процессуальными гарантиями для того, чтобы оно не превращалось в пустую формальность, которая практически ничего или вообще ничего не значит с точки зрения целей, ради которых и признано это право. Эти процессуальные гарантии включают в себя право осужденного лица прямо просить о помиловании или смягчении приговора; делать представления в подкрепление своего прошения со ссылками на любые

⁸³ As the Special Rapporteur has observed previously: "The uncertainty and seclusion inflicted by opaque processes place due process rights at risk, and there have, unfortunately, been cases in which secrecy in the post-conviction process has led to a miscarriage of justice." E/CN.4/2006/53/Add.3, para. 26.

⁸⁴ See, e.g., E/CN.4/2006/53/Add.1, pages 232-242.

соображения, которые могут представляться важными для него или нее; быть заранее информированным о том, когда будет рассмотрено его прошение; и в оперативном порядке быть информированным о любом принятом решении.

С. Заключение, устанавливающие свои порядки в тюрьмах

68. "Имеется небольшая группа, которая хозяйничает в тюрьме; они избивают людей; они отдают приказы об убийствах; они контролируют оборот наркотиков"⁸⁵. Хотя этот комментарий был сделан более десятилетия тому назад одной заключенной в Бразилии, это явление сегодня распространено во многих тюрьмах по всему миру как в развитых, так и в развивающихся странах⁸⁶. Это является также проблемой, с которой Специальный докладчик напрямую столкнулся во время своих поездок в ряд стран. Поскольку внесудебные убийства часто совершаются именно в таких обстоятельствах, этот вопрос требует внимания Совета.

69. С точки зрения властей логику передачи контроля над тюрьмами преступным группировкам понять нетрудно. Эти группировки разбираются в местных условиях, хорошо информированы и оказывают свои услуги бесплатно. Они могут контролировать смутьянов, применять жестокие меры наказания и с размахом мобилизовывать бесплатную рабочую силу. Они могут также ослаблять насильственное соперничество между группировками, устанавливать систему поощрения для умиротворения некоторых заключенных и поощрять уважение к определенным тюремным порядкам. Склонность опираться на них в деле выполнения основных функций поддержания порядка и дисциплины особенно велика для администраторов, которым приходится иметь дело со сдувающимися бюджетами, нехваткой персонала, проблемой переполненности в тюрьмах, с требованиями самих преступных группировок и при этом не иметь особой поддержки общественности или правительства.

70. Однако с этим выбором сопряжены серьезные проблемы. Во-первых, при этом регулярно совершаются убийства, а у властей практически нет возможности что-то сделать для их предупреждения или для наказания виновных. Во-вторых, такая практика

⁸⁵ Human Rights Watch, *Behind Bars in Brazil* (1998), at www.hrw.org/reports98/brazil/Brazil-12.htm.

⁸⁶ See e.g. in relation to the United States, Christian Parenti, *Lockdown America* (1999); and Gerald G. Gaes et al., "The Influence of Prison Gang Affiliation on Violence and Other Prison Misconduct", 9 March 2001, at www.bop.gov/news/research_projects/published_reports/cond_envir/oreprcrim_2br.pdf.

неизбежно приводит к широкому распространению нарушений значительного спектра других прав человека. В-третьих, предполагаемые преимущества поддержания порядка и дисциплины среди заключенных почти всегда вырождаются в систему, в которой царит насилие, господствуют наркотики, развязываются битвы между группировками за право контроля и допускаются различные формы экономического, социального и сексуального принуждения или запугивания.

Процесс отказа от ответственности

71. Каким образом получается так, что некоторые заключенные оказываются в положении, позволяющем им поддерживать порядок и дисциплину среди других заключенных, зачастую произвольно и с нарушениями, а тюремные власти пассивно взирают на это? Корни этой практики разнятся. В некоторых случаях сотрудники тюрем могут намеренно делегировать полномочия отдельным заключенным, иногда начиная с выделения "блатных" или тех лиц, на которых можно положиться, а затем они утрачивают часть контроля или сами становятся заложниками "блатных". В других случаях заключенные могут вынуждать тюремный персонал признать их власть. Степень уступаемого контроля также варьируется. Иногда охранники продолжают контролировать условия и сохраняют способность вмешиваться. Однако в значительном числе случаев охранники отказываются от любых попыток регулировать жизнь в пределах тюрьмы и вместо этого контролируют лишь периметр, предотвращая побеги и производя обыски посетителей на предмет наличия оружия или другой контрабанды.

72. Следствием перекладывания ответственности на заключенных практически неизменно является насильственная смерть некоторых заключенных. Это обусловлено рядом причин. Во-первых, когда заключенные устанавливают свои порядки в тюрьмах, "дисциплина", которую они навязывают, типично бывает беспощадной. Заключенные, которые не соблюдают их произвольных правил, рискуют быть избитыми, зарезанными или подвергнуться иным незаконным формам насилия. Во-вторых, когда заключенные устанавливают свои порядки в тюрьмах, возрастает сила преступных группировок, а вместе с ней и вероятность столкновений между ними. В-третьих, когда преступники хозяйничают в тюрьмах, они могут относительно легко организовать беспорядки и бунты. Когда тюремная охрана осуществляет строгий постоянный надзор, недовольство можно предотвратить до взрыва и можно избежать драк. Однако после возникновения полномасштабного бунта обычной реакцией является широкомасштабное вмешательство военных или полицейских подразделений, которые слишком часто прибегают к беспощадной силе и тотальному насилию. В ряде случаев при подавлении даже одного бунта в тюрьме погибали сотни заключенных.

Обязательства государств

73. Обязанность государства защищать жизнь заключенных является очевидной. Во всех обстоятельствах государства обязаны как воздерживаться от совершения актов, нарушающих индивидуальные права, так и принимать соответствующие меры для предупреждения нарушения прав человека частными лицами. Как я уже ранее отмечал, это обязательство имеет заметные далекоидущие последствия в контексте содержания под стражей⁸⁷. Что касается обязательства уважать права, то контролируемый характер условий содержания под стражей позволяет государствам осуществлять необычно всесторонний контроль за поведением государственных должностных лиц, таких как полицейские, тюремные охранники и военнослужащие, в целях предотвращения совершения ими нарушений. Что касается обязательства обеспечивать права, то контролируемый характер условий содержания под стражей также позволяет государствам принимать необычно эффективные и всеобъемлющие меры для предотвращения нарушений частными лицами. Кроме того, серьезно ограничивая свободу перемещения заключенных и их способность к самообороне, государство принимает на себя повышенное обязательство защищать их. Невозможно себе представить, что государство может выполнять это повышенное обязательство защищать заключенных, позволяя заключенным устанавливать свои порядки в тюрьмах.

74. Проблемы насилия в среде заключенных и переуступки ответственности заключенным уже давно были признаны в международных договорах по правам человека. Старейшим и наиболее чтимым из них являются Минимальные стандартные правила обращения с заключенными⁸⁸, которые во многих отношениях отражают обычное международное право и являются авторитетным источником для толкования многих положений Международного пакта о гражданских и политических правах и других договоров. Когда заключенные устанавливают свои порядки в тюрьмах, поддержание дисциплины заключенными становится неотъемлемой частью этой практики. Вместе с тем в Минимальных стандартных правилах это прямо запрещено⁸⁹. Более широкая

⁸⁷ A/61/311, paras. 49-54.

⁸⁸ Adopted in 1955 and endorsed by the Economic and Social Council in 1957.

⁸⁹ Articles 28 and 29 provide that:

(1) No prisoner shall be employed, in the service of the institution, in any disciplinary capacity.

(2) This rule shall not, however, impede the proper functioning of systems based on self-government, under which specified social, educational or sports activities or responsibilities

проблема насилия в среде заключенных детально рассматривалась также Специальным докладчиком по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания⁹⁰ и Европейским комитетом по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания⁹¹.

are entrusted, under supervision, to prisoners who are formed into groups for the purposes of treatment.

29. The following shall always be determined by the law or by the regulation of the competent administrative authority:

- (a) Conduct constituting a disciplinary offence;
- (b) The types and duration of punishment which may be inflicted;
- (c) The authority competent to impose such punishment.

See also United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (General Assembly resolution 45/113 (14 December 1990)), art. 71: “No juveniles should be responsible for disciplinary functions except in the supervision of specified social, educational or sports activities or in self-government programmes”; European Prison Rules (Committee of Ministers, Council of Europe, Rec (2006) 2 (11 January 2006)), art. 62: “No prisoner shall be employed or given authority in the prison in any disciplinary capacity.”

⁹⁰ “Countries should take effective measures to prevent prisoner-on-prisoner violence by investigating reports of such violence, prosecuting and punishing those responsible, and offering protective custody to vulnerable individuals, without marginalizing them from the prison population more than necessitated by the needs of protection and without rendering them at further risk of ill-treatment. Training programmes should be considered to sensitize prison officials as to the importance of taking effective steps to prevent and remedy prisoner-on-prisoner abuse and to provide them with the means to do so. In accordance with the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, prisoners should be segregated along the lines of gender, age and seriousness of the crime, as well as first-time/repeat offenders and pretrial/convicted detainees” A/56/156, para. 39 (i).

⁹¹ The European Committee has reached similar conclusions, although it has placed greater emphasis on the role of supervision by staff:

"Tackling the phenomenon of inter-prisoner violence requires that prison staff be placed in a position, including in terms of staffing levels, to exercise their authority and their supervisory tasks in an appropriate manner. Prison staff must be alert to signs of trouble and be both resolved and properly trained to intervene when necessary. The existence of positive relations between staff and prisoners, based on the notions of secure custody and care, is a decisive factor in this context; this will depend in large measure on staff

Путь к реформе

75. Государства должны разрабатывать планы восстановления ответственного контроля за контингентом заключенных и эффективно защищать заключенных друг от друга. В некоторых случаях, например, когда тюремные авторитеты являются еще и лидерами преступных группировок, это является, несомненно, трудным делом: если заключенных разделяют в зависимости от принадлежности к той или иной группировке, то будет поощряться увековечивание господства группировок; если заключенные не разделяются, то члены соперничающих группировок могут убивать друг друга. Сложность этой задачи является колоссальной, и оптимальные ее решения, вне всякого сомнения, будут варьироваться от страны к стране. Вместе с тем можно определить некоторые из базовых средств, которыми располагают правительства, международные стандарты, которыми следует руководствоваться при использовании этих средств, и основополагающие факторы, которые следует учитывать в интересах достижения прогресса.

76. Правовые полномочия правительства на определение того, каких заключенных содержать в каких камерах, блоках и тюрьмах и в какое время, являются одним из нагляднейших примеров тех средств, которые правительства должны изъять из-под контроля тюремных авторитетов для предупреждения насилия в среде заключенных. Полномочия на контроль за перемещениями заключенных можно использовать для предотвращения возникновения определенных обстоятельств, в которых заключенные могут попытаться стать тюремными авторитетами, доминирующими над другими заключенными. Особенно уязвимые лица, включая тех, которым угрожают другие заключенные, могут переводиться на особый режим содержания. Самых тюремных авторитетов можно перемещать и изолировать от остального тюремного контингента⁹².

possessing appropriate interpersonal communication skills. Further, management must be prepared fully to support staff in the exercise of their authority. Specific security measures adapted to the particular characteristics of the situation encountered (including effective search procedures) may well be required; however, such measures can never be more than an adjunct to the above-mentioned basic imperatives. In addition, the prison system needs to address the issue of the appropriate classification and distribution of prisoners."

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), *11th General Report on the CPT's activities*, covering the period 1 January to 31 December 2000 (Strasbourg, 3 September 2001), para. 27.

⁹² Note, however, that sustained and comprehensive isolation can violate human rights law requirements that "persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person" and that "[n]o one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment" (ICCPR, arts. 7, 10 (1)).

77 Помимо этих сортирующих мер, работники пенитенциарных учреждений могут систематически классифицировать и разделять новых заключенных таким образом, чтобы уменьшить возможности и стимулы для формирования заключенными внутритюремных преступных организаций. В международных договорах по правам человека предусматривается, что некоторые группы заключенных должны содержаться раздельно, в частности, обвиняемые должны помещаться отдельно от осужденных⁹³, обвиняемые несовершеннолетние должны отделяться от совершеннолетних⁹⁴, а трудящиеся-мигранты, задержанные за нарушение положений о миграции, содержатся отдельно от осужденных лиц или лиц, находящихся под стражей в ожидании суда⁹⁵. В содержащих стандарты документах, принятых международными органами, перечисляются и другие критерии для раздельного содержания. Они включают в себя раздельное содержание мужчин и женщин, а также лиц, помещенных под стражу за гражданские правонарушения, и лиц, совершивших уголовные преступления⁹⁶. В международных стандартах признается важное значение классификации для поощрения перевоспитания и противодействия рецидивизму⁹⁷.

78. Однако эти общие категории дают лишь отправную точку для национальных властей. Хотя правительства должны избегать классификаций, которые были бы несовместимыми с предусмотренными правом прав человека запретами на дискриминацию, актуальное значение могут иметь многочисленные другие, связанные со спецификой страны критерии, включая принадлежность к преступным группировкам (в качестве критерия для группирования или разделения), прошлое поведение в тюрьме, а также тяжесть и характер совершенного преступления. Для обеспечения эффективности любых таких усилий должен применяться систематический подход. Во-первых, правительство должно разработать четкую политику определения взаимосвязи между

The “super max” approach of continuous single cell confinement for the worst perpetrators has, in particular, raised serious concerns.

⁹³ ICCPR, art. 10.

⁹⁴ ICCPR, art. 10; Convention on the Rights of the Child, art. 37.

⁹⁵ International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, art. 17.

⁹⁶ Standard Minimum Rules, art. 8.

⁹⁷ Standard Minimum Rules, arts. 67-69; United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty, arts. 27-29.

различными критериями для установления того, кого следует содержать вместе или раздельно. Таким образом, в качестве сугубо гипотетического примера можно разделять заключенных по признаку возраста, пола или на иные группы в соответствии с требованиями закона; затем в каждой группе разделять заключенных по признаку тяжести совершенного преступления; после этого среди виновных в насильственных преступлениях разделять людей, принадлежащих к соперничающим преступным группировкам; и наконец, отделять лидеров группировок. Система классификации и разделения, которая требуется, будет варьироваться в зависимости от конкретных задач, стоящих перед каждой системой пенитенциарных учреждений, но правительства слишком часто оставляют эти решения на полное усмотрение отдельных должностных лиц; вместо этого такие требования должны быть четко прописаны и доведены до сведения всех тех, кого это касается. Во-вторых, необходимо обеспечить институциональные средства для конкретной реализации этой политики классификации и разделения. Для эффективной проверки и сортировки новых заключенных требуется персонал, подготовленный к проведению бесед с новыми заключенными и к установлению контактов с другими правоохранительными органами для получения и анализа информации о криминальном прошлом и принадлежности таких лиц к преступным группировкам, а также о взаимоотношениях между такими группировками. В-третьих, такого рода политика должна постоянно оцениваться на предмет ее эффективности в деле, в частности, предупреждения насилия в среде заключенных, завоевания контроля преступными группировками и рецидивизма.

79. При этом не следует исходить из того, что этот краткий анализ одного средства (создание системы для распределения заключенных по камерам, блокам и тюрьмам), который имеется в распоряжении правительств для пресечения захвата власти тюремными авторитетами и предотвращения насилия в среде заключенных, подразумевает, что можно легко решить задачу предотвращения захвата контроля в тюрьмах преступными группировками. При реализации любых таких усилий часто возникают неожиданные последствия. Обеспечение защиты уязвимых заключенных за счет их перевода на особый режим содержания перед лицом угроз со стороны преступных группировок может содействовать сохранению контроля таких группировок за тюрьмами. Попытки изолировать лидеров таких группировок от общего контингента могут спровоцировать серьезные беспорядки. Тем не менее при всех трудностях, сопряженных с восстановлением контроля за тюрьмами со стороны правительства, совершенно очевидно, что необходимые средства имеются.

80. Даже в тех случаях, когда должностные лица пенитенциарных учреждений действительно предпринимают серьезные или разумные усилия для предотвращения насилия и обеспечения законности и дисциплины, реформа может оказаться иллюзорной,

если не будут учитываться определенные основополагающие факторы. Для тюрем, в которых свои порядки устанавливают заключенные, обычно характерны также нехватка кадров, переполненность и коррупция. Правительства, которые серьезно настроены на сохранение монополии на применение силы, являющейся исключительной функцией государства, должны стремиться к преодолению этих основополагающих проблем в преломлении к применению насилия в тюрьмах.

81. Кадровое недоукомплектование, или недостаточный показатель соотношения персонала пенитенциарных учреждений к числу заключенных, делает затруднительным и зачастую опасным для персонала осуществление эффективного контроля за заключенными. В крайних случаях при нехватке кадров работники пенитенциарных учреждений не имеют иного выбора, кроме заострения внимания на обысках посетителей и обеспечения контроля за периметром тюрем в целях предотвращения побегов, и практически полностью отказываются от контроля за жизнью самих заключенных. Тем не менее даже в более типичных ситуациях кадровое недоукомплектование увеличивает соблазн к коррупции и осуществлению косвенного контроля через самих заключенных.

82. Переполненность тюрем чрезвычайно затрудняет предотвращение насилия в среде заключенных. При этом следить за положением в камерах так же эффективно, как и за местами общего пользования, затруднительно, и эта уже сама по себе существующая опасность усугубляется тем, что соперничество за лучшие места между заключенными, содержащимися в одной камере, часто приводит к насилию. Переполненность еще более затрудняет принятие других превентивных мер. Даже в тех редких случаях, когда переполненность тюрем непосредственно не приводит к их кадровой недоукомплектации в сопоставлении с контингентом заключенных, непосредственный контроль за заключенными в условиях их скученности становится опасным. Кроме того, переполненность тюрем может затруднять или даже делать невозможным проведение плановых мероприятий или эффективную классификацию и разделение заключенных.

83. Существуют два основных подхода к уменьшению переполненности тюрем: первый заключается в строительстве дополнительных пенитенциарных учреждений, а второй - в обеспечении альтернатив тюремному заключению. Особенно полезными мерами являются установление залога для лиц, содержащихся в предварительном заключении, и условно-досрочное освобождение лиц, отбывающих наказание.

84. Коррупция со стороны персонала, как правило, подрывает другие меры, направленные на пресечение насилия в среде заключенных. Наиболее очевидной опасностью является возможность получения заключенными доступа к оружию. Вместе с

тем коррупция позволяет также заключенным добиваться за взятки перевода в другие камеры или тюрьмы, сводя на нет схемы их классификации и разделения.

85. Существует целый ряд подходов к борьбе с коррупцией. Во многих случаях требуется повышение зарплаты. Вместе с тем в некоторых ситуациях, особенно когда влияние преступных группировок имеет уже значительные масштабы, к финансовым соблазнам вполне могут приплетаться опасения по поводу того, что невыполнение требований со стороны заключенных приведет к насилию. В этой связи ключевое значение имеют также профессиональная подготовка и дисциплина. Сотрудники пенитенциарных учреждений должны получать подготовку для того, чтобы выявлять и избегать манипуляций со стороны заключенных. Для предотвращения разрастания масштабов манипуляций со стороны заключенных должны жестко применяться дисциплинарные меры даже в отношении мелких коррупционных нарушений.

86. Таковы лишь предварительные наблюдения, которые помогают больше выявить проблему, чем найти решение. Вместе с тем Специальный докладчик хотел бы отметить, что даже предварительный анализ позволяет сделать вывод о том, что эта проблема носит критический характер и что для ее решения имеются необходимые средства. Чего не хватает, так это политической воли для разрешения проблемы применения насилия и репрессивных мер в отношении практически повсюду презируемой категории лиц (осужденных преступников), особенно в тех странах, где эта проблема достигла точки практической неуправляемости. Тем не менее обратная сторона медали сегодня становится все более очевидной для правительств. Потенциальные последствия утраты государственного контроля за тюрьмами для национальной безопасности являются крайне серьезными. Они включают в себя: а) превращение тюрем в своеобразные учебные полигоны для повышения эффективности применения насилия в обществе заключенными после их освобождения; б) расширение возможностей для вербовки в ряды преступных группировок, поскольку прежде не входившие в них заключенные бывают вынуждены идти на этот шаг, и после освобождения у них не остается выбора, кроме сохранения верности такой группировке, отличительные знаки которой они зачастую получают в тюрьме; и с) превращение тюрем в хорошо защищенные и эффективно действующие командные центры для лиц, контролирующих сети наркоторговли, проституции, вымогательства и другие преступные сети или подстегивающих террористическую деятельность при нахождении в условиях безопасности в их тюремных камерах.

87. Подводя итог, следует подчеркнуть, что практика, когда сами заключенные устанавливают свои порядки в тюрьмах, равнозначна отказу правительств от своей первостепенной ответственности за защиту прав человека и представляет собой проблему, требующую безотлагательного внимания. В тех случаях, когда правительство настаивает

на том, что для обеспечения нормальной работы пенитенциарной системы, укомплектованной подготовленными, дисциплинированными и не чуждыми принципам гуманности сотрудниками, у него нет финансовых средств, альтернативами являются реформа системы уголовного правосудия, предусматривающая введение других форм наказания, уменьшение опоры на наказания в виде тюремного заключения и формирование более эффективной судебной системы, рассматривающей дела более оперативно. Государство не имеет права сажать в тюрьму то или иное лицо, чтобы сделать его или ее жертвой прихотей и своеволия отморозков, даже в угоду необходимости, реализму и эффективности. Люди не лишаются своих прав человека, когда они оказываются за тюремной решеткой. Напротив, государство принимает на себя особые и чрезвычайно серьезные обязательства в силу своего решения лишить человека свободы посредством тюремного заключения.

88. Серьезность и важность проблемы установления заключенными своих порядков в тюрьмах является одной из причин, по которым Совет по правам человека должен срочно рассмотреть вопрос о назначении Специального докладчика по вопросу о правах заключенных. Эта область представляет собой значительный пробел в существующей сфере охвата системы специальных процедур и требует скорейшего принятия решения⁹⁸.

IV. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

89. В настоящем разделе не предполагается обобщить приведенный выше анализ. В дополнение к уже рекомендованным мерам Специальный докладчик предлагает еще три рекомендации.

90. Совету следует назначить Специального докладчика по вопросу о правах заключенных.

91. В последние месяцы вновь ухудшилось положение в Дарфуре. На протяжении 2007 года Специальный докладчик являлся членом Группы экспертов по Дарфуру, назначенной Советом по правам человека. Решение Совета не возобновлять мандат Группы, принятое в декабре 2007 года, несмотря на сделанный им вывод о том, что Судан не обеспечил соблюдения многих из определенных им критериев,

⁹⁸ While the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment has done excellent work on those aspects of prison conditions which fall within his mandate, this covers only a limited area of the much broader range of problems that need to be addressed. In addition, it is unreasonable to expect a single mandate-holder to cover the entirety of two such broad-ranging and critically important sets of issues.

представляет собой триумф политических игр над правами человека и никак не может быть поставлено в заслугу Совету. Этот шаг следует пересмотреть.

92. Совету следует признать наличие вакуума, создавшегося в результате появления способности у государств, в которых существует серьезная обеспокоенность по поводу внесудебных казней, отказываться отвечать на просьбы об их посещении со стороны Специального докладчика. Совету следует очень серьезно отнестись к бездействию в этих вопросах тех стран, которые перечислены в пункте 11 выше.
