



**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/2004/40
25 June 2004

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
Подкомиссия по поощрению и защите прав человека
Пятьдесят шестая сессия
Пункт 6 с) предварительной повестки дня

**КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА:
НОВЫЕ ПРИОРИТЕТЫ, В ЧАСТНОСТИ ТЕРРОРИЗМ
И КОНТРТЕРРОРИЗМ**

**Окончательный доклад Специального докладчика Каллиоппи К. Куфы
по вопросу о терроризме и правах человека***

* Позднее представление настоящего документа объясняется ожиданием отмены ограничения на количество страниц, установленного Генеральной Ассамблеей.

Резюме

Окончательный доклад представлен в соответствии с резолюцией 2003/6 Подкомиссии по поощрению и защите прав человека в целях завершения текущего исследования по концептуальным аспектам терроризма и прав человека. Он опирается на концептуальную базу и всю информацию, содержащуюся в предыдущих докладах и других документах, подготовленных за последние несколько лет Специальным докладчиком. Поэтому его следует рассматривать с учетом всей предыдущей работы.

В начале доклада отмечается, что по-прежнему имеются проблемы, которые остались либо не рассмотренными, либо были не до конца изучены для целей исследования, порученного Подкомиссией. Важное место среди них занимают такие проблемы, как ответственность за акты терроризма, необходимость проводить различие между терроризмом и тем, что таковым не является, например, военными операциями и другими формами вооруженного конфликта, или борьбой против колониального господства, иностранной оккупации и расистских режимов в порядке осуществления права на самоопределение. В настоящем докладе Специальный докладчик перегруппировала эти оставшиеся вопросы, с тем чтобы изучить и разработать по возможности максимальное их количество. Что касается ответственности, то в докладе конкретно рассматриваются вопросы государственного терроризма, терроризма, направляемого государством, и продолжающаяся дискуссия относительно применимости норм прав человека к негосударственным субъектам.

Доклад завершается рядом выводов и рекомендаций. В их числе Специальный докладчик вновь подчеркивает сложность вопроса о терроризме и правах человека, а также необходимость опираться на другие источники помимо международного права для того, чтобы составить более полное представление о терроризме и разработать меры по борьбе с ним, а также установить, каким образом можно сократить число актов или масштабы угрозы актов терроризма. Она отмечает, что двумя важнейшими ключевыми вопросами, относящимися к данной категории, являются i) изучение многочисленных коренных причин терроризма и ii) рассмотрение стратегий, направленных на сокращение и недопущение терроризма во всех его проявлениях. Специальный докладчик рекомендует, чтобы изучение этих вопросов было проведено либо на уровне Подкомиссии, либо каким-либо другим должностным лицом или органом Организации Объединенных Наций. Кроме того, Специальный докладчик в своих выводах затрагивает многие другие проблемы, включая экстрадицию, безнаказанность, вопрос о проведении периодических обзоров национальных контртеррористических мер и их соответствия нормам прав человека или гуманитарного права, международные руководящие принципы, касающиеся мер по борьбе с терроризмом, а также деятельность Контртеррористического комитета Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности.

Содержание

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
Введение	1 - 11	4
I. ВОПРОСЫ, НУЖДАЮЩИЕСЯ В ДАЛЬНЕЙШЕМ РАССМОТРЕНИИ И УТОЧНЕНИИ	12 - 39	8
А. Неизбежная проблема определения: внесение ясности в вопрос о том, что является, а что не является терроризмом	12 - 14	8
В. Аспекты прав человека и гуманитарного права, касающиеся определения терроризма	15 - 39	9
II. ВОПРОСЫ, КОТОРЫЕ НЕ БЫЛИ РАЗРАБОТАНЫ: ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАЗЛИЧНЫХ СУБЪЕКТОВ	40 - 64	21
А. Государственные субъекты.....	41 - 53	21
В. Негосударственные субъекты.....	54 - 64	27
III. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ	65 - 78	31

Введение

История вопроса

1. Вопросу о правах человека в контексте терроризма не уделялось особого внимания в Организации Объединенных Наций вплоть до состоявшейся в 1993 году в Вене Всемирной конференции по правам человека. Начиная с этого года Генеральная Ассамблея стала принимать резолюции по вопросу о "правах человека и терроризме", не забывая при этом о своих ежегодных резолюциях по вопросу о мерах по ликвидации международного терроризма. С 1994 года Комиссия по правам человека также приступила к принятию резолюций по вопросу о "правах человека и терроризме" и просила Подкомиссию по поощрению и защите прав человека провести исследование по вопросу о терроризме и правах человека в контексте ее процедур. В том же году, следуя призыву Комиссии, Подкомиссия в своей резолюции 1994/18 поручила одному из своих членов подготовить рабочий документ по данному вопросу. Когда в 1996 году документ так и не был представлен, Подкомиссия в своей резолюции 1996/20 поручила его подготовку нынешнему автору. В 1997 году после представления подготовленного автором рабочего документа (E/CN.4/Sub.2/1997/28), Подкомиссия назначила ее Специальным докладчиком в целях проведения всестороннего исследования вопроса о терроризме и правах человека. В течение своего мандата Специальный докладчик представила предварительный доклад (E/CN.4/Sub.2/1999/27), доклад о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2001/31), второй доклад о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2002/35), дополнительный доклад о ходе работы с двумя добавлениями (E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1 и Add.1 и 2) и в настоящее время представляет окончательный доклад.

2. В упомянутых предыдущих докладах содержался подробный анализ неразрывной связи терроризма с проблематикой прав человека и его более глубоких международных последствий. Была исследована сложная природа различных аспектов воздействия терроризма на права человека, а также выявлены основные проблемы международных противоречий и проблем, связанных с изучением последствий для прав человека различных аспектов терроризма. Такое участие Подкомиссии в изучении терроризма и прав человека определило и значительно повысило интерес к данной теме еще до событий 11 сентября 2001 года и обеспечило солидную основу для предпринятых после 11 сентября 2001 года усилий не только в рамках Организации Объединенных Наций, но и за ее пределами, направленных на решение проблемы защиты прав человека в период противодействия терроризму и борьбы с ним.

3. Повышенное внимание к вопросу о терроризме и эффективности контртеррористических мер для осуществления прав человека в настоящее время безусловно определяется событиями 11 сентября 2001 года и их развитием, т.е. последовавшей глобальной войной против терроризма, значительными неожиданными последствиями для прав человека и опасностью нанести ущерб правосудию и господству права в результате принятия или осуществления антитеррористического законодательства и политики наряду с продолжающейся неспособностью ликвидировать некоторые "горячие точки", которые продолжают давать почву для дискуссий на тему "террористов" и "борцов за свободу" и наоборот.

4. Своевременное понимание Специальным докладчиком появившихся новых тенденций и эволюции международной обстановки, изменившейся в результате каталитических событий 11 сентября 2001 года и усилившейся борьбы против терроризма, заставили ее оперативно применить в своем изначально концептуальном исследовании терроризма и прав человека более селективный, правозащитный подход. В этой связи, а также с целью оказания помощи Подкомиссии в ее соответствующих дискуссиях и комментариях, она включила в свою деятельность обзор соответствующих международных антитеррористических действий и инициатив, предпринятых после 11 сентября 2001 года, а также реакции различных правозащитных органов и механизмов на глобальном и региональном уровнях и ежегодно обновляла этот обзор. В своем докладе за 2003 год, посвященном объему и разнообразию национальных, региональных и международных контртеррористических законодательных и практических мер, которые должны быть изучены и обсуждены на предмет их соответствия международным нормам и стандартам в области прав человека, Специальный докладчик отметила, что перед Подкомиссией теперь стоит двоякая задача: во-первых, завершение в целом концептуального в своем первоначальном виде и подходе исследования терроризма и прав человека, и, во-вторых, проведение обзора и обсуждения национальных, региональных и международных контртеррористических мер с целью выявления вопросов, вызывающих озабоченность, и сопоставимости с обязательствами государств в области прав человека.

5. Подкомиссия в своей резолюции 2003/6, озаглавленной "Терроризм и права человека", просила Специального докладчика завершить ее исследование по концептуальным аспектам терроризма и прав человека и представить ее окончательный доклад на ее пятьдесят шестой сессии. Затем в своей резолюции 2003/15, озаглавленной "Воздействие мер по борьбе с терроризмом на осуществление прав человека", она постановила заменить название существовавшего в то время подпункта б с) своей повестки дня на "Новые приоритеты, в частности терроризм и контртерроризм" для анализа совместимости контртеррористических мер, принятых на национальном, региональном и международном уровнях, с международными стандартами в области прав

человека с уделением особого внимания их воздействию на наиболее уязвимые группы в целях разработки подробных руководящих положений. В той же резолюции Подкомиссия постановила также назначить нынешнего Специального докладчика координатором по проведению данной инициативы, в мандат которого будет входить сбор документации, необходимой для содействия эффективной работе Подкомиссии.

6. Настоящий окончательный доклад представлен в соответствии с резолюцией 2003/6 Подкомиссии в целях завершения текущего исследования по концептуальным аспектам терроризма и прав человека. Он построен на концептуальной основе и всей информации, содержащейся в предыдущих докладах и других документах, подготовленных Специальным докладчиком для Подкомиссии по данной теме. Поэтому его следует рассматривать с учетом всей предыдущей работы. Специальный докладчик хотела бы подчеркнуть не только то, что ее предыдущие доклады и другие документы, подготовленные для Подкомиссии, должны рассматриваться как единое целое, но и то, что она не изменила своего мнения ни по одному из рассмотренных концептуальных вопросов или в отношении информации, содержащейся в этих документах и докладах.

Рамки и структура настоящего доклада

7. Конкретная цель настоящего доклада состоит в проработке вопросов, которые уже были выделены для более тщательного анализа Специальным докладчиком, а также в рассмотрении определенных ключевых вопросов, которые остались неизученными. Из-за недавно введенных ограничений в отношении объема докладов Подкомиссии Специальный докладчик, к сожалению, не может привести здесь краткого повторения или резюме аналитических разделов ее исследования, содержащихся в документах, представленных для рассмотрения Подкомиссии в предыдущие годы, что обычно делается в окончательных докладах Подкомиссии. Для содействия пониманию всего проведенного ею исследования она планирует включить такое краткое повторение или резюме своей предыдущей работы в добавление к настоящему докладу после завершения и представления основного доклада.

8. Большинство из вопросов, изложенных Специальным докладчиком в ее рабочем документе и предыдущих докладах, представленных Подкомиссии, уже были достаточно подробно обсуждены и проанализированы и почти всесторонне изучены и рассмотрены ее коллегами в Подкомиссии в ходе проведения настоящего исследования. Сюда, в частности, относятся такие ключевые вопросы, как природа и содержание взаимосвязи между правами человека и терроризмом; прямое и косвенное воздействие терроризма на осуществление прав человека, включая анализ основных областей, в которых терроризм ставит под угрозу такие политические и социальные ценности, которые имеют самое

непосредственное отношение к осуществлению прав человека и основных свобод; рамки применения права прав человека, в частности в отношении проявляемой многими государствами нерешительности в отношении того, чтобы распространить на негосударственных субъектов правовую ответственность за соблюдение норм прав человека, которая традиционно возлагается только на государства; некоторые аспекты определения террористов и актов терроризма; природа современного терроризма, включая вопрос о том, является ли угроза террористических групп, имеющих, разрабатывающих или использующих оружие массового уничтожения, реальной или преувеличенной и проблема информационной технологии; а также значение контртеррористических мер и "войны против терроризма" для права прав человека и гуманитарного права в целом, и особенно для систем уголовного правосудия.

9. Вместе с тем в повестке дня по-прежнему остаются вопросы, которые еще не были рассмотрены или были частично рассмотрены Специальным докладчиком, но не были изучены до конца для целей настоящего исследования. Среди них важное значение имеют, например, такие вопросы, как ответственность за акты терроризма и необходимость проводить различие между терроризмом и тем, что таковым не является, например военными операциями или другими формами вооруженного конфликта, или борьбой против колониального господства, иностранной оккупации и расистских режимов в порядке осуществления права на самоопределение. Учитывая существующие ограничения, Специальный докладчик в настоящем докладе перегруппировала эти оставшиеся вопросы, с тем чтобы изучить и разработать по возможности максимальное их количество.

10. Специальный докладчик не рассматривает здесь более подробно другие вопросы, которые определены в ее мандате и были подняты в ходе ее предыдущей работы и во время дискуссий в Подкомиссии, которые, хотя и являются крайне важными, требуют значительного привлечения других источников помимо международного права. В этом контексте она в первую очередь имеет в виду крупные проблемы и коренные причины терроризма, которые не только необходимы для составления полной картины терроризма, но также и для разработки эффективных контртеррористических мер и политики. В ходе своей продолжительной работы над данным исследованием Специальный докладчик осознала, что рассмотрение проблем нарушений прав человека в связи с коренными причинами терроризма в ее текущей работе при уделении этому рассмотрению того внимания, которое оно заслуживает, поглотило бы почти все другие аспекты ее исследования. Поэтому она пришла к выводу, что данной теме следует посвятить отдельное исследование.

11. В этой связи настоящий окончательный доклад состоит из введения и трех глав: введение посвящено рассмотрению связанной с исследованием истории вопроса, а также рамам настоящего окончательного доклада; глава I посвящена рассмотрению и раскрытию вопросов, которые до настоящего времени не получили такого всестороннего обсуждения, которое хотелось бы видеть Специальному докладчику, в силу различных причин, в числе которых установленные ограничения на объем докладов и ее собственное желание, чтобы они изучались на постоянной основе или на более поздней стадии; глава II преимущественно касается проблемы ответственности, которая не была разработана в ее предыдущей деятельности в силу уже упоминавшихся причин; глава III содержит заключительные замечания и рекомендации.

I. ВОПРОСЫ, НУЖДАЮЩИЕСЯ В ДАЛЬНЕЙШЕМ РАССМОТРЕНИИ И УТОЧНЕНИИ

A. Неизбежная проблема определения: внесение ясности в вопрос о том, что является, а что не является терроризмом

12. На протяжении всего своего мандата Специальный докладчик непрерывно обдумывала определение проблемы и тщательно изучала проходившие в Подкомиссии прения по вопросу целесообразности разработки какого-либо определения. В ходе прений, среди прочего, возник вопрос о том, должно ли определение терроризма быть сосредоточенным только на действиях, совершаемых негосударственными субъектами, или же оно должно также включать в себя понятие государственного терроризма или терроризма, который осуществляется при поддержке государства¹. Хотя Специальный докладчик всегда с большим вниманием относилась к точке зрения о том, что задача определения терроризма является слишком сложной и смелой² и что для настоящего исследования нет реальной необходимости использовать точное или в целом приемлемое определение³, на протяжении всей своей работы она принимала в расчет идею о том, что внимательное исследование основных компонентов терроризма и попытка с определенной степенью точности конкретизировать его определение с точки зрения права прав человека и гуманитарного права были бы полезны для целей настоящего исследования, в частности в том, что касается установления возможной взаимосвязи между преступным явлением терроризма и вопросом ответственности⁴. Таким образом, она продолжала свою работу над элементами определения путем изучения противоречивого вопроса, касающегося исполнителей или потенциальных субъектов террористической деятельности.

13. В этой связи Специальный докладчик применила аналитический подход к двойственному концептуальному различию, проводимому между государственным и негосударственным (субгосударственным или индивидуальным) терроризмом – который

является широко распространенным аспектам дискуссий о терроризме как в академических кругах, так и в обычных прениях, в том числе в Организации Объединенных Наций, – и изучала различные формы и проявления этих двух основных (т.е. государственного и негосударственного) измерений терроризма. Выявление исполнителей террористических актов или потенциальных подстрекателей к терроризму привело к тому, что Специальный докладчик стала проводить различие между вооруженным конфликтом или войной и терроризмом, а также между законными комбатантами и террористами. Далее, для того чтобы уделить внимание вопросу о так называемых "борцах за свободу" – и постоянным просьбам ряда государств-членов прояснить различие между терроризмом и борьбой за самоопределение, – Специальный докладчик положила начало предварительному обсуждению соответствующих норм международного гуманитарного права, заложив таким образом необходимую концептуальную и нормативную основу для сокращения, если не устранения, некоторых из существующих в определении противоречий, связанных с дискуссией об отличии вооруженных конфликтов от терроризма⁵. Обеспечив таким образом фундамент для предметного обсуждения таких актуальных вопросов прав человека и гуманитарного права, связанных с проблемой определения, она продолжила свой анализ основных правовых и особенно правозащитных коннотаций терроризма и террористических актов в связи с отдельными элементами определения⁶.

14. В следующем разделе Специальный докладчик представит дополнительный комментарий, для того чтобы завершить дискуссию по проблеме права прав человека и гуманитарного права, имеющей отношение к определению терроризма. Хотя она и не питает иллюзий в отношении того, что ее дискуссия позволит решить вопросы, которые, к сожалению, приобрели скорее политический, чем правовой характер, и таким образом по-прежнему стоят непосредственно в центре политических противоречий, препятствующих достижению согласия по вопросу об определении⁷, она надеется, что такая дискуссия по крайней мере внесет вклад в дальнейшее понимание проблемы и принятие позитивных мер.

В. Аспекты прав человека и гуманитарного права, касающиеся определения терроризма

1. Терроризм и вооруженный конфликт в целом

15. Терроризм затрагивает ряд вопросов в соответствии с международным гуманитарным правом, известным также под названием "право вооруженных конфликтов"⁸. Хорошо известно, что международное гуманитарное право является сводом международных законов, регулирующих фактическое осуществление

вооруженных конфликтов или военной оккупации⁹, независимо от того, являлись ли они законными при своем возникновении¹⁰. Кроме того, его обычно рассматривают как отрасль, включающую в себя также разделы права, касающиеся геноцида и преступлений против человечности¹¹. Международное гуманитарное право запрещает использование терроризма и определенных видов террористической практики или террора, однако не дает общего или какого-либо правового определения "терроризма" или "террористических актов" и схожих с ними видов практики¹².

16. С самого начала должно быть понятно, что гуманитарное право распространяет свое действие на вооруженный конфликт¹³ и что наличие вооруженного конфликта автоматически влечет за собой применение гуманитарного права. В целом гуманитарное право охватывает три фундаментальных аспекта вооруженного конфликта: отделение законных военных операций от незаконных, защита жертв вооруженного конфликта и регулирование вопроса о видах оружия, используемых в ходе вооруженного конфликта¹⁴. Вопросы права вооруженных конфликтов, тесно связанного с терроризмом, многие из которых являлись предметом противоречий, касавшихся определения терроризма, включают в себя следующие: i) установление различия между вооруженным конфликтом и общей обстановкой насилия, которое может приводить к последствиям, связанным с терроризмом; ii) установление различия между видами комбатантов и видами вооруженных конфликтов, которые могут приводить к последствиям, связанным с терроризмом; iii) проведение различия между терроризмом во время вооруженного конфликта и законными военными операциями.

а) Определения вооруженного конфликта

17. Для применения гуманитарного права важное значение имеет проведение различия между международным и немеждународным вооруженным конфликтом, поскольку юридические права и обязательства по гуманитарному праву могут быть шире или уже в своем объеме в зависимости от того, является ли конфликт международным или внутренним по своей природе. Однако на практике зачастую бывает трудно провести различие между международным и немеждународным вооруженным конфликтом, особенно после окончания Второй мировой войны, а также учитывая растущую тенденцию к интернационализации гражданских войн, при которой другие государства вмешиваются для оказания поддержки одной или более из воюющих сторон. Несмотря на недавнюю тенденцию к унификации или ассимиляции применяемого правового режима, который охватывает ситуации международного вооруженного конфликта, с правовым режимом, который охватывает ситуации немеждународного вооруженного конфликта¹⁵, проведение различия между этими разными категориями вооруженного конфликта - различия, имевшего важнейшее значение на протяжении всего развития гуманитарного

права от правового режима, принципиально касающегося вооруженного конфликта между государствами, до режима, связанного непосредственно с внутренними вооруженными конфликтами - по-прежнему продолжает оставаться первым шагом при определении норм гуманитарного права, регулирующих какую-либо конкретную ситуацию.

18. Хотя наличие вооруженного конфликта является одним из важнейших предпосылок для применения международного гуманитарного права, точного обозначения или определения термина "вооруженный конфликт" не приводится ни в одном договорном документе. В первом пункте статьи 2, общей для четырех Женевских конвенций 1949 года, просто указано, что Конвенция "будет применяться в случае объявления войны или всякого другого вооруженного конфликта, возникающего между двумя или несколькими Высокими Договаривающимися Сторонами, даже в том случае, если одна из них не признает состояния войны", а во втором абзаце данной статьи предусматривается, что Конвенция "будет применяться также во всех случаях оккупации всей или части территории Высокой Договаривающейся Стороны, даже если эта оккупация не встретит никакого вооруженного сопротивления". В комментарии Международного комитета Красного Креста¹⁶ предлагается довольно широкая трактовка термина "вооруженный конфликт" благодаря толкованию общей статьи 2, как "любого противоречия, возникающего между двумя государствами и приводящего к интервенции вооруженных сил... даже если одна из Сторон отрицает наличие состояния войны. Не имеет никакого значения, насколько продолжительным является конфликт или каково количество его жертв"¹⁷. Пункт 3 статьи 1 Дополнительного протокола I включает в себя посредством упоминания статью 2, общую для четырех Женевских конвенций¹⁸.

19. Статья 3, общая для четырех Женевских конвенций 1949 года, и Дополнительный протокол II от 1977 года, которые устанавливают нормы, применимые в отношении немеждународного вооруженного конфликта или гражданских войн, также используют этот термин без определения. Таким образом, общая статья 3 предусматривает, что в случае вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон, каждая из находящихся в конфликте сторон будет обязана применять, как минимум, определенные основополагающие гуманитарные положения и призывает стороны конфликта заключать специальные соглашения, для того чтобы ввести в силу другие положения Конвенций¹⁹. Четко разграничивая стороны конфликта и "Высокие Договаривающиеся Стороны", общая статья 3 пытается обеспечить, чтобы участвующие в вооруженном конфликте повстанческие силы были обязаны соблюдать те же положения, которые будут являться обязательными для законного правительства²⁰. По мнению одного из экспертов в данной области, общая статья 3 запрещает «акты терроризма... без фактического использования слова "терроризм"»²¹.

20. Далее в пункте 1 статьи 1 Дополнительного протокола II, который развивает и дополняет статью 3, общую для четырех Женевских конвенций, не изменяя сферу ее применения, просто отмечается, что он применяется ко всем вооруженным конфликтам, не подпадающим под действие статьи 1 Дополнительного протокола I и происходящим на территории какой-либо Высокой Договаривающейся Стороны "между ее вооруженными силами или другими организованными вооруженными группами", отвечающими определенным критериям²². В пункте 2 статьи 1 уточняется, что он не применяется к "случаям нарушения внутреннего порядка и возникновения обстановки внутренней напряженности, таким, как беспорядки, отдельные и спорадические акты насилия и иные акты аналогичного характера, поскольку таковые не являются вооруженными конфликтами". Поэтому, а также учитывая важность правовой квалификации вооруженного конфликта и связанного с ним насилия для содержания подлежащего применению права, необходимо провести оценку для того, чтобы определить на основе рассмотрения каждого индивидуального случая, может ли какая-либо конкретная ситуация рассматриваться в качестве терроризма или же ее следует рассматривать в качестве вооруженного конфликта.

21. Учитывая наличие обычной пороговой величины для вооруженного конфликта²³ - в смысле не только интенсивности, но также и особого качества военных действий, достигающих степени вооруженного конфликта²⁴, - Специальный докладчик в своем (первом) докладе о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2001/31) описывала вооруженный конфликт как ситуацию, требующую наличия военных операций и использования технических средств вооруженной борьбы²⁵. Давно признанные требования для подтверждения наличия вооруженного конфликта включают в себя использование армейских (в отличие от полицейских) сил²⁶, использование армейского (в отличие от полицейского) оружия и технических средств вооруженной борьбы, а также проведение армейских (в отличие от полицейских) операций²⁷. Вместе с тем использование термина "вооруженный конфликт" в некоторой степени отличается в случае вооруженного конфликта при защите права на самоопределение и будет рассмотрен в разделе, посвященном этому вопросу. Специальный докладчик также рассмотрит дополнительные критерии, приведенные в статье 1 Дополнительного протокола II, которые являются необходимыми с точки зрения сферы их применения в разделе, посвященном гражданским войнам. В любом случае она не может представить исчерпывающий обзор по данной теме, особенно учитывая тот факт, что даже основополагающие давно установившиеся критерии вооруженного конфликта стали предметом противоречий, возникших после событий 11 сентября 2001 года, в контексте террористических и контртеррористических операций²⁸.

b) Терроризм в вооруженном конфликте

22. Терроризм в вооруженном конфликте запрещен рядом положений Женевских конвенций 1949 года и Дополнительных протоколов к ним 1977 года. Так, например, четвертая Женевская конвенция в своей статье 33 предусматривает, что "коллективные наказания, так же, как и всякие меры запугивания или террора, запрещены". Дополнительный протокол I в отношении международных вооруженных конфликтов использует слово "терроризировать" в пункте 2 статьи 51, которая гласит: "Гражданское население как таковое, а также отдельные гражданские лица не должны являться объектом нападений. Запрещаются акты насилия или угрозы насилия, имеющие основной целью терроризировать гражданское население". Дополнительный протокол II, касающийся немеждународных вооруженных конфликтов, содержит идентичное положение в пункте 2 статьи 13, а в пункте 2 статьи 4 конкретно запрещает "в любое время и в любом месте... акты терроризма" в отношении "всех лиц, не принимающих непосредственного участия или прекративших принимать участие в военных действиях" (пункт 1).

23. Так как международное гуманитарное право применяется в отношении ситуаций вооруженного конфликта, то международным гуманитарным правом запрещаются только "терроризм" или "акты терроризма", совершаемые в ходе вооруженного конфликта. Напротив, "терроризм" и "акты терроризма", совершаемые в "мирное время" (т.е. в ситуациях, которые не могут быть квалифицированы в качестве вооруженных конфликтов), рассматриваются (т.е. охватываются или запрещаются) в рамках других правовых режимов. Такие другие правовые режимы, включая, например, национальное законодательство, международное уголовное право и права человека, могут, безусловно, также применяться или дублировать друг друга во время вооруженного конфликта.

24. Как уже отмечалось, ни в четвертой Женевской конвенции, ни в Дополнительных протоколах не содержатся определения терроризма. Тем не менее акты, широко рассматриваемые в качестве террористических, подлежали конкретному запрету начиная с принятия наиболее ранних документов в области гуманитарного права, давая по крайней мере определенное базовое направление для установления того, какие акты могут рассматриваться в качестве терроризма во время вооруженного конфликта. Например, Кодекс Либеры 1863 года, составленный для применения войсками Соединенных Штатов во время гражданской войны, предусматривал, что использование яда в вооруженных конфликтах находится "[за] пределами законов и обычаев войны"²⁹. Нормы, прилагаемые к Гаагской конвенции № IV о законах и обычаях сухопутной войны от 1907 года, аналогичным образом запрещают применение ядов, убийства или ранения противников, которые сложили оружие или которые более не имеют средств для обороны или сдались, а

также применение оружия и средств вооруженной борьбы, предназначенных для причинения неоправданных страданий, и нападения на гражданских лиц в незащищаемых районах³⁰. В Женевских конвенциях 1949 года особо выделены запрещенные деяния, которые отвечают признанным критериям в качестве террористических: взятие заложников³¹, биологические эксперименты над гражданским населением или комбатантами³² и изнасилования гражданских лиц³³.

25. Во время недавних войн комбатанты часто совершали такие деяния, которые широко признаются в качестве террористических: физические увечья и отсечение конечностей; массовое заключение под стражу и пытки, внесудебные казни и исчезновения; нападение на целые деревни; широкомасштабные и беспорядочные бомбардировки; массовые изнасилования и грубое насилие в отношении женщин; а также использование гражданских лиц в качестве живых щитов, которое является практикой, схожей со взятием заложников. Использование опасных веществ или выбор в качестве объекта для нанесения удара плотины, разрушение которой приведет к массовой гибели людей, или лишение гражданского населения пищи и воды, вызывающее массовую голодную смерть, также могут рассматриваться в качестве терроризма во время вооруженного конфликта³⁴. Недавно международные трибуналы впервые обвинили или признали виновными конкретных лиц в совершении актов терроризма или в совершении преступления террора в отношении гражданского населения, имевшего место во время вооруженного конфликта. Так, например, в обвинительных актах, вынесенных Специальным судом по Сьерра-Леоне, перечисляются "акты терроризма, являющиеся нарушениями статьи 3, общей для Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола II к этим Конвенциям от 1977 года, и наказуемые в соответствии с пунктом d) статьи 3 его Статута; кроме того, в принятом большинством голосов постановлении, вынесенном 5 декабря 2003 года по делу Галича, Судебная палата Международного трибунала по бывшей Югославии признала обвиняемого виновным в совершении преступления террора против гражданского населения, являющегося нарушением законов или обычаев войны³⁵.

26. Другим аспектом оценки того, что может рассматриваться в качестве терроризма в ходе вооруженного конфликта, является проведение обзора общепризнанных взглядов на то, какие виды военных действий или целей считаются законными и, таким образом, не рассматриваются в качестве терроризма. В этой связи Специальный докладчик не может представить исчерпывающего отчета в отношении как законных военных операций, так и целей, однако отмечает существующий в целом консенсус по поводу того, что к военным целям относятся военные базы, складские помещения, нефтехранилища, порты, аэродромы, военные самолеты, оружие, боеприпасы, здания и объекты административного или материально-технического обеспечения, а также военные транспортные средства³⁶. При определенных обстоятельствах законными целями могут

являться гражданские транспортные системы в целом, железнодорожные грузовые станции, электростанции (за исключением атомных электростанций), а также временные хранилища топлива. В этой связи Специальный докладчик отмечает, что в текстах международных договоров, касающихся конкретных видов террористических актов, четко исключаются ситуации, при которых применяется гуманитарное право. Например, в Конвенции 1971 года о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации³⁷, намеренно исключается военная авиация³⁸, и ее применение распространяется только на гражданскую авиацию, осуществляющую полеты и перевозку гражданских лиц³⁹.

2. Проведение различий между террористами и комбатантами

27. Наиболее проблематичным вопросом в связи с терроризмом и вооруженным конфликтом является проведение различия между террористами и законными комбатантами, как комбатантами, участвующими в законной борьбе за самоопределение, так и комбатантами участвующими в гражданских войнах или немеждународных вооруженных конфликтах. В отношении первой категории государства, которые не признают требования о самоопределении, будут утверждать, что лица, использующие силу против вооруженных сил данного государства, неизбежно являются террористами. В последнем случае государства будут также утверждать, что лица, сражающиеся против данного государства, являются террористами и что в отличие от гражданской войны имеется ситуация "террористических и контртеррористических действий". Второй проблемной областью в контексте гражданских войн является ситуация массовых выступлений против репрессивного режима. В ходе дальнейшей дискуссии Специальный докладчик постарается провести более подробный анализ этих аспектов, с тем чтобы конкретно разъяснить различие между законными комбатантами и террористами.

а) Проведение различия между терроризмом и законной борьбой за самоопределение

28. Расхождение во мнениях в отношении точного значения, содержания, рамок и бенефициаров, а также средств и методов, используемых для обеспечения права на самоопределение, явилось главным препятствием при разработке как всеобъемлющего определения терроризма, так и всеобъемлющего договора о терроризме. Идеологические расхождения и различия в подходах, препятствовавшие какому-либо широкому консенсусу в период деколонизации, по-прежнему проявляются в современных международных отношениях. В процессе заключения договоров по различным аспектам международного терроризма, помимо обеспечения общих исключений, касающихся применения гуманитарного права, международное сообщество часто бывает вынуждено

прибегать к особой терминологии, которая подтверждает право на самоопределение и поддерживает законность борьбы национально-освободительных движений⁴⁰. Более того, в ряде резолюций Генеральной Ассамблеи по вопросу о терроризме постоянно подтверждалась законность самоопределения и борьбы за национальное освобождение от колониальных, расистских и иноземных режимов, а также осуждался терроризм⁴¹. Кроме того, в ряде региональных документов, касающихся предупреждения и подавления терроризма, давалось ясно понять, что запрещение террористических актов не наносит ущерба праву на самоопределение⁴².

29. Право на самоопределение⁴³ является индивидуальным и коллективным правом любого народа определять свой политический статус и свободно осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие⁴⁴. Это право занимает видное место в Уставе Организации Объединенных Наций и статье 1, общей для Международного пакта о гражданских и политических правах и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 1966 года⁴⁵, равно как и в ряде важных резолюций Генеральной Ассамблеи, таких, как резолюция 1514 (XV) от 14 декабря 1960 года, содержащая Декларацию о предоставлении независимости колониальным странам и народам, а также резолюция 2625 (XXV) от 24 октября 1970 года, содержащая Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (Декларация о дружественных отношениях)⁴⁶. Различие между народами, имеющими право на самоопределение, и группами, не имеющими такого права, обычно определяется наличием у первых периода независимости или самоуправления на конкретной территории, отличающуюся культуру, а также желание и способность восстановить самоуправление⁴⁷.

30. Обязательными компонентами права на самоопределение является право на его реализацию и право совершать шаги в этом направлении⁴⁸. Вместе с тем точные рамки этого права, как и права использовать вооруженные силы (*jus ad bellum*), а также участие в войнах за национальное освобождение являлись основным камнем преткновения⁴⁹. До распространения в 1977 году международного гуманитарного права на войны за самоопределение Генеральная Ассамблея приняла ряд резолюций, в которых подразумевалась законность использования силы в освободительных конфликтах при понимании того, что такое использование силы применяется в целях самообороны от колониализма, и в которых указывалось, что международное гуманитарное право в целом, возможно, является приемлемым для регулирования вопросов, связанных с вооруженной борьбой за самоопределение⁵⁰.

31. Так, в 1965 году она приняла резолюцию 2105 (XX), в которой признала "законность борьбы, которую ведут народы, находящиеся под колониальным господством, за осуществление своего права на самоопределение и независимость", а в 1972 году она приняла резолюцию 2936 (XXVII), в которой вновь подтвердила "признание ею законности борьбы колониальных народов за свою свободу всеми находящимися в их распоряжении средствами". Далее она разработала эту тему в своей резолюции 3103 (XXVIII) от 12 декабря 1973 года, озаглавленной "Основные принципы правового режима комбатантов, борющихся против колониального и иностранного господства и расистских режимов, в которой Ассамблея признала, что комбатанты, борющиеся за свободу и самоопределение, имеют право на применение положений третьей и четвертой Женевских конвенций 1949 года⁵¹. Это легло в основу Дополнительного протокола I, который распространил защиту положений Женевских конвенций, регулирующих международные вооруженные конфликты, на эти три категории комбатантов⁵².

32. Вместе с тем неограниченное право на применение вооруженной силы никогда не получало всеобщего признания, несмотря на согласие с тем, что освободительным движениям было предоставлено "законное право" добиваться обеспечения своего основного права на самоопределение военными средствами⁵³. Тем не менее некоторые исследователи настаивают на существовании автоматической связи между самоопределением и применением силы⁵⁴, в то время как другие полагают, что оккупирующая держава должна силой сдерживать самоопределение, прежде чем созреет право на применение силы⁵⁵. В каждом из этих случаев считалось, что применение норм *jus cogens* и *erga omnes*⁵⁶ к праву на самоопределение может оправдать предоставление тем, кто использует силу, более высокого статуса комбатантов с точки зрения гуманитарного права⁵⁷. Даже если кто-то не признает более высокого статуса, другие государства могут, по крайней мере, политически и дипломатически поддерживать таких комбатантов. К тому же все государства должны обеспечивать, чтобы их внешняя политика поощряла и защищала право на самоопределение.

33. Вместе с тем экстраполяция правил ведения международного вооруженного конфликта с целью предоставления полной защиты⁵⁸ комбатантам, борющимся за осуществление своего права на самоопределение или против расистских режимов, не освобождает таких комбатантов от выполнения их обязательств⁵⁹ по гуманитарному праву. В число их вышеизложенных обязанностей входит обязательство ни при каких обстоятельствах не участвовать в террористических актах⁶⁰. Любая группа, которая утверждает, что она применяет силу для защиты самоопределения, но при этом ее "военные операции" проводятся преимущественно с нарушением норм гуманитарного

права, может считаться террористической группой, однако такой вывод не затрагивает основные требования соответствующего народа.

34. В целом распространение в 1977 году международного гуманитарного права на войны за самоопределение обеспечило дополнительные правовые рамки, благодаря которым можно оценивать многие акты политически обоснованного насилия, и в частности акты насилия, которые в противном случае могли бы быть охарактеризованы как акты международного терроризма⁶¹. Как отметил один из экспертов в данной области, учитывая пункт 4 статьи 1 Дополнительного протокола I, некоторые разновидности национально-освободительной борьбы могут быть в настоящее время теоретически признаны в качестве "интернационализированных" с самого начала, в то время как, учитывая пункт 3 статьи 96 этого же Протокола, определенные проявления готовности сражающихся за освобождение групп соблюдать положения гуманитарного права могут способствовать проведению различия между "террористами" и "борцами за свободу", допуская таким образом реквалификацию некоторых предполагаемых террористов для целей уголовного преследования⁶².

b) Проведение различия между террористами и комбатантами в ходе гражданской войны

35. В своем (первом) докладе о ходе работы Специальный докладчик привела получивший общее признание международный критерий в отношении того, когда насилие достигает такого предела, с которого начинается применение гуманитарного права, регулирующего гражданские войны⁶³. Специальный докладчик признает, что изложенные в пункте 1 статьи 1 Дополнительного протокола II требования о наличии ответственного командования и "непрерывных и согласованных военных действий" в отличие от "спорадических актов насилия"⁶⁴, также являются необходимыми требованиями для применения статьи 3, общей для Женевских конвенций 1949 года, которая касается "вооруженного конфликта, не носящего международного характера"⁶⁵. Понятие "Сторона" в общей статье 3 ясно предполагает минимальный уровень организации, необходимой какому-либо субъекту, для того, чтобы он мог выполнять правовые обязательства⁶⁶. Кроме того, использование понятия "вооруженный конфликт" в контексте общей статьи 3 явно подразумевает, что уровень насилия должен уподобляться войне с использованием технических средств вооруженной борьбы даже в ситуациях, на которые не распространяется действие Дополнительного протокола II⁶⁷. Вместе с тем, применение общей статьи 3 не требует осуществления контроля над частью территории участвующими в конфликте Сторонами, что является необходимым условием для применения Дополнительного протокола II⁶⁸.

36. Один из экспертов в данной области справедливо отметил, что, являясь "гораздо более подробным кодексом для применения во внутренних вооруженных конфликтах", Дополнительный протокол II не имеет такого широкого применения, как общая статья 3: во-первых, поскольку он, очевидно, "применяется только в отношении полномасштабной гражданской войны" и, во-вторых, поскольку он применяется только в отношении конфликта между правительством государства и повстанческим движением, в то время как общая статья 3 является достаточно широкой, чтобы охватить конфликт между "различными повстанческими движениями, вовлеченными в борьбу за власть в государстве, в которой правительство как таковое не принимает участия, или прекратило свое существование"⁶⁹. Тот факт, что общая статья 3 может применяться к двум группам, сражающимся в пределах территории какого-либо государства, ни одна из которых не представляет этого государства, был также отмечен во время обсуждения Подкомиссией (первого) доклада Специального докладчика о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2001/31)⁷⁰. В то время как Специальный докладчик согласна с такой точкой зрения, которая отражает недавнюю историю и была подтверждена ею⁷¹, она не может полностью согласиться с теми, кто считает, что более низкий уровень насилия, чем тот, который предусмотрен критериями Дополнительного протокола II, может привести в действие общую статью 3, для того чтобы повысить защиту жертв⁷² - даже если единственной причиной для этого является то обстоятельство, что автоматическое применение гуманитарного права к группам, вовлеченным в такое насилие, скорее всего, будет являться неприемлемым для большинства государств. В любом случае объективная оценка уровня вооруженного насилия является редкой: некоторые государства, в которых уровень вооруженной борьбы явно соответствует критериям Дополнительного протокола II, предпочитают переосмыслить ситуацию, выдавая ее за противостояние "терроризма и контртерроризма"⁷³.

37. Вместе с тем ситуации насилия, не достигающего минимальных критериев немеждународного вооруженного конфликта⁷⁴, также не обязательно являются терроризмом; например, это проявляется в ситуациях спонтанного сопротивления или массового подъема⁷⁵, в которых уровень и масштабы военных действий не являются "непрерывными и согласованными". По сути дела существует опасная тенденция навешивать террористический ярлык на любую группу, вовлеченную в ситуацию, которую можно считать "неполноценной" или "дефективной" гражданской войной, даже если эта конкретная группа редко или совсем не участвовала в том, что можно рассматривать как террористические акты в вооруженном конфликте. По этой причине, рассматривая вопрос о том, считаются ли какие-либо действия законными военными операциями или террористическими актами, во всех ситуациях, находящихся за рамками минимальных критериев немеждународного вооруженного конфликта, Специальный докладчик настоятельно призывает проводить объективную оценку фактических деяний

соответствующих групп. В смешанных случаях следует определять соотношение легальных военных действий и террористических актов: только в том случае, если преобладающее большинство совершаемых группой актов являются актами терроризма, эта группа должна считаться террористической⁷⁶. Лица или группы, не считающиеся террористами, могут тем не менее быть привлечены к ответственности в соответствии с национальным уголовным правом, если ситуация не связана с правами, предусмотренными гуманитарным правом. Однако такие борцы не обязательно должны подвергаться судебному преследованию в соответствии с законами о терроризме, а их сторонники не обязательно должны рассматриваться в качестве подстрекателей⁷⁷.

38. В любой аналогичной ситуации насилия, не достигающего минимальных критериев немеждународного вооруженного конфликта, международное сообщество должно быть предупреждено о том, что в такой ситуации могут произойти серьезные нарушения прав человека государством, приводящие к восстанию, особенно с учетом имеющейся в некоторых государствах тенденции оказывать противодействие международному анализу подлинной внутренней ситуации за счет использования "террористической" риторики. Также и в гражданских войнах государство может попытаться заручиться военной помощью других государств под предлогом участия в "войне против терроризма". Таким образом, предоставляющие оружие государства могут способствовать дальнейшему угнетению соответствующих народов, что, к сожалению, зачастую является результатом современных событий.

39. Теоретически допустимо, что террористическая группа может являться Стороной в вооруженном конфликте и субъектом гуманитарного права⁷⁸. Как отметил один из исследователей, отсутствие общепризнанного определения "терроризма" и "террористических актов" мешает отличить террористов от борцов за свободу⁷⁹. Вопрос о необходимости различать терроризм и борьбу за свободу не является чисто риторическим, а имеет важнейшее значение для определения того, является ли применимым гуманитарное право, и если да, то следует ли использовать нормы, распространяющиеся на международные вооруженные конфликты, или нормы немеждународных вооруженных конфликтов, по той простой причине, что военные действия, направленные против правительства и осуществляемые вооруженной группой, стремящейся к самоопределению, могут быть квалифицированы как международный вооруженный конфликт в соответствии с пунктом 4 статьи 1 Дополнительного протокола I, в то время как аналогичное поведение какой-либо группы, имеющей иные цели, таковым считаться не будет⁸⁰. Более того, даже если какое-либо конкретное качество военных действий не будет отвечать критериям пунктов 1 и 2 статьи 1 Дополнительного протокола II о немеждународных конфликтах, оно все же может повлечь за собой применение положений гуманитарного права в соответствии с общей

для Женевских конвенций статьей 3, которая также распространяется и на немеждународные вооруженные конфликты.

II. ВОПРОСЫ, КОТОРЫЕ НЕ БЫЛИ РАЗРАБОТАНЫ: ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАЗЛИЧНЫХ СУБЪЕКТОВ

40. Специальный докладчик впервые затронула важный вопрос правовой ответственности негосударственных субъектов, вовлеченных в акты терроризма, в своем рабочем документе⁸¹. Она продолжила рассмотрение этого вопроса в своем предварительном докладе, в котором прокомментировала возможную взаимосвязь между определением терроризма и его основных аспектов с вопросом об ответственности⁸². В своем (первом) докладе о ходе работы в разделе, озаглавленном "Вопрос о субъектах, прибегающих к террору или занимающихся терроризмом", она описала различие между государственным терроризмом и субгосударственным или индивидуальным терроризмом⁸³, а также между государственным терроризмом в качестве террора, насаждаемого правящим режимом или правительством или терроризмом, направляемым государством и международным государственным терроризмом, с явными последствиями в отношении ответственности⁸⁴. Опираясь на эту дискуссию, в настоящей главе Специальный докладчик рассмотрит вопрос об ответственности за акты терроризма, сначала государственных субъектов, а затем субгосударственных субъектов⁸⁵.

A. Государственные субъекты

1. Террор, насаждаемый правящим режимом или правительством⁸⁶

41. В своем анализе "режима" или "правительства", прибегающего к террору, Специальный докладчик отметила, что такие виды государственного терроризма, осуществляемого органами государства против собственного народа или населения какой-либо оккупированной территории, как правило, не укладываются в понятие "международный терроризм", однако входят в сферу применения международного права, поскольку в целом затрагивают проблемы нарушений прав человека или гуманитарного права⁸⁷. Когда он осуществляется в мирное время, в том числе во время подлинных чрезвычайных ситуаций, такой террор порождает проблемы, связанные с правом прав человека; когда он проводится в ходе гражданских войн или оккупации, он вызывает проблемы, относящиеся к сфере международного гуманитарного права, даже если определенные основополагающие принципы международного уголовного права (включая вопросы совпадения ответственности государства и отдельных лиц) могут являться настолько существенными, что такая практика террора будет представлять собой международное преступление.

42. В своем (первом) докладе о ходе работы Специальный докладчик привела определенные характеристики актов государственного терроризма, которые часто осуществляются под видом соображений безопасности (в том числе, по иронии судьбы, из-за опасений, связанных с субгосударственным терроризмом)⁸⁸. Иногда государство может даже ввести чрезвычайное положение, подняв вопрос о применении статьи 4 Международного пакта о гражданских и политических правах, касающейся отступления от определенных прав человека во время чрезвычайного положения в государстве⁸⁹. Как отмечается в ее втором докладе о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2002/35), эти условия становятся все более актуальными после террористических нападений 11 сентября 2001 года и ввиду наличия обширного национального и международного антитеррористического законодательства и мер, принятых за это время, которые в свою очередь вызвали незамедлительную реакцию со стороны органов и механизмов Организации Объединенных Наций, региональных правозащитных органов и механизмов и неправительственных организаций, призывающих к строгому соблюдению прав человека при проведении контртеррористических мер.

43. Проявления практики террора, насаждаемого правящими режимами или правительствами, подобные тем, которые были описаны выше, часто находят свое воплощение в ситуациях военной оккупации, а также внутренних вооруженных конфликтов, регулируемых вышеизложенными нормами, запрещающими терроризм в ходе вооруженного конфликта. Существуют давно установившиеся правила, предусматривающие ответственность за такие акты. Например, статья 3 Гаагской конвенции № IV от 1907 года, которая признается в качестве деклараторной нормы обычного международного права⁹⁰, предусматривает, что:

"Воюющая Сторона, которая нарушит постановления указанного Положения, должна будет возместить убытки, если к тому есть основание. Она будет ответственна за все действия, совершенные лицами, входящими в состав ее вооруженных сил"⁹¹.

Любая из общих статей Женевских конвенций 1949 года содержит строгие положения, касающиеся как обязательства обеспечить "эффективные уголовные наказания", так и поиска лиц, обвиняемых в совершении серьезных нарушений ("grave breaches"), и доставки их в свои собственные суды, даже если соответствующая сторона не является одной из сторон данного конфликта⁹². Это подкрепляется еще одной общей статьей, которая предусматривает, что:

"Ни одной Высокой Договаривающейся Стороне не будет разрешено освобождать себя или какую-либо другую Высокую Договаривающуюся Сторону от ответственности, которая возлагается на нее или на другую Высокую Договаривающуюся Сторону вследствие [серьезных] нарушений, предусмотренных в..."⁹³.

44. Вопросы ответственности за акты государственного терроризма, совершенные не во время вооруженного конфликта, регулируются в рамках национального законодательства и юриспруденции, комиссий по установлению истины и примирению и в сфере деятельности региональных и международных механизмов⁹⁴. Что касается национального законодательства, то государства, вовлеченные в акты государственного терроризма, вряд ли позволят жертвам таких актов обращаться за средствами правовой защиты. Жертвами могут быть использованы региональные правозащитные форумы, из которых по крайней мере Организация американских государств и Совет Европы имеют органы, присуждающие выплату денежной компенсации⁹⁵.

2. Терроризм, направляемый государством

45. В докладе о ходе работы Специальный докладчик отмечала, что о терроризме, направляемом государством, можно говорить всякий раз, когда какое-либо правительство планирует проведение террористических операций в другой стране, оказывает помощь в их проведении, дает соответствующие директивные указания и руководит такими операциями⁹⁶. Оставшийся вопрос, который подлежит рассмотрению, состоит в том, в какой момент государство может считаться ответственным за подобные деяния отдельных лиц или государственных должностных лиц, прямо или косвенно контролируемых направляющим террор государством.

46. Если такое деяние совершает государственный орган, то ответственность за его действия ложится на само государство⁹⁷. Более сложные проблемы возникают, когда встает вопрос о поведении частных лиц, действующих в качестве агентов или по поручению государства, а также о степени требуемого контроля со стороны государства за их действиями. В международном праве давно признано, что ответственность за действия частных лиц или субъектов не может быть возложена на государство, за исключением тех случаев, когда имеется особая, реально существующая связь между участвующим в совершении какого-либо действия лицом или субъектом и государством. Так, в соответствии со статьей 8 проектов статей об ответственности государств Комиссии международного права, такие обстоятельства возникают, если лицо или группа лиц фактически действуют по указанию⁹⁸, или под управлением или контролем государства, осуществляя свои действия; все три термина являются альтернативными⁹⁹.

47. В деле о *Никарагуа* Международный Суд подтвердил, что общая ситуация зависимости и поддержки является недостаточной для обоснования присвоения поведения государству¹⁰⁰. Для такого присвоения необходимо наличие эффективного контроля посредством фактического участия и указаний, отдаваемых государством в отношении проведения какой-либо конкретной операции. Вместе с тем в деле *Тадича* Апелляционная камера Международного трибунала по бывшей Югославии признала нижнюю пороговую величину степени контроля¹⁰¹. Камера не настаивала на элементе фактического участия, однако признала "*всеобъемлющий контроль*", выходящий за рамки простого финансирования и оснащения [вооруженных] сил и включающий участие в планировании и руководстве проведением военных операций"¹⁰². Комиссия международного права в своем комментарии к проекту статьи 8 отмечает, что в любом случае это "вопрос, связанный с рассмотрением каждого дела", осуществлялось или не осуществлялось какое-либо конкретное поведение под контролем государства в такой степени, чтобы быть присвоенным данному государству¹⁰³. Для полноты картины следует также отметить, что, согласно статье 11 проектов статей об ответственности государств, поведение какого-либо лица, группы лиц или других образований, которое не присваивается государству в соответствии с проектами других статей, тем не менее, рассматривается как деяние данного государства "если и в той мере, в какой это государство признает и принимает данное поведение в качестве собственного". В соответствующем комментарии Комиссия международного права проводит четкое различие между случаями "признания и принятия" и "простой поддержки или одобрения", при этом совокупными условиями являются выраженное или подразумеваемое "признание и принятие" поведения государством¹⁰⁴.

48. В любом случае в международном праве существует четкое требование в отношении достаточно высокой пороговой величины для присвоения поведения государству: простое предоставление убежища или сочувствие террористам, очевидно, не подпадает ни под одну из вышеперечисленных категорий. Однако мнение о том, что после террористических нападений на Соединенные Штаты 11 сентября 2001 года и войны в Афганистане, по-видимому, наблюдается отказ от высокого порогового значения, предусмотренного международным правом, получило определенную степень поддержки со стороны ряда комментаторов без особого возражения со стороны правительств¹⁰⁵. Является ли этот единственный случай достаточным для изменения существующей нормы обычного международного права о присвоении государствам деяний, совершаемых негосударственными субъектами, покажет время, так же, как оно покажет, в каком направлении будут продвигаться государства.

3. Международный государственный терроризм

49. В докладе о ходе работы Специальный докладчик представила явление международного государственного терроризма как "дипломатию принуждения", которая вызывает чувство страха у населения тех государств, на которые она нацелена¹⁰⁶. Сознвая несогласие как со стороны научных, так и политических кругов с подобной трактовкой понятия государственного терроризма, Специальный докладчик тем не менее отмечает, что, как и в случае терроризма, направляемого государством, международный государственный терроризм нуждается в определении нарушаемых международно-правовых норм, последовательном формулировании конкретных обвинений, а также, безусловно, в уделении внимания вопросу об ответственности¹⁰⁷. Вместе с тем Специальный докладчик должна отметить недостаточность международных действий в отношении ответственности за осуществление дипломатии принуждения, заставляющую ее усомниться в имеющихся в этой связи международных гарантиях.

4. Должная осмотрительность¹⁰⁸

50. Ответственность за террористические акты может также быть присвоена государствам, которые не смогли в соответствии с доктриной должной осмотрительности обеспечить всем лицам, находящимся под их юрисдикцией, защиту от поведения негосударственных субъектов. Практически все договоры о правах человека предусматривают широкий круг обязательств, которые требуют, чтобы государства действовали с должной осмотрительностью для предупреждения нарушений: на государства возлагается позитивное обязательство регулировать и контролировать определенные действия негосударственных субъектов, для того чтобы не допускать нарушений прав человека, включая террористические акты, предотвращать такие нарушения и обеспечивать защиту от них¹⁰⁹. Неспособность государства выполнить эту задачу становится актом упущения¹¹⁰. Кроме того, государства должны обеспечивать уважение прав человека, например посредством принятия и эффективного соблюдения соответствующего законодательства, преимущественно в области уголовного права. Эта обязанность четко выражена в ряде договоров из области права прав человека и гуманитарного права, таких, как Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (статья V), Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (статья 4), Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него (статья IV) и Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (статья 4), а также вышеупомянутые положения о серьезных нарушениях Женевских конвенций.

51. В таком случае в соответствии с нормой о должной осмотрительности именно упущение со стороны государства, а не наносящее вред деяние частного субъекта является возможным основанием для установления ответственности государства¹¹¹. Правовая практика договорных органов по правам человека полностью подтверждает доктрину должной осмотрительности¹¹². Кроме того, дела, рассмотренные международными и региональными трибуналами, усилили норму о должной осмотрительности. Так, например, в деле о *Дипломатическом и консульском персонале* Международный Суд постановил, что Исламская Республика Иран несет ответственность за "бездействие" своих властей, которые "не приняли надлежащих мер" в обстоятельствах, в которых такие меры явно являлись необходимыми¹¹³. Межамериканский суд по правам человека вынес решение об ответственности Гондураса в связи с захватом и исчезновением определенного лица, даже несмотря на то, что эти действия были совершены частными лицами, не связанными с правительством¹¹⁴. Европейский суд по правам человека признает, что государства даже несут ответственность за осуществление контроля над находящимися на их территории уголовными преступниками и террористами, которые могут причинить вред другому государству¹¹⁵.

5. Взаимозависимость между индивидуальной уголовной ответственностью государственных агентов и государственной ответственностью за международные преступления

52. Традиционно ответственность государства отделялась от правовой ответственности частного лица, чья ответственность являлась вопросом внутреннего, а не международного права¹¹⁶. С развитием международного уголовного права за последние десятилетия ограниченное число деяний - терроризм, агрессия, преступления против человечности, военные преступления и пытки, в числе прочих - может повлечь за собой как государственную, так и индивидуальную ответственность¹¹⁷. Это было также подтверждено в пункте 4 статьи 25 Римского статута Международного уголовного суда, в котором указано, что ни одно из его положений, касающееся индивидуальной уголовной ответственности, не влияет на ответственность государств по международному праву.

53. Взаимосвязанная государственная и индивидуальная ответственность применяется также в случае направляемого государством терроризма. Это было недавно подтверждено в делах *Ля Бель* и *Локерби*, связанных с актами терроризма; признание виновными агентов Ливийской Арабской Джамахирии судами соответственно в Германии и Шотландии не препятствовало установлению ответственности Ливии и выплате компенсации¹¹⁸.

В. Негосударственные субъекты

1. Несут ли негосударственные субъекты ответственность в соответствии с правом прав человека?¹¹⁹

54. В своих докладах Специальный докладчик отмечала современную тенденцию в правозащитной практике, свидетельствующую о некотором изменении традиционного положения о том, что частные лица или группы не обладают правоспособностью в плане нарушения права человека. В пунктах 44-45 своего предварительного доклада (E/CN.4/Sub.2/1999/27) Специальный докладчик рассматривала вопрос о правовой ответственности негосударственных субъектов в соответствии с правом прав человека за акты терроризма в качестве насущного и одного из самых серьезных вопросов в ее исследовании в целом; эта позиция была доведена до ее сведения как Подкомиссией, так и Комиссией¹²⁰. Следует также напомнить, что во всех резолюциях Генеральной Ассамблеи и Комиссии по вопросу о "правах человека и терроризме", равно как и в некоторых из ранних одноименных резолюций Подкомиссии, о терроризме говорится как об одном из нарушений прав человека¹²¹. Несмотря на неблагоприятные последствия всех актов, методов и практики терроризма для пользования правами человека, точное значение, рамки, применимость и правовые последствия утверждения о том, что террористы и другие негосударственные субъекты подпадают под действие права прав человека и могут быть привлечены к ответственности за его нарушение, остаются предметом крайне противоречивого толкования.

55. Основной аргумент против применения обязательств в области прав человека к негосударственным субъектам состоит в том, что это приведет к опасности перекалывания государствами части своей ответственности на таких субъектов, что в свою очередь может привести к снижению существующего уровня обязательств и ответственности государств. По существу разработка норм международного права прав человека как средства обеспечения ответственности государств в соответствии с общим стандартом является одним из основных достижений Организации Объединенных Наций¹²². В этой связи должностные лица Организации Объединенных Наций предупреждали против наделения террористических групп "статусом" нарушителей прав человека, считая это "опасным" и даже способным привести к "оправданию нарушения прав человека, совершенных правительствами"¹²³, и настаивали на проведении различия между "квалификацией таких групп в качестве нарушителей прав человека" и "вредным воздействием, которое их деятельность может оказать на осуществление прав человека"¹²⁴. Вместе с тем другой стороной такой оценки является разумное опасение в отношении недопущения критической оценки со стороны международного сообщества действий вооруженных повстанческих групп и отдельных лиц, которые в рамках

существующего толкования международного права прав человека и гуманитарного права явно представляли бы собой грубые нарушения прав человека, если бы совершались государством. Кроме того, как было справедливо отмечено в ходе состоявшейся в Подкомиссии дискуссии по вопросу о правах человека и терроризме, все движение в защиту прав человека, возможно, слишком долго было сосредоточено на репрессивных мерах, принимаемых только правительствами без уделения достаточно серьезного внимания средствам, используемым теми, кто находится в оппозиции к правительствам¹²⁵.

а) Обязанности отдельных лиц в соответствии с договорами по правам человека

56. Некоторые из действий субгосударственных субъектов, влекущих за собой ответственность за нарушения прав человека, являются таковыми по той причине, что как всеобщие, так и региональные договоры по правам человека предусматривают обязанности отдельных лиц¹²⁶. Статья 29 Всеобщей декларации прав человека предусматривает, что каждый человек имеет "обязанности перед обществом". Статья 30 отрицает предоставление группе лиц или отдельным лицам права "заниматься какой-либо деятельностью или совершать действия, направленные к уничтожению прав и свобод, изложенных в настоящей Декларации". Аналогичные положения имеются в пункте 1 статьи 5 общей для обоих международных пактов о правах человека, в Межамериканской декларации прав и обязанностей человека (статьи 29-38), в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (пункт 2 статьи 10), в Американской конвенции о правах человека (статьи 13, 17 и 32) и в Африканской хартии прав человека и народов (статьи 27-29)¹²⁷. Однако эти положения широко рассматриваются и оцениваются как имеющие нравственную природу, не связанную с прямой ответственностью субгосударственных субъектов; они всего лишь являются принципами поведения как для отдельных лиц, так и для государств¹²⁸.

57. Правовая практика, касающаяся этих положений, также является довольно ограниченной. Однако Комитет по ликвидации расовой дискриминации отметил, что осуществление каким-либо лицом своего права на свободу мнений и их свободное выражение подразумевает особые обязательства и ответственность, предусмотренные пунктом 2 статьи 29 Всеобщей декларации, "среди которых особенно важное значение имеет обязательство не распространять расистские идеи"¹²⁹.

б) Ответственность субгосударственных субъектов в отношении прав человека в контексте применения гуманитарного права

58. Недавние изменения в практике Организации Объединенных Наций указывают на то, что существуют определенные виды ситуаций с участием вооруженных групп, рассматриваемые с учетом по крайней мере некоторых из обязательств в области прав

человека, предъявляемых к субгосударственным субъектам. Почти все такие ситуации включают в себя ситуацию внутреннего вооруженного конфликта, при котором силы оппозиции несут ответственность в соответствии с нормами гуманитарного права, или одна из фактических частей государства сохраняется за счет фактического применения силы или угрозы ее применения¹³⁰. Виды ситуаций, выходящие за рамки этого контекста, при которых предусмотрена ответственность за действия субгосударственных групп, как правило, ограничиваются ситуациями, характеризующимися крупномасштабными проявлениями жестокости¹³¹.

59. Частичным обоснованием призывов к субгосударственным группам соблюдать нормы прав человека, а также нормы гуманитарного права, является тот факт, что многие из них существуют параллельно друг другу, т.е. имеются в обоих сводах правовых положений. Например, оба свода правовых положений требуют, чтобы вооруженные группы - как представляющие государство, так и какую-либо оппозиционную группу - соблюдали право на жизнь. Некоторые призывы со стороны международных органов о соблюдении права прав человека и гуманитарного права выделяют эти параллельные нормы¹³².

60. Более серьезное основание призвать стороны, участвующие во внутреннем вооруженном конфликте, соблюдать права человека, состоит в том, что ни одна из конфликтующих сторон, включая правительство, не осуществляет контроля над всей территорией: оппозиционная группа (или в определенных ситуациях группы) имеет фактический контроль лишь над некоторой частью территории государства, который является достаточным для применения гуманитарного права. На этой части территории лишь оппозиционная группа может защищать права человека лиц, которые на ней проживают, и призыв в отношении их прав, обращенный только к правительству, будет являться бесполезным. В любом случае оппозиционные группы обычно либо сами непосредственно осуществляют гражданское управление либо назначают для этих целей гражданских лиц¹³³. Тогда в этом контексте призывы, касающиеся прав человека, имеют в большей степени отношение ко всем правам человека, а не только к тем, которые совпадают с правами, предусмотренными гуманитарным правом¹³⁴.

61. Примеры, свидетельствующие о признании обязательств в области прав человека, существуют на всех уровнях Организации Объединенных Наций. Так, например, в своем первом докладе по вопросу о защите гражданских лиц в вооруженном конфликте (S/1999/957) Генеральный секретарь рекомендовал Совету Безопасности "призвать государства-члены и, в надлежащих случаях, негосударственные субъекты, соблюдать международное гуманитарное право, нормы, регулирующие права человека и статус беженцев, в первую очередь неотъемлемые права, перечисленные в статье 4

Международного пакта о гражданских и политических правах)"¹³⁵. В своем втором докладе (S/2001/331) он отметил, что "международные документы требуют, чтобы не только правительства, но и вооруженные группы... принимали меры для удовлетворения основных потребностей гражданского населения и обеспечения его защиты", добавив, что для того, "чтобы поощрять уважение к нормам международного гуманитарного права и стандартам в области прав человека в этих ситуациях", необходимо "вовлекать такие группы в упорядоченный диалог", и в этой связи он "приветствовал усиливающуюся в Совете Безопасности тенденцию обращения ко всем сторонам в вооруженных конфликтах"¹³⁶.

62. Действительно, Совет Безопасности неоднократно призывал оппозиционные группы соблюдать права человека и осуждал совершаемые ими "нарушения прав человека"¹³⁷, так же как это делал Верховный комиссар по правам человека¹³⁸. Комиссия и ее специальные докладчики также касались этого вопроса практически во всех рассматриваемых ими ситуациях, когда имелся в наличии вооруженный конфликт. Например, Комиссия призвала все стороны, участвовавшие в конфликте на острове Бугенвиль в Папуа-Новой Гвинее, "неукоснительно уважать все права человека и основные свободы"¹³⁹, и настоятельно призвала все стороны конфликта в Сьерра-Леоне "уважать права человека и международное гуманитарное право, включая права человека и благосостояние женщин и детей"; "уважать права беженцев и внутренних перемещенных лиц и содействовать их добровольному возвращению в свои жилища в условиях безопасности"¹⁴⁰. Специальный докладчик по вопросу о положении в области прав человека в Демократической Республике Конго, изучив положение с правами человека, как на территории, контролируемой правительством, так и на территории, контролируемой каждой из двух оппозиционных групп, сделал заключение о том, что оппозиционные группы и власти *de facto* должны положить конец нарушениям прав человека¹⁴¹. В аналогичном ключе Комитет по правам ребенка подчеркнул "ответственность ряда других государств и некоторых других сторон конфликта" за негативные последствия вооруженного конфликта в Демократической Республике Конго для детей и нарушения ряда положений Конвенции и норм международного гуманитарного права на части территории государства-участника, на которую не распространялся правительственный контроль¹⁴². Совет Безопасности в своей резолюции 1417 (2002) от 14 июня 2002 года также обратился к Конголезскому объединению за демократию-Гома как органу власти *de facto*.

63. Такие призывы очевидно соответствуют ряду относительно недавно вынесенных постановлений квазисудебных и судебных органов. Так, например, Комитет против пыток в деле *Ельми против Австралии* отметил, что:

"некоторые из группировок, действующих в Могадишо, создали квазиправительственные учреждения и в настоящее время ведут переговоры о создании общей администрации. Из этого следует, что эти группировки фактически осуществляют некоторые прерогативы, которые сопоставимы с прерогативами, обычно принадлежащими законным правительствам. Поэтому члены таких группировок могут, для целей применения Конвенции, подпадать под определение "государственных должностных лиц или других лиц, выступающих в официальном качестве", содержащееся в статье 1"¹⁴³.

64. Аналогичный вывод был сделан судом Соединенных Штатов по делу *Кадич против Караджича*, которое рассматривалось в соответствии с Законом о возбуждении деликтных исков иностранцами. Суд постановил, что лидер режима *de facto* Республики Сербской (несмотря на ее непризнание) Караджич действовал под предлогом исполнения закона, поскольку "концепция действия государства, если она применяется в отношении определенных нарушений, таких, как "официальные" пытки, подразумевает просто схожесть с официальной властью"¹⁴⁴. Наконец, упоминания заслуживает также тот факт, что Комиссия по установлению истины в Сальвадоре еще более продвинулась по этому пути и признала Фронт национального освобождения им. Фарабундо Марти подлежащим применению норм международного права прав человека в следующей формулировке: "когда повстанцы выполняют функции управления на территориях, находящихся под их контролем, от них также можно требовать выполнения определенных обязательств в отношении прав человека, которые, согласно международному праву, имеют обязательный характер для государства"¹⁴⁵. Вместе с тем такие заявления все же являются довольно редкими.

III. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

65. Специального докладчика потрясли акты терроризма, имевшие место в ходе ее работы над настоящим исследованием. Террористические акты не только терроризируют население в момент их совершения, они врезаются в память и избавиться от последствий их воздействия довольно нелегко. Это отчасти объясняется тем фактом, что террористы стремятся ошеломить и шокировать людей своими действительно ужасными и отвратительными действиями и держать их в состоянии постоянного страха. Террористические режимы и акты являются варварскими и в определенной степени представляют собой то, о чем говорится в преамбуле к Всеобщей декларации прав человека. В преамбуле также указано, что свобода от страха перед такими актами является наивысшим стремлением людей. Специальный докладчик убеждена в том, что состояние постоянного страха абсолютно не соответствует "достоинству, присущему всем членам человеческой семьи", которое также признается в преамбуле. Кроме того,

принимая во внимание доктрину должной осмотрительности, Специальный докладчик **рекомендует, чтобы международное сообщество полностью признало всеобщее право на свободу от террористов и террористических актов любого рода.**

66. На протяжении всего исследования Специальный докладчик излагала свои замечания по поводу масштабов и сферы охвата темы терроризма и прав человека в контексте права прав человека и гуманитарного права. Один лишь обзор правозащитного аспекта в применении к терроризму показывает, что сам по себе терроризм, равно как и контртеррористические меры могут рассматриваться как подпадающие по действие мандата любого механизма и любой процедуры правозащитных структур и органов Организации Объединенных Наций и различных правозащитных договорных органов. Специальный докладчик **рекомендует, чтобы все эти правозащитные механизмы и процедуры включили в программу своей работы вопрос о терроризме и правах человека.**

67. Специальный докладчик также прокомментировала сложность проблематики терроризма и прав человека и необходимость опираться не только на международное право, но и на другие источники для более полного понимания феномена терроризма и парадигмы ответных мер, а также путей и средств сокращения числа актов или угрозы актов терроризма. Двумя наиболее важными аспектами данной темы являются:

i) изучение многочисленных коренных причин терроризма и ii) обзор стратегий по сокращению масштабов или предупреждению терроризма во все его проявлениях.

Специальный докладчик **рекомендует, чтобы исследование по этим темам было проведено либо на уровне Подкомиссии, либо каким-либо другим должностным лицом или органом Организации Объединенных Наций.**

68. Экстрадиция в качестве одной из важных контртеррористических мер и одного из ключевых аспектов большинства международных и региональных договоров, касающихся терроризма, является проблематичной в силу ряда причин: несоответствий в области внутреннего права государств-участников; потенциальных политических злоупотреблений экстрадицией в контексте законов о предоставлении убежища; различий в степени соблюдения норм в области прав человека или норм и стандартов гуманитарного права в заинтересованных государствах (вопросы смертной казни и т.п.); а также другие проблемы, затронутые Специальным докладчиком. В этой связи Специальный докладчик **рекомендует, чтобы государства-участники международных и региональных договоров, касающихся терроризма, провели тщательный обзор препятствий на пути эффективного выполнения положений об экстрадиции.**

69. Проблема безнаказанности имеет отношение как к государственным, так и негосударственным субъектам. Проблема безнаказанности государственных субъектов включает в себя такие аспекты, как i) наличие доктрин суверенного иммунитета и суверенных действий государства, которые в случае злоупотреблений приводят к безнаказанности, а также ii) юрисдикция международных трибуналов, которая непосредственно не охватывает государственный терроризм, не вписывающийся в контекст военных преступлений, преступлений против человечности или геноцида. Вопрос о безнаказанности негосударственных субъектов включает в себя проблемы, связанные с экстрадицией и внутренними правовыми вопросами, такими, как ущемленное правовое положение жертв в отношении как обеспечения преследования виновных, так и получения средств правовой защиты, политически мотивированное селективное преследование или судебные барьеры на пути эффективного преследования лиц, обвиняемых в причастности к террористическим актам. В этой связи Специальный докладчик **рекомендует, чтобы международное сообщество предприняло усилия по распространению непосредственно на государственный терроризм юрисдикции международных или региональных трибуналов, а также, чтобы все государства пересмотрели национальную практику, которая фактически приводит к безнаказанности за террористические акты и устанавливает барьеры для жертв, стремящихся к получению средств правовой защиты.**

70. Ряд государств задействуют на внутреннем уровне в рамках своих систем уголовного правосудия и в практике других национальных учреждений контртеррористические меры или методы, которые необоснованно (а порой серьезно) нарушают нормы права прав человека и гуманитарного права, а также давно установленные принципы уголовного права, такие, как *nullum crimen sine lege*. Многие из таких мер или методов используются для ограничения прав лиц, обвиняемых в совершении обычных преступлений, не связанных с терроризмом. Кроме того, некоторые из этих мер показали свою неэффективность в противодействии терроризму. В настоящее время этот вопрос стал предметом рассмотрения на всех уровнях Организации Объединенных Наций, и для его решения предлагаются различные планы. Хотя предложение конкретного плана является преждевременным, учитывая потенциально коллидирующие или дублирующие друг друга предложения, находящиеся в настоящее время на рассмотрении различных органов Организации Объединенных Наций, Специальный докладчик тем не менее **рекомендует внедрить методы и учредить механизм эффективного периодического обзора национальных контртеррористических мер и практики, а также наметить средства обеспечения изменения таких мер и такой практики, которые нарушают нормы в области прав человека или гуманитарного права.**

71. Специальный докладчик констатирует, что страх перед терроризмом, не соответствующий его реальной опасности и нагнетаемый либо самими государствами, либо другими субъектами, может привести к таким нежелательным результатам, как его использование для того, чтобы заставить людей с готовностью принять контртеррористические меры, неоправданно ограничивающие права человека и гуманитарное право. Неоправданный страх может усилить религиозную или этническую нетерпимость. Использование страха перед терроризмом может также нанести ущерб международной солидарности вплоть до такой степени, что он станет препятствовать сотрудничеству в области сокращения масштабов или предупреждения терроризма. Страх перед терроризмом гипертрофируется за счет неоднократно повторяемых и зачастую преувеличенных, а то и абсурдных ссылок на наличие оружия массового уничтожения, которое может оказаться в руках террористических групп или определенных государств, даже несмотря на то, что почти все террористические акты совершаются традиционными методами. Поэтому Специальный докладчик **рекомендует, чтобы действия государств в ответ на терроризм точно отражали реальную опасность для того, чтобы избежать неблагоприятных последствий и чтобы государства воздерживались от нагнетания необоснованного страха перед терроризмом.**

72. Специальный докладчик проанализировала различие между вооруженным конфликтом и терроризмом, уделяя особое внимание конфликтам в целях реализации права на самоопределение и гражданским войнам. Эта проблема является источником значительных международных противоречий, нуждающихся в тщательном изучении, учитывая парадокс "для одних - борец за свободу, а для других - террорист", а также риторику, злоупотребляющую выражением "война против терроризма", навешивание ярлыка терроризма на любые войны и отождествление участвующих в них комбатантов с террористами, что в совокупности имеет крайне нежелательные последствия, выражающиеся в отрицании применения и соблюдения гуманитарного права в этих ситуациях, при отсутствии каких-либо позитивных результатов в борьбе против подлинного терроризма. В то же время Специальный докладчик также показала, что использование террора в любом виде вооруженного конфликта является нарушением гуманитарного права. Стремясь содействовать восстановлению надлежащего применения гуманитарного права и сосредоточению усилий по борьбе с терроризмом на преодолении подлинного терроризма, Специальный докладчик **рекомендует международному сообществу при рассмотрении любой ситуации, в которой присутствует вооруженное насилие, строго соблюдать нормы гуманитарного права, включая беспристрастную оценку их применимости к любой подобной ситуации. Она также рекомендует международному сообществу рассмотреть вопрос о проведении обзора таких ситуаций на периодической основе.**

73. Предание правосудию как государственных, так и негосударственных субъектов, совершающих террористические акты, имеет важнейшее значение для сохранения целостности прав человека и гуманитарного права, для сдерживания или предупреждения терроризма или для предоставления средств правовой защиты жертвам. Специальный докладчик уделила внимание вопросу об ответственности двух категорий субъектов. Безусловно, на государственных субъектах лежит прямая ответственность в соответствии с международным правом прав человека и международным гуманитарным правом. Негосударственные субъекты несут прямую ответственность по гуманитарному праву, регулирующему вопросы, относящиеся как к войнам за национальное освобождение, так и к гражданским войнам. Кроме того, она показала, что использование террора в международных конфликтах является нарушением гуманитарного права. Полностью разделяя точку зрения о том, что негосударственные субъекты, осуществляющие деяния, квалифицируемые как преступления по внутреннему или международному уголовному праву, несут уголовно-правовую ответственность, она тем не менее не может полностью поддержать тезис о том, что негосударственные субъекты несут прямую ответственность в соответствии с правом прав человека, даже если совершенное преступление (такое, как рабство) также квалифицируется как одно из нарушений прав человека. В любом случае она не может решить этот вопрос в рамках настоящего доклада. Вместе с тем Специальный докладчик отмечает, что международное сообщество все чаще требует того, чтобы участвующие в вооруженном конфликте негосударственные субъекты поощряли и защищали права человека в районах, над которыми они осуществляют фактический контроль. Все меры по преданию правосудию нарушителей должны осуществляться с беспристрастностью, необходимой добросовестностью и при полном признании права жертв террористических актов на предоставление средств правовой защиты. Поэтому Специальный докладчик **рекомендует провести дополнительный критический анализ вопроса о прямом применении права прав человека к негосударственным субъектам. Кроме того, она рекомендует пересмотреть и укрепить методы и механизмы рассмотрения вопросов государственного терроризма во всех его проявлениях. Наконец, она рекомендует, чтобы международное сообщество в целом уделяло гораздо более серьезное внимание рассмотрению нарушений гуманитарного права, включая террористические акты, в ходе вооруженных конфликтов.**

74. Специальный докладчик обнаружила, что ряд преступлений, не связанных прямо или косвенно с терроризмом, были включены в национальное контртеррористическое законодательство или рассматриваются следственными органами в качестве подпадающих под действие такого законодательства. Помимо этого, ряд международных проблем, связанных с международными преступными сообществами и их представителями, рассматриваются как проявления терроризма. Кроме того, она

отмечает, что некоторые деяния, порой чисто символические или в крайнем случае являющиеся актами вандализма, направленные против экономических образований, рассматриваются в качестве террористических актов. Решение таких чисто уголовных проблем, хотя и является необходимым, вместе с тем не представляет собой противодействия терроризму, а национальное или международное сообщество не становится в какой-либо степени более защищенным от террористических актов. Власти могут использовать меры по борьбе с терроризмом в качестве предлога для проведения как следственных действий, так и уголовного преследования нарушающих права лиц, обвиняемых в совершении уголовных правонарушений. Поэтому Специальный докладчик **рекомендует международному сообществу отказаться от любого автоматического причисления преступных группировок к террористам и квалификации совершаемых ими деяний в качестве террористических актов. Государствам следует удостовериться в том, что их внутреннее контртеррористическое законодательство определяет террористические группы и террористические акты с достаточной ясностью, с тем чтобы проводить четкое разграничение между одними и другими. Наконец, национальные и международные органы должны обеспечить отсутствие неоправданных следственных или обвинительных преимуществ в уголовных делах из-за их неправомерного отождествления с делами о терроризме.**

75. Специальный докладчик следила за работой и комментировала деятельность Шестого комитета Генеральной Ассамблеи, а также сессий Специального комитета, учрежденного Генеральной Ассамблеей в соответствии с ее резолюцией 51/210. Она отметила, что в процессе подготовки проекта всеобъемлющего договора по вопросу о международном терроризме внимание следует уделить праву прав человека и гуманитарному праву при разработке наиболее спорных статей, касающихся определения, а также обоснованному стремлению учесть принцип недопустимости принудительного возвращения и безнаказанности. В этой связи она также отмечает вероятность того, что формулировки могут ограничить применение договора к негосударственным субъектам. В связи с этим Специальный докладчик **рекомендует комитетам Генеральной Ассамблеи обеспечить уделение надлежащего внимания праву прав человека и гуманитарному праву, а также с надлежащей осторожностью подходить к разработке всеобъемлющего определения лиц, совершающих акты терроризма.**

76. Специальный докладчик следила за работой и комментировала деятельность Контртеррористического комитета (КТК) Совета Безопасности, учрежденного вскоре после событий 11 сентября 2001 года, и отмечала недостаточный учет в его работе вопросов права прав человека и гуманитарного права. Кроме того, она испытывала беспокойство по поводу возможного возникновения опасностей для международных

отношений в результате потенциального неоправданного вмешательства во внутренние дела государств и посягательства на принцип суверенного равенства государств. В силу этих причин Специальный докладчик **рекомендует Контртеррористическому комитету в полной мере включить обязательства по праву прав человека и гуманитарному праву в его директивы и уделять должное внимание принципам самоопределения государств и суверенного равенства государств.**

77. Специальный докладчик осознает трудности, связанные с оценкой прав государств отступать от универсально признанных норм в области прав человека и вопроса о том, оправдывают ли отдельные акты терроризма подобное отступление. Хотя она изучала и цитировала замечания общего порядка Комитета по правам человека и другие соответствующие материалы (включая важное исследование, проведенное бывшим членом Подкомиссии г-жой Н. Кестью и представленное Подкомиссии в документе E/CN.4/Sub.2/1982/15), она не обнаружила конкретной оценки права на отступление, ввиду опасности реального или гипотетического терроризма. В этой связи Специальный докладчик приветствует призыв к разработке руководящих принципов в данной области и в других областях, связанных с контртеррористическими мерами. Поэтому Специальный докладчик **рекомендует международному сообществу определить методы и механизм разработки руководящих принципов по контртеррористическим мерам и учесть в этих руководящих принципах анализ реальной или гипотетической опасности, степень, в которой такая опасность угрожает существованию государства, степень, в которой действия в ответ на акты или угрозу актов терроризма отвечают требованиям строгой необходимости, период действия отступления, а также отчетность и периодический обзор любых случаев отступлений.**

78. Несмотря на интенсивную работу в течение срока действия своего мандата, Специальный докладчик понимает, что из-за установленных ограничений ей пришлось рассматривать тему терроризма и прав человека на основе отдельного изучения каждого из вопросов, при этом некоторые вопросы оказались рассмотрены в одном докладе, другие - во втором и т.д. В этом смысле вся совокупность ее докладов носит кумулятивный характер и даже ее окончательный доклад, в силу этих ограничений, имеет характер скорее не окончательного доклада, а доклада о ходе работы, учитывая необходимость представить дальнейший анализ некоторых вопросов и изложить один из главных вопросов, который до этого не был рассмотрен. Таким образом, для того чтобы составить полное представление о ее исследовании, необходимо рассматривать все документы, которые она представила до настоящего времени, что само по себе является непростой задачей. Краткий обзор ее работы, хотя и полезный для того, чтобы указать, где в многочисленных документах рассматривается какой-либо конкретный вопрос, был бы недостаточным в качестве отдельного документа. Поэтому Специальный докладчик

рекомендует Подкомиссии рассмотреть вопрос о том, чтобы поручить ей составить всеобъемлющий документ, основанный на всей проделанной ею работе.

Примечания

- ¹ См., например, пункты 28 и 29 первого доклада Специального докладчика о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2001/31).
- ² См. E/CN.4/Sub.2/1997/28, пункты 11 и 17; E/CN.4/Sub.2/1999/27, пункты 42-43; E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 25; и E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1, пункты 22-23, в которых Специальный докладчик перечислила трудности, стоящие на пути консенсуса и "высокие политические ставки", связанные с задачей определений.
- ³ Там же.
- ⁴ См. E/CN.4/Sub.2/1999/27, пункты 42-43, и E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1, пункт 23.
- ⁵ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункты 71-81.
- ⁶ E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1, пункт 49 и след.
- ⁷ В этой связи Специальный докладчик выражает признательность за замечания, членов Подкомиссии, в которых признаются серьезные правовые и политические соображения, связанные с подготовкой настоящего исследования. См., например, высказывание г-жи Хэмпсон, сравнившей этот мандат с "горькой чашей" (E/CN.4/Sub.2/2001/SR.22), и мнение г-на Гиссе, охарактеризовавшего его как наиболее трудное исследование, которое когда-либо предпринималось (E/CN.4/Sub.2/2001/SR.21, пункт 54).
- ⁸ Либо "jus in bello", либо "законы войны", либо просто "гуманитарное право". Эти термины являются взаимозаменяемыми в современном международном праве, отражая лишь изменения и события, происшедшие с прошлых времен. В том же смысле см. G. Rona, «Interesting Times for International Humanitarian Law: Challenges from the 'War on Terror'», *The Fletcher Forum of World Affairs*, vol. 27, No. 2 (Summer/Fall 2003), p. 70, note 1. См. также объяснение некоторых преимуществ и недостатков синонимического использования этих различных терминов, A. Roberts and R. Guelff (eds.), *Documents on the Laws of War*, 3rd edition, Oxford University Press, 2000, pp. 1-2.

⁹ Основными источниками гуманитарного права являются международные соглашения и обычное международное право. В настоящее время существует более 30 международных договоров в сфере гуманитарного права, из которых основными являются следующие:

Конвенции, принятые Международной мирной конференцией в Гааге в 1899 и 1907 годах;

Протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых или других подобных газов и бактериологических средств (Женева, 17 июня 1925 года) (*League of Nations, Treaty Series*, vol. XCIV, p. 65);

Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года), *United Nations Treaty Series*, vol. 78, p. 277;

Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года):

Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях;

Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море;

Женевская конвенция об обращении с военнопленными;

Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны; (*United Nations Treaty Series*, vol. 75, pp. 31 et seq.);

Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I),
и

Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II), Женева, 8 июня 1977 года) (*United Nations Treaty Series*, vol. 1125, pp. 3 and 609);

Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта и Протокол к ней (Гаага, 14 мая 1954 года) (*United Nations Treaty Series*, vol. 249, pp. 240 and 358 respectively);

Конвенция о запрещении или ограничении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие (Женева, 10 октября 1980 года) (*United Nations Treaty Series*, vol. 1342, p. 137);

Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Нью-Йорк, 10 декабря 1984 года) (резолюция 39/46 Генеральной Ассамблеи, приложение);

Конвенция о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении (Осло, 18 сентября 1997 года) (*United Nations Treaty Series*, vol. 2056, p. 241);

Римский статут Международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года) (A/CONF.183/9).

Как уже отмечалось, многие из этих договоров связаны с аспектами вооруженного конфликта и таким образом косвенно с терроризмом.

В соответствии с международным гуманитарным правом имеются также обязательства, осуществляемые в мирное время, однако они не имеют отношения к настоящей дискуссии. См., например, D. Burp, "L'application du droit international humanitaire en temps de paix", в *Au service de l'Humanité*. Ed. de la Chapelle, 1996, p. 45 et seq. Вместе с тем отношение к нынешней дискуссии имеет тот факт, что Женевские конвенции 1949 года и Дополнительные протоколы к ним охватывают две категории вооруженного конфликта и проводят между ними различие: международный вооруженный конфликт и внутренние, или немеждународные вооруженные конфликты.

¹⁰ Право на участие в военных действиях или нормы, регулирующие право прибегать к вооруженному конфликту (*jus ad bellum*), не относятся к гуманитарному праву, несмотря на то что *jus ad bellum* и *jus in bello* могут пересекаться в некоторых аспектах. См. Roberts and Guelff, *op. cit.* (см. примечание 8 выше), pp.1-2.

¹¹ *Ibid.*, p.2.

¹² См. пункты 59 и 60 дополнительного доклада Специального докладчика о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1). См. также Н.-Р. Gasser, "Acts of terror, 'terrorism' and international humanitarian law", *International Review of the Red Cross*, vol. 84, No. 847 (September 2002), p. 547, at p. 560.

¹³ Ibid., p.554.

¹⁴ Ряд международных договоров, запрещающих определенные виды вооружений, приводится в примечании 9 выше. Вместе с тем имеются и другие "касающиеся вооружений" договоры. Использование оружия, рассматриваемого в качестве незаконного, может быть тесно связано с терроризмом в вооруженном конфликте, однако, поскольку Подкомиссия уже занимается рассмотрением этой проблемы в связи с другими вопросами, в настоящем документе его анализ не проводится.

¹⁵ Многочисленные примеры изменений в этом направлении и тенденции к постепенному у стиранию различий между правами и обязанностями, присущими международным (в отличие от немеждународных) вооруженным конфликтам, можно обнаружить в деятельности специальных уголовных трибуналов, а также в принятии Римского статута Международного уголовного суда. См. также краткий отчет о XXVII Международном совещании за круглым столом по текущим проблемам международного гуманитарного права: "Международное гуманитарное право и другие правовые режимы: взаимодействие в ситуациях насилия", организованного Международным институтом гуманитарного права и Международным комитетом Красного Креста (МККК), *Supplement to the Report prepared by the International Committee of the Red Cross entitled "International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts"*, November 2003, p. 2.

¹⁶ Являясь признанным блюстителем и толкователем гуманитарного права, МККК опубликовал обширные комментарии к четырем Женевским конвенциям и Дополнительным протоколам к ним.

¹⁷ J.S. Pictet, *Commentary on the First Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field* (Geneva, International Committee of the Red Cross, 1952), p. 32, cited by Rona, op. cit., p. 58. См. также the ICRC Summary report, op. cit. (см. примечание 15 выше), p. 3 и примечание 5 относительно комментариев к третьей и четвертой Женевским конвенциям.

18 "Настоящий Протокол, дополняющий Женевские конвенции от 12 августа 1949 года о защите жертв войны, применяется в ситуациях, упомянутых в статье 2, общей для этих Конвенций".

19 Формулировка общей статьи 3:

"В случае вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон, каждая из находящихся в конфликте сторон будет обязана применять как минимум следующие положения:

1. Лица, которые непосредственно не принимают участия в военных действиях, включая тех лиц из состава вооруженных сил, которые сложили оружие, а также тех, которые перестали принимать участие в военных действиях вследствие болезни, ранения, задержания или по любой другой причине, должны при всех обстоятельствах пользоваться гуманным обращением без всякой дискриминации по причинам расы, цвета кожи, религии или веры, пола, происхождения или имущественного положения или любых других аналогичных критериев. С этой целью запрещаются и всегда и всюду будут запрещаться следующие действия в отношении вышеуказанных лиц:

- a) посягательство на жизнь и физическую неприкосновенность, в частности всякие виды убийства, увечья, жестокое обращение, пытки и истязания,
- b) взятие заложников,
- c) посягательство на человеческое достоинство, в частности оскорбительное или унижающее обращение,
- d) осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизованными нациями.

2. Раненых и больных будут подбирать, и им будет оказана помощь. Беспристрастная гуманитарная организация, такая, как Международный комитет Красного Креста, может предложить свои услуги сторонам, находящимся в конфликте, кроме того, находящиеся в конфликте стороны будут стараться путем специальных соглашений ввести в действие все или часть остальных положений

настоящей Конвенции. Применение предшествующих положений не будет затрагивать юридического статуса находящихся в конфликте сторон".

См., в целом, по международному гуманитарному праву, применяемому во внутренних вооруженных конфликтах, D. Momtaz, "Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non-internationaux", в *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 2001 (Leiden, Martinus Nijhoff, 2002), vol. 292, p.9.

²⁰ Roberts and Guelff, *op.cit.* (см. примечание 8 выше), p. 24.

²¹ Gasser, *op. cit.* (см. примечание 12 выше), p. 560.

²² "которые, находясь под ответственным командованием, осуществляют такой контроль над частью территории, который позволяет им осуществлять непрерывные и согласованные военные действия и применять настоящий Протокол".

²³ См., например, Н.-Р. Gasser, "Prohibition of terrorist acts in international humanitarian law", *International Review of the Red Cross*, July-August 1986, at p.4: "Термин "вооруженный конфликт" в соответствии с данным ему в международном праве определением охватывает любой конфликт между государствами или внутри какого-либо государства, который характеризуется открытым насилием и действиями вооруженных сил". Здесь будет уместно также напомнить позицию Апелляционной палаты Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии в деле *Тадича* (судебное решение): "вооруженный конфликт существует, когда происходит применение вооруженных сил в отношениях между государствами или в течение длительного периода совершаются вооруженные акты насилия между правительственными органами и организованными вооруженными группами или между такими группами в пределах государства. Международное гуманитарное право применяется с начала возникновения таких вооруженных конфликтов и действует после прекращения враждебных действий до общего заключения мира; или в случае внутренних конфликтов до достижения мирного урегулирования". См. *Обвинитель против Душко Тадича*, IT-94-1-AR72, решение по ходатайству защиты о предварительной апелляции в отношении юрисдикции (2 октября 1995 года), пункт 70.

²⁴ См. Rona, *op. cit.* (примечание 8 выше), p. 63 и the ICRC Summary report (примечание 15 выше), pp. 3-7.

²⁵ См. E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 73.

²⁶ Хотя использование военного персонала является общепризнанным критерием, Специальному докладчику известно, что даже в ряде бесспорных ситуаций вооруженного конфликта полицейские силы используются в боевых операциях и поэтому выполняют функции военного персонала.

²⁷ Это последнее требование является важным, поскольку во многих странах вооруженные силы участвуют в невоенных операциях, таких, как спасательные операции, оказание чрезвычайной помощи при стихийных бедствиях и даже функции, которые в целом рассматриваются как полицейские. Использование военного персонала в этих мероприятиях не связано с применением гуманитарного права. Для обсуждения вопроса о пороговом значении см., в целом, J. Stewart, "Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law: a critique of internationalized armed conflict", *International Review of the Red Cross*, vol. 85, No. 850 (June 2003), pp. 313-350.

²⁸ Продолжающаяся соответствующая дискуссия между юристами-международниками и другими экспертами уже привела к появлению значительного объема литературы по данному вопросу.

²⁹ См. *Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field*, General Orders No. 100, 24 April 1863 (the Lieber Code), United States War Department classification No. 1.12, 8 October 1864, Art. 70, reproduced in H. S. Levie, *Terrorism in War - The Law of War Crimes* (Dobbs Ferry, Oceana Publications, 1993), p. 532. Кодекс Либера, являющийся одним из наиболее известных ранних примеров национального свода законов ведения войны для использования вооруженными силами и одной из первых попыток классификации законов сухопутной войны, стал образцом для других сводов, принятых рядом государств, а также подготовил основу для созыва двух Гаагских мирных конференций 1899 и 1907 годов.

³⁰ См. статьи 23 и 25. Текст Четвертой Гаагской конвенции о соблюдении законов и обычаев сухопутной войны воспроизводится в *American Journal of International Law*, vol. 2 (1908), Supplement, pp. 90 et seq.

³¹ См. общую статью 3 и статьи 34 и 147 Четвертой конвенции.

³² См. статью 50 Первой конвенции, статью 51 Второй конвенции, статью 130 Третьей конвенции и статью 147 Четвертой конвенции.

³³ См. статью 27 Четвертой конвенции.

³⁴ Во время обсуждения в Подкомиссии первого доклада Специального докладчика о ходе работы г-н Сорабджи заявил, что любое насилие в отношении гражданских лиц не поддается определению, подразумевая, что он будет неизбежно рассматривать такое насилие как терроризм (E/CN.4/Sub.2/2001/SR.21, пункт 82).

³⁵ Все обвинительные акты Специального трибунала по Сьерра-Леоне находятся по адресу: www.sc-sl.org. В отношении дела *Галича*, см. *Обвинитель против Станислава Галича*, IT-98-39-T, Решение и Заключение (5 декабря 2003 года), пункты 133-137.

³⁶ См., например, краткую и тщательную компиляцию соответствующего свода обычного и основанного на договорах гуманитарного права, содержащуюся в последнем и измененном издании *Canadian Forces Law of Armed Conflict Manual (Second Draft)*, Office of the Judge Advocate General, *The Law of Armed Conflict at the Operational and Tactical Level - Annotated*, Government of Canada document B-GG-005-027/AF-21, chapter 4.

³⁷ *United Nations Treaty Series*, vol. 974, p. 177.

³⁸ См. там же, статья 4.

³⁹ См. там же, подпункты *a)* и *b)* пункта 1 статьи 1, а также статью 2. Гражданские самолеты с комбатантами на борту являются военными целями. Протокол 1988 года о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (*United Nations Treaty Series*, vol. 1589, p. 474), распространяет ее действие на гражданские самолеты или аэропорты только в тех случаях, если предпринимаемые действия "угрожают или могут угрожать безопасности в этом аэропорту". (Статья II.)

⁴⁰ См., например, статью 12 и третий абзац преамбулы Международной конвенции о борьбе с захватом заложников от 1979 года (*United Nations Treaty Series*, vol. 1316, p. 205). Специальный докладчик хотела бы отметить, что включение особой формулировки о защите права на самоопределение безусловно не означает, что национально-освободительные движения могут законно участвовать в захвате заложников, поскольку это запрещено гуманитарным правом. Аналогичным образом тот факт, что национально-освободительное движение может участвовать в захвате заложников, не превращает это движение в террористическую организацию. Вместе с тем те, кто участвуют в захвате заложников, могут понести ответственность в соответствии с гуманитарным правом за такое нарушение. Далее, поскольку национально-освободительные движения, участвующие в вооруженном конфликте, имеют возможность обеспечить содержание под

стражей гражданских лиц в соответствии с существующими нормами гуманитарного права, такое содержание под стражей не может быть квалифицировано как захват заложников в отличие от тех случаев, когда не относящиеся к числу комбатантов надгосударственные группы подвергают задержанию гражданских лиц. Для более глубокого анализа настоящей Конвенции см. J. L. Lambert, *Terrorism and Hostages in International Law: a commentary on the Hostages Convention 1979* (Cambridge, Grotius Publications, 1990), а в отношении более подробного отчета о дискуссии см. W. D. Verwey, "The International Hostages Convention and National Liberation Movements", *American Journal of International Law*, vol. 75, No. 1 (January 1981), pp. 69-92.

⁴¹ См., например, резолюции 3034 (XXVII), 32/147, 34/145, 36/109, 38/130, 40/61, 42/159, 44/29 и 46/51 Генеральной Ассамблеи. См. также M. Halberstam, "The Evolution of the United Nations Position on Terrorism: from Exempting National Liberation Movements to Criminalizing Terrorism Wherever and by Whomever Committed", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 41, No. 3 (2003), p. 573, особенно pp. 575-577.

⁴² См., например, article 2, subparagraph *a*), of the Arab Convention on the Suppression of Terrorism of 1998, article 2, subparagraph *a*), of the Convention of the Organization of the Islamic Conference on Combating International Terrorism, adopted in 1999, and article 3 of the OAU Convention on the Prevention and Combating of Terrorism, adopted in 1999.

⁴³ См., в целом, исследования, подготовленные для Подкомиссии А. Кристеску, *Право народов на самоопределение: историческое и современное развитие на основе документов Организации Объединенных Наций* (E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1) (В продаже под No. E.80.XIV.3) и Э. Грос Эспьеллем *Право на самоопределение: осуществление резолюций Организации Объединенных Наций* (E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1) (В продаже под No. E.79.XIV.5). Согласно Грос Эспьеллю "никто сейчас не может подвергнуть сомнению тот факт, что в свете современной международной действительности принцип самоопределения обязательно должен обладать характером "jus cogens". Объем исследований и письменных материалов по вопросу о самоопределении в различных его аспектах является огромным.

⁴⁴ В своем консультативном заключении по делу о Западной Сахаре Международный Суд упомянул право на самоопределении как право, принадлежащее народу, а не как право, принадлежащее только государствам (*Western Sahara, Advisory Opinion, International Court of Justice Report, 1975, p. 31*). Самоопределение может быть либо "внешним", либо "внутренним". "Внешнее" самоопределение касается способности народа делать свободный выбор в области международных отношений применительно к своей независимости или своему союзу с другими государствами, в то время как

"внутреннее" самоопределение касается права на подлинное самоуправление в рамках суверенного государства, иными словами, оно касается права любого народа на избрание и сохранение формы правления по своему выбору во внутригосударственной области.

⁴⁵ *United Nations Treaty Series*, vol. 999, p. 171, and *ibid.*, vol. 993, p. 3.

⁴⁶ По вопросу о развитии права на самоопределение через перспективу использования насилия см. также E. Chadwick, *Self-Determination, Terrorism and the International Humanitarian Law of Armed Conflict* (Martinus Nijhoff, The Hague/Boston/London, 1996), p. 15 et seq., а также A. Cassese, *Self-Determination of Peoples - A Legal Reappraisal* (Cambridge University Press, 1995), p. 2 et seq. для ознакомления с широкой дискуссией по вопросу о политическом, а также историческом и правовом контексте самоопределения.

⁴⁷ Кристеску подчеркивает связь с территорией, *op. cit.* p. 31 (см. примечание 43 выше). Связанный с определением компонент территории помогает отличать народы, имеющие право на самоопределение, от этнических меньшинств. Территория и заселенность территории являлись ключевыми факторами в деле о *Западной Сахаре* (см. примечание 44 выше). См. также C. Tomuschat, "Das Recht auf die Heimat: neue rechtliche Aspekte", в *Des Menschen Recht zwischen Freiheit und Verantwortung: Festschrift für Karl Josef Partsch zum 75. Geburtstag*, J. Jekewitz, ed. (Berlin, Duncker & Humblot, 1989), p. 183, где обсуждается необходимость связи с определяемой территорией и используется термин "территориальный гомстед населения", цитируемый в C. Tomuschat (ed.), *Modern Law of Self-Determination* (Dordrecht, M. Nijhoff, 1993).

⁴⁸ Один из исследователей называет его аспектом права на самоосвобождение - см. Ofuatey-Kodjoe, *The Principle of Self-determination in International Law* (New York, Nellen Publishing Company, 1977), p. 169.

⁴⁹ Специальный докладчик не удивлена тем, что право на применение силы для достижения самоопределения получило широкий отклик среди членов Подкомиссии, особенно в ответ на ее первый доклад о ходе работы, в котором она впервые представила подробный анализ. Г-жа Моток использовала этот момент, для того чтобы настоять на рабочем определении терроризма (E/CN.4/Sub.2/2001/SR.21, para. 62), г-н Гиссе подчеркнул, что освободительные движения считают применение силы оправданным (*ibid.*, para. 54), г-н А. Эйде сосредоточил свое внимание на ее оправданности или отсутствии в некоторых претензиях на самоопределение (*ibid.*, para. 62). Специальный докладчик также подчеркивала, что определенные претензии могут не выдержать тщательной проверки (E/CN.4/Sub.2/2001/31, para. 81), однако она убеждена, что неудача

претензии на самоопределение не сведет вооруженный конфликт к терроризму, если будет проведена проверка на наличие гражданской войны.

⁵⁰ См. Chadwick, *op. cit.*, p. 34 (см. примечание 46 выше).

⁵¹ В этой последней резолюции также признается, что вооруженные конфликты, возникающие в результате различных видов борьбы за освобождение, "являются международными конфликтами по смыслу Женевских конвенций" - вывод, целью которого являлось уменьшить возможность государств автономно интерпретировать и квалифицировать многие гражданские войны.

⁵² См. также A. Cassese, "Terrorism and Human Rights", *American University Law Review*, vol. 31 (1982), p. 945.

⁵³ См. также Cassese, *op. cit.* (см. примечание 46 выше), pp. 153 and 198. Согласно Кассесе понятие "законное право" или "допустимое разрешение", которое уступает в значении "праву" как таковому, включает в себе идею о том, что войны за самоопределение, безусловно, принимаются во внимание международным правом, однако не достигают статуса проявлений *jus ad bellum* как таковых. Вместе с тем очевидно имеется согласие по вопросу о том, что такое *jus ad bellum* существует в тех случаях, когда народы "насильственно" лишаются своего права на самоопределение государством-захватчиком (т.е. его опирающийся на вооруженную силу или даже на меры принуждения, не предусматривающие военного насилия, отказ предоставить самоопределение угнетаемым народам). См. также G. Abi-Saab, "Wars of National Liberation in the Geneva Conventions and Protocols", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1979 - IV (The Hague, Nijhoff, 1981), vol. 165, p. 371; R. Gorelick, "Wars of National Liberation: *Jus ad Bellum*", *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 11, No. 1 (Winter 1979), p. 71; M.R. Islam, "Use of Force in Self-Determination Claims", *Indian Journal of International Law*, vol. 25, Nos. 3-4 (July-December 1985), pp. 436-437; and J.G. Gardam, *Non-Combatant Immunity as a Norm of International Humanitarian Law* (Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1993), p. 75.

⁵⁴ Например, J. Frowein, "Self-Determination as a Limit to Obligations under International Law", в Tomuschat, *Modern Law of Self-Determination* (примечание 47 выше), p. 213. Фровайн считает, что это право также распространяется на угнетаемые этнические меньшинства.

⁵⁵ См., например, K. Doehring, который утверждает: "Только самое жестокое угнетение, которое, таким образом, представляет собой грубое нарушение прав человека,

может оправдать вооруженную самопомощь" ("Self-Determination", *The Charter of the United Nations - A Commentary*, B. Simma (ed.), Oxford University Press, 1995, p. 70). См. также Cassese, *op. cit.* (примечание 46 выше).

⁵⁶ По вопросу о самоопределении как части *jus cogens* и как предусматривающего обязательства *erga omnes* подробно см. Cassese, *op. cit.*, p. 133 (примечание 46 выше), где приводится обширная библиография. См. также H. Gros Espiell, "Self-Determination and Jus Cogens", *United Nations Law/Fundamental Rights: Two Topics in International Law*, A. Cassese (ed.) (Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1979), pp. 167-173; и того же автора, *The Right to Self-Determination...* (примечание 43 выше).

⁵⁷ I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 2nd ed. (Oxford, Clarendon Press, 1973), p. 83. Не выражая несогласия с Броунли, Специальный докладчик не представляет, какие практические последствия это может иметь, особенно учитывая крайнюю политизацию самоопределения и различные политические установки государств. В истории Организации Объединенных Наций СВАПО (группировка, сражавшаяся в Намибии), конечно, имела статус наблюдателя, который, безусловно, оказал благоприятное воздействие на решение этой ситуации. Во всех случаях на комбатантов распространяются соответствующие положения гуманитарного права, которые обсуждались выше. Некоторые авторы утверждают, что природа борьбы за самоопределение частично оправдывает применение определенного терроризма комбатантами против угнетающей державы. См., например, B. Ate, "Terrorism in the Context of Decolonization", *Terrorism and National Liberation*, H. Köchler (ed.) (Frankfurt am Main, Peter Lang, 1988), pp. 79-93, который на стр. 87 называет это "освободительным терроризмом". Естественно, Специальный докладчик не согласна с такой точкой зрения.

⁵⁸ Полная защита безусловно включает в себя право на обращение как с военнопленным, а не как с обычным преступником за деяния, являющиеся законными военными действиями - см., например, K. Hailbronner, "International Terrorism and the Laws of War", *German Yearbook of International Law*, vol. 25 (1982), p. 173.

⁵⁹ Дополнительный протокол I предусматривает полное применение положений Женевских конвенций в пятом абзаце преамбулы: "без какого-либо неблагоприятного различия, основанного на характере или происхождении вооруженного конфликта или на причинах, выдвигаемых Сторонами, находящимися в конфликте, или приписываемых им". И также как на всех комбатантов, на лиц, сражающихся за национальное освобождение или против расистских режимов, распространяется оговорка Мартенса, которая первоначально была включена в Гаагские конвенции, а затем добавлена к Женевским конвенциям 1949 года и Дополнительным протоколам. В Дополнительном

протоколе I оговорка Мартенса отражена в пункте 2 статьи 1, которая гласит: "В случаях, не предусмотренных настоящим Протоколом или другими международными соглашениями, гражданские лица и комбатанты остаются под защитой и действием принципов международного права, проистекающих из установившихся обычаев, из принципов гуманности и из требований общественного сознания". В отношении оговорки Мартенса подробнее см. S. Miyazaki, "The Martens Clause and international humanitarian law", *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, C. Swinarski (ed.) (Geneva/The Hague, International Committee of the Red Cross, Martinus Nijhoff, 1984), p. 433 et seq.

⁶⁰ См. Gasser, loc. cit. (примечание 12 выше), p. 559, и Cassese, loc. cit. (примечание 52 выше), p. 958.

⁶¹ См. доклад Комитета по международному терроризму Ассоциации международного права, цитируемый в Chadwick, op. cit. (примечание 46 выше), p. 43 and note 3.

⁶² Ibid.

⁶³ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 75.

⁶⁴ См. пункт 2 статьи 1 Дополнительного протокола II.

⁶⁵ Требование о том, чтобы комбатанты отличались от гражданского населения и открыто носили оружие, является общепризнанным в качестве принципов обычного права и применяется в любом случае. Что касается ситуации групп, осуществляющих "военные операции" в защиту права на самоопределение, то преобладающее число таких "военных операций" должно быть законным. Группы, утверждающие, что они сражаются в гражданской войне, не могут рассматриваться как имеющие статус комбатанта, если преобладающее число их операций составляют акты терроризма или действия, нарушающие гуманитарное право в других областях.

⁶⁶ Rona, loc. cit. (примечание 8 выше), p. 60, и G.I.A.D. Draper, "The Geneva Conventions of 1949", в *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1965 - I* (Leiden, Sijthoff, 1965) vol. 114, pp. 63 and 90. См. также ICRC Summary report (примечание 15 выше), pp. 5-6.

⁶⁷ См. также G.I.A.D. Draper, "The Implementation and Enforcement of the Geneva Conventions of 1949 and of the Two Additional Protocols of 1978", в *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1979-III* (Alphen aan den Rijn, Sijthoff &

Noordhoff, 1980), vol. 164, p. 26 и F. Kalshoven, *Constraints on the Waging of War* (Geneva, International Committee of the Red Cross, 1987), pp. 137-138.

⁶⁸ См. также the Summary report of ICRC (примечание 15 выше), p. 6 и Rona, loc. cit. (примечание 8 выше), p. 60.

⁶⁹ C. Greenwood on the scope of application of humanitarian law, *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, D. Flek et al. (eds.) (Oxford University Press, 1995), p. 48, F. Kalshoven, op. cit. (примечание 67 выше), за исключением, однако, тех случаев, на которые распространяется формулировка пункта 1 статьи 1 Дополнительного протокола II (p. 138).

⁷⁰ По мнению г-жи Хэмпсон.

⁷¹ Например, во время конфликтов в Ливане в 80-е годы прошлого века, в Сомали после 1991 года и в Афганистане в 2001-2002 годах.

⁷² См. также the Summary report of ICRC (примечание 15 выше), p. 5. В 90-е годы прошлого века наличие конфликтов, имеющих значительную составляющую гражданской войны, обусловило более внимательное рассмотрение проблемы международных правовых стандартов, применимых к различным видам ситуаций: от гражданского мира, когда изолированные акты насилия рассматривались в рамках права прав человека, внутренних беспорядков и обострений, характеризовавшихся более коллективным, хотя еще и не организованным насилием, которое не достигало пороговой величины применения международного гуманитарного права (пункт 2 статьи 1 Дополнительного протокола II), однако в конечном итоге дававших правительствам возможность объявить чрезвычайное положение, до полного перехода к ситуации вооруженного конфликта, в которой применялось международное гуманитарное право. В числе различных инициатив, направленных на поиски решения в ситуациях, которые являлись полностью или частично немеждународными, следует отметить не имеющую обязательной силы Декларацию 1994 года о минимальных гуманитарных стандартах (см. A. Eide et al., "Combating Lawlessness in Grey Zone Conflicts through Minimum Humanitarian Standards", *American Journal of International Law*, vol. 89, No. 1 (January 1995), pp. 215-223) и последующие доклады Организации Объединенных Наций о "минимальных стандартах гуманности". См. также Римский статут Международного уголовного суда, который в подпунктах c), e) и f) пункта 2 статьи 8 содержит краткий перечень норм, применимых в немеждународных вооруженных конфликтах, включая военные действия между организованными вооруженными группами в пределах какого-либо государства.

⁷³ Помимо упрощения процедуры приобретения оружия такие страны стремятся избегать применения норм гуманитарного права, а также выполнения обязанности соблюдения нейтралитета государствами, являющимися третьими сторонами, которые вытекают из запрещения вмешательства во внутренние дела другого государства. Квинтэссенция гражданской войны состоит в том, что она имеет внутренний характер. В отношении оружия законы некоторых государств запрещают предоставление оружия государствам, находящимся в состоянии гражданской войны, или государствам, где имеются серьезные нарушения прав человека. Рассмотрение какой-либо конкретной ситуации в качестве "терроризма" может освободить от запрета на предоставление оружия для проведения "войны" против терроризма. Как отмечала Специальный докладчик в своем первом докладе о ходе работы, такая "лингвистическая" манипуляция также наносит ущерб усилиям по разработке определения терроризма (пункт 80).

⁷⁴ См. ICRC Summary report (примечание 15 выше), pp. 5-7 и Rona, loc.cit. (примечание 8 выше), p. 60 et seq.

⁷⁵ См. комментарии К. Ипсена в отношении комбатантов и некомбатантов в *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* (примечание 69 выше), pp. 71 and 79-80.

⁷⁶ Специальный докладчик в своей аргументации соглашается с г-ном Эйде, который предупреждал, что не все группы, совершившие террористические акты, являются таким образом неизбежно террористическими организациями (E/CN.4/Sub.2/2001/SR.21, para. 63).

⁷⁷ Эти вопросы выделены особо, учитывая исключительно ценное замечание г-на Жуане относительно необходимости защищать принцип права на восстание против тирании и угнетения (ibid., para. 76).

⁷⁸ Rona, loc. cit. (примечание 8 выше), p. 60. До 11 сентября 2001 года акты международного терроризма в целом не рассматривались как пересекающие пороговые значения напряженности, достаточные для того, чтобы привести в действие международное гуманитарное право (см. Chadwick, op. cit. (примечание 46 выше), p. 128. См. также обширный анализ и ссылки по этому вопросу, подготовленные Роной, а также см. M. Cherif Bassiouni, "Legal Control of International Terrorism: A Policy-Oriented Assessment", *Harvard International Law Journal*, vol. 43, No. 1 (Winter 2002), p. 97 et seq.).

⁷⁹ См. Rona, loc. cit. (примечание 8 выше), pp. 60-61.

⁸⁰ Ibid., p. 61.

⁸¹ E/CN.4/Sub.2/1997/28, пункт 16.

⁸² В частности, это касается Римского статута Международного уголовного суда, где перечисляются определенные деяния, которые могут образовать часть террористической кампании, а также региональных и глобальных документов, где определенные международные уголовные деяния квалифицируются как террористические акты (E/CN.4/Sub.2/1999/27, пункт 42).

⁸³ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 35.

⁸⁴ Там же, пункты 42-67.

⁸⁵ Специальный докладчик предпочитает вместо термина "responsibility" использовать термин "accountability", поскольку, по ее мнению, "accountability" по своему значению является шире и предусматривает более широкий набор средств возмещения. В основном это касается негосударственных субъектов, поскольку до сих пор продолжается дискуссия о том, могут ли они нести прямую ответственность в соответствии с нормами в области прав человека. Кроме того, в отношении отдельных лиц понятие ответственности стало часто использоваться в качестве синонима уголовной ответственности. На самом деле, существует широкий круг гражданских, политических, административных и дисциплинарных мер наряду с гражданскими исками, которые могут использоваться в отношении лиц, совершивших злодеяния в отношении прав человека, к числу которых можно добавить такие механизмы, как комиссии по установлению истины и примирению, или такие стратегии, как дипломатическая изоляция или экономические санкции. См., например, V.P. Nanda, "Civil and Political Sanctions as an Accountability Mechanism for Massive Violations of Human Rights", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 26, No. 3 (Spring 1998), p. 389, и, в целом, S.R. Ratner and J.S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy* (Oxford, Clarendon Press, 1997), pp. 13-15 and 133 et seq. С другой стороны, когда государства участвуют или каким-либо иным образом вовлечены в совершение актов терроризма, их ответственность определяется и оценивается в соответствии с хорошо установившимися и разработанными к настоящему времени нормами ответственности государств. Проект статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принятый Комиссией международного права (КМП) в 2001 году (*Yearbook of the International Law Commission, 2001*, vol. II (Part Two)), упоминаемый в последующих пунктах, отражает принципы обычного права, если не указано иного. По поводу этого набора статей см., в целом, J. Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*:

Introduction, Text and Commentaries, (Cambridge University Press, 2002). Принимая все это к сведению, оба термина "accountability" и "responsibility" могут иногда использоваться, заменяя друг друга, без какого-либо явного, придаваемого им правового значения.

⁸⁶ Здесь возникает проблема присвоения: осуществление террора режимом или правительством требует участия лиц, выступающих от имени государственных органов, чьи действия рассматриваются как деяния этого государства и присваиваются ему, даже если они превышают свои полномочия или нарушают указания. См., например, статьи 4 и 7 проекта КМП об ответственности государств.

⁸⁷ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункты 47-50.

⁸⁸ Там же, пункты 42-45.

⁸⁹ Аналогичные положения имеются в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (статья 15) и в Американской конвенции о правах человека (статья 27). В отношении применения статьи 4 Международного пакта о гражданских и политических правах см. Замечание общего порядка № 29 о чрезвычайном положении, принятое Комитетом по правам человека 24 июля 2001 года. Специальный докладчик выразила свои замечания о допустимых условиях ограничения права на участие в ведении государственных дел, права на свободу выражения, ассоциации и информации и права на забастовку в своем дополнительном докладе о ходе работы (E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1, paras. 73-78).

⁹⁰ См., например, Roberts and Guelff (примечание 8 выше), p. 68.

⁹¹ Статья 91 Дополнительного протокола I повторяет эту двуединую норму о возмещении и общей ответственности. См. S.Rosenne, "War Crimes and State Responsibility", *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 24 (1995) pp. 86-87. См. также, в целом, F. Kalshoven, "State Responsibility for Warlike Acts of the Armed Forces", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40, Part 4 (October 1991), p. 827.

⁹² Статья 49 Конвенции I, статья 50 Конвенции II, статья 129 Конвенции III и статья 146 Конвенции IV.

⁹³ Статья 51 Конвенции I, Статья 52 Конвенции II, статья 131 Конвенции III и статья 148 Конвенции IV. См. также статью 4 проекта КМП об ответственности государств, устанавливающую первый принцип присвоения в целях установления ответственности государств по международному праву, который заключается в том, что

поведение любого органа государства рассматривается как деяние данного государства. В отношении обязательств по гуманитарному праву Специальный докладчик сожалеет о практически полном отказе от норм ответственности обеими сторонами вооруженных конфликтов и международным сообществом в целом, что увеличивает вероятность серьезных нарушений в целом, и особенно актов терроризма в вооруженных конфликтах.

⁹⁴ Специальный докладчик Подкомиссии г-н ван Бовен всесторонне изучил вопрос о средствах правовой защиты в отношении грубых нарушений прав человека, совершаемых государствами. С сорок второй по сорок пятую сессию Подкомиссии он не только обеспечивал проведение подробной дискуссии, но и подготовил проект руководящих принципов. Комиссия по правам человека рассмотрела эти руководящие принципы, и г-н ван Бовен и г-н Бассиуни представили пересмотренные проекты. На своей шестидесятой сессии Комиссия имела в своем распоряжении доклад о втором консультативном совещании по данному проекту (E/CN.4/2004/57).

⁹⁵ Специальный докладчик не считает необходимым проводить дальнейший обзор ответственности за государственный терроризм, однако отмечает продолжающую существовать необходимость обеспечения улучшений на всех уровнях в этой связи.

⁹⁶ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункты 51-61.

⁹⁷ См. статью 4 подготовленного КМП проекта статей об ответственности государств, а также Crawford, *op. cit.* (примечание 87 выше), p. 95 et seq.

⁹⁸ Такие случаи будут включать в себя, например, отдельных лиц, направляемых в качестве "добровольцев" или инструктируемых для осуществления конкретных миссий за рубежом. См. комментарий к статье 8 проекта статей об ответственности государств, *Yearbook of the International Law Commission...* (см. примечание 85 выше), p. 104.

⁹⁹ Ibid., p. 108.

¹⁰⁰ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Mirits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 14, pp. 62 and 64-65, paras. 109 and 115. Суд не счел доказанным факт требуемого контроля со стороны Соединенных Штатов над "контрас".

¹⁰¹ *Обвинитель против Тадича* (см. примечание 23 выше), para. 117.

¹⁰² Ibid, para. 145 (выделено в оригинале).

¹⁰³ *Yearbook of the International Law Commission...* (см. примечание 98 выше), p. 107.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ См., например, M. Cogen, "Terrorism and the Laws of War: September 11 and its Aftermath", www.crimesofwar.org/expert/attack-cogen.html, 7 November 2001; M. Matheson, "Terrorism and the Laws of War: September 11 and its Aftermath", www.crimesofwar.org/expert/attack-math.html, 21 September 2001. Кассезе в работе "Terrorism is also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law", *European Journal of International Law*, vol. 12, No. 5 (2001), p. 993 отметил, что "пособничество и подстрекательство к международному терроризму сопоставимы с "вооруженным нападением" для целей легитимизации применения силы в целях самообороны" (p. 997), однако утверждал, что афганские власти должны были показать словами или делами, что они одобряют и поддерживают действия террористических организаций, для того чтобы террористы рассматривались в качестве агентов государства, а афганское государство понесло международную ответственность за их действия (p. 999).

¹⁰⁶ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 63.

¹⁰⁷ E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункт 67.

¹⁰⁸ Должная осмотрительность основана на традиционной доктрине ответственности государств, регулирующей защиту иностранцев от частного насилия. Более раннюю формулировку этой нормы можно найти, например, в деле *Теллини* 1923 года, связанном с убийством на территории Греции председателя и нескольких членов международной комиссии, уполномоченной произвести делимитацию греко-албанской границы. В этом деле было заявлено, что: "Ответственность государства за совершение политического преступления против иностранцев на его территории возникает только в том случае, если это государство не приняло всех разумных мер для предупреждения преступления, а также преследования, ареста и привлечения к суду преступника". League of Nations, *Official Journal*, 5th Year, No. 4 (April 1924), p. 524.

¹⁰⁹ См. S. Farrior, "State Responsibility for Human Rights Abuses by Non-State Actors", American Society of International Law, *Proceedings of the 92nd Annual Meeting*, vol. 92 (1998), p. 299.

¹¹⁰ См. в целом, G.A. Christenson, "Attributing Acts of Omission to the State", *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, No. 2 (Winter 1991), p. 312.

¹¹¹ См. предварительный доклад Специального докладчика г-жи Барбары Фрей по вопросу о предотвращении нарушений прав человека, совершаемых с применением стрелкового оружия и легких вооружений (E/CN.4/Sub.2/2003/29, пункт 39).

¹¹² Существует обширная соответствующая правовая практика и комментарии правозащитных договорных органов. Например, Комитет против пыток в деле *Хайризи Джемайл и др. против Югославии* (161/2000) отметил, что он неоднократно выражал свою озабоченность относительно "бездействия сотрудников полиции и работников правоохранительных органов, которые не обеспечивают адекватную защиту лиц в связи с актами насилия на расовой почве, когда таким группам грозит опасность" (CAT/C/29/D/161/2000, пункт 9.2). Комитет по ликвидации расовой дискриминации в своих заключительных замечаниях по докладу Союзной Республики Югославии (Сербия и Черногория) в 1993 году выразил глубокую обеспокоенность в связи с тем фактом, что государство-участник "не обеспечило того, чтобы сотрудники органов государственной безопасности и правоохранительных органов принимали надлежащие меры для эффективного запрещения такой преступной деятельности, наказания виновных и предоставления компенсации жертвам этих нарушений, как это требуется в соответствии со статьей 6 Конвенции" (A/48/18, пункт 539). Комитет сделал рекомендации в этой связи Бразилии (A/51/18, пункт 308) и Мексике (A/52/18, пункт 321) (в контексте прав коренных народов). Аналогичным образом Комитет по правам человека во время рассмотрения второго периодического доклада Алжира выразил обеспокоенность в связи с "отсутствием своевременных или превентивных мер защиты жертв со стороны полиции или военных в этих районах" и настоятельно призвал государство-участник принять эффективные меры по предупреждению, проведению надлежащих расследований и применению санкций (A/53/40, том I, пункт 354).

¹¹³ *United States v. Islamic Republic of Iran, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 3. Provisional Measures, *ICJ Reports*, 1980, pp. 3, 31-32, paras. 63, 67.

¹¹⁴ Дело *Веласкеса-Родригеса*. Суд указал, что "незаконное деяние, которое является нарушением прав человека и вначале непосредственно не присваивается государству, может быть отнесено к сфере международной ответственности государства не в силу совершения самого этого деяния, а ввиду того, что не было проявлено должной заботы для предотвращения этого нарушения или для реагирования на него в соответствии с требованиями Конвенции" (*Compensatory damages, (Art. 63 (1) American Convention on Human Rights)*, Inter-American Court of Human Rights, Judgement of July 21, 1989, Series C, No. 7, para. 172).

¹¹⁵ См. the judgements of the European Court of Human Rights in *Lawless v. Ireland* and *McCann and Others v. United Kingdom*, cited in S. Skogly and M. Gibney, "Transnational Human Rights Obligations", *Human Rights Quarterly*, vol. 24, No. 3 (August 2002), p. 794. Другие примеры прецедентного права региональных судов см. в предварительном докладе г-жи Фрей (примечание 111 выше), пункты 41-42.

¹¹⁶ См. A. Nollkaemper, "Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 52, No. 3 (July 2003), p. 617. Этот же автор более подробно рассмотрел данный вопрос в своих лекциях на тридцать первой ежегодной сессии Института международного публичного права и международных отношений в Салониках на тему "Совпадение ответственности государств и индивидуальной ответственности в международном праве" (будут опубликованы в *Thesaurus Acroasium*, vol. XXXIV, *State Responsibility and the Individual*, forthcoming).

¹¹⁷ Ibid, at pp. 618-619. В уставе Нюрнбергского трибунала и постановлении подтверждается, что за определенные международные преступления, особенно преступления против человечности, лица, которые их совершают, несут индивидуальную уголовную ответственность в соответствии с международным правом, независимо от их должностного положения в качестве главы государства или правительственных чиновников. Это положение подтверждается в уставах как Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии (пункт 2 статьи 7), так и Международного трибунала по Руанде (пункт 2 статьи 6), а также в Римском статуте (статья 27 "Недопустимость ссылки на должностное положение"). К вопросу о международной уголовной ответственности государств Комиссия международного права в своей титанической деятельности, посвященной ответственности государств, столкнулась со значительными противоречиями, пытаясь провести различие между международными "преступлениями" и международными "деликтами" в отношении ответственности государств. См., в целом, A. Pellet, "Le crime international de l'Etat. Un phoenix juridique", *Thesaurus Acroasium*, vol. XXXII, *The New International Criminal Law*, K. Koufa ed. (Athens and Thessaloniki, Sakkoulas, 2003), pp. 314-322. Эту проблему удалось, как представляется, урегулировать за счет исключения положения бывшего проекта статьи 19 из проекта текста об ответственности государств.

¹¹⁸ См. Nollkaemper (примечание 116 выше), pp. 619, 630.

¹¹⁹ Безусловно, негосударственные субъекты несут ответственность в соответствии с международным правом, как было указано выше, и внутренним уголовным правом за террористические акты, и этот вопрос является столь очевидным, что Специальный докладчик впредь не намерена им заниматься. Как она отметила в своем докладе о ходе работы, негосударственные субъекты также несут юридическую ответственность за нарушения гуманитарного права (E/CN.4/Sub.2/2001/31, пункты 79-80).

¹²⁰ Так, например, Комиссия по правам человека в своей резолюции 1998/47 отметила, "в частности, необходимость дальнейшего изучения роли и ответственности негосударственных субъектов в области прав человека".

¹²¹ См. следующие резолюции Генеральной Ассамблеи: 48/122, 49/185, 50/186, 52/133, 54/164 и 56/160. См. также резолюции 1994/46, 1995/43, 1996/47, 1997/42, 1998/47, 1999/27, 2000/30, 2001/37, 2002/35 и 2003/37 Комиссии по правам человека; а также резолюции 1994/18, 1996/20 и 1997/39 Подкомиссии. Следует также напомнить, что в 1993 году Подкомиссия осудила "нарушения прав человека, совершенные террористическими группами "Сендеро луминосо" и Революционным движением "Тупак Амару" в Перу (резолюция 1993/23).

¹²² См. Аналитический доклад Генерального секретаря о минимальных гуманитарных стандартах, представленный в соответствии с резолюцией 1997/21 Комиссии по правам человека (E/CN.4/1998/87), пункт 64.

¹²³ E/CN.4/1997/3, приложение, пункт 44.

¹²⁴ Там же.

¹²⁵ См. замечания г-на Эйде (E/CN.4/Sub.2/1995/SR.11), а также предварительный доклад Специального докладчика (E/CN.4/Sub.2/1999/27), пункт 46.

¹²⁶ См. в этой связи J. Paust, "Human Rights Responsibilities of Private Corporations", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 35, No.3 (May 2002), pp. 810-815.

¹²⁷ В своем предварительном докладе, Специальный докладчик указывает на наличие формулировки, предусматривающей обязанности в пункте 1 статьи 5 общей для двух Международных пактов (E/CN.4/Sub.2/1999/27, пункты 22-25).

¹²⁸ См. Исследование, подготовленное для Подкомиссии Специальным докладчиком г-жой Э.-И. А. Даес, *Freedom of the Individual under Law* (Sales No. E.89.XIV.5), para. 2. См. также А. Kiss, "La définition des devoirs des individus par les instruments internationaux protégeant les droits de l'homme", in *Des Menschen Recht...* (см. примечание выше), pp. 22-23.

¹²⁹ Общая рекомендация XV по статье 4 Конвенции, пункт 4.

¹³⁰ См., в целом, L. Zegveld, *The Accountability of Armed Opposition Groups in International Law*, Cambridge University Press, 2002.

¹³¹ См., в целом, Ratner and Abrams, *op. cit.* (примечание 85 выше). Явное исключение из этого правила может быть обнаружено в резолюции 1993/23 Подкомиссии (см. примечание 121 выше), однако сомнительно, чтобы это могло быть результатом каких-либо сомнений в отношении прямого применения гуманитарного права.

¹³² См., например, доклад Специального докладчика по вопросу о положении в области прав человека в Бурунди (A/58/448), содержащий обращение ко всем сторонам, участвующим в конфликте в Бурунди, уважать права гражданского населения, в частности право на жизнь, безопасность и физическую неприкосновенность (пункт 104).

¹³³ Хотя положения гуманитарного права о внутренних вооруженных конфликтах не касаются политического статуса государства, нельзя игнорировать тот факт, что оппозиционные силы могут функционировать в качестве "квазигосударства".

¹³⁴ См., например, призывы Специального докладчика по вопросу о положении в области прав человека в Судане, обращенные к представителям Народной освободительной армии/движение Судана (НОДС/А), среди прочего развивать демократические структуры, школы и медицинскую помощь для населения, проживающего в контролируемых ими районах, особенно там, где был установлен мир (A/56/336, пункты 57-58, 65-66 и 117, а также E/CN.4/2002/46, пункт 91).

¹³⁵ Рекомендация № 2.

¹³⁶ Пункт 7.

¹³⁷ См., например, резолюции 1214 (1998) по Афганистану, 1198 (1998) по Сьерра-Леоне, 1001 (1995) по Либерии, 1464 (2003) по Кот-д'Ивуару, 1797 (2003) по Демократической Республике Конго.

- ¹³⁸ См., например, E/CN.4/2002/39 (пункт 105), E/CN.4/2001/36 (пункт 46). См. также A/56/36 о положении в Чеченской Республике Российской Федерации (пункт 26 и далее), а также об этнических албанских вооруженных оппозиционных группах, включая Национальную освободительную армию, действующую в бывшей югославской Республике Македонии (пункт 18 и далее).
- ¹³⁹ Резолюция 1994/81, пункт 3. См. также резолюцию 1994/21 Подкомиссии о положении на острове Бугенвилль.
- ¹⁴⁰ Резолюция 2000/24. См. также резолюции 2001/20 и 2002/20 Комиссии.
- ¹⁴¹ A/57/437, пункт 83. См. также резолюцию 56/173 Генеральной Ассамблеи и резолюции 2002/14 и 2001/19 Комиссии.
- ¹⁴² Демократическая Республика Конго, Комитет по правам ребенка, CRC/C/108 (2001) 31, пункт 155.
- ¹⁴³ A/54/44, приложение VII, раздел II, пункт 6.5.
- ¹⁴⁴ *International Legal Materials*, vol. 34 (1995), p. 1615.
- ¹⁴⁵ S/25500, приложение.
