

Возвращение родственникам останков без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений: становление обязанности и достигнутые результаты

Гражина Барановска*

Д-р Гражина Барановска является старшим научным сотрудником Познаньского правозащитного центра Института права Польской академии наук и постдокторантом научного консорциума «Законы о сохранении исторической памяти в европейской и сравнительной перспективе» (MELA).

Краткое содержание

В данной статье анализируется становление норм международного права, обязывающих разыскивать останки жертв насильственных исчезновений и без вести пропавших и возвращать их родственникам.

* Работа над этой статьей шла в рамках проекта MELA, который финансируется сетью «Гуманитарность в европейском научном пространстве» (HERA). Автор выражает благодарность Манфреду Новаку, Джереми Саркину и Ариэлю Дулицки за полезные комментарии к первым версиям данной статьи. Огромную помощь автору оказала редакция Журнала и комментарии безымянных рецензентов, которым автор выражает отдельную благодарность. Данная статья отражает лишь точку зрения автора и может не совпадать с мнением любой организации, с которой она сотрудничает.

Необходимость вернуть останки своих близких столь велика, что родственники обращаются в международные суды или прибегают к внесудебным механизмам. Эта обязанность была постепенно признана различными судами по защите прав человека, которые стали развивать их и включать в свои решения обязательство разыскивать останки без вести пропавших людей и возвращать их родственникам. Пока международные судебные инстанции разрабатывали эти обязанности, международное сообщество одновременно стало активнее помогать родственникам жертв насильственных исчезновений и без вести пропавших в возвращении останков их близких.

Ключевые слова: насильственные исчезновения, без вести пропавшие, останки погибших, законы о защите исторической памяти.



Вступление

Во время и международных, и немеждународных вооруженных конфликтов множество людей пропадает без вести, что причиняет боль и страдания их близким. Одна из воюющих сторон может намеренно причислить некоторых людей к без вести пропавшим, то же самое делают и органы власти уже в мирное время. Очень часто «исчезнувшие» становятся жертвами тайных внесудебных казней, а с их телами поступают неподобающим образом, в то время как близкие живут в неведении об их участи¹. В многочисленных случаях смерти жертв можно избавить их родственников от боли неопределенности, вернув им останки². В данной статье анализируется развитие в международном праве обязанности возвращать родственникам останки без вести пропавших и жертв исчезновений.

Несмотря на то, что родственникам без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений может показаться, что они в одинаковой ситуации, эти два термина различаются между собой. Жертвами насильственных исчезновений становятся люди, лишённые свободы, по крайней мере с одобрения государства, которое затем отказывается признать сам факт исчезновения или скрывает данные об их участи или местонахождении³. Термин «без вести пропавшие» не имеет общепринятого определения,

1 Tullio Scovazzi and Gabriella Citroni, *The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention*, Brill, Leiden, 2007, pp. 360–362; Lisa Ott, *Enforced Disappearances in International Law*, Intersentia, Antwerp, 2011, p. 270

2 Simon Robins, *Families of the Missing: A Test for Contemporary Approaches to Transitional Justice*, Routledge, New York, 2014, pp. 48, 102.

3 По определению ст. 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений от 20 декабря 2006 г. (вступила в силу 23 декабря 2010 г.) (Конвенция против исчезновений). Следует отметить, что в терминах Римского статута за насильственными исчезновениями может стоять, по крайней мере, одобрение и политической организации: Римский статут Международного уголовного суда, 17 июля 1998 г. (вступил в силу 1 июля 2002 г.),

но к ним обычно относят тех, кто пропадает в результате вооруженного конфликта, и в данной статье этот термин используется в таком значении⁴.

До принятия в 2006 г. Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений (Конвенция против исчезновений) в мире отсутствовали соглашения, где бы содержались правовые обязательства в мирное время принимать меры для возвращения родственникам останков жертв исчезновений. Тем не менее на тот момент уже на протяжении нескольких десятилетий признавалось, насколько важно установить, где находятся останки жертв исчезновений и без вести пропавших, и вернуть их близким. Например, Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций (ООН) в принятой в 1974 г. резолюции о помощи и сотрудничестве в области предоставления информации о лицах, пропавших без вести или погибших во время вооруженных конфликтов, призвала все стороны в вооруженном конфликте вне зависимости от его характера «в пределах своих возможностей... содействовать эксгумации и возвращению останков [погибших], если их семьи просят об этом»⁵.

Международная судебная практика сыграла важную роль в становлении правовых обязательств установить местонахождение останков жертв исчезновений и вернуть их близким, главным образом включая этот вопрос в меры по возмещению ущерба. Эту практику направляли и определяли стремления родственников жертв исчезновений, которые старались добиться этого, приводя различные аргументы⁶. Параллельно с развитием международной судебной практики международное сообщество стало активно участвовать в процессе возвращения родственникам останков жертв насильственных исчезновений и без вести пропавших. Это изменение сыграло важную роль⁷, потому что в некоторых ситуациях для

ст. 7.2(i). См. также: Christoph Hall, “Article 7: Crimes against Humanity”, in Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Note, Article by Article*, Beck and Hart, Baden-Baden, 1999, pp. 117–172.

4 Более подробные комментарии к этим двум терминам и их использованию см. в следующем разделе. Но при этом два этих термина пересекаются, а судебные органы и международные организации, о которых пойдет речь в данной статье, по разным причинам используют первый или второй, либо оба одновременно. Например, судебные органы (за исключением Палаты по правам человека в Боснии и Герцеговине) в основном пользовались термином «насильственные исчезновения», а в рамках Специальной процедуры в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии, применялся термин «пропавшие без вести». При анализе действий конкретных судебных органов или международных организаций применяется та терминология, которой они пользуются.

5 Генеральная Ассамблея ООН, резолюция 3220 (XXIX) от 6 ноября 1974 г.

6 Подробнее о роли родственников жертв исчезновений в разработке нынешних норм правосудия переходного периода и о развитии соответствующей международной нормативно-правовой базы см.: Iosif Kovras, *Grassroots Activism and the Evolution of Transitional Justice: Families of the Disappeared*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

7 До этого во многих постконфликтных ситуациях внимание уделялось другим аспектам. Например, после некоторых случаев эксгумации в Боснии и Герцеговине, а затем и в Косово для сбора доказательств для Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии тела были перезахоронены без опознания погибших, так как было решено, что в этом нет необходимости. См.: Laurie Vollen, “All that Remains: Identifying the Victims of the Srebrenica Massacre”, *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, Vol. 10, 2001; Human Rights Advisory Panel, *Nenad Stojković against UNMIK*, Case No. 87/09, Opinion, 14 December 2013, para. 98.

эксгумации и опознания останков требуются международная поддержка и сотрудничество.

Настоящая статья состоит из пяти разделов. В первом разделе говорится о разнице терминологии в этой области, используемой международным правом прав человека и международным гуманитарным правом (МГП). Во втором разделе показано, почему в случае смерти без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений родственникам так необходимо вернуть останки. В третьем, основном, разделе говорится о развитии этой области международного права. Сначала речь пойдет о нормах договорного права, которые отразили развитие подходов международного права прав человека и МГП к возвращению останков жертв исчезновений и без вести пропавших, затем — о международной судебной практике с кратким анализом важных постановлений и решений четырех судебных органов, где подобные меры были назначены в качестве компенсации ущерба. В четвертом разделе показано, как международные акторы стали вовлекаться в судебно-медицинскую работу и в процесс возвращения родственникам без вести пропавших и жертв исчезновений их останков. В пятом, заключительном, разделе приводятся выводы автора.

Жертвы насильственных исчезновений и без вести пропавшие

Конвенция против исчезновений определяет «насильственные исчезновения» как лишение свободы в любой форме представителями государства или же лицами, действующими, по крайней мере, с согласия государства при последующем отказе признать факт лишения свободы или сокрытия данных о судьбе или местонахождении исчезнувшего лица, вследствие чего это лицо оставлено без защиты закона⁸. Согласно Конвенции жертвой насильственного исчезновения считается не только любое исчезнувшее лицо, но и любое физическое лицо, которому причинен непосредственный ущерб в результате насильственного исчезновения, включая родителей, детей, супругов и других близких родственников исчезнувшего человека⁹. Когда происходят насильственные исчезновения, официальная политика государства, отрицающего эти факты и (или) причастность к ним, может затян timer эксгумацию и опознание останков жертвы. Более того, такие исчезновения часто сопровождаются уничтожением останков, и в резуль-

8 Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, ст. 2. Подробнее о насильственных исчезновениях см.: Maria Fernanda Perez Solla, *Enforced Disappearances in International Human Rights*, McFarland, Jefferson, NC, and London, 2006; T. Scovazzi and G. Citroni (примечание 1 выше); L. Ott (примечание 1 выше).

9 Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, ст. 24.1. Таким образом, каждая жертва имеет право знать правду об обстоятельствах насильственного исчезновения, о ходе и результатах расследования и о судьбе исчезнувшего лица (ст. 24.2), а также право на получение быстрого, справедливого и адекватного возмещения нанесенного ей ущерба и компенсации (ст. 24.4.).

тате в определенных обстоятельствах возвращение останков родственникам становится невозможным¹⁰.

Но в договорах по МГП термин «насильственные исчезновения» как таковой не упоминается. Однако подобные действия «нарушают или угрожают нарушить ряд обычных норм международного гуманитарного права», особенно запреты на произвольное лишение свободы, пытки, жестокое и бесчеловечное обращение, а также убийства¹¹. Термин «без вести пропавшие», который использует МГП, не включает людей, пропавших в результате насильственных исчезновений. Общепринятое определение «без вести пропавших» пока отсутствует, но обычно к ним относят людей, пропавших во время вооруженного конфликта¹². Международный Комитет Красного Креста дает такое определение лиц, пропавших без вести: «...все те лица, чье местонахождение неизвестно их родственникам, а также те лица, в отношении которых имеются достоверные сведения, что они пропали без вести в результате вооруженного конфликта, ситуации насилия в стране или внутренних беспорядков»¹³.

Что касается без вести пропавших, то причины отказов принимать меры для возвращения родственникам останков не столь очевидны, как в случае жертв насильственных исчезновений, но государства все так же часто не участвуют в розыске останков без вести пропавших, опознании жертв и передаче останков родственникам. Для этого требуются и ресурсы, и политическая воля, что зачастую отсутствует после окончания конфликта. Иногда число без вести пропавших людей огромно, и это значительно замедляет судебные-медицинские мероприятия, которые приходится вести в больших масштабах. А в случае межэтнических конфликтов такие мероприятия затруднены еще и требованиями проводить их на взаимной

10 Например, если останки сбросили с самолета в океан или взорвали: T. Scovazzi and G. Citroni (примечание 1 выше), p. 360.

11 Хенкертс, Жан-Мари и Досвальд-Бек, Луиза. Обычное международное гуманитарное право. Том I: Нормы. МККК, 2006 (далее — Хенкертс и Досвальд-Бек). С. 434; см. также с. 537–545. Подробное обсуждение разницы между жертвами «насильственных исчезновений» и «без вести пропавшими» см. также: Доклад о посещении бывшей Югославии членом Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, организованном по просьбе специального докладчика по вопросам о положении в области прав человека в бывшей Югославии (4–13 августа 1993 г.), E/CN.4/1994/26/Add.1, 15 декабря 1993 г., особенно пп. 30–32, 42–60.

12 Например, более общий подход международного гуманитарного права виден в определении документа МККК «Руководящие принципы / Модельный закон о пропавших без вести лицах» МККК, 30 октября 2009 г., ст. 2.1, <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/missing.pdf> (все интернет-ресурсы были доступны в августе 2017 г.): «*Без вести пропавшее лицо* — это человек, местонахождение которого неизвестно его родственникам и/или который на основании достоверной информации был объявлен, в соответствии с национальным законодательством, исчезнувшим в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом, ситуацией насилия или беспорядков внутри страны, стихийными бедствиями, или в связи с любой другой ситуацией, которая может потребовать вмешательства компетентного государственного органа» (*курсив оригинала*). См. также: Jeremy Sarkin, “The Need to Deal with All Missing Persons including Those Missing as a Result of Armed Conflict, Disaster, Migration, Human Trafficking and Human Rights Violations (including Enforced Disappearances) in International and Domestic Law and Processes”, *Inter-American and European Human Rights Journal*, Vol. 1, 2015.

13 МККК, Сопровождение родственников лиц, пропавших без вести. Практическое руководство. МККК, 2013. С. 16 (*курсив оригинала*).

основе¹⁴. Кроме того, человек может пропасть без вести и при пересечении границы, уже в другой стране.

Во многих обстоятельствах бывает трудно установить, соответствует ли то или иное преступление всем критериям насильственного исчезновения, либо случай, который считался таковым, в какой-то момент перестает соответствовать им, и наоборот. В то же время термин «насильственные исчезновения» может включать жертвы, которые МГП не относит к категории «без вести пропавшие», например когда политический оппонент властей исчезает в мирное время. Но, несмотря на заметные различия между этими двумя понятиями, многие случаи, которые к ним относятся, попадают сразу в обе категории. И политики, и международные судебные инстанции зачастую используют эти термины как равнозначные¹⁵. Их значения пересекаются, но важно понимать, что они не однозначны, так как относятся к двум разным отраслям права. В данной работе рассмотрены случаи и без вести пропавших, и жертв насильственных исчезновений, и два эти термина используются в том значении, какое им придает международное право прав человека и МГП соответственно.

Возвращение останков без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений — насущная необходимость для их родственников

Последствия исчезновений еще долго преследуют родственников, они живут, ничего не зная об участи своих близких, и обычно при этом вынуждены справляться с экономическими, социальными и правовыми проблемами¹⁶. Чувство утраты родственников без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений описывается термином «неопределенная потеря», под которым понимается «ситуация возможной утраты, когда человек не знает, жив его родственник или нет, есть ли он или его больше нет»¹⁷. Этот термин описывает состояние родственников, которые в замешательстве зачастую отказываются поверить, что навсегда потеряли своих близких, и не теряют надежды, что те объявятся. И в этом смысле отсутствующий родственник для них «психологически жив, но физически его нет»¹⁸.

14 См., например: Специальная процедура в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии. Доклад, представленный г-ном Манфредом Новаком, экспертом — членом Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, ответственным за специальную процедуру, в соответствии с резолюцией 1996/71 Комиссии, E/CN.4/1997/55, 15 января 1997 г., п. 57.

15 См., например: European Court of Human Rights (ECtHR), *Varnava et al. v. Turkey*, Case Nos 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90, 18 September 2009.

16 *Блау, Маргерит*. «Отрицать и молчать» либо «признать факт и раскрыть подлинные факты» // *Международный журнал Красного Креста*. Т. 84, № 848, декабрь 2002 (переиздано в 2006 г.). С. 57–58.

17 Pauline Boss, “Ambiguous Loss Research, Theory, and Practice: Reflections after 9/11”, *Journal of Marriage and Family*, Vol. 66, No. 3, 2004, p. 554.

18 S. Robins (примечание 2 выше), p. 45. См. также: *Креттоль, Моника и Ла Роза, Анна-Мари*.

Такая ситуация может тянуться годами; например, когда в 2003 г. открылась граница между северной и южной частями Кипра, у некоторых людей, чьи родственники без вести пропали за 30–40 лет до того, затеплилась надежда, что их близкие могут объявиться¹⁹.

Все, что делается после исчезновения людей, очевидно, имеет целью добиться их освобождения, хотя, как уже отмечалось, исчезнувшие часто становятся жертвами тайных внесудебных казней. В таких случаях главное желание большинства родственников — найти останки. Как показывают исследования, в случае смерти возвращение останков погибших лучше всего помогает родственникам справиться с чувством неопределенной потери. Такого результата нельзя добиться документальными доказательствами, например свидетельствами о смерти или признаниями виновников, особенно если родственники погибших неграмотны²⁰. Проведенное в Непале исследование показало, что 85% родственников стремятся вернуть останки близких, утверждая, что, удостоверившись в их смерти, они смогут провести нужные обряды²¹. Исследование в Боснии и Герцеговине также показало, что отсутствие останков не позволяет родственникам совершить похоронные обряды и, признав потерю близких, пройти период оплакивания и скорби²².

Скорее всего, это явление отражает общую для всех людей необходимость достойно похоронить своих умерших родственников²³. Согласно Полин Босс, несколько причин стоят за желанием похоронить близких, без вести пропавших или ставших жертвой насильственных исчезновений, даже если кажется очевидным, что их уже больше нет в живых. К ним относятся необходимость примириться со смертью и потерей, выяснить, что же случилось, чтобы справиться с потерей, оплакать ее и строить планы на будущее, пережить некое освобождение и совершить ритуал похорон, который в этом помогает²⁴.

Лица, пропавшие без вести, и правосудие переходного периода: право знать и борьба с безнаказанностью // Международный журнал Красного Креста. Т. 88, № 862, 2006. Выдержка из журнала.

19 Öncel Polili, *Kuzey Kıbrıs'ta kayıp kişiler ve ailelerinin insan hakları*, Kıbrıslı Türk İnsan Hakları Vakfı Yayınları, No. 9, Nicosia, 2012, Appendix 2.

20 S. Robins (примечание 2 выше), pp. 48, 102; см. также: *Стовер, Эрик и Шигекане, Рейчел*. Лица, пропавшие без вести в результате войны: когда сталкиваются интересы семей жертв войны и международных трибуналов по расследованию военных преступлений? // Международный журнал Красного Креста. Т. 84, № 848, декабрь 2002 (перездано в 2006 г.). С. 152–153. Подробнее о роли свидетельств о смерти в делах о насильственных исчезновениях см.: Gabriella Citroni, “The Pitfalls of Regulating the Legal Status of Disappeared Persons Through Declaration of Death”, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12, No. 4, 2014.

21 S. Robins (примечание 2 выше), pp. 102–103.

22 Стовер и Шигекане (примечание 20 выше), с. 159.

23 В своей работе Полин Босс использует фразу «похоронить своих умерших родственников», которая у нее явно относится и к другим традициям и ритуалам, например кремированию. В данной статье эта фраза используется в том же смысле.

24 P. Boss (примечание 17 выше), pp. 561–562. О важности ритуалов и похорон для родственников без вести пропавших см. также: МККК, Сопровождение родственников (примечание 13 выше). С. 67–68.

При анализе явления без вести пропавшие и жертвы насильственных исчезновений следует подчеркнуть, что не всегда можно найти останки всех погибших²⁵. В некоторых случаях они были намеренно уничтожены или сожжены, либо все люди, знавшие о месте погребения, уже умерли. Родственникам жертв насильственных исчезновений и без вести пропавших, чьи останки так и не будут найдены, нужна и дополнительная помощь в виде адресной психологической поддержки²⁶.

Становление правовых норм, обязывающих возвращать родственникам останки без вести пропавших и жертв исчезновений

Договорное право

В Женевских конвенциях 1949 г. без вести пропавшие упоминаются только в контексте разлученных войной семей; конвенции устанавливают, что государства обязаны помогать в рассмотрении заявлений родственников о без вести пропавших близких, чтобы они могли установить связь друг с другом, и способствовать их воссоединению²⁷. Но в этих конвенциях не предусмотрена никакая особая помощь родственникам без вести пропавших и погибших людей, в них нет положений, прямо поощряющих государства принимать меры по возвращению останков. Что касается тел погибших, Женевские конвенции содержат ряд положений, касающихся их опознания и погребения²⁸, при этом особо указывается, что с останками необходимо обращаться уважительно и похоронить достойно²⁹.

В 1977 г. в рамках МГП обязательства государств в связи с без вести пропавшими были расширены в Дополнительном протоколе I (ДП I) к Женевским конвенциям, который обязал все стороны в конфликте разыскивать людей, о пропаже без вести которых заявила сторона противника. Согласно ст. 32 ДП I при осуществлении обязательств, изложенных в Протоколе, страны-участницы в своей деятельности прежде всего исходят из права семей знать о судьбе своих родственников. Стороны также

25 Т. Scovazzi and G. Citroni (примечание 1 выше), pp. 360–362.

26 P. Boss (примечание 17 выше), см. также: Special Issue on ambiguous loss theory of the *Journal of Family Theory & Review*, Vol. 8, No. 3, 2016, особенно: Theo Hollander, “Ambiguous Loss and Complicated Grief: Understanding the Grief of Parents of the Disappeared in Northern Uganda”; Simon Robins, “Discursive Approaches to Ambiguous Loss: Theorizing Community-Based Therapy After Enforced Disappearances”.

27 Женевская конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.) (ЖК IV), ст. 26.

28 Женевская конвенция (I) об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.) (ЖК I), ст. 17; Женевская конвенция (III) об обращении с военнопленными от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 120.2–6; ЖК IV, ст. 130.

29 ЖК I, ст. 17; Женевская конвенция (II) об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море от 12 августа 1949 г. (вступила в силу 21 октября 1950 г.), ст. 20.

должны «прийти к соглашению... для розыска, опознания и вывоза умерших из районов боевых действий» (ст. 33.4). Кроме того, в ДП I содержатся подробные положения о том, как каждая сторона должна обращаться с телами погибших. В особенности Протокол призывает воюющие стороны заключать соглашения для «содействия возвращению останков и личного имущества умерших на родину по просьбе этой страны или, если эта страна не возражает, по просьбе близких родственников умерших» (ст. 34.2(с))³⁰. Данному положению предшествуют положения о доступе к местам погребений и обязательстве обозначать, защищать и содержать их (статьи 34.1, 34.2(a–b)) — это говорит о том, что само возвращение останков не входит в число приоритетов. Возвращение останков погибших ставится в зависимость от запроса и отсутствия возражений страны происхождения погибшего³¹. Соответственно, в МГП нет безусловного обязательства разыскивать, опознавать и возвращать останки без вести пропавших, хотя сторонам в конфликте настоятельно рекомендуется сотрудничать в этом вопросе.

Международное право прав человека в своем развитии пошло дальше. Согласно Конвенции против исчезновений каждое государство-участник «принимает все надлежащие меры для розыска, установления местонахождения и освобождения исчезнувших лиц, а в случае смерти — установления местонахождения, обеспечения уважения и возвращения их останков» (ст. 24.3). Конвенции против исчезновений предшествовали два документа в этой области: Декларация для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 1992 г. и Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении людей 1994 г. Ни один из этих документов не устанавливает обязанности возвращать родственникам жертв исчезновений их останки. Декларация для защиты всех лиц от насильственных исчезновений обязывает органы власти расследовать подобные случаи, пока не будет установлено, что произошло с жертвой насильственного исчезновения (ст. 13.6), — это обычно подразумевает розыск останков в случае смерти жертвы, хотя прямо об этом не говорится. Важно, что в Межамериканской конвенции о насильственном исчезновении людей по-другому обоснована обязанность государств разыскивать жертв исчезновений: не только для установления их участи, но и для возвращения останков в случае смерти.

Возвращение останков можно считать простым актом справедливости или же формой возмещения ущерба. Согласно докладу Манфреда Новака, подготовленному для ООН, надлежащее захоронение в соответствии с религиозной практикой жертвы и ее семьи, то есть завершающий

30 Дополнительный протокол (I) к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, 8 июня 1977 г. (вступил в силу 7 декабря 1978 г.), ст. 33–34.

31 Кроме того, если подобные соглашения отсутствуют и если страна, являющаяся родиной умерших, не согласна обеспечивать содержание таких мест погребения за свой счет, та сторона, на территории которой находятся такие места погребения, может предложить оказать содействие возвращению останков умерших на родину, но противная сторона должна дать на это согласие (там же, ст. 34.3). См. также: Хенкергс и Досвальд-Бек (примечание 11 выше), с. 340, 411–414, 421–427.

этап возвращения останков, может также рассматриваться в качестве формы моральной или социальной реабилитации жертвы³².

Обязанность возвращать останки обусловлена требованиями родственников исчезнувшего человека. Как утверждают Габриелла Читрони и Туллио Сковацци, в отдельных случаях, даже если никто не требует вернуть останки, сообщество, к которому принадлежала жертва, или общество в целом имеют право знать, где находятся останки исчезнувшего человека, и должны быть уверены в надлежащем уходе за местом захоронения. Кроме того, по мнению авторов, эта обязанность обусловлена и соображениями, связанными с самими жертвами исчезновений, в том смысле, что недостойное обращение с останками попирает их человеческое достоинство, являясь формой особенно оскорбительного и унижительного обращения³³. Подобным же образом Межамериканский суд по правам человека постановил, что возвращение останков говорит об уважении человеческого достоинства жертв³⁴. В других постановлениях этот Суд утверждал, что, в дополнение к праву знать правду, обязанность возвращать останки родственникам обусловлена их желанием совершить надлежащие похоронные обряды в соответствии со своими верованиями (что является их правом)³⁵. Таким образом, обязанность возвращать останки установлена чаще всего в интересах родственников жертв исчезновений.

Комитет по насильственным исчезновениям в своем руководстве по подготовке докладов внес ясность в содержание и конкретизировал объем обязательств статьи 24.3 Конвенции против исчезновений. Данное руководство определяет, какую информацию следует включать в периодические доклады стран-участниц³⁶, оно разработано в качестве рекомендации относительно формы и содержания таких докладов. Что касается розыска останков, надлежащего с ними обращения и их возвращения, то Комитет просил государства-участники включать в доклад информацию о существовании или принятых мерах:

- (1) по созданию механизмов, обеспечивающих поиск останков, надлежащее обращение и возвращение их семьям;
- (2) по составлению протоколов о передаче останков исчезнувших лиц их семьям в соответствии с международными стандартами;
- (3) по систематическому сбору предсмертных данных, касающихся исчезнувших лиц, а также по сбору данных их родственников и созданию

32 Доклад, представленный независимым экспертом г-ном Манфредом Новаком, которому в соответствии с п. 11 резолюции 2001/46 Комиссии поручено рассмотреть существующие международные уголовно-правовые рамки и нормы прав человека, касающиеся защиты от насильственных или недобровольных исчезновений, E/CN.4/2002/71, 8 января 2002 г., пп. 86–87.

33 Т. Scovazzi and G. Citroni (примечание 1 выше), p. 369.

34 IACtHR, *Juan Humberto Sánchez v. Honduras*, Judgment (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), 7 June 2003, para. 187.

35 IACtHR, *Gelman v. Uruguay*, Judgment (Merits and Reparations), 24 February 2011, para. 258.

36 В соответствии со ст. 29 Конвенции против исчезновений государства-участники обязаны направлять в Комитет по насильственным исчезновениям периодические доклады о принятых ими мерах во исполнение обязательств, установленных в Конвенции.

- национальных баз образцов ДНК, имеющих значение для опознания жертв насильственных исчезновений; и
- (4) по созданию механизма хранения генетического материала исчезнувших лиц и их родственников³⁷.

Комитет изучает периодические доклады государств-участников и предлагает заключительные замечания, которые служат еще одним показателем того, как Комитет толкует содержание обязанности вести розыск останков, достойно с ними обращаться и возвращать их родственникам. Например, Комитет привлек внимание ряда государств-участников к необходимости обеспечить эффективную координацию деятельности, сотрудничество и сопоставление данных между органами, уполномоченными вести розыск исчезнувших лиц и опознавать их останки в случае смерти³⁸, что говорит о проблемах, выявленных в этой области³⁹. Другой аспект, отмеченный Комитетом, — участие родственников жертв исчезновений в процессе розыска, опознания и возвращения останков; такое участие необходимо гарантировать, если родственники жертвы живут в другой стране⁴⁰. Органы власти также должны гарантировать, что в этом процессе они будут учитывать традиции и обычаи народа или местных жителей, к числу которых принадлежали жертвы⁴¹.

Комитет по насильственным исчезновениям также прокомментировал обязанности государства по розыску останков жертв исчезновений, достойному обращению с ними и возвращению их родственникам, когда подобные случаи имели место до вступления в силу Конвенции против исчезновений. В случае Парагвая Комитет упоминал людей, исчезнувших в период между 1954 и 1989 г., и рекомендовал Парагваю ускорить разработку и ввод в строй базы данных ДНК, а также обеспечить достаточными ресурсами учреждения, занятые розыском и опознанием жертв исчезнове-

37 Комитет по насильственным исчезновениям, Руководящие принципы относительно формы и содержания докладов, которые должны быть представлены государствами — участниками Конвенции в соответствии со ст. 29, принятые Комитетом на его 2-й сессии (26–30 марта 2012 г.), CED/C/2, 8 июня 2012 г., п. 35.

38 Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Мексикой в соответствии с п. 1 ст. 29 Конвенции, CED/C/MEX/CO/1, 5 марта 2015 г., п. 41; Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Ираком в соответствии с п. 1 ст. 29 Конвенции, CED/C/IRQ/CO/1, 13 октября 2015 г., п. 34; Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Колумбией в соответствии с п. 1 ст. 29 Конвенции, CED/C/COL/CO/1, 27 октября 2016 г., п. 26.

39 Наличие множества различных органов и инициатив в отношении без вести пропавших и жертв исчезновений может вести к дублированию усилий и конкуренции между ними, что уже представляет проблему по мнению экспертов; см., например: Manfred Nowak, “Lessons for the International Human Rights Regime from the Yugoslav Experience”, *Collected Courses of the Academy of European Law*, Vol. 8, No. 2, 2000, pp. 203–205.

40 Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Мексикой (примечание 38 выше), пп. 23–24.

41 Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Колумбией (примечание 38 выше), п. 26(f), где Комитет особенно отмечает коренные народы и места компактного проживания потомков выходцев из Африки.

ний, чтобы они могли оперативно и эффективно выполнять возложенные на них обязанности⁴². Комментируя доклад Испании, Комитет критиковал ее за то, что, согласно закону об исторической памяти в защиту жертв испанской гражданской войны 1936–1939 гг. и диктатуры Франко 1939–1975 гг., сами родственники жертв исчезновений должны инициировать процесс розыска и опознания останков; Комитет напомнил, что это — обязанность государства, даже если в его адрес не поступало никаких официальных жалоб⁴³.

Учреждение Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям говорит о том, что после принятия Конвенции против исчезновений в международном праве произошли определенные перемены, так как данной группе было поручено оказывать помощь государствам в соблюдении положений Декларации для защиты всех лиц от насильственных исчезновений и разрабатывать свои комментарии. Группа была учреждена в 1980 г., она стала первой инициативой ООН, касавшейся жертв исчезновений, не содержащей, однако, упоминаний о возвращении останков жертв родственникам⁴⁴. В 2010 г., в год вступления в силу Конвенции против исчезновений, Рабочая группа выступила с замечаниями общего порядка о праве знать правду, установив, что оно включает «право семьи на возвращение останков своего родственника и право поступать с этими останками в соответствии с ее традициями, религией и культурой»⁴⁵. Она также постановила, что органы власти не должны распоряжаться останками жертв исчезновений без непосредственного участия их родственников⁴⁶. Группа посещает страны с рабочими визитами, по результатам которых она также неоднократно отмечала необходимость опознавать останки⁴⁷, но требования возвращать их родственникам стали появляться только после 2015 г.⁴⁸

42 Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Парагваем в соответствии с п. 1 ст. 29 Конвенции, CED/C/PRY/CO/1, 20 октября 2014 г., п. 28.

43 Комитет по насильственным исчезновениям, Заключительные замечания по докладу, представленному Испанией в соответствии с п. 1 ст. 29 Конвенции, CED/C/ESP/CO/1, 12 декабря 2013 г., пп. 31–32.

44 Комиссия по правам человека, резолюция 20 (XXXVI) от 29 февраля 1980 г. Ее мандат с тех пор регулярно продлевался.

45 Замечание общего порядка по вопросу о праве на установление истины в связи с насильственным исчезновением, Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, A/HRC/16/48, 26 января 2011 г., с. 17, п. 6.

46 Там же.

47 См., например: Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям: Миссия в Хорватию, A/HRC/30/38/Add.3, 17 августа 2015 г., пп. 73, 91; Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям: Миссия в Мексику, A/HRC/19/58/Add.2, 20 декабря 2011 г., п. 103; Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям: Миссия в Марокко, A/HRC/13/31/Add.1, 9 февраля 2010 г., п. 106.

48 Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям о ее миссии в Албанию, A/HRC/36/39/Add.1, 18 июля 2017 г., пп. 79(а), 82(с); Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям о ее миссии в Перу, A/HRC/33/51/Add.3, 8 июля 2016 г., пп. 79(с), 79(п).

Права родственников жертв исчезновений (согласно определению Конвенции против исчезновений) отличаются от прав тех, чьи близкие без вести пропали во время международных или немеждународных вооруженных конфликтов. Договоры по МПП также содержат положения, помогающие родственникам вернуть останки своих без вести пропавших близких, но только в случаях насильственных исчезновений наступает обязанность принимать должные меры для возвращения останков. Представляется оправданным, что в случае насильственных исчезновений на государство возлагаются повышенные обязательства, так как оно неизменно оказывается причастным к ним.

Международная судебная практика

Из-за нежелания и (или) неспособности властей страны заниматься случаями насильственных исчезновений многие родственники жертв стали подавать иски в международные суды по правам человека⁴⁹. При их рассмотрении можно установить, что власти нарушили положение какого-либо международного договора⁵⁰. Кроме того, суды могут обязать государства возместить ущерб, что в случае насильственных исчезновений может включать и возвращение останков жертв⁵¹. Такая тенденция сейчас развивается, а первыми международными инстанциями, включившими это требование в меры по возмещению ущерба, стали Межамериканский суд по правам человека в 1996 г. и Палата по правам человека в Боснии и Герцеговине в 2001 г., за ними в 2010 г. последовал Комитет ООН по правам человека. Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) не включал возвращение останков жертв исчезновений в свои постановления о возмещении ущерба, но в 2012 г. он отметил в своем решении, что государства обязаны эксгумировать и опознать такие останки⁵². Судебная практика в этой области будет представлена ниже в той последовательности, в которой указанные судебные инстанции стали включать требования возвращать останки жертв исчезновений в меры по возмещению ущерба.

49 Поскольку жертвы исчезновений объявляются редко, подавляющее большинство исков подают их родственники, но в международной судебной практике есть случаи, когда иски поданы самими жертвами: Human Rights Committee, *Aboussedra v. Libya*, Case No. 1751/2008, Views, 25 October 2010; ECtHR, *El-Masri v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia*, Case No. 39630/09, Judgment, 13 December 2012.

50 Суды неоднократно постановляли, что в делах о насильственных исчезновениях нарушалось право на жизнь, а также запреты на пытки и бесчеловечное обращение. См., например: ECtHR, *Çakıcı v. Turkey*, Case No. 23657/94, Judgment, 8 July 1999 (Articles 2 and 3 of the European Convention of Human Rights); Human Rights Committee, *Sarma v. Sri Lanka*, Case No. 950/2000, Views, 16 July 2003 (Articles 6 and 7 of the International Covenant on Civil and Political Rights).

51 Первые решения и постановления, которые включали подобные меры, см.: IACtHR, *Neira Alegria et al. v. Peru*, Judgment (Reparations and Costs), 19 September 1996, para. 69; Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Palić v. Republica Srpska*, Case No. CH/99/3196, Decision on the Merits, 11 January 2001, para. 91.8. Подробный анализ см. в следующем разделе.

52 Необходимо отметить, что ни в одном из договоров, которые превращают в жизнь или толкуют указанные международные судебные органы, не содержится положений, в которых говорится конкретно о насильственных исчезновениях.

Межамериканский суд по правам человека

В 1988 г. в самом первом постановлении по делу о насильственном исчезновении «Веласкес-Родригес против Гондураса» Межамериканский суд по правам человека постановил, что в подобных случаях государство обязано использовать все средства, имеющиеся в его распоряжении, для информирования родственников об участи жертв, а в случае их убийства — о местонахождении останков⁵³. Хотя это решение не подразумевает безоговорочного возвращения останков родственникам, оно в определенном смысле признает, что для родственников это является необходимостью. Позже данный Суд ужесточил эту обязанность, разрабатывая концепцию «права знать правду». В ней Суд установил, что такие внутренние преграды для установления виновных, как законы об амнистии, не освобождают государства от обязанности сообщать родственникам о местонахождении останков жертв исчезновений в случае их гибели⁵⁴.

Межамериканский суд по правам человека разработал масштабный подход к возмещению ущерба⁵⁵. В случае насильственных исчезновений меры по возмещению ущерба наряду с другими могут предусматривать обязанность опознать останки, уважительно с ними обращаться и вернуть их родственникам. В 1996 г., рассматривая дело об исчезновении трех заключенных перуанского исправительного учреждения после подавления вспыхнувшего там бунта, Суд впервые включил в свое постановление — «в качестве формы возмещения морального ущерба» — обязанность государства «сделать все, что в его власти, для розыска, опознания и возвращения родственникам останков жертв»⁵⁶. В 2001 г. данный Суд в решение по делу о похищении и убийстве детей силами безопасности Гватемалы включил требование эксгумировать останки одного погибшего и передать их в «место по выбору его родственников без каких-либо расходов для них с целью удовлетворить их желание похоронить [погибшего] должным образом в соответствии с собственными религиозными верованиями и обычаями»⁵⁷. Когда в 2002 г. Суд прибег к этой форме возмещения ущерба, он постановил, что возвращение останков, по сути, уже является актом пра-

53 IACtHR, *Velasquez-Rodriguez v. Honduras*, Judgment (Merits), 29 June 1988, para. 181.

54 IACtHR, *Castillo-Paez v. Peru*, Judgment (Merits), 3 November 1997, para. 90. Подробнее о «праве знать правду» см.: Marthe Lot Vermeulen, *Enforced Disappearance: Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*, Intersentia, Utrecht, 2012, pp. 334–337.

55 См., например: Thomas M. Antkowiak, “Remedial Approaches to Human Rights Violations: The Inter-American Court of Human Rights and Beyond”, *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 46, No. 2, 2008.

56 IACtHR, *Neira Alegria* (примечание 51 выше), para. 69. Год спустя появилось похожее постановление: IACtHR, *Caballero-Delgado and Santana v. Colombia*, Judgment (Reparations and Costs), 29 January 1997, para. 66(4).

57 IACtHR, *Villagrán Morales and Others v. Guatemala* (“Street Children”), Judgment (Reparations), 26 May 2001, para. 102.

восудия и мерой возмещения ущерба. Он также отметил, что это позволит родственникам жертв исчезновений достойно похоронить их⁵⁸.

Межамериканский суд по правам человека не только обязал государства «искать и находить останки»⁵⁹, но и предусмотрел дополнительную помощь родственникам при организации похорон. Например, Суд обязал государства покрывать расходы на перевозку останков жертв исчезновений в место по выбору родственников⁶⁰, в том числе и в другую страну, если жертва исчезновения была иностранным гражданином и этого пожелали родственники⁶¹. Кроме того, Суд обязал государство покрывать еще и расходы на похороны жертв по согласованию с родственниками⁶². После опознания по результатам анализа ДНК останки необходимо как можно скорее вернуть родственникам⁶³, которых также необходимо информировать о ходе розысков, и при этом по возможности обеспечить их присутствие⁶⁴. Обязанность разыскивать останки остается в силе в течение еще многих лет после исчезновения, даже если вероятность найти их ничтожно мала⁶⁵. Суд также обязал власти Гватемалы разработать и использовать базу образцов ДНК для хранения информации о найденных и эксгумированных останках, а также о родственниках тех людей, которых могли казнить, и жертв исчезновений⁶⁶.

Хотя данный Суд, обязывая возвращать останки, ни в одном постановлении не указывал на причины такого требования, его предыдущие дела показывают, что важную роль в этом сыграли культурные и религиозные соображения. В деле «Бамака-Веласкес против Гватемалы» Суд обосновал необходимость вернуть останки жертв исчезновений тем, что их почитание

58 IACtHR, *Trujillo-Oroza v. Bolivia*, Judgment (Reparations and Costs), 27 February 2002, para. 115. См. также: IACtHR, *Caracazo v. Venezuela*, Judgment (Reparations and Costs), 29 August 2002, para. 123.

59 См., например: IACtHR, *Goiburú et al. v. Paraguay*, Judgment (Merits, Reparations and Costs), 22 September 2006, para. 172.

60 IACtHR, *Bamaca-Velasquez v. Guatemala*, Judgment (Reparations and Costs), 22 February 2002, para. 82; IACtHR, *Juan Humberto Sánchez* (примечание 34 выше), para. 187.

61 IACtHR, *Caracazo* (примечание 58 выше), para. 124.

62 IACtHR, *Goiburú* (примечание 59 выше), para. 172; IACtHR, *Rodriguez Vera et al. (The Disappeared from the Palace of Justice) v. Colombia*, Judgment (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), 14 November 2014, para. 564.

63 IACtHR, *Rodriguez Vera* (примечание 62 выше), para. 564; IACtHR, *Radillo-Pacheca v. Mexico*, Judgment (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), 23 November 2009, para. 336.

64 IACtHR, *García and Family Members v. Guatemala*, Judgment (Merits, Reparations and Costs), 29 November 2012, para. 200; IACtHR, *Osorio Rivera and Family Members v. Peru*, Judgment (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), 26 November 2013, para. 251.

65 IACtHR, *The 19 Merchants v. Columbia*, Judgment (Merits, Reparation and Costs), 5 July 2004, paras 270–271. В этом деле с момента исчезновения людей прошло 16 лет. Было доказано, что тела жертв расчленили и выбросили в реку. Когда еще можно было найти останки жертв, бездействие Колумбии, как установил Суд, привело к тому, что на момент рассмотрения дела их поиск стал очень трудной задачей, а ее успех — маловероятен. По этой причине Суд посчитал справедливым и разумным «обязать Колумбию начать действительный поиск и приложить все возможные усилия, чтобы с уверенностью выяснить, что случилось с останками жертв, и по возможности вернуть их родственникам» (para. 271).

66 IACtHR, *Gudiel Alvarez et al. (“Diario Militar”) v. Guatemala*, Judgment (Merits, Reparations and Costs), 20 November 2012, para. 336.

имеет особое значение в культуре майя, к которой принадлежали жертва и его родственники⁶⁷. Действительно, на судебных заседаниях родственники жертв упорно настаивали на необходимости вернуть тело⁶⁸. Кроме того, Суд назвал уничтожение останков жертв исчезновений «посягательством на... культурные ценности... связанные с почитанием умерших»⁶⁹. Таким образом, Суд явно подчеркнул причины возвращения останков родственникам и их значение в семейной культуре⁷⁰. Следует отметить, что Межамериканский суд по правам человека стал придерживаться этого инновационного подхода за десять лет до принятия Конвенции против исчезновений.

Палата по правам человека в Боснии и Герцеговине

В период с 1996 по 2003 г. Палата по правам человека в Боснии и Герцеговине последовательно осуществляла судопроизводство в отношении без вести пропавших и жертв насильственных исчезновений⁷¹. В 1997 г. в своем первом постановлении по подобному делу Палата обязала власти Республики Сербской «немедленно принять все необходимые меры для установления местонахождения или судьбы указанных без вести пропавших и их освобождения, если они еще живы»⁷². Поскольку в своем постановлении Палата

67 IACtHR, *Bamaca-Velasquez* (примечание 60 выше), para. 81. Как подчеркнул судья Антониу Аугушту Кансаду Триндади, обязанность найти и вернуть останки родственникам включена в первый пункт резолютивной части постановления Суда до всех других мер по возмещению ущерба: Antônio Augusto Cançado Trindade, “The Right to Cultural Identity in the Evolving Jurisprudential Construction of the Inter-American Court of Human Rights”, in Sienho Yee and Jacques-Yvan Morin (eds), *Multiculturalism and International Law: Essays in Honour of Edward McWhinney*, Martinus Nijhoff, Leiden and Boston, MA, 2009, p. 483.

68 IACtHR, *Bamaca-Velasquez* (примечание 60 выше), para. 20 (свидетельские показания); IACtHR, *19 Merchants* (примечание 65 выше), paras 71–72.

69 IACtHR, *Blake v. Guatemala*, Judgment (Merits), 24 January 1998, para. 115. Это прозвучало в контексте страданий родственников жертв исчезновения. В этом случае Суд не включил возвращение останков в числе мер по возмещению ущерба, поскольку они были сожжены, см.: IACtHR, *Blake v. Guatemala*, Judgment (Reparations and Costs), 22 January 1999.

70 Комплексный правовой анализ связи между живыми и мертвыми, а также необходимости возвращать останки см.: IACtHR, *Bamaca-Velasquez v. Guatemala*, Judgment (Reparations and Costs), Separate Opinion of Judge Antônio Augusto Cançado Trindade, 22 February 2002.

71 Палата по правам человека в Боснии и Герцеговине — судебный орган, учрежденный согласно приложению 6 Общего рамочного соглашения о мире в Боснии и Герцеговине. Подробнее о Палате по правам человека в Боснии и Герцеговине и о ее судебной практике рассмотрения дел жертв насильственных исчезновений и без вести пропавших см., например: David Yeager, “The Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina: A Case Study in Transitional Justice”, *International Legal Perspectives*, No. 14, 2004; Dietrich Rausching, “Menschenrecht auf Information über das Schicksal Vermisster: Das Beispiel von Bosnien und Herzegowina”, in Jürgen Bröhmer et al. (eds), *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte: Festschrift für Georg Röss, Carl Heymanns Verlag*, Munich, 2005, pp. 161–175; T. Scovazzi and G. Citroni (примечание 1 выше), pp. 224–243; Tilman Blumenstock, “Legal Protection of the Missing and Their Relatives: The Example of Bosnia and Herzegovina”, *Leiden Journal of International Law*, Vol. 19, No. 3, 2006, pp. 781–793; Simone Fennell (ed.), *Jurisprudence of the Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina*, Vols 1–44, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, 2004–2015.

72 Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Matanović v. Republica Srpska*, Case No. CH/96/1, Decision on the Merits, 11 July 1997, para. 64.2. Полномочия Палаты возмещать причиненный ущерб стали важной инновационной особенностью этого органа, см.: Manfred

признала, что без вести пропавшие люди уже могли скончаться, она обязала органы власти лишь освободить их, «если они еще живы». Решение Палаты в 2001 г. стало вехой в судебной практике: Палата постановила вернуть жене останки исчезнувшего полковника Авдо Палича, если он уже погиб⁷³. В последующих постановлениях Палата несколько изменила эту формулировку и постановила предоставить всю доступную информацию о местонахождении останков⁷⁴. Собственно, она не требовала вернуть останки как таковые, но надлежащее выполнение постановления Палаты позволило бы родственникам без вести пропавших узнать об их участии и месте захоронения.

Палата признала, что в случае смерти без вести пропавших и жертв исчезновений их родственникам необходимо вернуть останки. Последнее постановление Палаты относится к 2003 г., однако в то время еще не существовало правовых обязательств принимать все должные меры для возвращения родственникам останков жертв исчезновений. На ее решение повлияли именно родственники, они в основном исповедовали ислам и подчеркивали важность возвращения останков, чтобы похоронить их согласно религиозным обрядам⁷⁵.

Комитет ООН по правам человека

Комитет ООН по правам человека в своей судебной практике⁷⁶ установил, что государства обязаны эффективно расследовать случаи исчезновений и устанавливать местонахождение и участь жертв⁷⁷. И хотя в своих пер-

Nowak, "Reparation by the Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina", in S. Kostić (ed.), *Strategy for Transitional Justice in the former Yugoslavia: Dealing with the Past — Post-Conflict Strategies for Truth, Justice and Reconciliation in the Region of the former Yugoslavia*, Fond za Humanitarno Pravo, Belgrade, 2005, pp. 283–285.

73 Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Palić* (примечание 51 выше), para. 91.8.

74 Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Slimović v. Republica Srpska*, Case Nos CH/01/8365, CH/01/8397, CH/01/8398, CH/01/8399, CH/01/8410, CH/01/8411, CH/01/8412, CH/01/8414, CH/01/8428, CH/01/8484, CH/01/8487, CH/01/8521, CH/02/8842, CH/02/8927, CH/02/9357, CH/02/9375, CH/02/9385, CH/02/9390, CH/02/9403, CH/02/9427, CH/02/9431, CH/02/9433, CH/02/9470, CH/02/9484, CH/02/9485, CH/02/9486, CH/02/9487, CH/02/9505, CH/02/9506, CH/02/9507, CH/02/9508, CH/02/9513, CH/02/9514, CH/02/9515, CH/02/9528, CH/02/9529, CH/02/9530, CH/02/9532, CH/02/9542, CH/02/9546, CH/02/9547, CH/02/9548, CH/02/9549, CH/02/9550, CH/02/9552, CH/02/9553, CH/02/9594, CH/02/9595, CH/02/9596, Decision on the Merits, 7 March 2003, para. 220.7; Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina, *Jovanović v. Federation of Bosnia and Herzegovina*, Case No. CH/02/9180, Decision on the Merits, 5 December 2003, para. 102.6.

75 Интервью с Манфредом Новаком, судьей Палаты по правам человека в Боснии и Герцеговине, Вена, апрель 2015 г.

76 Первый Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах наделил Комитет по правам человека компетенцией рассматривать индивидуальные жалобы на возможные нарушения Пакта государствами — участниками Протокола. Эта компетенция превратила Комитет по правам человека в квазисудебную инстанцию (Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, N.P. Engel, Kehl-Strasbourg-Arlington, 2005, pp. 668–669), поэтому в данном разделе его постановления по делам о насильственных исчезновениях рассматриваются с этой точки зрения.

77 Подробнее о судебной практике Комитета по правам человека в отношении насильственных исчезновений см.: M. L. Vermeulen (примечание 54 выше) (сравнительный анализ судебной практики: pp. 157–434).

вых постановлениях Комитет не комментировал вопрос именно возвращения останков жертв исчезновений, он постановил, что страдания и стресс родственников, вызванные постоянным неведением относительно участи и местонахождения жертв, являются нарушением Международного пакта о гражданских и политических правах⁷⁸.

Когда Комитет устанавливает факт нарушения этого Пакта, он обычно обязывает принять определенные меры по возмещению ущерба, которые государство-участник обязано гарантировать жертвам. В некоторых постановлениях по делам о насильственных исчезновениях Комитет указывал в том числе и на обязанность вернуть останки родственникам в случае смерти жертв исчезновений. В Комитет и прежде поступали просьбы принять подобные меры⁷⁹, но впервые он включил их в свое постановление в 2010 г.⁸⁰ и с тех пор возобновлял свое решение⁸¹. И хотя в этой части своего постановления Комитет не ссылаясь на Конвенцию против исчезновений, стоит отметить, что его первое постановление, обязывающее вернуть родственникам останки жертв исчезновений, было принято в том же году, когда вступила в силу данная Конвенция.

Несмотря на то, что Комитет не комментировал этот аспект своих постановлений, его судебная практика свидетельствует о том, что он не включал возвращение останков в число мер по возмещению ущерба, когда истцы не просили его установить факт смерти жертв исчезновения и (или) освободить их — возможно, все еще надеясь, что их близкие объявятся. В подобных случаях Комитет заявлял, что не считает уместным принимать решения, относящиеся к праву на жизнь⁸², а его меры по возмещению ущерба включали только требование немедленного освобождения жертв, если они еще были живы.

Европейский суд по правам человека

Свое первое постановление по иску о насильственном исчезновении ЕСПЧ принял в 1998 г.⁸³ С тех пор число подобных исков существенно возросло, при этом в течение первых десяти лет большинство исков было подано против Турции, сейчас — против России⁸⁴. ЕСПЧ постановил, что государства

78 Human Rights Committee, *Qinteros v. Uruguay*, Case No. 107/1981, Views, 21 July 1983, para. 14.

79 См., например: Human Rights Committee, *El Hassy v. Libya*, Case No. 1422/2005, Views, 24 October 2005, para. 3.7.

80 Human Rights Committee, *Bashasha v. Libya*, Case No. 1776/2008, Views, 20 October 2010, para. 9(c).

81 См., например: Human Rights Committee, *Zarzi v. Algeria*, Case No. 1780/2008, Views, 22 March 2011, para. 9(iv); Human Rights Committee, *Mihoubi v. Algeria*, Case No. 1874/2009, Views, 18 October 2013, para. 9(d).

82 Human Rights Committee, *Sarma* (примечание 50 выше), para. 9.6; Human Rights Committee, *El Hassy* (примечание 79 выше), para. 6.10.

83 ECtHR, *Kurt v. Turkey*, Case No. 24276/94, Judgment, 25 May 1998.

84 Juliett Chevalier-Watts, “The Phenomena of Enforced Disappearances in Turkey and Chechnya: Strasbourg’s Noble Cause?”, *Human Rights Review*, Vol. 11, No. 4, 2010. База документов по правам человека ЕСПЧ (HUDOC) с постановлениями по делам об исчезновениях доступна по адресу: www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/HUDOC&c#n1355308343285_pointer.

несут неизменную обязанность эффективно расследовать случаи, когда люди пропадают без вести в опасных для жизни обстоятельствах, чтобы установить их местонахождение и участь⁸⁵. Кроме того, ЕСПЧ постановил, что возвращение родственникам обезображенных останков приравнивается к нарушению норм Конвенции против исчезновений. Рассматривая одно такое дело, ЕСПЧ утверждал, что «истцы не имеют возможности должным образом похоронить своих близких, что само по себе должно вызывать постоянную острую боль и страдания»⁸⁶. Таким образом, ЕСПЧ признал, что родственникам необходимо вернуть останки, чтобы они могли предать их земле, хотя в том случае речь шла не о жертвах исчезновений.

В своем весьма важном постановлении 2012 г. по делу «Аслаханова и другие против России» ЕСПЧ заявил, что считает необходимым дать некоторые указания относительно конкретных мер, которые следует принять российским властям, систематически бездействующим при расследовании случаев исчезновений⁸⁷. Самые срочные, по мнению ЕСПЧ, меры направлены на облегчение страданий родственников жертв исчезновений, которые продолжают жить в болезненном неведении о том, что же случилось с их близкими. В этом контексте среди первоочередных мер ЕСПЧ отметил «проведение на местах масштабных судебно-медицинских экспертиз и научных исследований, включая установление местонахождения возможных захоронений и эксгумацию останков», а также «сбор, хранение и опознание останков, а при необходимости и систематическое сравнение их с актуальными базами данных ДНК»⁸⁸. Хотя это постановление и не упоминает непосредственно возвращение останков родственникам, оно признает необходимость эксгумации и опознания⁸⁹, и можно предположить, что в итоге это позволит родственникам вернуть останки их близких.

За исполнением постановлений ЕСПЧ следит Комитет министров, который поддерживает диалог с государством-ответчиком и устанавливает, когда решение можно считать исполненным⁹⁰. Первые постановления по делам о насильственных исчезновениях в Турции и России были приняты в 1998 и 2006 гг. соответственно, но Комитет министров все еще следит за их исполнением. С момента вынесения постановления по вышеупомянутому делу Аслахановой ожидается, что Россия займется розыском жертв исчезновений, в том числе установит возможные места захороне-

85 ECtHR, *Cyprus v. Turkey*, Case No. 25781/94, Judgment, 10 May 2001, para. 136.

86 ЕСПЧ, *Хаджалиев и другие против России*, дело № 3013/04, Постановление, 6 ноября 2008 г., п. 121. См. также: ECtHR, *Akkum and Others v. Turkey*, Case No. 21894/93, Judgment, 14 March 2005, paras 252–259; ECtHR, *Akpinar and Altun v. Turkey*, Case No. 56750/00, Judgment, 27 February 2007, paras 84–87.

87 ЕСПЧ, *Аслаханова и другие против России*, дела №№ 2944/06, 8300/07, 50184/07, 332/08, 42509/10, Постановление, 18 декабря 2012 г., п. 221.

88 Там же, п. 226; см. также пп. 223–228.

89 Там же, п. 226.

90 Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод с поправками согласно Протоколам №11 и 14, 4 ноября 1950 г. (вступила в силу 3 сентября 1953 г.), ст. 46.2; дополнительно о роли ЕСПЧ и Комитета министров см.: William Schabas, *The European Convention on Human Rights. A Commentary*, Oxford University Press, Oxford 2015, pp. 869–871.

ний и примет иные необходимые практические меры⁹¹. Постановления в отношении Турции принимались до постановлений в отношении России, но от Турции не требовалось возвращать останки жертв исчезновений для исполнения постановлений ЕСПЧ⁹². Все это может говорить об эволюции практики Комитета министров в отношении стран, где были выявлены нарушения в отношении насильственных исчезновений. Однако изменения его практических подходов могут быть связаны и со значительным числом исчезновений на территории Чеченской Республики, как это было отмечено и в постановлении ЕСПЧ по делу Аслахановой, и в промежуточных резолюциях Комитета⁹³. Чтобы определить, продолжает ли Комитет министров уделять повышенное внимание розыску и опознанию останков жертв исчезновений, необходимо дождаться новых постановлений ЕСПЧ по делам о насильственных исчезновениях в отношении других государств.

Эти изменения международной судебной практики стали результатом действий родственников жертв исчезновений. За десять лет до вступления в силу Конвенции против исчезновений два судебных органа, первыми признавшие, что родственникам необходимо вернуть останки в качестве меры компенсации ущерба, приняли во внимание, по настоянию родственников жертв, культурные и религиозные особенности их жизни⁹⁴. Это показывает, насколько важно учитывать потребности жертв нарушений прав человека в международной судебной практике, так как адресные и хорошо продуманные меры по возмещению ущерба могут иметь для них существенное значение.

Участие международного сообщества в судебно-медицинских экспертизах и в процессе возвращения останков

Очень часто родственники жертв исчезновений и без вести пропавших получают единственный шанс вернуть останки только после их эксгумации и опознания⁹⁵. Судебно-медицинская экспертиза позволяет родствен-

91 Ход исполнения постановлений по делам о насильственных исчезновениях отслеживает группа Хасиева, как и других постановлений, касающихся действий служб безопасности России и нарушений, ставших результатом таких действий или связанных с ними, во время контртеррористических операций в основном на территории Чечни в период с 1999 по 2006 г., см., например: CoM, Interim Res. CM/ResDH(2011)292, CM/ResDH(2015)45.

92 Группа Аксой отслеживает ход исполнения постановлений по делам о насильственных исчезновениях, как и других постановлений, касающихся действий служб безопасности Турции в основном в 1990-х гг., особенно на юго-западе Турции, см., например: CoM, Interim Res. CM/ResDH(2005)43, CM/ResDH(2008)69. Некоторые пункты постановлений были уже выполнены, например инструкции для судей и прокуроров (CoM, Interim Res. CM/ResDH(2008)69).

93 ЕСПЧ, Аслаханова (примечание 87 выше), пп. 216–221; ECtHR, Interim Res. CM/ResDH(2011)292, 2 December 2011.

94 IACtHR, *Street Children* (примечание 57 выше), para. 102; Палата по правам человека не приводила таких доводов в своем постановлении, но Манфред Новак в интервью говорил, что на этом настояли родственники.

95 S. Robins (примечание 2 выше), p. 48. См. также: Jeremy Sarkin, “How Developments in the Science and Technology of Searching, Recovering and Identifying the Missing/Disappeared are Positively Affecting the Rights of Victims around the World”, *Human Remains and Violence: An Interdisciplinary Journal*, Vol. 3, No. 1, 2017.

никам жертв исчезновений и без вести пропавших активнее защищать свое право знать правду, предоставляя конкретную и достоверную информацию о жертвах, об их личности и о том, что с ними случилось⁹⁶. Как было показано в предыдущих разделах, международное право обязывает государства принимать все необходимые меры для возвращения останков жертв насильственных исчезновений и настоятельно рекомендует возвращать родственникам останки без вести пропавших. Однако государства иногда не торопятся или оказываются неспособны проводить эксгумацию и опознание⁹⁷. Высказывалось мнение, что эту задачу следует решать международным организациям и механизмам⁹⁸, если органы власти не желают заниматься ею. Хотя сегодня для этого отсутствуют правовые основания⁹⁹, в данной области стали появляться определенные инициативы и изменения одновременно с развитием международной судебной практики. Далее речь пойдет о следующих трех международных акторах, которые традиционно работают над решением проблемы людей, без вести пропавших или ставших жертвами исчезновений, анализируются их подходы и участие в эксгумации, опознании и возвращении останков — это МККК, Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям и Международная комиссия по пропавшим без вести лицам. Кроме того, будут кратко рассмотрены две инициативы ООН: во-первых, Специальная процедура в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии, ставшая одной из первых попыток привлечь международное сообщество к эксгумации и опознанию останков, а во-вторых, Комитет по пропавшим без вести на Кипре, который пережил серьезные изменения и в настоящее время возвращает родственникам останки без вести пропавших.

МККК традиционно занимается проблемами без вести пропавших, в том числе в рамках предоставления общей защиты мирным жителям, пострадавшим во время конфликта, осуществляет посещения находящихся

96 Jeremy Sarkin, “Dealing with Enforced Disappearances in South Africa (with a Focus on the Nokuthula Simelane Case) and around the World: The Need to Ensure Progress on the Rights to Truth, Justice and Reparations in Practice”, *Speculum Juris*, Vol. 29, No. 1, 2015, p. 41. Подробнее о праве знать правду см.: Yasmin Naqvi, “The Right to Truth in International Law: Fact of Fiction?”, *International Review of the Red Cross*, Vol. 88, No. 862, 2006; Jose Brunner and Daniel Stahl (eds), *Recht auf Wahrheit: Zur Genese eines neuen Menschenrechts*, Wallstein Verlag, Göttingen, 2016; Sevanne Garibian, “Ghosts also Die: Resisting Disappearance through the ‘Right to the Truth’ and the *Juicios por la Verdad* in Argentina”, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12, No. 3, 2014.

97 Некоторые причины этого рассмотрены в первой части данной статьи «Жертвы насильственных исчезновений и без вести пропавшие».

98 Special Process on Missing Persons in the Territory of the former Yugoslavia, *Report Submitted by Mr. Manfred Nowak, Expert Member of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Responsible for the Special Process, Pursuant to Paragraph 4 of Commission Resolution 1995/35, E/CN.4/1996/36, 4 March 1996, para. 78.*

99 За исключением Миссии ООН по делам временной администрации в Косово, которая после 1999 г. играла ключевую административную роль в Косово и отвечала за правопорядок и безопасность, а также за эксгумацию и опознание останков пропавших без вести и жертв исчезновений, см.: Manfred Nowak, “Enforced Disappearances in Kosovo: Human Rights Advisory Panel Holds UNMIK Accountable”, *European Human Rights Law Review*, No. 3, 2013, p. 269.

под стражей людей, составление и обработку запросов на розыск¹⁰⁰. Что касается возвращения останков родственникам, в качестве нейтрального посредника МККК иногда участвует в передаче или возвращении на родину останков, помогает при взаимном обмене останками, оплачивает проезд родственников к местам эксгумации, поддерживает средствами защиты учреждения, которые проводят эксгумацию, оказывает помощь наличными средствами для перевозки останков или гробов, повышает потенциал государственных учреждений в сфере судебно-медицинской экспертизы, предоставляя им оборудование и консультации¹⁰¹.

Хотя за последние годы МККК накопил определенный опыт и в области судебной медицины¹⁰², свои главные усилия он направляет на поддержку подобной деятельности местных властей и обычно не проводит судебно-медицинские экспертизы самостоятельно¹⁰³. МККК предоставляет рекомендации, оказывает поддержку и организует тренинги для представителей местных властей и специалистов в сфере судебной медицины по розыску, сбору, анализу, опознанию и хранению большого числа неопознанных останков. В этом контексте его основная задача — создать на местах устойчивый потенциал в области судебной медицины, популяризировать лучшие научные подходы и вести необходимое обучение¹⁰⁴. Судебно-медицинская служба МККК оказывает поддержку многим странам, помогая им должным и достойным образом работать с останками, предотвращать случаи исчезновения людей и расследовать их¹⁰⁵. Только в исключительных обстоятельствах МККК непосредственно участвует в эксгумации и опознании останков¹⁰⁶.

Одной из основных задач Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям является помощь родственникам в уста-

100 Комплексный анализ и оценку деятельности МККК в отношении без вести пропавших см.: *Сассоли, Марко и Туга, Мари-Луиза*. МККК и лица, пропавшие без вести // Международный журнал Красного Креста. Т. 84, № 848, декабрь 2002 (переиздано в 2006 г.). С. 9–36. Дополнительную информацию о пропавших без вести, включая последние новости, можно найти на веб-странице МККК: <https://www.icrc.org/ru/war-and-law/protected-persons/missing-persons>.

101 ICRC, *Annual Report 2015*, Geneva, 2016, pp. 34, 228, 298, 351, 414; ICRC, *Annual Report 2014*, Geneva, 2015, pp. 93, 125, 165, 269, 296, 382, 441.

102 МККК, Сопровождение родственников (примечание 13 выше), с. 99.

103 ICRC, *Annual Report 2015* (примечание 101 выше), р. 15. См. также: Бюллетень МККК «Пропавшие без вести и их семьи — юридическая информация»: <https://www.icrc.org/ru/document/propavshie-bez-vesti-i-ih-semi-yuridicheskaya-informaciya>; хотя в данном документе рассматривается работа с останками (с. 4), этот вопрос не упоминается в той его части, что посвящена роли МККК (с. 5–6).

104 МККК, Судебно-медицинская экспертиза и гуманитарная деятельность, 2017: <https://www.icrc.org/ru/document/sudebno-medicinskaya-ekspertiza-i-gumanitarnaya-deyatelnost>.

105 В ежегодном докладе МККК за 2015 г. (примечание 101 выше), р. 62 упоминается 70 стран, а в ежегодном докладе за 2014 г. (примечание 101 выше), р. 94 — 80 стран, которым была оказана подобная помощь.

106 Например, в Колумбии в 2013 г. (ICRC, *Annual Report 2014* (примечание 101 выше), р. 421) или в постконфликтной Югославии (ICRC, *Annual Report 1997*, Geneva, 1998, pp. 186–187). В Боснии подобные меры были обоснованы «необходимостью опознать тела и достойно похоронить их, поскольку родственники погибших особенно в этом нуждались, чтобы завершить траур» (ICRC, *Annual Report 1996*, Geneva, 1997, р. 175).

новлении участи или местонахождения их близких, которые могли стать жертвой исчезновений. Жалобы на исчезновения, направленные Рабочей группе, считаются рассмотренными, когда четко установлены участь или местонахождение жертв исчезновений, а Рабочая группа получила о них подробные сведения. Для рассмотрения дела, переданного Рабочей группе, государствам нет необходимости возвращать останки родственникам, хотя во многих случаях необходимо, чтобы власти приняли меры для их розыска, если человека уже нет в живых¹⁰⁷.

В 1990-х гг. большое число жертв исчезновений во время войн на территории бывшей Югославии привело к увеличению жалоб в адрес Рабочей группы — только в 1992 г. их число превысило 6 тысяч. В своем ежегодном докладе Рабочая группа отмечала, что ее ресурсов не хватает для должного рассмотрения этого потока жалоб, а методы ее работы не предназначены для ситуаций такого уровня и масштабов, как в бывшей Югославии. Поэтому Рабочая группа поддержала рекомендации специального докладчика по ситуации в области прав человека на территории бывшей Югославии Тадеуша Мазовецкого, предложившего создать специальную комиссию для изучения проблемы исчезновений, которые там происходили¹⁰⁸. Это привело к учреждению в 1994 г. Специальной процедуры в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии, с целью выяснить участь и местонахождение без вести пропавших там людей¹⁰⁹.

Специальная процедура служила каналом связи между родственниками без вести пропавших или другими источниками информации¹¹⁰. Методы ее работы лишь немногим отличались от методов Рабочей группы¹¹¹. Мандат Специальной процедуры не содержал прямых упоминаний об эксгумации и возвращении останков, однако вскоре стали появляться данные о том, что большинство из 30 тысяч без вести пропавших на территории

107 О порядке предоставления Рабочей группе «четкой и подробной информации об участи или местонахождении жертвы исчезновений» см.: Методы работы Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, A/HRC/WGEID/102/2, 2 мая 2014 г., пп. 25, 26.

108 Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, E/CN.4/1993/25, 7 января 1993 г., пп. 6, 36–44. В то время сфера деятельности Рабочей группы не распространялась на жертв исчезновений в ходе международных вооруженных конфликтов. Изменения произошли в 2012 г.

109 Подробнее о последовательности событий, которые привели к учреждению Специальной процедуры, см. там же, пп. 37–44; Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям, E/CN.4/1994/26, 22 декабря 1993 г., пп. 41–44; Доклад о посещении бывшей Югославии (примечание 11 выше). Подробнее о Специальной процедуре см.: Renate Frech, *Disappearances in Bosnia and Herzegovina*, Association for the Promotion of the Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights, Sarajevo, Tuzla and Vienna, 1998, pp. 11–20; Manfred Nowak, “Monitoring Disappearances — The Difficult Path from Clarifying Past Cases to Effectively Preventing Future Ones”, *European Human Rights Law Review*, Vol. 1, 1996, pp. 358–360.

110 Специальная процедура в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии, Доклад, представленный членом Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям г-ном Манфредом Новаком в соответствии с п. 24 резолюции 1994/72 Комиссии, E/CN.4/1995/37, 12 января 1995 г., п. 12b.

111 Важнее всего, что целевая группа Специальной процедуры была шире, и этот механизм служил каналом общения не только для родственников без вести пропавших и органов власти, но и для всех иных источников информации. Там же, п. 12c.

бывшей Югославии могли стать жертвами произвольных убийств, а их тела похоронены в братских могилах. Единственным способом установить их участь и местонахождение стали раскопки братских могил с последующей эксгумацией и опознанием останков.

В 1996 г. Манфред Новак, бывший тогда экспертом Специальной процедуры, заявил, что «эту задачу следует решать международными организациями и механизмами, включая и Специальную процедуру», если местные власти, на территории которых находятся братские могилы, отказываются проводить эксгумацию¹¹². По этой причине он обратился в Комиссию по правам человека с просьбой рассмотреть этот вопрос и выделить дополнительное финансирование¹¹³. Но его запрос был встречен достаточно прохладно. Правительства некоторых стран и МККК утверждали, что проблему без вести пропавших нужно решать давлением на причастные стороны, чтобы они предоставили всю необходимую информацию¹¹⁴. Комиссия по правам человека приняла резолюцию, разрешающую экспертам исследовать места массовых захоронений «в случаях, когда другие способы установить участь без вести пропавших не принесли результат, если при этом квалифицированные эксперты рекомендовали эксгумацию в качестве действенного средства раскрыть подобные дела, которые нельзя раскрыть другими средствами»¹¹⁵. Все это говорит о том, что действия Специальной процедуры были обусловлены крайними мерами. В то же время указанному эксперту Специальной процедуры было поручено подготовить комплексный план решения этого вопроса и поиска финансирования необходимых мероприятий¹¹⁶. На практике же осуществление программы действий столкнулось как с финансовыми, так и политическими трудностями¹¹⁷. Уходя в отставку, Манфред Новак сказал, что она вызвана прежде всего отсутствием должной поддержки в вопросе эксгумаций¹¹⁸.

Целью Специальной процедуры было выяснить участь и местонахождение без вести пропавших на территории бывшей Югославии. Вышеупомянутый эксперт объяснял, что необходимость эксгумаций обусловлена желанием «помочь организовать достойные похороны»¹¹⁹. Таким образом, он признал, что родственникам жертв необходимо вернуть останки их близких.

112 Special Process on Missing Persons in the Territory of the former Yugoslavia (примечание 98 выше), para. 78.

113 Ibid., paras 74–79.

114 Специальная процедура в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии (примечание 14 выше), pp. 49–54.

115 Commission on Human Rights, Res. 1996/71, 23 April 1996, para. 34.

116 Ibid., para. 36.

117 Специальная процедура в отношении лиц, пропавших без вести на территории бывшей Югославии (примечание 14 выше), pp. 49–52, 57.

118 Две другие причины — отсутствие координации на местах между международными акторами и нежелание Федеративной Республики Югославия сотрудничать, см.: Special Process on Missing Persons in the Territory of the former Yugoslavia, “Final Statement by Manfred Nowak”, 26 March 1997.

119 Ibid.

Хотя масштабы эксгумаций были недостаточными, сам факт, что Специальная процедура рассматривала этот вопрос, стал прорывом и открыл дорогу последующим переменам. Созданная в 1996 г. по инициативе США Международная комиссия по пропавшим без вести лицам стала ответом на послевоенную ситуацию в бывшей Югославии в отношении без вести пропавших, жертв исчезновений и их родственников — ситуацию, которую обнажила деятельность Специальной процедуры¹²⁰. Цель Комиссии — наладить сотрудничество между правительствами и другими органами власти для розыска без вести пропавших по вынужденным причинам (например, во время вооруженных конфликтов, в результате нарушений прав человека, природных или техногенных катастроф) и помогать им в этом¹²¹. Поэтому данная Комиссия рассматривает дела как без вести пропавших, так и жертв насильственных исчезновений. Изначально она работала только на территории бывшей Югославии, но со временем распространила свою деятельность и на другие страны, включая Ирак, Колумбию и Ливию¹²². Хотя деятельность Комиссии может способствовать возвращению родственникам останков без вести пропавших и жертв исчезновений, это не входит в ее основные обязанности, кроме того, не предусматривается работа Комиссии с частными лицами.

На практике мандат Специальной процедуры постепенно менялся в сторону признания важности эксгумаций; если бы он действовал и сейчас, то включал бы и возвращение останков родственникам на основе механизма, учрежденного ООН. Похожим образом развивалась и работа Комитета по пропавшим без вести на Кипре, учрежденного в 1981 г.¹²³ В данный трехсторонний механизм¹²⁴ входят два члена, по одному от общин греков-киприотов и турок-киприотов, а третьего выдвигает МККК и назначает Генеральный секретарь ООН; изначально мандат Комитета был сильно ограничен, он включал рассмотрение дел без вести пропавших в ходе межобщинных столкновений, событий июля 1974 г. и позднее, а также составление полного списка без вести пропавших, без указания виновных или установления причин смерти¹²⁵. Из-за политических трений Комитет

120 Манфред Новак предлагал учредить очень похожую многостороннюю комиссию по делам без вести пропавших. Хотя его инициативе не дали хода, она получила поддержку большинства региональных властей (Республики Хорватия, Республики Босния и Герцеговина, Республики Сербской). *Special Process on Missing Persons in the Territory of the former Yugoslavia* (примечание 98 выше), paras 80–82.

121 См. веб-сайт Международной комиссии по пропавшим без вести людям: www.icmp.int/about-us/mandate/.

122 См. также: Jeremy Sarkin, Lara Nettelield, Max Matthews and Renee Kosalka, *Bosnia and Herzegovina: Accounting for Missing Persons from the Conflict: A Stocktaking*, ICMP, Sarajevo, 2014, pp. 34–35.

123 Подробнее о Комитете см.: Grażyna Baranowska, “Shedding Light on the Fate of the Disappeared? Committee on Missing Persons in Cyprus”, *International Journal of Rule of Law, Transitional Justice and Human Rights*, Vol. 3, 2013, pp. 101–108.

124 Многосторонние или трехсторонние механизмы в отношении без вести пропавших создавались и после других конфликтов, например после войны 1980–1988 гг. между Ираком и Ираном (ICRC, *Annual Report 2015* (примечание 101 выше), p. 484) и войн в Югославии (ICRC, *Annual Report 1997* (примечание 106 выше), pp. 186–187).

125 CMP, “Terms of Reference and Mandate”, paras 7, 11, 13: www.cmp-cyprus.org/content/terms-reference-and-mandate.

в первые 20 лет своего существования так и не смог приступить к какой-либо реальной деятельности¹²⁶. Лишь в августе 2004 г. общины греков-киприотов и турок-киприотов согласились на предложение Генерального секретаря ООН возобновить работу Комитета. Его мандат не изменился, тем не менее эксгумации стали основой его работы. В настоящий момент родственникам возвращаются останки для перезахоронения, что является заключительной стадией деятельности Комитета¹²⁷. По состоянию на май 2018 г. было опознано 876 из 2 002 останков¹²⁸.

Таким образом, очень ограниченный мандат Комитета был фактически расширен через 23 года после его учреждения. Согласно его веб-сайту сегодня «основная цель Комитета — дать возможность родственникам без вести пропавших вернуть останки своих близких, достойно похоронить их и закрыть страницу долгих страданий и неопределенности»¹²⁹. Хотя в общем нельзя сказать, что на Кипре Комитет эффективно занимался проблемами жертв исчезновений и без вести пропавших¹³⁰, но изменения, которые привели к расширению его деятельности, оказались очень позитивными. Подобная деятельность была бы невозможной в 1981 г., когда Комитет был учрежден; последующие изменения стали результатом сдвигов в подходе международного сообщества к проблемам без вести пропавших и жертв исчезновений.

Заключение

Уже много десятков лет международное право занимается проблемой без вести пропавших и жертв исчезновений, однако изначально оно не признавало право родственников на возвращение останков. Но этот вопрос имеет первостепенное значение, поскольку многие (если не большинство) жертвы исчезновений оказываются убиты, а желание достойно похоронить умерших близких представляется всеобщей человеческой потребностью. Поскольку к числу жертв исчезновений причисляются и их родственники, необходимо учитывать и их потребности.

Права родственников жертв насильственных исчезновений отличаются от прав тех, чьи близкие пропали без вести в международных или

126 G. Baranowska (примечание 123 выше), pp. 104–105.

127 Первые три стадии — проведение раскопок в местах захоронения, антропологический анализ и генетическая экспертиза.

128 Данные на сайте Комитета по пропавшим без вести на Кипре по состоянию на 31 мая 2018 г. Последние данные доступны по адресу: www.cmp-cyprus.org/content/facts-and-figures.

129 Сайт Комитета по пропавшим без вести на Кипре доступен по адресу: www.cmp-cyprus.org.

130 Одна из причин этого заключается в том, что Комитет не устанавливает ответственных за исчезновения и потому не выясняет участь жертв исчезновений. Кроме того, не все останки можно найти и опознать, поскольку прошло много времени, а многие останки виновники уничтожили, повредили или спрятали. Невозможно точно оценить общее их количество, можно лишь строить предположения. Член Комитета турок-киприот Гюльден Плюмер Кючук утверждал, что обнаружение даже 65% останков уже будет величайшим успехом (Interview with Gülден Plümer Küçük, Turkish member of the CMP, Nicosia, October 2012). Конечно, это всего лишь предположение, но оно звучит достаточно оптимистично.

немеждународных вооруженных конфликтах. Международное право обязывает государства принимать все надлежащие меры для возвращения родственникам останков жертв насильственных исчезновений и настоятельно рекомендует возвращать останки без вести пропавших. Кажется оправданным, что на государства возложены повышенные обязательства в случае насильственных исчезновений, так как они изначально были причастны к ним. Обязанность возвращать останки подразумевает не столько сам результат, сколько необходимость принимать соответствующие меры, поскольку во многих случаях найти останки невозможно¹³¹.

Указанные изменения в международном праве инициировали сами родственники жертв; они настаивали на необходимости вернуть останки и в рамках Специальной процедуры, и в Межамериканском суде по правам человека, и в Палате по правам человека в Боснии и Герцеговине. Включив эти требования в меры по возмещению ущерба, как указанный Суд, так и Палата приняли во внимание культурные и религиозные обстоятельства жизни жертв исчезновений и их родственников¹³². В двух разных частях света по отношению к разным группам людей (индейцы майя и мусульмане) два разных судебных органа пришли к одному и тому же заключению: в рамках решения проблемы насильственных исчезновений государства обязаны принимать меры, чтобы вернуть останки жертв родственникам. Затем эта необходимость родственников вернуть останки нашла конкретное отражение в Конвенции против исчезновений. И хотя упомянутые в статье суды и трибуналы придерживались разных подходов, они включали возвращение останков в меры по возмещению ущерба, не считая это отдельным правом, в отличие от положений Конвенции против исчезновений. ЕСПЧ не включал в явном виде возвращение останков в меры по возмещению ущерба, но его постановление по делу Аслахановой четко показывает, что за этим обязательством также стоят родственники жертв исчезновений.

В трактовке Комитета по насильственным исчезновениям обязанность возвращать останки распространяется и на исчезновения, случившиеся еще до вступления в силу Конвенции против исчезновений¹³³. На практике возвращения останков могут требовать и законы о защите исторической памяти, даже если они приняты через много лет после исчезновений. Например, принятый в Испании в 2007 г. закон об исторической памяти содержит норму, требующую установить местонахождение жертв исчезновений и опознать их, даже если они были убиты 80 лет назад¹³⁴.

131 Замечание общего порядка по вопросу о праве на установление истины в связи с насильственным исчезновением, Доклад Рабочей группы (примечание 45 выше), пп. 5, 6.

132 Межамериканский суд по правам человека обосновывал возвращение останков в своих постановлениях (например: IACtHR, *Bamaca-Velasquez* (примечание 60 выше), para. 81)), но, хотя Палата и не упоминала об этом в своих решениях, судя по интервью Манфреда Новака, причиной этих изменений стали пожелания родственников, изложенные в их исках.

133 Заключительные замечания по докладу Парагвая (примечание 42 выше), п. 28; Заключительные замечания по докладу Испании (примечание 43 выше), пп. 31–32.

134 Ley de Memoria Histórica de España, Art. 12. Дополнительно об испанском законе об исторической памяти см.: Alfons Aragoneses, "Legal Silences and the Memory of Francoism in Spain",

Хотя на международные организации не налагается никаких правовых обязательств участвовать в возвращении останков родственникам, с 1990-х гг. в этой области появилось несколько международных инициатив. Участие международных акторов в эксгумации, опознании и возвращении останков жертв исчезновений и без вести пропавших может и принести пользу, и создать проблемы¹³⁵. Государства обязаны принимать необходимые меры для возвращения родственникам останков жертв исчезновений, а международное участие при этом следует считать исключительно деятельностью, нацеленной на повышение потенциала органов власти страны в решении этой проблемы.

in Uladzislau Belavusau and Aleksandra Gliszczyńska-Grabias (eds), *Law and Memory: Addressing Historical Injustice through Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

135 Подробнее о преимуществах и проблемах МККК см.: *Сассоли, Марко и Туга, Мари-Луиза* (примечание 100 выше), с. 29–31.