



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
7 August 2015
Russian
Original: English

Семидесятая сессия

Пункт 73(b) предварительной повестки дня*

Поощрение и защита прав человека: вопросы прав человека, включая альтернативные подходы в деле содействия эффективному осуществлению прав человека и основных свобод

Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания

Записка Генерального секретаря

Генеральный секретарь имеет честь препроводить Генеральной Ассамблее промежуточный доклад Специального докладчика по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания Хуана Э. Мендеса, представленный в соответствии с резолюцией 68/156 Генеральной Ассамблеи.

* A/70/150.



**Промежуточный доклад Специального докладчика
по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных
или унижающих достоинство видах обращения
и наказания**

Резюме

В настоящем докладе Специальный докладчик рассматривает вопрос об экстерриториальном применении запрещения пыток и других видов жестокого обращения и сопутствующих обязательствах, предусмотренных международным правом. Он подробно анализирует обязательства государств уважать и обеспечивать право всех лиц не подвергаться пыткам и жестокому обращению в любых случаях, когда они принимают участие в действиях или нарушают права человека в отношении физических лиц за пределами своих границ, а также рассматривает такие вопросы, как экстерриториальное соучастие в актах пыток, исключительная выдача и область применения обязательств по предупреждению пыток и других видов жестокого обращения и борьбе с ними.

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	4
II. Деятельность, связанная с мандатом	4
III. Запрещение пыток и других видов жестокого обращения с точки зрения принципа экстерриториальности	5
A. Обзор	5
B. Запрещение пыток и других видов жестокого обращения и сопутствующие обязательства с точки зрения принципа экстерриториальности	6
C. Экстерриториальное соучастие и исключительная выдача	9
D. Экстерриториальное применение Конвенции против пыток и факультативного протокола к ней	12
E. Положения Конвенции и факультативного протокола к ней о применимом праве и подсудности	13
F. Прямые обязательства по предупреждению	14
G. Невыдворение и миграция	17
H. Обязательство по расследованию, судебному преследованию, привлечению к ответственности и наказанию виновных	20
I. Правило об исключении из доказательств	23
J. Средства правовой защиты	24
K. Экстерриториальность и законы вооруженного конфликта	27
IV. Выводы и рекомендации	29

I. Введение

1. Настоящий доклад, представленный в соответствии с резолюцией 68/156 Генеральной Ассамблеи, является семнадцатым докладом, представляемым Генеральной Ассамблее Специальным докладчиком по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания.
2. Специальный докладчик желает привлечь внимание к своему последнему докладу, представленному Совету по правам человека (A/HRC/28/68 и Add.1–4).

II. Деятельность, связанная с мандатом

3. С 12 по 19 марта 2015 года Специальный докладчик посетил Грузию.
4. 23 апреля 2015 года по просьбе Межамериканской комиссии по правам человека Специальный докладчик дал показания экспертизы по правилу об исключении из доказательств в международном праве в рамках слушаний по делу *Мальдонадо против Чили* в Межамериканском суде по правам человека в Картахене, Колумбия.
5. 5 мая 2015 года Специальный докладчик принял участие в глобальном семинаре, организованном в рамках проекта «Инициатива по борьбе с пытками», на котором обсуждалась тема пыток детей, лишенных свободы.
6. 12 мая 2015 года Специальный докладчик выступил перед законодателями парламента Бразилии с речью об автономности криминалистики и лабораторий судебной экспертизы в Бразилии.
7. С 10 по 12 июня 2015 года Специальный докладчик принял участие в двадцать втором ежегодном совещании специальных докладчиков/представителей, независимых экспертов и рабочих групп, занимающихся осуществлением специальных процедур Совета по правам человека в Женеве, а также провел двусторонние встречи с членами нескольких постоянных представительств.
8. 26 июня 2015 года Специальный докладчик принял участие в мероприятиях в Вашингтоне (округ Колумбия), а также, посредством видеоконференции, в Мадриде в рамках празднования Международного дня Организации Объединенных Наций в поддержку жертв пыток.
9. 9 июля 2015 года при поддержке проекта «Инициатива по борьбе с пытками» Специальный докладчик провел консультации экспертов по вопросу экстерриториального применения запрета на пытки и другие виды жестокого обращения, который является основной темой настоящего доклада.
10. С 3 по 14 августа 2015 года Специальный докладчик посетил Бразилию.

III. Запрещение пыток и других видов жестокого обращения с точки зрения принципа экстерриториальности

A. Обзор

11. В настоящем докладе Специальный докладчик рассматривает вопрос об экстерриториальном применении запрета на пытки и другие виды жестокого обращения и сопутствующих обязательствах, предусмотренных международным правом в области прав человека, в частности Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Нормы в области прав человека изначально были сформулированы с целью регулировать поведение государств не только в отношении лиц, находящихся на их территории, но также в отношении любых лиц, которые подпадают под их юрисдикцию — принцип, который безоговорочно распространяется на некоторые экстерриториальные деяния и ситуации¹. На практике все более транснациональный характер деятельности государств предполагает выполнение государствами своих обязательств по соблюдению основополагающих прав человека в случаях, когда они действуют за пределами своей территории, либо когда их деятельность на своей территории влечет за собой причинение вреда здоровью каких-либо лиц за ее пределами.

12. Экстерриториальные действия² (или бездействие) государств, будь то законные или незаконные, зачастую оказывают существенное влияние на основополагающие права физических лиц за пределами их территорий, тем самым подразумевая ответственность этих государств в данной связи согласно международному праву в области прав человека. Действия государств, которые влекут за собой существенные экстерриториальные последствия, заслуживают того, чтобы быть проанализированными через призму международного права в области прав человека. К таким действиям можно отнести трансграничные военные операции и применение насилия (A/68/382 и Согг.1); захват территорий иностранных государств; операции по борьбе с миграцией и пиратством; миротворческую деятельность, патрулирование или секретные операции на территории иностранных государств; задержание физических лиц на территории иностранных государств; выдачу иностранному государству лица, нарушившего законы этого государства, передачу правосудию и исключительную выдачу; а также осуществление фактического контроля или оказание влияния на организации, не являющиеся государственными, которые осуществляют деятель-

¹ В договорах по правам человека наиболее часто встречающаяся формулировка ссылается на «юрисдикцию» государства-участника, которая допускает различные варианты толкования помимо «территории» государства-участника. См., например, Международный пакт о гражданских и политических правах. Международный Суд категорически отклонил довод о том, что договоры по правам человека связывают государства обязательствами только применительно к их собственным территориям. *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011, p. 70.*

² Определяется как поведение, относимое на государство, являющееся действием или бездействием, осуществляемым за пределами суверенных границ. Включает действия, совершенные на территории государства, которые влекут экстерриториальные последствия. См. M. Milanovic, *Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principles, and Policy* (Oxford, Oxford University Press, 2011).

ность на территории иностранных государств. Все эти ситуации могут быть связаны с совершением или риском совершения актов пыток или другими видами жестокого обращения в том смысле, который вкладывают в эти понятия Конвенция, международное гуманитарное право, международное уголовное право или международно-правовой обычай. Особую озабоченность вызывают попытки государств противодействовать абсолютному правовому запрещению пыток и других видов жестокого обращения путем уклонения от ответственности или ограничения ответственности за экстерриториальные действия или последствия экстерриториальных действий своих представителей, что противоречит их основополагающим правовым обязательствам, узко толковать положения международных договоров о юрисдикции и сводить к нулю общепризнанные усилия по обеспечению и выполнению прямых обязательств в области соблюдения прав человека во всех случаях, когда они осуществляют контроль или применяют власть в отношении какого-либо района, места, любого физического лица или лиц или сделки.

13. В настоящем документе Специальный докладчик анализирует обязательства государств уважать и обеспечивать права всех лиц не подвергаться пыткам и жестокому обращению и выполнять сопутствующие правовые обязательства, предписываемые обычным и применимым международным договорным правом, во всех случаях, когда они совершают деяния или нарушают права человека в отношении физических лиц за пределами своей территории, и обеспечить расширение своих прямых обязательств в случаях, когда они могут сделать это экстерриториально. Отрицание возможности применения существующих норм права к актам пыток или других видов жестокого обращения, которые совершаются, спонсируются, поддерживаются или фактически контролируются государствами либо находятся под влиянием государств за пределами их суверенных территорий, может способствовать тому, что государства будут стремиться избегать соблюдения своих абсолютных правовых обязательств, и является серьезным нарушением международного права. По мнению Специального докладчика чрезвычайно важно обеспечить отсутствие вакуума в сфере защиты прав человека, причинами которого могло бы стать ненадлежащее и искусственное ограничение территориальной юрисдикции.

В. Запрещение пыток и других видов жестокого обращения и сопутствующие обязательства с точки зрения принципа экстерриториальности

14. Запрещение пыток и других видов жестокого обращения закреплено в большинстве международных и региональных документов, регулирующих права человека, и является нормой международно-правового обычая и императивной нормой международного права, действие которой распространяется на все государства³. Специальный докладчик напомнил, что обязательство уважать права человека всех лиц распространяется на любые случаи, когда действия или бездействие⁴ государств негативно влияют на права физических лиц,

³ International Court of Justice, *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422, para. 99.

⁴ Государства «отвечают за нарушение прав в соответствии с [Международным пактом о гражданских и политических правах], которые [их] представители совершают на территории другого государства». Human Rights Committee, *López v. Uruguay*, para. 12.3.

находящихся за пределами их территорий. Все государства, являющиеся сторонами Международного пакта о гражданских и политических правах, обязаны уважать предусмотренные в нем права и обеспечивать их соблюдение по отношению ко всем лицам, находящимся в их власти или под их эффективным контролем за пределами их территорий, причем, вне зависимости от того, каким образом такая власть или эффективный контроль были получены. Понятие «физическое лицо» означает «все лица, независимо от их гражданства или отсутствия такового, которые могут оказаться на территории или под юрисдикцией государства-участника»⁵. Это связано с тем, что такое толкование ответственности государства, при котором государство может совершать, нарушая при этом права человека, преступления на территории другого государства, которые оно не могло бы совершить на собственной территории, приведет к невообразимым и абсурдным последствиям, идущим вразрез с основополагающими правовыми обязательствами⁶. Международный Суд Организации Объединенных Наций признает, что обязательства по соблюдению прав человека должны безоговорочно распространяться на любые действия, совершаемые государствами в рамках осуществления своей юрисдикции за пределами своей территории⁷.

15. Согласно действующему универсальному правовому режиму государство обязано уважать права человека и не вправе допускать или увеличивать вероятность применения пыток или других видов жестокого обращения в каждом случае, когда оно принимает то или иное лицо под свою юрисдикцию посредством осуществления полномочий, контроля или применения власти в отношении какой-либо территории, любых физических лиц или сделок за пределами своих границ, вне зависимости от гражданства пострадавших и места совершения такого действия или бездействия или причинения вреда здоровью⁸.

16. Нет оснований полагать, что принцип экстерриториального применения международных соглашений о правах человека в международном праве неприменим. Если государство осуществляет полномочия или применяет власть в отношении тех или иных лиц за пределами своей территории, оно также должно выполнять соответствующие обязательства по соблюдению прав человека; эта презумпция может быть оспорена только в том случае, если иное следует из характера и содержания конкретного права или из текста соглашения⁹. Такое толкование соответствует направлению эволюции систем защиты прав человека и смещению акцента в традиционном международном праве на территориальный суверенитет как на предпосылку юрисдикционной компетентности вкпе с осознанием обязательств перед всем мировым сообществом и развитием особых систем защиты прав человека¹⁰. Основополагающие права и свободы человека, такие как право не подвергаться пыткам и другим видам жестокого обращения, являются, и это отражено в Венской декларации и Программе

⁵ Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 31 (2004 г.), п. 10.

⁶ См. Human Rights Committee, *López v. Uruguay and Casariego v. Uruguay*.

⁷ *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории, консультативное заключение, I.C.J. Reports 2004*, стр. 136.

⁸ Beth Van Schaack, «The United States' position on the extraterritorial application of human rights obligations: now is the time for change», *International Law Studies*, vol. 90 (2014).

⁹ Harold Hongjiu Koh, «Memorandum opinion on the geographic scope of the Convention against Torture and its application in situations of armed conflict», 21 January 2013.

¹⁰ Theodor Meron, «The 'humanization' of public international law», *American Journal of International Law*, vol. 94, No. 2 (April 2000).

действий, общепризнанными «правами всех людей, данными с рождения каждому человеку; их защита и поощрение являются первейшей обязанностью правительств».

17. В отличие от традиционных, то есть основанных на обычае или правоприменении категорий юрисдикции, положения о применимом праве и подсудности, содержащиеся в международных соглашениях о правах человека, чаще всего трактуются как зависящие от степени фактической власти или эффективного контроля государства в отношении территории или лиц. Государство несет ответственность за нарушения прав человека в том случае, когда, применительно к инкриминируемому поведению, оно осуществляет эффективный контроль над пострадавшим или когда пострадавший подвергся воздействию со стороны лиц, выступающих от имени государства. В этой связи Межамериканская комиссия по правам человека разъясняет, что решения о признании ответственности государства зависят от того, соблюдало ли оно в рассматриваемых обстоятельствах права лица, находившегося в его власти и под его контролем, а вовсе не от гражданства или географического местоположения пострадавшего. Зачастую «осуществление юрисдикции [государства] в отношении деяний, совершенных экстерриториально, не только соответствует» применимым нормам, „но и предписывается таковыми”» (дело *Корд и другие против Соединенных Штатов Америки*). Бесспорно, что ни одно лицо, находящееся во власти и под контролем того или иного государства, вне зависимости от обстоятельств, не может быть «лишено правовой защиты его или ее основополагающих и не допускающих отступлений прав человека»¹¹.

18. Европейский суд по правам человека также признает, что государства несут ответственность за физическую и психическую неприкосновенность лиц, находящихся в их власти, юрисдикции и под их контролем, установив, что обязанности государств «могут возникать в связи с действиями и событиями[, происходящими] за пределами [их] границ», а также вследствие действий их представителей, «совершаемых как на их национальной территории, так и за ее пределами, которые влекут последствия за пределами их собственной территории» (дело *Лоизиду против Турции*; с соответствующими изменениями, дело *М против Дании*). Такие признанные Судом ситуации включают «осуществление власти и контроля в отношении физических лиц, убитых в ходе» действий по обеспечению безопасности, совершаемых одним государством на территории другого государства (дело *Аль-Скейни против Соединенного Королевства*); передачу физических лиц под опеку представителей государства за границей (дело *Оджалан против Турции*); перехват и установление контроля над водным судном (и находящимися на нем лицами) в международных водах (дело *Джамаа и другие против Италии*); содержание физических лиц под стражей в местах заключения, эксплуатируемых или контролируемых государством-стороной за пределами своей территории (дело *Аль-Саадун и Муфзи против Соединенного Королевства*); осуществление контроля над районом, находящимся за пределами национальной территории, вследствие силовой акции (дело *Хассан против Соединенного Королевства*), или осуществление физического контроля над физическим лицом, в том числе за пределами официальных пенитенциарных учреждений (дело *Исса и другие против Турции*). Каждый раз, когда государство осуществляет контроль над физическим лицом экстеррито-

¹¹ Inter-American Commission on Human Rights, decision on precautionary measures concerning persons detained by the United States in Guantanamo Bay, Cuba, 12 March 2002.

риально через своих представителей, оно обязано обеспечить основные права и свободы, предусмотренные Конвенцией, которые применимы к ситуации, в которой находится такое физическое лицо (дело *Аль-Скейни*).

19. Специальный докладчик утверждает, что чрезмерное экстерриториальное использование силы представителями государства, приводящее к гибели тех или иных лиц или причинению вреда их здоровью, которое отвечает пороговым критериям актов пыток или других видов жестокого обращения, но происходит в отсутствие прямого физического контроля над физическим лицом в форме лишения свободы или содержания под стражей, также должно квалифицироваться как форма осуществления власти и контроля государства (Европейский суд по правам человека, дело *Андреу против Турции*). Крайне важно не допускать, чтобы государства уклонялись от их основополагающих обязательств, ссылаясь на кажущееся отличие, основанное на том, осуществляло или не осуществляло государство прямой физической контроль в отношении физического лица до совершения неправомерного действия. В этом контексте Специальный докладчик приветствует решение Межамериканского суда по правам человека в деле *Александрэ против Кубы* о том, что государство несет ответственность за гибель двух гражданских самолетов, сбитых при совершении полета в международном воздушном пространстве. Он также приветствует определение Европейского суда по делу *Джалуд против Нидерландов*, гласящее, что государство нарушило свои процессуальные обязанности расследовать убийство г-на Джалуда, а также заключение о том, что обстрел транспортного средства, проезжающего через контрольно-пропускной пункт в Ираке, представлял собой осуществление юрисдикции «в целях демонстрации власти и контроля над лицами, проезжающими через контрольно-пропускной пункт».

С. Экстерриториальное соучастие и исключительная выдача

20. Специальный докладчик выделяет несколько вероятных вариантов соучастия в пытках и других видах жестокого обращения с экстерриториальной составляющей. Во-первых, государство может допускать экстерриториальное нарушение прав человека на его территории вторым государством (Европейский суд по правам человека, дело *Аль-Масри против бывшей югославской Республики Македония*). Во-вторых, само соучастие может быть экстерриториальным, как в случаях, когда физическое лицо, права которого нарушаются, находится на территории за пределами контроля государства-соучастника и под контролем исполнителя преступления. В качестве примера можно привести предполагаемый сговор, попустительство, присутствие или участие канадской и британской разведывательных служб в допросах Омара Хадра, Махера Арара и Биньяма Мохамеда на территории иностранного государства и ненадлежащем обращении с ними.

21. Запрет на применение пыток или других видов жестокого обращения и обязательства по их предупреждению могут нарушаться путем совершения действий, бездействия и актов соучастия. Пункт 1 статьи 4 Конвенции против пыток ссылается на уголовную ответственность физического лица за соучастие или участие в актах пыток. Комитет против пыток считает, что соучастие включает деяния, которые представляют собой подстрекательство, побуждение, приказ и распоряжение вышестоящего начальника, согласие, попуститель-

ство и сокрытие¹². Очевидно, что попустительство (ст. 1 Конвенции) со стороны должностных лиц является достаточным основанием для возникновения у государства ответственности за их действия и привлечения государства к ответственности за акты пыток. Пункт 1 статьи 4 прямо предусматривает обязательство государств не становиться соучастниками актов пыток посредством действий своих органов или лиц, за которые оно может нести ответственность (A/HRC/13/42).

22. Ответственность государства также вытекает из существующих обычных норм, закрепленных в проекте статей об ответственности государств за противоправные деяния международного характера, что подтверждает тот факт, что ни одно государство не вправе помогать или содействовать другому государству в совершении международно-противоправного деяния (ст. 16–18). В подобных случаях ответственность возникает, если первое государство оказывает помощь или содействие последнему, а) «зная об обстоятельствах международно-противоправного деяния»; и b) такое «деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством» (A/56/10 и Согг.1). В качестве примеров оказания содействия, влекущего ответственность государства по статье 15, можно привести формы содействия, существенно важные для практики исключительной выдачи и тайного содержания под стражей, включая бесконтрольный доступ в порты и на военные базы и диспозитивную выдачу Организацией Североатлантического договора общих разрешений на пролет или санкционирование права на посадку¹³, предоставление разведывательных данных одним государством другому, очевидным результатом которого становятся пытки или жестокое обращение с физическим лицом, и финансовая помощь проектам разработок, в рамках которых акты пыток используются для целей перемещения или осуществления¹⁴. Государства ни при каких обстоятельствах не вправе признавать законной ситуацию, вызванную «серьезным нарушением» его обязательств, предусмотренных императивными нормами международного права, и должны сотрудничать в целях прекращения такого нарушения (ст. 40 и 41 проекта статей). Соответственно, если государство применяет пытки к заключенным, другие государства обязаны сотрудничать с целью прекратить это нарушение и не вправе оказывать какую-либо помощь или содействие в его продолжении (A/67/396; A/HRC/13/42).

23. Согласно пункту 1 статьи 4 Конвенции при его толковании в соответствии с международной уголовной судебной практикой, «соучастие» содержит в себе три элемента: а) участие в форме содействия, подстрекательства или поддержки; б) существенное влияние на совершение преступления; и с) осведомленность о том, что оказанная помощь способствует совершению преступления¹⁵. Таким образом, ответственность физического лица за соучастие в пытках также возникает в ситуациях, когда представители государства сами непосредственно не применяют пытки или другие виды жестокого обращения, однако дают указания или позволяют другим лицам совершать такие действия, либо попустительствуют в этом. Кроме того, ссылки на приказы вышестоящих

¹² Замечание общего порядка № 2 (2008).

¹³ Hans Born, Ian Leigh and Aidan Wills, eds., *International Intelligence Cooperation and Accountability* (London, Routledge, 2011).

¹⁴ United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, High Court of Justice of England and Wales, *R. (O) v. Secretary of State for International Development* (2014).

¹⁵ International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Prosecutor v. Šainović and others* (2009).

начальников и других представителей власти не принимаются в качестве оправдания или извинения. Аналогичным образом, проект статьи 16 предполагает либо осведомленность о том, что содействие способствует противоправному деянию, либо наличие намерения его совершить.

24. Правовое запрещение пыток и других видов жестокого обращения было бы бессмысленным, если бы на практике государства могли жестоко обращаться с жертвами вне пределов своей территории посредством соучастия другого государства, избегая при этом ответственности по техническим основаниям, связанным с местом совершения противоправных действий. Вопросы экстерриториального соучастия особенно важны в контексте программы исключительной выдачи и тайного содержания под стражей, реализуемой Центральным разведывательным управлением Соединенных штатов после 11 сентября 2001 года, в рамках которой государства помогают и содействуют друг другу в нарушение сложившихся стандартов международных прав человека, применяя к физическим лицам такие методы, как похищение, перемещение, содержание под стражей без суда и следствия и пытки¹⁶. Следует особо отметить обязательство, предусмотренное статьей 9 Конвенции против пыток, которое предоставляет государствам-участникам мандат, позволяющий им оказывать «друг другу наиболее полную помощь в связи с гражданско-процессуальными действиями, предпринятыми в отношении любого из преступлений, перечисленных в статье 4, включая предоставление всех имеющихся в их распоряжении доказательств, необходимых для судебного разбирательства». Это положение предполагает сотрудничество государств путем предоставления доказательств и оказания иных видов правовой взаимопомощи в рамках уголовного и гражданского судопроизводства, связанного с обвинениями в применении пыток, а вовсе не попытки блокировать такие разбирательства, препятствовать им каким-либо иным образом или игнорировать их. Призыв к сотрудничеству в рамках уголовного и гражданского судопроизводства не является необычным, если учесть тот общепризнанный факт, что основной побудительной причиной создания Конвенции было создание системы международного сотрудничества в рамках уголовного преследования виновных в актах пыток, основываясь на принципе «универсальной юрисдикции»¹⁷.

25. В рамках дела *аль-Масри* Европейский суд по правам человека признал ответственность государства за деяния, совершенные иностранными должностными лицами на его территории при «попустительстве или потворстве со стороны представителей его органов государственной власти», вменяя бывшей югославской Республике Македония причиняющие вред действия, которые «совершались в присутствии представителей [ее] органов государственной власти и под ее юрисдикцией». Суд также признал, что Польша была обязана сделать больше, чем просто воздержаться от сотрудничества с Центральным разведывательным управлением и содействия в реализации его программы по экстрадиции, если ей было или должно было быть известно о том, что к лицам, содержащимся под стражей, будет применена процедура выдачи и что после перемещения они будут подвергнуты риску пыток или других видов жестокого обращения. Даже если польские власти не «знали достоверно о том, что происходило в учреждении, и не были свидетелями этого», они должны были при-

¹⁶ “European Parliament resolution on the alleged use of European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners”, 14 February 2007.

¹⁷ United States Senate, Executive Report 101–30, 30 August 1990.

нять меры к обеспечению того, чтобы физические лица, на которых распространялась их юрисдикция, не подвергались ненадлежащему обращению, в том числе со стороны физических лиц (дело *Абу Зубайда против Польши*). Государство должно было принять меры к тому, чтобы «выяснить, соответствовали ли [действия Агентства]» международным правовым обязательствам Польши, и принять реальные меры для предупреждения таких действий (дело *Аль-Нашири против Польши*).

D. Экстерриториальное применение Конвенции против пыток и факультативного протокола к ней

26. В преамбуле Конвенции против пыток прямо признается существующий абсолютный запрет на пытки и другие виды жестокого обращения в международно-правовом обычае. Включая существующие нормы, представляющие собой «точки соприкосновения», которые легли в ее основу, положения Конвенции прямо фокусируются на определении понятия пыток и закреплении сопутствующих сдерживающих и превентивных обязательств¹⁸. В своих замечаниях общего порядка № 2 (2008) Комитет против пыток признал, что статья 2, в частности, закрепила предусмотренное Конвенцией абсолютное запрещение пыток и подтвердила его императивный характер, обязав государства-участники принимать меры по укреплению действующего запрещения пыток. Пункты 2 и 3 статьи 2, в которых говорится, что никакие исключительные обстоятельства не могут служить основанием для пыток, были бы абсурдны при отсутствии подразумеваемого глобального запрета на применение пыток и других видов жестокого обращения, равно как и цель Конвенции — «повысить эффективность борьбы против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания во всем мире». Можно провести аналогию с Конвенцией о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, которая обязывает государства-участников не совершать преступления геноцида, даже несмотря на то, что это обязательство прямо не прописано. Это связано с задачей и целью Конвенции, а именно, осуждением и наказанием геноцида, который является «преступлением, нарушающим нормы международного права», и ее основополагающими принципами, которые признаются во всем мире «цивилизованными нациями как юридически обязывающие для государства даже без каких-либо прямо выраженных обязательств»¹⁹.

27. В этой связи Специальный докладчик напоминает государствам о том, что обязательное и неотменяемое запрещение пыток и жестокого обращения не может иметь территориальных ограничений и что ссылки на юрисдикцию, содержащиеся в Конвенции против пыток, не могут трактоваться как ограничивающие или обуславливающие обязательства государств уважать право всех физических лиц не подвергаться пыткам и жестокому обращению ни в одной стране мира. Это запрещение и сопутствующие обязательства, такие как обязательство расследовать, преследовать в судебном порядке и наказывать каждый

¹⁸ Manfred Nowak and Elizabeth McArthur, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary* (Oxford, Oxford University Press, 2008).

¹⁹ International Court of Justice, *Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43, para. 161.

акт пыток и жестокого обращения, не использовать в ходе разбирательств доказательства, полученные под пытками и с применением других видов жестокого обращения, и не способствовать выдворению лиц при наличии риска применения к ним пыток или других видов жестокого обращения, являются нормами международно-правового обычая²⁰.

Е. Положения Конвенции и факультативного протокола к ней о применимом праве и подсудности

28. Несмотря на то, что большинство положений Конвенции против пыток не содержит территориальных ограничений, оговорки о применимом праве и подсудности можно найти в пункте 1 статьи, подпункте (а) пункта (1) статьи 5, пункте 2 статьи 5, пункте 1 статьи 6, пункте 1 статьи 7, статьях 11, 12, 13 и пункте 1 статьи 16. В пункте 1 статьи 4 факультативного протокола к Конвенции также содержится такая оговорка. Специальный докладчик полагает, что согласно Конвенции и факультативному протоколу область применения лишь незначительного числа прямых обязательств, выполнение которых неизбежно зависит от осуществления достаточной степени контроля над физическим лицом, районом, местом или ситуацией, ограничивается «любой территорией под юрисдикцией [государства]» или «любым местом под его юрисдикцией и контролем». В этом смысле Конвенция бесспорно обязывает государства принимать определенные прямые меры только в том случае, если они обладают для этого достаточными полномочиями. Даже признавая, что обязанность государств по выполнению отдельных прямых обязательств практически осуществима только в некоторых ситуациях, негативные обязательства государств, согласно Конвенции, как таковые, не ограничены и не обусловлены территориально, равно как и их обязательства сотрудничать в деле прекращения пыток и других видов жестокого обращения.

29. Из истории работы над проектом Конвенции известно, что его авторы пытались сбалансировать ее положения таким образом, чтобы обеспечить возможность их практического применения, а не ограничить право привлекать государства к ответственности за экстерриториальное применение пыток или жестокого обращения или ослабить эффект ее применения. После того как в 1978 году Швецией был подготовлен первоначальный проект формулировки, четыре положения — статья 11, подпункт (а) пункта 1 статьи 5, пункт 2 статьи 5 и пункт 1 статьи 7 — были действительно расширены при дальнейшей работе над ними: первоначальная ссылка на «территорию» была заменена на «любую территорию под его юрисдикцией»; это произошло потому, что первоначальная ссылка на территорию была отклонена как слишком рестриктивная. В пункте 1 статьи 2 слово «территория» было добавлено к первоначальной ссылке на «юрисдикцию» с целью избежать ситуации, при которой Конвенция могла бы быть применена только на основании принципа гражданства. Также имеются подтверждения в пользу довода о том, что эта же формулировка была использована в статьях 12, 13 и 16 исключительно с целью обеспечить единообразие текста²¹. Тот факт, что история подготовки документа свидетельствует

²⁰ См., например, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, “Note on the principle of non-refoulement”, 1997.

²¹ Karen Da Costa, “The extraterritorial application of selected human rights treaties”, *Human*

о том, что ссылки на «юрисдикцию» и «территорию» заменены на ссылки на «любую территорию под его юрисдикцией», можно трактовать как отражающий озабоченность чисто практического характера, а вовсе не намерение ограничить возможность экстерриториального применения Конвенции. Дословное прочтение статей Конвенции о применимом праве и подсудности прямо противоречит ее цели и задаче и становится причиной появления недопустимых лазеек в системе защиты прав, которую она предусматривает.

30. Авторы проекта Конвенции объясняют, что ссылка на любую территорию, находящуюся под его юрисдикцией, в пункте 1 статьи 5 предполагает, что конкретная ситуация, влекущая обязательство по установлению уголовной юрисдикции, не ограничивается только теми случаями, когда речь идет о сухопутной территории государства или его территориальных водах и воздушной территории, но также касается территорий, находящихся под военной или колониальной оккупацией, и любых других территорий, в отношении которых государство установило эффективный контроль. Если, например, акт пыток совершается на буровой нефтепромысловой установке или на ином сооружении на континентальном шельфе государства-участника, то такое государство «должно установить [уголовную] юрисдикцию в отношении такого преступления»²². По тем же основаниям обязательство по установлению уголовной юрисдикции в отношении актов пыток, совершенных представителями государства, распространяется также на ситуации военного присутствия или военных операций на территории иностранного государства с его согласия, которые, строго говоря, не регулируются правилами военной оккупации.

Е. Прямые обязательства по предупреждению

31. Помимо указанного обязательства воздержаться от действий, запрещенных международным правом, и соблюдать запрещение на пытки и другие виды жестокого обращения, государства также обязаны, когда у них имеется такая возможность, обеспечивать или защищать права физических лиц посредством установления контроля в отношении соответствующего района или лиц. В этой связи Комитет по правам человека устанавливает ответственность государств за обеспечение применения Международного пакта о гражданских и политических правах к деяниям, совершенным субъектами, такими как вооруженные группировки, за границей, если оказываемое ими влияние может быть квалифицировано как «эффективный контроль над их действиями» (CCPR/C/RUS/CO/7, пункт 6).

32. Закрепленное в статье 2 Конвенции обязательство государств принимать эффективные законодательные, административные, судебные или другие меры для предупреждения актов пыток «на любой территории под [их] юрисдикцией» включает «все районы, где государство-участник прямо или косвенно, полностью или частично осуществляет де-юре или де-факто эффективный контроль»; более того, понятие «территория» в статье 2 распространяется на «си-

Rights Law Review, vol. 14, No. 4 (2013).

²² J. Herman Burgers and Hans Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Tortures and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (Dordrecht, Nijhoff, 1988).

туации, когда государство-участник осуществляет прямо или косвенно, де-факто или де-юре контроль над лицами, содержащимися под стражей»²³, а также на «всех лиц, находящихся под реальным контролем его властей, независимо от их вида и местоположения в мире» (CAT/C/USA/CO/2, пункт 15). Комитеты пояснили, что это относится ко всем положениям, которые прямо указаны как относящиеся к территории под юрисдикцией государства-участника и которые также распространяются, в том числе, на запрет на другие виды жестокого обращения, перечисленные в статье 16.

33. Специальный докладчик делает вывод о том, что на оговорку «любая территория под его юрисдикцией» нельзя ссылаться как на ограничивающую право распространения соответствующего обязательства на территорию, в отношении которой государствами-участниками установлен юридический контроль, так как такое толкование будет противоречить цели и задаче Конвенции, авторитетному толкованию Комитета, философии права и общепринятому толкованию термина «юрисдикция» в соответствии с международным правом и будет ограничивать абсолютные нормы международно-правового обычая и его императивный характер. Государства несут международно-правовые обязательства по защите прав всех физических лиц, подпадающих под их юрисдикцию (A/HRC/25/60), в том числе по экстерриториальному принципу. Обязательство принимать превентивные меры, предусмотренные пунктом 1 статьи 2 и пунктом 1 статьи 16, прямо распространяется на действия, предпринимаемые государствами в своих собственных юрисдикциях по предупреждению актов пыток или других видов жестокого обращения по экстерриториальному принципу.

34. Кроме того, формулировка «любая территория под его юрисдикцией» в статьях 11–13 говорит о том, что при ее выборе авторы руководствовались принципом здравого смысла, так как она не позволяет использовать ее для ограничения обязательств государства принимать превентивные меры против актов пыток и жестокого обращения в случаях, когда фактическая ситуация вынуждает его это делать, и влечет установление государством эффективного контроля или реальной власти в отношении какого-либо района, места или лица за пределами его территории. Например, обязательства по принятию превентивных мер, закрепленные в статье 11, которые требуют систематического пересмотра правил ведения допроса, условий содержания под стражей и обращения с лицами, содержащимися под стражей, не могут толковаться как ограничивающие обязательства государств исключительно их суверенными территориями или районами, полностью находящимися в их государственной власти (CAT/C/USA/CO/3–5). Скорее, статья указывает на конкретную фактическую ситуацию, и обязательства, закрепленные в статье, действуют посредством применения власти или осуществления контроля представителями государства, принимающими участие в аресте, задержании, заключении под стражу или допросе лиц на территории другого государства, в таких местах, как Баграм и Абу-Грейб в Ираке, и других экстерриториальных пенитенциарных учреждениях, таких как «засекреченные тюрьмы» или зарубежные центры временного размещения Центрального разведывательного управления. Аналогичным образом, обязательства, закрепленные в статьях 12 и 13, также должны возникать вследствие осуществления государством юридического или фактического кон-

²³ Комитет против пыток, замечание общего порядка № 2 (2008), п. 16.

троля в отношении конкретного района, пенитенциарного учреждения или физического лица. Напротив, обязательства, закрепленные в статье 10, не содержат оговорку о территориальном применении, если их практическое исполнение не зависит от установления государством-участником контроля или власти в отношении конкретного физического лица или района. Как пояснил предыдущий мандатарий, если солдат государства «А» под командованием государства «В» в рамках миротворческой операции в государстве «С» совершает акт пыток, государство «А» может быть признано ответственным за необеспечение надлежащей подготовки согласно статье 10 (государство «В» и Организация Объединенных Наций также могут быть признаны ответственными)²⁴.

35. Из международной и региональной судебной практики явно следует, что в любом случае, когда государство осуществляет фактический контроль в отношении той или иной территории, района, места или лица за пределами своих границ, оно обязано не только воздержаться от противоправных действий, но также обеспечить соблюдение более широкого спектра прямых обязательств по соблюдению прав человека. Государствам вменяется прямая обязанность по защите физических лиц от посягательств на их права и по принятию превентивных мер в целях недопущения участия или пособничества в актах пыток со стороны субъектов, подпадающих под их юрисдикцию, в том числе экстерриториальную²⁵. Неся прямую ответственность за противоправные деяния, совершенные экстерриториально или влекущие экстерриториальные последствия, государство также может быть признано ответственным за «косвенно относимую на него экстерриториальную противоправность» по причине неспособности выполнить свои прямые обязательства по соблюдению прав человека. В таких случаях для оценки стандартов правомерности, которые государство юридически обязано демонстрировать в заданной ситуации, может применяться критерий «эффективного контроля»²⁶.

36. Специальный докладчик напоминает государствам о том, что мониторинг мест лишения свободы является ключевым фактором предупреждения актов пыток и других видов жестокого обращения. Положения пункта 1 статьи 4 факультативного протокола, предписывающие посещение любых [таких] мест, находящихся «под юрисдикцией и контролем [государства]», следует толковать как относящиеся также к местам лишения свободы за пределами суверенной территории государства, включая военные пенитенциарные учреждения за границей²⁷. Посещение должно быть разрешено везде, где государствами установлен эффективный контроль над местами содержания под стражей за пределами их территории.

37. Установленная статьей 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция о правах человека) обязанность государств-участников «обеспечить» каждому, подпадающему под ее юрисдикцию, права

²⁴ Manfred Nowak, “Obligations of States to prevent and prohibit torture in an extraterritorial perspective” in Mark Gibney and Sigrun Skogly, eds., *Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations* (Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2010).

²⁵ См. например, Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 16 (2013) и документы CCPR/C/DEU/CO/6, CERD/C/USA/CO/6, E/C.12/FIN/CO/6 и E/C.12/CHN/CO/2.

²⁶ Vassillis Tzevelekos, “Reconstructing the effective control criterion in extraterritorial human rights breaches”, *Michigan Journal of International Law*, vol. 36, No. 1 (2015).

²⁷ Association for the Prevention of Torture, “The application of OPCAT to a State Party’s places of military detention located overseas”, Legal Briefing Series, October 2009.

и свободы, предусмотренные Конвенцией, также предполагает прямые обязательства по защите физических лиц против посягательств третьих лиц, в том числе физических лиц или органов третьих государств, действующих в пределах юрисдикции государства-участника. Конвенция подтвердила прямые обязательства, вытекающие из запрета на пытки и бесчеловечное обращение, включая обязанность проводить расследования и обеспечивать эффективные средства правовой защиты. Специальный докладчик соглашается, что «практические сложности», с которыми государства сталкиваются в процессе обеспечения эффективного осуществления прав в рамках некоторых экстерриториальных сценариев, ни при каких обстоятельствах не освобождают их от прямой обязанности неизменно гарантировать и обеспечивать эти права²⁸. Специальный докладчик утверждает, что прямое обязательство государств по защите лиц, подпадающих под их юрисдикцию, от актов пыток и жестокого обращения предполагает применение различных мер по обеспечению безопасности²⁹. К ним, в частности, относится право на получение юридической помощи³⁰, доступа к независимой медицинской помощи (E/CN.4/2003/68), на уведомление о задержании и установление контактов с внешним миром (A/HRC/13/39/Add.3), а также право физических лиц, лишенных свободы, в любой ситуации оспорить произвол или законность задержания и незамедлительно получить средства правовой защиты. Такие обязательства распространяются на все случаи экстерриториального задержания лиц государством, в том числе во время международных военных операций, когда обязательства по гарантии гуманного обращения с лицами, содержащимися под стражей, и проявления уважения к их физическим и психологическим нуждам, включая надлежащие условия содержания и защиту от опасностей военных операций, остаются незыблемыми (Копенгагенские принципы)³¹.

G. Невыдворение и миграция

38. Обязательство принимать меры по предупреждению актов пыток или жестоких видов обращения включает действия, предпринимаемые государством в собственной юрисдикции в целях предупреждения таких актов в другой юрисдикции. Принцип невыдворения обязывает государства не подвергать физических лиц реальному риску пыток или других жестоких видов обращения посредством высылки, выдачи или выдворения в другое государство (см. A/53/44 и Согг.1)³²; это обязательство не обусловлено необходимостью пересечения перемещаемым физическим лицом международной границы. Принцип невыдворения «органически связан с общим абсолютным и императивным понятием запрещения пыток и других форм жестокого обращения» (A/59/324, пункт 28) и нормой международно-правового обычая. Запрет на невыдворение закреплен

²⁸ Council of Europe, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), opinion No. 363/2005, 17 March 2006.

²⁹ См. Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 32 (1992 г.) и резолюция Генеральной Ассамблеи 55/89.

³⁰ European Court of Human Rights, *Pishchalnikov v. The Russian Federation* (2009); European Committee for the Prevention of Torture, *CPT Standards* (2002).

³¹ The Copenhagen Process on the Handling of Detainees in International Military Operations. Доступно на <http://um.dk/en/~media/UM/English-site/Documents/Politics-and-diplomacy/Copenhageng%20Process%20Principles%20and%20Guidelines.pdf>.

³² См. также Human Rights Committee, *Chitat Ng .v Canada*.

в статье 3 Конвенции и формально не имеет географических ограничений. В деле *Серинг против Соединенного Королевства* Европейский суд по правам человека установил, что выдающее государство будет нести ответственность за нарушение указанной нормы, даже если впоследствии такое ненадлежащее обращение будет признано не зависящим от него. Государства должны воздержаться от совершения на своей территории и в своей сфере контроля таких действий, вследствие которых физические лица, перемещаемые за пределы их территории или сферы контроля, подвергаются реальному риску пыток или других видов жестокого обращения. То обстоятельство, что противоправные деяния совершаются за пределами территории или сферы прямого контроля соответствующего государства, не освобождает такое государство от ответственности за его собственные действия в данной связи (E/CN.4/2002/137). Выдворение может подразумевать экстерриториальные действия государства в любых случаях, когда государства осуществляют деятельность и удерживают физических лиц за границей, как в случае вооруженных конфликтов или задержания в других странах или учреждениях временного содержания беженцев. Запрет на выдворение полностью применяется во всех случаях, когда государства действуют экстерриториально и могут осуществлять перемещение лиц³³. Иное утверждение будет противоречить цели и задаче Конвенции и являться нарушением не допускающих отступлений норм, лежащих в основе принципа невыдворения (CAT/C/CR/33/3; CAT/C/USA/CO/2). Лицо, находящееся во власти представителей государства в любой точке мира, не может быть возвращено, если существует риск того, что оно будет подвергнуто пыткам.

39. Европейский суд последовательно выносил решения о том, что абсолютный характер запрета на пытки и другие виды жестокого обращения подразумевает прямое обязательство не направлять физические лица в государства, если есть основания полагать, что этим лицам угрожала бы опасность подвергнуться запрещенному обращению (дело *Саади против Италии*). Ответственность государства возникает всякий раз, когда его представители не принимают разумно необходимые меры во избежание риска жестокого обращения, о котором им было или должно было быть известно на момент перемещения (дело *Абу Зубайда против Польши*). Аналогичным образом, Комитет против пыток установил, что решения государства о высылке или передаче физических лиц в места, в которых они могут столкнуться с реальным риском жестокого обращения, является нарушением Конвенции (дело *П. Е. против Франции*).

40. Комитет подчеркнул, что обеспечение получения дипломатических заверений не может быть использовано государствами как инструмент, позволяющий им уклониться от их абсолютного обязательства по соблюдению принципа невыдворения (дело *Агиза против Швеции*). По мнению предыдущего мандатария дипломатические уверения являются «ненадежным и неэффективным» средством защиты от пыток и других видов жестокого обращения, так как механизмы отслеживания судьбы возвращенных лиц не показали себя как гарантия от пыток (A/60/316, пункт 51). Государствам нельзя прибегать к дипломатическим заверениям как к гарантии от пыток и дурного обращения, если существуют серьезные основания полагать, что по возвращении человеку может

³³ Emanuela-Chiara Gillard, «There's no place like home: States' obligations in relation to transfers of persons», *International Review of the Red Cross*, vol. 90, No. 871 (September 2008).

угрожать применение пыток или дурное обращение (решение 60/148 Генеральной Ассамблеи, пункт 8).

41. Абсолютный запрет на выдворение, целью которого является защита физических лиц от актов пыток и других видов жестокого обращения, сильнее, чем аналогичный запрет, предусмотренный беженским правом, что означает, что возврат лиц не допускается, даже если по иным основаниям они не могли бы быть квалифицированы как беженцы или получить статус лиц, ищущих убежища, в соответствии со статьей 33 Конвенции 1951 года о статусе беженцев или национальным законодательством. Таким образом, решение о невыдворении в соответствии с Конвенцией против пыток должно оцениваться независимо от определения наличия статуса беженца или лица, ищущего убежища, что позволит обеспечить соблюдение основополагающего права не подвергаться пыткам или другим видам жестокого обращения даже в тех случаях, когда право на невыдворение согласно беженскому праву может быть ограничено.

42. Обязательства, закрепленные в Конвенции, также распространяются на принадлежащие государству суда, которые ведут патрулирование или операции по пограничному контролю в открытом море, и действия государства, направленные на ограничение притока мигрантов под их юрисдикцию, могут квалифицироваться как нарушение запрета на пытки и жестокое обращение и обязательства о невыдворении. В контексте мер по контролю миграции Специальный докладчик призвал миграционные власти обеспечить, чтобы такие меры не способствовали дополнительному травмированию жертв, чтобы предлагались методы, альтернативные задержанию, чтобы центры временного размещения отвечали международным стандартам прав человека и чтобы ситуация мигрантов и лиц, ищущих убежища, в том числе необходимость обеспечения защиты, оценивалась отдельно в каждом конкретном случае. Это соответствует заключению Комитета по правам человека о том, что такие гарантии распространяются на всех физических лиц вне зависимости от их национальности и наличия гражданства, включая лиц, ищущих убежища, беженцев, трудящихся-мигрантов и иных лиц, находящихся на территории или подпадающих под юрисдикцию государства-участника.

43. Обязательства государства по невыдворению также включают в себя основополагающие процессуальные обязательства и права, которые никто не вправе игнорировать³⁴. Первым и самым важным является обязательство предложить физическим лицам справедливую возможность ходатайствовать о получении статуса беженца или лица, ищущего убежища, включая право не быть высланным в те места или территории, где им может угрожать опасность подвергнуться пыткам или другим видам жестокого обращения. Кроме того, у лица существует право оспорить задержание и потенциальную выдачу (Комитет против пыток, дело *Арана против Франции*), если есть основания опасаться, что такое лицо может быть подвергнуто ненадлежащему обращению в принимающем государстве; это можно трактовать как материально-правовую гарантию невыдворения, являющуюся частью эффективного средства правовой защиты и неотъемлемой частью права на соблюдение процессуальных норм

³⁴ Margaret Satterthwaite, “The legal regime governing transfer of persons in the fight against terrorism” in *Counter-Terrorism Strategies in a Fragmented International Legal Order*, L. van den Herik and N. Schrijver, eds. (Cambridge, Cambridge University Press, 2013).

(Межамериканский суд по правам человека, *дело о перехвате Соединенными Штатами гаитян в открытом море*). Соответствующая претензия должна быть направлена до момента передачи (Комитет по правам человека, *дело Алзери против Швеции*) в независимый суд, наделенный полномочиями по приостановке перемещения на период рассмотрения претензии, и рассмотрена в индивидуальном порядке, включающем своевременное уведомление о возможном перемещении и право лично предстать перед таким независимым судом (*дело Аджица против Швеции*). Такое дознание является отдельным и независимым от определения наличия статуса беженца или предоставления или отказа в предоставлении убежища.

Н. Обязательство по расследованию, судебному преследованию, привлечению к ответственности и наказанию виновных

44. Специальный докладчик напоминает государствам, что основной целью Конвенции против пыток являлась универсализация системы уголовного наказания лиц, виновных в применении пыток, на основе системы, уже сложившейся в рамках международных прав человека, международно-правового обычая и международного гуманитарного права. Условия Конвенции предусматривают серьезные экстерриториальные обязательства по привлечению лиц, виновных в применении пыток, к ответственности. Пункт 1 статьи 5 обязывает государства установить юрисдикцию в отношении всех актов пыток по территориальному принципу, принципу страны флага, принципу активного гражданства и пассивного гражданства. В силу международного-правового обычая все государства обязаны обеспечить расследование, преследование по суду и наказание виновных во всех актах пыток и других видах жестокого обращения, и это обязательство закреплено, в том числе, в Конвенции.

45. В соответствии с пунктом 1 статьи 5 государства должны принимать законодательные меры для установления юрисдикции по территориальному принципу, принципу страны флага, принципу активного гражданства и пассивного гражданства с тем, чтобы преследовать по закону лиц, виновных во всех актах пыток, совершенных на «любой территории, находящейся под юрисдикцией [государства]», и принимать все меры, необходимые для расследования преступления, ареста предполагаемого субъекта правонарушения и передачи его правосудию под юрисдикцию национального суда³⁵. В примере, приведенном предыдущим мандатарием, если агент египетской разведки на борту воздушного судна Центрального разведывательного управления, осуществляющего рейс в целях экстрадиции и зарегистрированного в Соединенных Штатах, применяет пытки к гражданину Иордании, пролетая в воздушном пространстве Ирландии, то Египет, Ирландия и Соединенные Штаты и должны будут провести расследование описанного случая и выдать ордер на арест (так же как и Иордания, после признания принципа пассивной правосубъектности). С учетом обязательства по проведению расследования и преследования в судебном порядке виновных в совершении всех актов пыток, итальянские суды заочно осудили 23 чиновника из США и 2 итальянских государственных чиновников,

³⁵ Nowak, “Obligations of States”.

вовлеченных в похищение и исключительную выдачу Абу Омара Египту, где он был подвергнут пыткам³⁶.

46. Согласно требованиям Конвенции государства должны признать акты пыток уголовным преступлением «вне зависимости от того, где они совершаются, и установить уголовную юрисдикцию в отношении различных экстерриториальных актов пыток, в том числе универсальную юрисдикцию, когда виновное лицо находится на „любой территории под [их] юрисдикцией”»³⁷. Универсальная юрисдикция состоит в признании того, что некоторые международные нормы являются универсальными для всего мирового сообщества, то есть предусматривают обязательства перед всем мировым сообществом в целом. Национальные суды всех государств вправе, как минимум, преследовать в судебном порядке в соответствии с международным правом лиц, виновных в преступлениях против человечества, военных преступлениях (включая серьезные нарушения общей статьи 3 Женевских конвенций от 12 августа 1949 года о защите жертв войны), геноциде и актах пыток.

47. Пункт 2 статьи 5 устанавливает обязательство по привлечению виновных к ответственности (проведению расследования, судебному преследованию и наказанию) в соответствии с принципом универсальной юрисдикции, согласно которому каждое государство-участник аналогичным образом принимает такие меры, которые могут оказаться необходимыми, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении таких преступлений в случаях, когда предполагаемый преступник находится «на любой территории под его юрисдикцией», а оно воздерживается от его выдачи. Оговорка «любая территория под его юрисдикцией» недвусмысленно указывает на нахождение потенциального виновника на территории, подпадающей под юрисдикцию государства на момент возможного задержания, а не на месте совершения акта пытки. Последнее было бы неправдоподобно, не подтверждено текстом и опровергало бы цель и задачу Конвенции. Как объясняет Даниелиус, обсуждения в процессе подготовки проекта:

сосредоточилось на так называемой универсальной юрисдикции [и на том,] должно ли каждое государство принять обязательство ... по установлению юрисдикции не только на основании территории или гражданства правонарушителя, но и в отношении актов пыток, совершенных за пределами его территории лицами, которые не являются его гражданами. Принцип универсальной юрисдикции, который уже был закреплен в конвенциях против угона воздушных судов и других террористических актов, в конечном счете был принят и нашел отражение в пункте 2 статьи 5³⁸.

48. Эта универсальная юрисдикция считается, как правило, диспозитивной. С другой стороны, принцип *aut dedere aut judicare* безусловно является императивным. Это также подтверждается положениями пункта 1 статьи 7 Конвенции, которые требуют от государств обеспечить универсальную юрисдикцию в отношении экстерриториальных актов пыток в каждом случае, когда государство, в котором находится суд, не выдает подозреваемого исходя из принципа *aut dedere aut judicare*. Согласно пункту 1 статьи 6 государства также безуслов-

³⁶ Corte di Cassazione, sentenza 46340, 19 September 2012.

³⁷ Koh, “Memorandum opinion”.

³⁸ Hans Danelius, “Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: introductory note”, 2008. Доступно на <http://legal.un.org/avl/ha/catcidtp/catcidtp.html>.

но обязаны заключать под стражу лиц, подозреваемых в совершении актов пыток, выявленных на их территории, не ограничиваясь лишь виновными в актах пыток, совершенными на территориях, подпадающих под юрисдикцию такого государства-участника, либо обеспечить присутствие таких лиц при уголовно-процессуальных действиях или процедуре выдачи.

49. Комитет против пыток подтвердил это решение в рамках дела *Генгенг и другие против Сенегала*, постановив, что в соответствии с пунктом 2 статьи 5 Сенегал был обязан преследовать бывшего президента Чада в судебном порядке на основании универсальной юрисдикции. Комитет определил, что Сенегал не выполнил свои обязательства, предусмотренные пунктом 2 статьи 5, отклонив возражение государства о том, что законодательство Сенегала не предусматривало универсальной юрисдикции в отношении судебного преследования предполагаемых соучастников или исполнителей актов пыток, «когда такие акты совершались за пределами Сенегала иностранными гражданами». Комитет напомнил, что положения пункта 2 статьи 5 обязывали государство-участника «принять такие меры, в том числе законодательные, которые могут оказаться необходимыми для установления его юрисдикции в отношении таких деяний». Он далее процитировал статью 7, согласно которой «государство-участник либо а) выдает преступника, либо б) передает дело своим компетентным властям для судебного преследования, и целью этого положения было предупреждение безнаказанности актов пыток». Международный Суд в деле *Вопросы, касающиеся обязательств осуществлять судебное преследование или выдавать*, аналогичным образом подтвердил обязательство государств, предусмотренное Конвенцией, либо преследовать лиц, обвиняемых в совершении актов пыток, в судебном порядке, либо выдать их другому государству, обладающему юрисдикцией на судебное преследование. Обязательство о преследовании в судебном порядке или выдаче распространяется, в том числе, на акты пыток, совершенные организациями, не являющимися государственными, действующими «в официальном качестве», особенно режимами де-факто. В деле *Р. Против Зардада* Центральный уголовный суд Англии и Уэльса судил и осудил члена группировки «Хесб-и-Ислами» в Афганистане за участие в сговоре в целях совершения пытки.

50. В деле *Р. против Пиночета* (№ 3) Палата лордов Соединенного Королевства одобрила выдачу бывшего президента Чили, который предстал перед судом Испании по обвинению в совершении пыток, постановив, что «применение пыток, которое является преступлением согласно императивным нормам международного права, обосновывает необходимость принятия государством универсальной юрисдикции в отношении актов пыток вне зависимости от того, где они совершены». Наказание виновных в таких правонарушениях, как пытки, квалифицируемых как преступления согласно императивным нормам международного права, может осуществлять любое государство, так как такие преступники являются «общими врагами всего человечества, и все народы в равной степени заинтересованы в их задержании и судебном преследовании»³⁹. Показательно, что национальные законодательства как минимум 85 государств предусматривают универсальную юрисдикцию в отношении актов пыток. Специальный докладчик приветствует случаи осуществления государствами универсальной юрисдикции в целях расследования таких преступлений, как при-

³⁹ См., например, United States Court of Appeals, *Demjanjuk v. Petrovsky and others* (1985).

менение пыток, военные преступления и преступления против человечества, совершенные экстерриториально негражданами или против неграждан, как способ борьбы с безнаказанностью⁴⁰.

51. Специальный докладчик сожалеет о наличии свидетельств того, что государства применяли ограничительные принципы толкования, такие как доктрина государственной тайны и доктрина вопросов, входящих в компетенцию исполнительной и законодательной власти⁴¹, как в территориальном, так и в экстерриториальном контексте, пытаясь препятствовать судопроизводству и избежать ответственности (дело *аль-Масри против Соединенных Штатов*), и напомнил государствам, что компетентные суды государств — участников Конвенции обязаны осуществлять юрисдикцию в отношении актов пыток и жестокого обращения независимо от места совершения таких преступлений. Это обязательство также должно распространяться на ситуации, когда государство может быть привлечено к ответственности за то, что оно не смогло предупредить противоправное поведение, за которое оно не несет прямую ответственность, или предоставить адекватные меры правовой защиты, как, например, в случаях, когда оно не смогло выполнить свои обязательства по обеспечению должной осмотрительности в целях предупреждения и защиты лиц от серьезных нарушений прав человека. В рамках дела о голландском батальоне Верховный суд Нидерландов признал, что государство несет ответственность за смерть трех человек в Сребренице, Босния и Герцеговина, на том основании, что не предоставило защиту жертвам, когда они пытались найти убежище в голландском поселке, над которым государство осуществляло «эффективный контроль», определяемый как фактические действия по указаниям либо под руководством или контролем этого государства согласно статье 8 проекта статей об ответственности государства за международно-противоправные деяния. Специальный докладчик приветствует указание на то, что государства обязаны не просто воздерживаться от инициирования запрещенных деяний, но также по возможности бороться с противоправными действиями, в том числе посредством проведения расследования и преследования по суду виновных в применении пыток.

I. Правило об исключении из доказательств

52. Правило об исключении из доказательств, изложенное в статье 15 Конвенции, которое предписывает государствам не использовать в качестве доказательств в рамках любых судебных разбирательств заявления, полученные под пыткой, не имеет формальных территориальных ограничений⁴². Правило об исключении из доказательств является частью общего и абсолютного запрещения пыток и других видов жестокого обращения и вытекает из него (Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 20 (1992); Комитет против пыток, дело *Г.К. против Швейцарии*) и, как таковое, является обяза-

⁴⁰ Constitutional Court of South Africa, *National Commissioner of The South African Police Service v. Southern African Human Rights Litigation Centre and Another* (2014).

⁴¹ Федеральные суды Соединенных Штатов отказываются рассматривать дела, если устанавливают, что оно представляет собой «вопрос, входящий в компетенцию исполнительной и законодательной власти».

⁴² *A. and others v. Secretary of State for the Home Department*, United Kingdom House of Lords (2005).

тельным и не отменяемым ни при каких обстоятельствах правом, которое распространяется на государства, не являющиеся сторонами Конвенции (A/HRC/25/60). Этот запрет считается нормой международно-правового обычая, которая вытекает из абсолютного характера запрещения пыток. Его целью является предупреждение пыток и устранение их побудительных мотивов путем недопущения принятия «запятнанных» показаний в качестве доказательств в суде и путем обеспечения беспристрастности судебного разбирательства.

53. Несмотря на то, что правило об исключении из доказательств непосредственно не включено в перечень правил, которые применяются к актам пыток и другим видам жестокого обращения согласно статье 16 Конвенции, неоднократно разъяснялось, что заявления и признания, полученные под воздействием любых видов жестокого обращения, должны быть исключены из судопроизводства⁴³. Правило об исключении из доказательств применяется вне зависимости от того, где был совершен акт пыток, и даже если государство, намеревающееся полагаться на такие доказательства, ранее не участвовало в актах пыток и не имело отношения к ним (CAT/C/CR/33/3). Кроме того, правило об исключении из доказательств применяется не только в случаях, когда жертва пыток или жестокого обращения является фактическим ответчиком, но также при наличии предположений о том, что показания третьих лиц были получены под пытками (Комитет против пыток, дело *Ктити против Марокко*). Это правило применяется не только к уголовному судопроизводству, но также и ко всем другим видам судебных разбирательств, включая процедуру выдачи.

54. Комитет (дело П.Е. против Франции; дело Аджица против Швеции; дело Пелит против Азербайджана; дело Джемайль против Югославии), Европейский суд по правам человека (дело Отман против Соединенного Королевства) и Африканская комиссия по правам человека и народов (дело Египетская инициатива в защиту прав личности и Международный центр юридической защиты прав человека против Египта) твердо выступили против использования показаний, полученных под пытками, продемонстрировав, что международное право бросило бескомпромиссный вызов признанию таких показаний. Специальный докладчик напоминает, что все государства обязаны удостовериться, не были ли заявления, принятые в качестве доказательств в рамках любых разбирательств, на которые распространяется их юрисдикция, включая процедуру выдачи, получены под пытками (Г.К. против Швейцарии).

Ж. Средства правовой защиты

55. В соответствии с международным правом⁴⁴ право на получение судебной защиты является основополагающим правом и должно быть доступно жертвам правонарушений вне зависимости от места их совершения и от того, является ли государство, осуществляющее юрисдикцию, государством исполнителя. В соответствии с требованиями Конвенции государства-участники должны обеспечить, чтобы их правовые системы предусматривали получение жертвами

⁴³ Комитет против пыток, замечание общего порядка № 2 (2008 г.).

⁴⁴ Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, резолюция Генеральной Ассамблеи 60/147, приложение.

возмещения, которое включает понятие «эффективное средство правовой защиты», правом, лежащим в основе всей Конвенции⁴⁵. Согласно международно-правовому обычаю обязанность государства выплатить компенсацию за причинение вреда здоровью неотделима от его ответственности за совершение международно-противоправного деяния (см. A/56/10 и Согг.1) и, как таковое, право на эффективное средство правовой защиты имеет экстерриториальное применение. Оно включает право быть достоверно осведомленным о прошлых событиях, относящихся к совершению серьезных международных преступлений, которое закреплено в международных правовых документах (E/CN.4/2005/102/Add.1)⁴⁶ и в общей теории права⁴⁷. Закон Соединенных Штатов Америки о защите жертв пыток является, по сути дела, примером того, как государства-участники могут выполнять свои обязательства, предусмотренные статьей 14 Конвенции.

56. Специальный докладчик отмечает, что по формальным признакам статья 14 не имеет географических ограничений и применяется вне зависимости от места совершения акта пыток (CAT/C/CR/34/CAN). Комитет авторитетно заявляет, что действие статьи 14 распространяется не только на случаи, когда вред здоровью жертвы был нанесен на территории государств-участников или когда акт пыток был совершен гражданами или против граждан государства-участника. Государства обязаны обеспечить жертвам пыток реституцию, компенсацию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии неповторения случившегося⁴⁸. Предложенная Соединенными Штатами трактовка, согласно которой действие статьи 14 ограничивается территорией, подпадающей под юрисдикцию государства⁴⁹, противоречит их собственному законодательству (закон «О правонарушениях в отношении иностранных граждан») и общей теории права⁵⁰. Она была отклонена последующими решениями, такими как введение в действие закона «О защите жертв пыток», и в любом случае указывает на в остальном всеобъемлющую экстерриториальную применимость статьи.

57. Обязательство обеспечить эффективное средство правовой защиты действует «независимо от того, на ком в конечном счете может лежать ответственность за нарушение»⁵¹, что является существенно важным для обеспечения того, чтобы всем лицам, включая мигрантов и неграждан, были предоставлены их основополагающие права без какой-либо дискриминации. Обязательства государств по предоставлению возмещения являются как материально-правовыми, так и процессуальными⁵², когда государства должны определить судебные или административные органы, способные установить право жертвы пыток на возмещение, присудить выплату такого возмещения и обеспечить доступность этих средств для жертвы (A/69/277)⁵³. В случае мигрантов Рекомен-

⁴⁵ Комитет против пыток, замечание общего порядка № 3 (2012 г.).

⁴⁶ См. также *The Global Principles on National Security and the Right to Information (Tshwane Principles)* (New York, Open Society Foundation, 2013).

⁴⁷ Inter-American Court of Human Rights, *Ellacuría v. El Salvador* (1999); *Galdámez v. El Salvador* (2000); *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (1988).

⁴⁸ Основные принципы, п. 18.

⁴⁹ Послание Президента, препровождающее Конвенцию против пыток, для рассмотрения в Сенате от 20 мая 1988 г. (Sen. Treaty Doc. 100–20).

⁵⁰ См., например, *Filartiga v. Pena-Irala* (1980); *Samantar v. Yousuf* (2010).

⁵¹ Основные принципы, п. 3(с).

⁵² Комитет против пыток, замечание общего порядка № 2 (2008).

⁵³ Это включает доступ к юридической помощи.

двумя принципами и руководящими положениями по правам человека на межгосударственных границах, разработанные Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека⁵⁴, указывают на обязательство государств предоставлять средства правовой защиты в связи с постановлениями о депортации, если имеются веские основания полагать, что депортированные лица будут подвержены риску пыток или других видов жестокого обращения, если они будут «возвращены, вновь допущены или будут подлежать последующему возвращению в место, в котором они могут быть подвергнуты такому риску» (принцип 9), а также обеспечить, чтобы жертвы, перенесшие пытки и жестокое обращение, были переданы в надлежащие службы реабилитации.

58. Невыполнение государством обязательств по проведению расследования, преследования в рамках уголовного судопроизводства или допущения гражданского судопроизводства — или попытки заблокировать соответствующее судопроизводство или препятствовать ему — в связи с предполагаемыми актами пыток или иными видами жестокого обращения фактически является отрицанием эффективных средств правовой защиты⁵⁵. Специальный докладчик выражает сожаление о том, что это имело место в случае с жертвами выдачи и других экстерриториальных актов пыток и жестокого обращения, которые пытались добиться возмещения от правительств⁵⁶, и напоминает государствам, что важной составляющей обязательства по предоставлению возмещения является обязательство не препятствовать возмещению⁵⁷ или не затруднять физическому лицу доступ к эффективному средству правовой защиты (ссылаясь, например, на «государственную тайну») с целью прекратить дело по ходатайству перед началом процесса.

59. Специальный докладчик признает, что некоторые государства выплачивали жертвам исключительной выдачи и тайного содержания под стражей финансовую компенсацию в рамках негласного внесудебного урегулирования претензий за соучастие в пытках или других видах жестокого обращения на территории других государств в ответ на гражданские иски⁵⁸. Специальный докладчик приветствует эти усилия как шаг в верном направлении, однако настаивает, что неукоснительное соблюдение международного права предполагает, что государства будут предоставлять компенсацию по результатам установленного факта совершения противоправных действий в рамках действующих правовых механизмов.

60. Специальный докладчик высоко оценивает усилия, направленные на законодательное закрепление исключения из государственного иммунитета в случае гражданских исков в связи с применением пыток и совершением иных серьезных преступлений в нарушение международного права⁵⁹. Несмотря на

⁵⁴ Доступно на <http://www.ohchr.org/RU/Issues/Migration/Pages/InternationalBorders.aspx>.

⁵⁵ Комитет против пыток, замечание общего порядка № 3 (2012 г.).

⁵⁶ См., например, применительно к Соединенным Штатам Америки, *El-Masri v. The United States* (2006); *Arar v. Ashcroft* (2009); *Mohammed v. Jeppesen* (2010).

⁵⁷ См., например, Inter-American Court of Human Rights, *Contreras v. El Salvador* (2011); *Río Negro Massacres v. Guatemala* (2012).

⁵⁸ См., например, Prime Minister of Canada, “Letter of apology to Maher Arar and his family”, 2007; United Kingdom Ministry of Justice Memorandum, “Joint Committee on Human Rights inquiry into Justice and Security Green Paper”, 2011.

⁵⁹ См., в том числе, Torture Victim Protection Act of 1991, Alien Tort Statute and Foreign

то, что, как показывает судебная практика, государства не соглашаются на гражданско-правовые средства судебной защиты в случаях актов пыток, совершенных иностранными государствами за пределами своей территории⁶⁰, законодательство может совершенствоваться в этом направлении⁶¹. Комитет одобрил усилия государства-участников, направленные на обеспечение гражданско-правовых средств судебной защиты для лиц, подвергшихся пыткам за пределами их территории, отметив, что это особенно важно в случаях, когда пострадавшее лицо не имеет возможности осуществлять права, гарантированные в статье 14, на той территории, где произошло противоправное действие, и что положения статьи 14 обязывают государства-участники обеспечить, чтобы все жертвы пыток и жестокого обращения получили возможность доступа к средствам правовой защиты и получению возмещения (CAT/C/CR/34/CAN).

61. Довод о том, что императивный статус запрета на пытки имеет преимущественную силу по сравнению с правом на государственный иммунитет⁶², которое является нормой обычного права, или представляет собой «подразумеваемое исключение из... правила предоставления государственного иммунитета»⁶³, был отклонен судами, которые установили, что императивный характер запрета на пытки не предполагает гражданско-правовых средств судебной защиты⁶⁴. Тем не менее не исключалась вероятность того, что этот подход может претерпеть изменения (дело *Аль-Адсани*). Хотя суды также отклонили довод о «крайней мере» (*юрисдикционные иммунитеты*), то есть ситуации, когда отсутствует альтернативное место проведения слушаний, Специальный докладчик полагает, что отказ в предоставлении жертве пыток доступа к судебным средствам правовой защиты является нарушением обязательства государства по статье 14, подрывающим стремление международного сообщества к запрещению пыток⁶⁵.

К. Экстерриториальность и законы вооруженного конфликта

62. Согласно Конвенции, запрещение и предупреждение пыток и других видов жестокого обращения будет неизменно применяться, в том числе в ситуации вооруженного конфликта, причем одновременно с применимыми нормами международного гуманитарного права. Это следует как из текста разделов Конвенции, непосредственно относящихся к вооруженным конфликтам и во-

Sovereign Immunities Act (United States); Torture Damages Bill (2010) (United Kingdom).

⁶⁰ International Court of Justice, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy, Greece intervening)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 99, I.C.J. Reports 2012, стр. 99.

⁶¹ См., например, Committee against Torture, general comment No. 3; CAT/C/CR/34/CAN; Supreme Court of Italy, *Ferrini v. Federal Republic of Germany* (2004).

⁶² European Court of Human Rights, *Al-Adsani v. The United Kingdom* (Dissent) (2001); United States Court of Appeals, *Princz v. Federal Republic of Germany* (Dissent) (1995); *Ferrini*; International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Prosecutor v. Furundzija* (1998).

⁶³ *Princz* (Dissent); International Court of Justice, *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, I.C.J. Reports 2002, p. 3 (Joint Separate Opinion).

⁶⁴ *Юрисдикционные иммунитеты*; подтв. Верховный суд Соединенных Штатов, *Sosa v. Alvarez-Machain* (2004) и Апелляционный суд Соединенных Штатов *Filartiga v. Peña-Irala* (1980), установлено наличие универсальной гражданской юрисдикции в отношении актов пыток.

⁶⁵ Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on eradicating impunity for serious human rights violations, 2011.

енным действиям, где говорится о том, что никакие исключительные обстоятельства, какими бы они ни были, будь то состояние или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут служить оправданием пыток, так и из истории обсуждения ее проекта (E/CN.4/1984/72). Международные нормы в области прав человека остаются применимыми во время вооруженного конфликта, и защита, предусмотренная правом в области прав человека, не утрачивается во время военных действий (что не отменяет применения норм специального законодательства, отменяющего действие основного закона при определенных обстоятельствах)⁶⁶. Кроме того, требования о гуманном обращении, предписываемые Конвенцией и международным гуманитарным правом, во многом совпадают: в обоих случаях предусмотрен запрет на пытки и другие виды жестокого обращения в период международных и немеждународных вооруженных конфликтов и включена общая статья 3 Женевских конвенций от 12 августа 1949 года, устанавливающая минимальный базовый стандарт защиты, который должен применяться при любых обстоятельствах, в том числе в период международных вооруженных конфликтов⁶⁷. Специальный докладчик утверждает, что универсальный правовой режим в отношении запрещения и предупреждения пыток действительно укрепляется благодаря пересечению множества подсистем и специальных режимов, которые объявляют пытки и другие виды жестокого обращения незаконными. Акт пытки представляет собой серьезное нарушение Женевских конвенций, нарушение общей статьи 3 и нарушение международного обычного гуманитарного права. В соответствии с международным уголовным правом акт пытки также может быть квалифицирован как преступление против человечества и акт геноцида.

63. Специальный докладчик констатирует, что положения Конвенции о предупреждении и запрещении актов пыток и других видов жестокого обращения действительно дополняют положения о предупреждении и запрещении актов пыток и других видов жестокого обращения, предусмотренные международным гуманитарным правом⁶⁸. Пытки и другие виды жестокого обращения прямо запрещены многочисленными положениями Женевских конвенций и дополнительными протоколами к ним, в том числе в отношении военнопленных, раненых и больных, защищаемых гражданских лиц и лиц, задержанных в период немеждународных вооруженных конфликтов. Согласно Римскому статуту Международного уголовного суда совершение таких деяний является серьезным нарушением международного гуманитарного права и военным преступлением и порождает право на эффективное средство правовой защиты.

64. Кроме того, обязательства, предписываемые международным гуманитарным правом и предоставляющие большую степень защиты, чем обязательства, предусмотренные Конвенцией, рассматриваются с учетом ее исключаящих оговорок (пункт 2 статьи 1 и пункт 2 статьи 16), включая применение теста «полного контроля» (дело *Тадича*) вместо теста «эффективного контроля», предлагаемого правом в области прав человека, и более широкое определение понятия «пытка», не предусматривающее обязательное участие государствен-

⁶⁶ См., например, резолюцию Совета Безопасности 237 (1967).

⁶⁷ International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Prosecutor v. Tadić* (1999).

⁶⁸ *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории*; *Inter-American Court of Human Rights, Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (2004).

ного служащего⁶⁹. Примечательно, что запрет на пытки в международном гуманитарном праве и международном уголовном праве не предусматривает обязательное доказывание наличия государственного субъекта, что предполагает, что к ответственности за применение пыток могут быть привлечены организации, не являющиеся государственными.

IV. Выводы и рекомендации

65. Императивное и не допускающее отступлений запрещение актов пыток и других видов жестокого обращения не может иметь территориальных ограничений. Каждый раз, когда государства принимают какое-либо лицо под свою юрисдикцию посредством осуществления контроля или властных полномочий в отношении какого-либо района, места, физического лица или сделки, они связаны своим основополагающим обязательством не участвовать в таких актах и не способствовать их совершению. Кроме того, государства обязаны предоставить лицам защиту от актов пыток и других видов жестокого обращения и обеспечить выполнение широкого спектра вспомогательных обязательств по соблюдению прав человека всякий раз, когда они в состоянии это сделать в силу наличия права экстерриториально контролировать или оказывать влияние на тот или иной район, место, сделку или лицо. Обязательство по предупреждению запрещенных деяний включает действия, которые государства предпринимают в своих собственных юрисдикциях в целях предупреждения таких деяний в других юрисдикциях. Это включает обязательства по обеспечению того, чтобы частные субъекты, которых они могут контролировать или на которых они могут оказывать влияние, не участвовали в актах пыток или других видах жестокого обращения и не содействовали совершению таких деяний. Нарушения могут быть результатом прямого участия государства, бездействия или актов соучастия с экстерриториальной составляющей. Государства обязаны, по возможности, бороться с противоправными действиями и обеспечивать сотрудничество в рамках мероприятий и процедур, направленных на прекращение, выявление случаев пыток и других видов жестокого обращения, выработку средств правовой защиты жертв таких преступлений или привлечения к ответственности и наказания виновных в них лиц.

66. Большинство положений Конвенции против пыток не имеют территориальных ограничений, и существующие ссылки на юрисдикцию не следует толковать как ограничивающие или умаляющие обязательства государств уважать право всех лиц в любой точке мира не подвергаться пыткам и жестокому обращению. Ссылку в соответствующих статьях на «любую территорию под юрисдикцией [государства]» нельзя трактовать как ограничивающую область применения соответствующих обязательств суверенной территорией или территорией под формальным контролем государств-участников, либо территорий, в отношении которых государство осуществляет контроль в качестве «органа государственной власти».

⁶⁹ International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic* (2001).

67. Специальный докладчик призывает государства признать, что их обязательства, предусмотренные в статьях 2 и 16 Конвенции, принимать меры по предупреждению актов пыток и других видов жестокого обращения на «любой территории под [их] юрисдикцией», распространяются на все районы, в отношении которых государство осуществляет полный или частичный юридический или фактический контроль, а также на лиц, фактически контролируемых государством, и действия, предпринимаемые государством в своей собственной юрисдикции по предупреждению актов пыток или других видов жестокого обращения экстерриториально, в том числе через посредство третьих лиц или органов третьих государств, действующих в рамках юрисдикции соответствующего государства-участника. Это включает меры, принимаемые государствами в своей собственной юрисдикции, по предупреждению актов пыток или других видов жестокого обращения за пределами своей территории.

68. Специальный докладчик призывает все государства применять меры по обеспечению безопасности в целях экстерриториальной защиты лиц, подпадающих под их юрисдикцию, от пыток и других видов жестокого обращения. Такие меры по обеспечению безопасности включают, в том числе, право на независимую юридическую и медицинскую помощь, право на уведомление о задержании и установление контактов с внешним миром, а также право оспорить произвол или законность задержания и незамедлительно получить средства правовой защиты.

69. Абсолютный принцип невыдворения применяется неукоснительно, даже когда государства действуют или удерживают физических лиц экстерриториально, в том числе в рамках ведения операций по пограничному контролю в открытом море. Предоставление дипломатических заверений, которые по определению являются ненадежными и неэффективными, не может быть использовано государствами как способ уклонения от выполнения их абсолютного обязательства по соблюдению принципа невыдворения. Специальный докладчик призывает государства оценивать решение о невыдворении в соответствии с Конвенцией против пыток независимо от определения наличия статуса беженца или лица, ищущего убежища, что позволит обеспечить соблюдение основополагающего права не подвергаться пыткам или другим видам жестокого обращения даже в тех случаях, когда право на невыдворение согласно беженскому праву может быть ограничено. Государства обязаны обеспечить физическим лицам основополагающие процессуальные права в связи с обязательствами о невыдворении, в том числе право на справедливую возможность ходатайствовать о получении статуса беженца или лица, ищущего убежища, а также право оспорить задержание и потенциальную передачу на основании ненадлежащего обращения в принимающем государстве а) до перемещения; б) в независимом суде, наделенном полномочиями по приостановке перемещения; и с) в индивидуальном порядке, включающем своевременное уведомление о возможном перемещении и право лично предстать перед таким независимым судом.

70. В соответствии с международным обычным правом все государства обязаны обеспечить расследование, преследование по суду и наказание виновных в актах пыток и других видах жестокого обращения и рассматривать их как уголовные преступления, когда бы они ни совершались.

Государства должны установить универсальную уголовную юрисдикцию в отношении экстерриториальных актов пыток. Принцип *aut dedere aut judicare* обязывает государства преследовать виновных в совершении актов пыток в судебном порядке в рамках своей юрисдикции или обеспечить их присутствие при уголовно-процессуальных действиях или процедуре выдачи. Специальный докладчик призывает государства осуществлять юрисдикцию в отношении актов пыток и жестокого обращения вне зависимости от места совершения таких противоправных действий. Государство может быть привлечено к ответственности за неспособность предупредить противоправное поведение, за которое оно не отвечает непосредственно, или предоставить адекватные меры правовой защиты, как, например, в случаях, когда оно не смогло выполнить свои обязательства по соблюдению должной осмотрительности в целях предупреждения и защиты лиц от серьезных нарушений прав человека.

71. Правило об исключении из доказательств, которое предписывает государствам не использовать в качестве доказательств в рамках любых судебных разбирательств заявления, полученные под пыткой, не имеет территориальных ограничений, распространяется на все виды жестокого обращения и применяется вне зависимости от места совершения противоправного действия. Специальный докладчик призывает государства удостовериться, не были ли заявления, принятые в качестве доказательств в рамках любых разбирательств, на которые распространяется их юрисдикция, включая процедуру выдачи, получены под пытками или с применением других видов жестокого обращения.

72. Жертвы имеют основополагающее право на получение правовой защиты, которая должна быть доступна независимо от того, где было совершено преступление, и от того, является ли государство, осуществляющее юрисдикцию, государством исполнителя. Существенной составляющей обязательства государства по предоставлению возмещения является отказ государств от попыток заблокировать доступ к эффективным средствам правовой защиты или препятствовать такому доступу, ссылаясь, например, на «государственную тайну» или иные доктрины, с целью прекратить дело по ходатайству перед началом процесса. Специальный докладчик призывает государства обеспечить гражданско-правовые средства судебной защиты и предоставление возмещения лицам, подвергшимся пыткам или другим видам жестокого обращения за рубежом, а также обеспечить, чтобы их правовые системы предусматривали предоставление жертвам возмещения вне зависимости от того, кто конкретно несет ответственность за ненадлежащее обращение или от того, где именно совершено противоправное деяние.

73. Международные нормы в области прав человека о запрещении пыток и жестокого обращения, санкционирующие предотвращение таких деяний, применяются даже в военное время и действуют одновременно с применимыми законами военного времени, дополняя их. Специальный докладчик призывает государства выполнять обязательства, предусмотренные международным гуманитарным правом, которые предоставляют большую степень защиты, чем обязательства, предусмотренные Конвенцией против пыток, такие как применение теста «полного контроля» и

более широкое определение термина «пытка», не предусматривающее обязательное участие государственного служащего.
