



## Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
28 December 2010  
Russian  
Original: English

---

### Совет по правам человека

#### Шестнадцатая сессия

Пункт 3 повестки дня

**Поощрение и защита всех прав человека,  
гражданских, политических, экономических,  
социальных и культурных прав, включая  
право на развитие**

### **Доклад Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям**

Добавление

### **Передовая практика в отношении насильственных исчезновений во внутреннем уголовном законодательстве**

#### *Резюме*

В своей резолюции 14/10 от 18 июня 2010 года, озаглавленной "Насильственные или недобровольные исчезновения", Совет по правам человека просил Рабочую группу подготовить доклад для представления Совету по правам человека на его шестнадцатой сессии. На основе анализа действующего законодательства и решений судебных органов ряда стран в настоящем докладе приведена информация о передовой практике, которая может помочь государствам в совершенствовании имеющегося и разработке нового законодательства в отношении насильственных исчезновений. В разделе, посвященном выводам, содержится перечень примеров такой передовой практики для применения всеми государствами.

## Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение .....	1–8	3
II. Кодификация преступления насильственного исчезновения .....	9–20	4
A. Кодификация насильственного исчезновения в соответствии со Статутом Международного уголовного суда .....	13–15	6
B. Кодификация насильственного исчезновения как самостоятельного преступления .....	16–20	7
III. Составляющие элементы преступления .....	21–32	8
A. Лишение свободы .....	22–24	9
B. Стороны, совершающие преступление .....	25–27	9
C. Отказ признать факт лишения свободы или сообщить о судьбе и местонахождении затрагиваемого лица .....	28	10
D. Лишение похищенного лица защиты закона и намерение преступников .....	29–32	11
IV. Длительный характер данного преступления и его последствий в уголовном праве .....	33–34	12
V. Участие в совершении актов насильственного исчезновения .....	35–38	13
VI. Меры наказания .....	39–46	15
VII. Гарантии недопущения безнаказанности .....	47–61	17
A. Амнистия .....	48–51	17
B. Подчинение приказам вышестоящего начальства .....	52–54	19
C. Исковая давность .....	55–56	20
D. Компетентный суд для рассмотрения насильственных исчезновений .....	57–58	22
E. Универсальная юрисдикция и принцип <i>aut dedere, aut judicare</i> .....	59–61	22
VIII. Выводы .....	62	24

## I. Введение

1. В прошлом Рабочая группа по насильственным или недобровольным исчезновениям провела исследование, позволившее ей сделать вывод о том, что лишь немногие государства квалифицировали насильственное исчезновение в качестве отдельного уголовного преступления в рамках своего внутреннего законодательства. Неизменно считая этот вопрос исключительно важным и учитывая, что в статье 4 Декларации Организации Объединенных Наций о защите всех лиц от насильственных исчезновений (именуемой далее "Декларация")<sup>1</sup> предусмотрено требование относительно квалификации государствами всяких актов насильственного исчезновения в качестве преступлений по уголовному праву, Рабочая группа приняла решение провести исследование по вопросу о том, как государства всего мира трактуют насильственные исчезновения в рамках внутреннего законодательства.

2. На основе этого решения Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ) в своей вербальной ноте от 22 марта 2005 года распространило среди государств первый вопросник. Поскольку ответы были представлены небольшим числом государств, Рабочая группа смогла прийти лишь к ограниченному по своему характеру выводам.

3. В 2008 году Рабочая группа приняла решение вновь обратиться с аналогичной просьбой. В соответствии с этим решением УВКПЧ распространило среди всех государств вербальную ноту от 18 декабря 2009 года, в которой к ним была обращена просьба изложить свои мнения по данному вопросу и ответить на представленный в вербальной ноте перечень вопросов.

4. В резолюции 4/10 от 18 июня 2010 года, озаглавленной "Насильственные или недобровольные исчезновения", Совет по правам человека просил Рабочую группу подготовить для представления Совету по правам человека на его шестнадцатой сессии доклад по вопросу о передовой практике в отношении насильственных исчезновений во внутреннем уголовном законодательстве на основе материалов, запрошенных у государств-членов.

5. Цель настоящего доклада, представляемого в соответствии с вышеупомянутой резолюцией, заключается в изложении передовой практики в вопросах трактовки насильственных исчезновений в уголовном праве и в вынесении рекомендаций государствам для оказания им содействия в укреплении действующего законодательства и разработке новых законодательных положений в отношении насильственных исчезновений. Рабочая группа хотела бы выразить свою самую глубокую благодарность соответствующим государствам за представленные ими ответы на вопросник и за включенную в них подробную информацию<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Резолюция 47/133 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1992 года.

<sup>2</sup> Свои ответы на первый вопросник (2005 года) представили следующие государства: Бельгия, Болгария, Боливия, Греция, Йемен, Канада, Китай, Колумбия, Ливан, Оман, Республика Корея, Украина, Филиппины и Финляндия. Свои ответы на второй вопросник (2009 года) представили следующие государства: Аргентина, Бельгия, Болгария, Босния и Герцеговина, Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Гана, Гватемала, Германия, Египет, Иордания, Ирак, Казахстан, Камерун, Катар, Колумбия, Коста-Рика, Кыргызстан, Латвия, Ливан, Маврикий, Мадагаскар, Малайзия, Никарагуа, Парагвай, Перу, Польша, Португалия, Республика Корея, Республика Молдова, Российская Федерация, Сальвадор, Сербия, Словения, Таиланд, Того,

6. На основании полученных ответов Рабочая группа установила, что в период 2005–2010 годов государства добились значительного прогресса в принятии законов, касающихся насильственных исчезновений. Этот национальный опыт может послужить источником многочисленных примеров передовой практики для использования теми государствами, которые намереваются принять новое или пересмотреть действующее законодательство в недалеком будущем.

7. Прежде чем переходить к подробному рассмотрению приведенных примеров передовой практики в области уголовного права, Рабочая группа хотела бы поздравить те государства, в которых неотъемлемое право всех граждан на защиту от насильственных исчезновений закреплено в их конституциях<sup>3</sup>. Хотя это и не касается непосредственным образом вопроса об уголовном наказании за насильственное исчезновение, Рабочая группа считает важным, чтобы данное право в полной мере было признано в качестве одного из прав человека на уровне Основного закона страны, поскольку тем самым устанавливается однозначное требование относительно обязательного уважения этого права всеми государственными учреждениями при проведении ими любой деятельности.

8. Вопросник, распространенный Рабочей группой, охватывал следующие шесть областей: кодификация преступления насильственного исчезновения во внутреннем праве (часть I); определение составляющих элементов этого преступления (часть II); длящийся характер этого преступления и его последствий в уголовном праве (часть III); виды участия в совершении преступления насильственного исчезновения (часть IV); применимые меры наказания (часть V); и гарантии недопущения безнаказанности преступников (часть VI).

## II. Кодификация преступления насильственного исчезновения

9. В статье 4 Декларации предусмотрено, что "всякие акты насильственного исчезновения являются преступлением по уголовному праву, предусматривающему соответствующие меры наказания с учетом его крайне тяжкого характера". В 1995 году Рабочая группа приняла замечание общего порядка, посвященное данному положению, отметив, что обязательство кодифицировать насильственное исчезновение в качестве отдельного преступления во внутренних уголовных кодексах "распространяется на все государства вне зависимости от того, происходят ли в них на практике акты насильственного исчезновения или нет. Ссылки правительств на изначально существующие уголовные преступления, связанные с насильственным лишением свободы, пытками, запугиванием, чрезмерным применением силы и т.д., недостаточны. Для соблюдения статьи 4 Декларации необходимо, чтобы сам акт насильственного исчезновения в том виде, в каком он определен в Декларации, был квалифицирован в качестве отдельного уголовного преступления"<sup>4</sup>. Эта концепция неоднократно подтверждалась Рабочей группой.

---

Уругвай, Франция, Чад, Чешская Республика, Швейцария, Эритрея, Эстония и Япония. Полные тексты представления имеются в распоряжении Секретариата.

<sup>3</sup> Боливия (статья 15.4), Колумбия (статья 12), Эквадор (статьи 66, 80 и 120.13), Парагвай (статья 5) и Венесуэла (статья 45).

<sup>4</sup> E/CN.4/1996/38, пункт 54. См. также пункт 26 документа A/HRC/7/2 (пункт 3 замечания общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения).

10. Даже при том, что отсутствие квалификации рассматриваемого деяния в качестве самостоятельного преступления и не освобождает государство от расследования подобных актов и наказания виновных, само наличие обязательства трактовать насильственное исчезновение в рамках национального законодательства в качестве отдельного преступления является мощным механизмом недопущения безнаказанности. Верховный суд Непала заключил, что "в отсутствие соответствующих законов проведение реального, эффективного и действительного расследования является невозможным. ...Для эффективного решения этой проблемы необходимо в неотложном порядке принять закон, в котором содержались бы положения о том, что акт исчезновения является уголовным преступлением, и определить в нем этот акт на основе определения, данного в Международной конвенции"<sup>5</sup>.

11. Ряд государств признают, что они не инкорпорировали преступление насильственного исчезновения в свое внутреннее законодательство, но при этом утверждают, что в их законах предусмотрены гарантии защиты от тех или иных преступлений, которые связаны с насильственным исчезновением или весьма близки к нему, таких как похищение, похищение с целью получения выкупа, незаконное задержание, незаконное лишение свободы, торговля людьми, незаконное принуждение и злоупотребление властью. Однако множество фрагментированных правонарушений не является отражением всей сложности и особо тяжкого характера такого преступления, как насильственное исчезновение. Хотя упомянутые правонарушения и могут являться частью насильственного исчезновения того или иного вида, ни одно из них не охватывает в достаточной мере всех элементов насильственного исчезновения и зачастую их совершение не предполагает применения мер наказания, которые учитывали бы особую тяжесть данного преступления, что равнозначно отсутствию необходимых гарантий всеобъемлющей защиты.

12. Анализ ответов, предоставленных государствами, свидетельствует о достижении значительного прогресса за последние несколько лет. В большинстве случаев толчком к кодификации преступления насильственного исчезновения, судя по всему, стали ратификация Римского статута Международного уголовного суда (МУС) и его применение в рамках внутреннего права. Наряду с этим ряд государств одновременно или в альтернативном порядке также кодифицировали насильственное исчезновение в качестве самостоятельного преступления в рамках своего национального законодательства.

---

<sup>5</sup> Верховный суд Непала, решение от 1 июля 2007 года, заключение b.i).

## A. Кодификация насильственного исчезновения в соответствии со Статутом Международного уголовного суда

13. Значительное число (45) государств, ответы которых были проанализированы<sup>6</sup>, действительно признали насильственное исчезновение в качестве преступления против человечности, если оно имеет место в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любых гражданских лиц и если такое нападение совершается сознательно, следуя определению, данному преступлениям против человечности и насильственному исчезновению в статье 7 Римского статута. Рабочая группа приветствует эти положительные изменения, благодаря которым во внутреннем праве некоторых государств отныне преду-

<sup>6</sup> Аргентина (статья 9 Закона 26.200 от 5 января 2007 года); Австралия (статья 268.21 Закона 1995 года об Уголовном кодексе и Приложение 1 к Закону 2002 года о Международном уголовном суде); Азербайджан (статья 110 Уголовного кодекса); Бельгия (статья 136-тер Уголовного кодекса); Босния и Герцеговина (статья 172 Уголовного кодекса); Буркина-Фасо (статья 314 Уголовного кодекса); Бурунди (статьи 196-197 Уголовного кодекса); Канада (статья 4 Закона 2000 года о преступлениях против человечности и военных преступлениях и приложение к нему); Чили (Закон 20.357 от 18 июля 2009 года); Республика Конго (статьи 6.k и 8 Закона № 8 от 31 октября 1998 года); Коста-Рика (статья 379 Уголовного кодекса); Хорватия (статья 157-А Уголовного кодекса); Кипр (раздел 4 Закона № 23(III)/2006 от 28 июля 2006 года); Чешская Республика (статья 401 Уголовного кодекса); Финляндия (глава 11 Уголовного кодекса); Франция (статья 212.1 Уголовного кодекса); Германия (статья 7.1.7 Германского кодекса о преступлениях против международного права); Индонезия (статья 9 Закона № 26 от 2000 года об учреждении Суда ad hoc по правам человека); Ирак (статья 12 Закона от 18 октября 2005 года о Высшем уголовном суде Ирака (относительно рассмотрения преступлений, совершенных только в период с 17 июля 1968 года по 1 мая 2003 года)); Ирландия (статьи 6 и 10 Закона 2006 года о Международном уголовном суде); Кения (статья 6 Закона 2008 года о международных преступлениях); Республика Корея (статья 9 Закона 2007 года о наказании за преступления, подпадающие под юрисдикцию Международного уголовного суда); Литва (статья 100 Уголовного кодекса); Македония (статья 403 Уголовного кодекса); Мали (статья 29 Уголовного кодекса); Мальта (статья 54-С Уголовного кодекса); Черногория (статья 427 Уголовного кодекса); Нидерланды (раздел 4 Закона 2003 года о международных преступлениях); Новая Зеландия (статья 10 Закона 2000 года о международных преступлениях и Международном уголовном суде); Норвегия (статья 102 Уголовного кодекса); Панама (статья 432 Уголовного кодекса); Филиппины (статья 6 Закона Республики № 9851 от 11 декабря 2009 года – Закона об определении преступлений против международного гуманитарного права, преступления геноцида и других преступлений против человечности и наказания за них, об организации системы правосудия, о назначении специальных судов и о решении смежных задач); Португалия (статья 9 Закона № 31 от 22 июля 2004 года); Румыния (статья 175 Уголовного кодекса); Руанда (статья 6 Закона 2003 года о геноциде, преступлениях против человечности и военных преступлениях); Самоа (статья 6 Закона 2007 года о Международном уголовном суде); Сенегал (статья 431-2 Уголовного кодекса); Сербия (статья 371 Уголовного кодекса); Словения (статья 101 Уголовного кодекса); Южная Африка (часть 2 Закона 2002 года об осуществлении Римского статута Международного уголовного суда); Испания (статья 607-бис Уголовного кодекса); Швейцария (статья 264а Уголовного кодекса и статья 109е Военно-уголовного кодекса); Тимор-Лешти (статья 124 Уголовного кодекса); Тринидад и Тобаго (статья 6 Закона 2006 года о Международном уголовном суде); Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии (статья 50 Закона 2001 года о Международном уголовном суде); и Уругвай (статья 18 Закона 18.026 от 4 октября 2006 года).

смотрены конкретные меры наказания за совершение преступления насильственного исчезновения.

14. В ходе своей недавней поездки в Боснию и Герцеговину – одно из тех государств, которые кодифицировали насильственные исчезновения в соответствии с Римским статутом, Рабочая группа с удовлетворением узнала о ряде вынесенных приговоров в связи с совершением этого преступления. Вынесенные приговоры позволили в полной мере учесть особенность этих противоправных деяний, которые невозможно удовлетворительным образом охарактеризовать с помощью других правовых понятий, таких как "убийства" или "пытки". В этой связи Рабочая группа рекомендует и другим государствам ратифицировать Римский статут и предусмотреть в своем национальном законодательстве преступления, указанные в Статуте МУС, включая преступление насильственного исчезновения в качестве преступления против человечности.

15. Однако Рабочая группа хотела бы подтвердить ранее высказанные оговорки (см. ее замечание общего порядка, касающееся определения насильственного исчезновения)<sup>7</sup> в отношении конкретного определения насильственного исчезновения, вытекающего из положений Римского статута. В этой связи Рабочая группа рекомендует национальным органам толковать определение насильственного исчезновения, данное в Римском статуте, с учетом более полного определения, предусмотренного в статье 2 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

## **В. Кодификация насильственного исчезновения как самостоятельного преступления**

16. Опыт показывает, что насильственные исчезновения далеко не во всех случаях являются неотъемлемой частью широко распространенных или систематических нападений на гражданских лиц. С этой точки зрения квалификация насильственного исчезновения в качестве наказуемого деяния по внутреннему праву лишь при условии его совершения в данном конкретном контексте означает, что многочисленные акты насильственных исчезновений остаются за рамками внутреннего уголовного права и юрисдикции национальных судов.

17. Рабочая группа отметила, что "так как насильственные исчезновения в основном происходят в изоляции и не всегда являются частью систематических нападений, нацеленных на выведение жертв из-под защиты закона на длительный период времени... необходимо более активно включать насильственное исчезновение и соответствующие меры наказания за него во все национальные уголовные кодексы и привлекать виновных к ответственности через внутренние судебные органы в рамках национальной, а также универсальной юрисдикции"<sup>8</sup>.

18. Даже при том, что изолированный акт насильственного исчезновения вряд ли повлечет за собой обращение в Международный уголовный суд, это деяние, тем не менее, продолжает оставаться международным преступлением и грубым нарушением прав человека, что определяет уголовную ответственность лиц, совершивших его, как того требует целый ряд международных договоров в области прав человека. Из этого следует, что государства не могут ограничивать криминализацию насильственных исчезновений только теми случаями, в кото-

<sup>7</sup> A/HRC/7/2, пункт 26.

<sup>8</sup> E/CN.4/2002/79, пункт 365.

рых они соответствовали бы преступлениям против человечности по смыслу Статута МУС, а должны охватывать – в рамках определения этого преступления – любые акты подобного рода.

19. В этой связи можно отметить целый ряд примеров передовой практики. Так, во внутреннем праве двух государств предусмотрены два отдельных преступления: одно согласуется с контекстом статьи 7 Статута МУС, а другое влечет за собой наказание за совершение незаконных исчезновений вне рамок широкомасштабных и систематических нападений на гражданских лиц<sup>9</sup>. Наряду с этим другие государства ограничились включением в свое национальное законодательство единого преступления, дав ему достаточно широкое определение, охватывающее любую разновидность данного преступления вне зависимости от того, совершается ли оно в качестве изолированного акта или же в рамках широкомасштабных и систематических нападений на гражданское население<sup>10</sup>. Некоторые из этих государств сделали выбор в пользу квалификации насильственного исчезновения как преступления против человечности даже в том случае, когда оно совершается не в контексте широкомасштабных или систематических нападений<sup>11</sup>.

20. Все приведенные случаи являются примерами особой практики, согласующейся с положениями статьи 4 Декларации, и вследствие этого должны служить руководством государствам, намеревающимся принять законодательные положения, касающиеся насильственных исчезновений.

### III. Составляющие элементы преступления

21. Еще в 1995 году Рабочая группа уточнила, что, хотя государства и не обязаны строго придерживаться определения, содержащегося в Декларации, они должны, тем не менее, "квалифицировать акт насильственного исчезновения таким образом, чтобы проводилось четкое различие между этим деянием и такими смежными преступлениями, как насильственное лишение свободы, похищение, похищение с целью получения выкупа, содержание под стражей без связи с внешним миром и т.д. В любом определении должны содержаться, по крайней мере, следующие три составных элемента: а) лишение свободы против воли затрагиваемого лица; б) вовлечение государственных должностных лиц, по крайней мере косвенно, путем молчаливого согласия; с) отказ признать факт лишения свободы и сообщить о судьбе и местонахождении затрагиваемого лица"<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Панама (статьи 150 и 432 Уголовного кодекса); Уругвай (статьи 18 и 21 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года). В случае Уругвая насильственное исчезновение, трактуемое как самостоятельное преступление (т.е. не в контексте статьи 7 Статута МУС), квалифицируется, тем не менее, как преступление против человечности.

<sup>10</sup> Армения (статья 392 Уголовного кодекса); Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса), Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса), Сальвадор (статья 364 Уголовного кодекса), Гватемала (статья 201-тер Уголовного кодекса), Мексика (статья 215-А Уголовного кодекса), Никарагуа (статья 488 Уголовного кодекса), Парагвай (статья 236 Уголовного кодекса), Перу (статья 320 Уголовного кодекса), Уругвай (статья 21 Закона 18.026 от 4 октября 2006 года) и Венесуэла (статья 180 Уголовного кодекса).

<sup>11</sup> Армения (статья 392 Уголовного кодекса); Сальвадор (статьи 364–366 Уголовного кодекса); Гватемала (статья 201-тер Уголовного кодекса); Никарагуа (статья 488 Уголовного кодекса) и Перу (статья 320 Уголовного кодекса).

<sup>12</sup> E/CN.4/1996/38, пункт 55.

## А. Лишение свободы

22. Каждое насильственное исчезновение начинается с лишения свободы жертвы. Рабочая группа указала на то, что "согласно определению насильственного исчезновения, содержащемуся в Декларации, соответствующее уголовное преступление наступает при аресте, задержании или похищении жертвы против ее воли, и это подразумевает, что насильственное исчезновение может начаться после незаконного задержания или после изначально законного ареста или задержания. Таким образом, защита жертвы от насильственного исчезновения должна быть эффективна начиная с акта лишения свободы, независимо от формы такого лишения свободы, и не должна ограничиваться случаями незаконного лишения свободы"<sup>13</sup>.

23. Таким образом, определение данного преступления во внутреннем праве должно включать все различные ситуации, охватываемые общим термином "лишение свободы". Например, использование только одного термина "похищение с целью получения выкупа" является неприемлемым, поскольку оно относится лишь к определенному типу незаконного похищения.

24. Источником примеров передовой практики могут служить законы, в которых используется неразвернутый термин "лишение свободы жертвы"<sup>14</sup> или "лишение свободы в любой форме"<sup>15</sup>, что даже лучше. Формулировку "законное или незаконное задержание лица" можно считать приемлемой при условии ее достаточно широкого толкования для охвата всех форм лишения свободы в любом месте, а не только лишения свободы компетентными органами (хотя и действующими незаконно) в официальных местах содержания под стражей<sup>16</sup>. В определениях, основанных на Римском статуте, используется та же самая формулировка, что и в пункте 2-й статьи 7, т.е. "арест, задержание и похищение людей", которую следует толковать как достаточно широкую для охвата всех видов лишения свободы.

## В. Стороны, совершающие преступление

25. В своем замечании общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения Рабочая группа напомнила о том, что "применительно к сторонам, совершающим преступление, (...) для целей ее работы насильственные исчезновения рассматриваются в качестве таковых только в том случае, если соответствующие деяния совершаются представителями государства или частными лицами либо организованными группами (например, полувоенными группами), действующими в интересах правительства, при его прямой или косвенной поддержке, с его разрешения или согласия"<sup>17</sup>. Применительно к тем случаям, когда во внутреннем уголовном законодательстве не предусмотрены деяния, совершаемые отдельными лицами, действующими в интересах правитель-

<sup>13</sup> A/HRC/7/2, пункт 26 (пункт 7 замечания общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения).

<sup>14</sup> Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса).

<sup>15</sup> Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса); Гватемала (статья 201-тер Уголовного кодекса); Панама (статья 150 Уголовного кодекса); Уругвай (статья 21 Закона 18.021 от 4 октября 2006 года).

<sup>16</sup> Сальвадор (статья 364 Уголовного кодекса); Никарагуа (статья 488 Уголовного кодекса); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса).

<sup>17</sup> A/HRC/7/2, пункт 26 (пункт 1 общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения).

ства или при его прямой или косвенной поддержке, причем необязательно после получения приказов или инструкций от представителей государства относительно совершения преступления, Рабочая группа сочла, что данное определение является неполным и как таковое нуждается во внесении поправок<sup>18</sup>. Рабочая группа также отметила, что она "согласна с положениями статьи 3 Международной конвенции в связи с тем, что государства обязаны принимать соответствующие меры для расследования действий, сопоставимых с насильственными исчезновениями, которые совершаются лицами или группами лиц, действующими без разрешения, поддержки или согласия государства, и для предания правосудию ответственных за это лиц"<sup>19</sup>.

26. Таким образом, передовая практика формируется в процессе осуществления Римского статута, предусматривающего наказание за насильственное исчезновение как преступление против человечности в случае его совершения "государством или политической организацией или с их разрешения, при их поддержке или с их согласия", и эта формулировка охватывает широкий спектр различных случаев насильственных исчезновений. То же самое можно сказать и об определении насильственного исчезновения как самостоятельного преступления, которое предполагает совершение этого преступления "любым отдельным лицом"<sup>20</sup>. Вместе с тем Рабочая группа напоминает о том, что толкование столь емких определений не должно быть направлено на уменьшение ответственности государства и что в них следует учитывать и ту особенность преступления насильственного исчезновения, которая проистекает из других составляющих элементов, и в частности из того факта, что в результате совершения такого преступления жертва оказывается лишенной защиты со стороны закона.

27. Столь же позитивными и в большей степени соответствующими положениям Декларации являются внутренние законы, которые ограничивают категорию потенциальных преступников теми лицами, которые имеют связь – вне зависимости от ее характера – с государством, следуя, к примеру, формулировке, используемой в статье 2 Международной конвенции<sup>21</sup>.

### **С. Отказ признать факт лишения свободы или сообщить о судьбе и местонахождении затрагиваемого лица**

28. Согласно определениям, данным насильственному исчезновению в международном праве, одним из составляющих элементов этого преступления является отказ признать факт лишения свободы и сообщить о судьбе и местонахождении жертвы. Этим элементом насильственное исчезновение фактически и отличается от других преступлений, таких как произвольное задержание<sup>22</sup>. К

<sup>18</sup> A/HRC/7/2/Add.2, пункт 30.

<sup>19</sup> A/HRC/7/2, пункт 26 (пункт 2 замечания общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения).

<sup>20</sup> Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса). См. также ответ Парагвая (статья 236 Уголовного кодекса), в котором приведена формулировка, начинающаяся со слов "Любое лицо, преследующее политическую цель...". Однако складывается впечатление, что включение данного элемента, в котором оговаривается особое намерение, необоснованным образом ограничивает сферу применения данного определения. См. рассмотрение вопроса об особом намерении ниже.

<sup>21</sup> Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса); Сальвадор (статья 364 Уголовного кодекса).

<sup>22</sup> См. Верховный суд Перу, Постановление № 9-2009/CJ-116 от 13 ноября 2009 года, пункты 9.В-10.

примерам передовой практики государств относятся кодификация насильственного исчезновения на основании определения, данного в Римском статуте ("арест, задержание или похищение людей... *при последующем* отказе признать такое лишение свободы или сообщить о судьбе или местонахождении этих людей"), а также кодификация этого деяния в качестве самостоятельного преступления с отражением этой оговорки в его определении<sup>23</sup>. Другие формулировки также приемлемы при условии, что они толкуются как охватывающие все случаи, предусмотренные в Декларации, Международной конвенции и Римском статуте, т.е.: отказ признавать факт лишения свободы; отказ предоставлять информацию/сообщать о судьбе и местонахождении затрагиваемого лица<sup>24</sup>.

#### **D. Лишение похищенного лица защиты закона и намерение преступников**

29. Во всех определениях насильственного исчезновения в международном праве указывается, что жертва лишается защиты закона. Следствием этой отличительной черты данного преступления является приостановка реализации всех других прав человека и свобод жертвы, в результате чего он или она оказывается в условиях полной незащищенности. Это напрямую связано с правом каждого человека на признание своей правосубъектности по закону, что является обязательным условием для осуществления всех остальных прав человека.

30. В пункте 2 статьи 1 Декларации предусмотрено, что *следствием* любого акта насильственного исчезновения является то, что лица, подвергшиеся такому акту, оказываются вне защиты закона.

31. С целью толкования определения данного преступления наиболее благоприятным образом для защиты от насильственного исчезновения Рабочая группа "принимает к рассмотрению случаи насильственного исчезновения, не требуя того, чтобы информация, посредством которой какой-либо источник сообщает о соответствующем случае, отражала или даже предполагала намерение виновного лица поставить жертву вне защиты закона"<sup>25</sup>.

32. Источником передовой практики являются те государства, которые включают в определение элемент "лишения жертвы защиты закона" как *следствие* включения других составляющих элементов, что согласуется с положениями Декларации и позицией, занимаемой Рабочей группой<sup>26</sup>.

<sup>23</sup> Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса); Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса); Сальвадор (статья 364 Уголовного кодекса); Гватемала (статья 201-тер Уголовного кодекса); Уругвай (статья 21 Закона 18.026 от 4 октября 2006 года); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса).

<sup>24</sup> См. ответ Никарагуа (статья 488 Уголовного кодекса): "...и не предоставляет информацию о местонахождении соответствующих лиц".

<sup>25</sup> A/HRC/7/2, пункт 26 (пункт 5 замечания общего порядка в отношении определения насильственного исчезновения).

<sup>26</sup> Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса); Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса) – в данных странах используется более узкая по охвату формулировка, которая может, тем не менее, толковаться как согласующая с положениями Декларации: "...препятствуя тем самым осуществлению жертвой ее прав".

#### IV. Длющийся характер данного преступления и его последствий в уголовном праве

33. В статье 17.1 Декларации предусмотрено, что "любой акт насильственного исчезновения рассматривается в качестве длящегося преступления до тех пор, пока лица, совершившие его, скрывают сведения о судьбе и месте нахождения исчезнувшего лица и пока не будут выяснены соответствующие факты". В своем замечании общего порядка о насильственном исчезновении как длящемся преступлении Рабочая группа указала на то, что "насильственные исчезновения являются прототипическими длящимися актами. Такой акт начинается в момент похищения и продолжается в течение всего времени, пока преступление не будет завершено, т.е. до тех пор, пока государство не признает факт содержания под стражей соответствующего лица или не опубликует информацию, касающуюся его судьбы и местонахождения".

34. В ответах на вопросник, распространенный Рабочей группой, встречаются примеры передовой практики по данному вопросу. В частности, некоторые государства в своем уголовном праве однозначно определяют насильственное исчезновение как длящееся преступление<sup>27</sup>. Столь безоговорочное признание данного преступления длящимся способствовало внутренним судам в признании виновными обвиняемых в совершении насильственных исчезновений в тех случаях, когда совершение такого акта было начато до кодификации данного преступления в рамках внутреннего права<sup>28</sup>. В других случаях даже при отсутствии непосредственного признания данного преступления в качестве длящегося национальные суды все равно придерживались этого понятия при рассмотрении дел о насильственных исчезновениях и при решении вопроса о применении принципа отсутствия обратной силы<sup>29</sup>. Еще одна группа государств, в которых насильственное исчезновение не кодифицировано в качестве отдельного преступления, тем не менее признает понятие длящегося преступления<sup>30</sup>, что

<sup>27</sup> Гватемала, Уругвай и Венесуэла. Никарагуа ответила, что в национальном законодательстве понятие длящегося преступления является известным (статья 83 Уголовного кодекса) и что насильственное исчезновение считается именно таким преступлением.

<sup>28</sup> См., среди прочего, Суд специальной юрисдикции первой инстанции Чикимулы (Гватемала), решение от 3 декабря 2009 года (дело *Марко Антонио Санчеса Самойоа и др.*); Суд по уголовным преступлениям, преступлениям, связанным с наркотиками, и преступлениям против окружающей среды департамента Чималтенанго (Гватемала), решение № С-26-2-2006 от 7 сентября 2009 года; Конституционный суд Гватемалы, решение от 7 июля 2009 года; Конституционная палата Верховного суда Боливарианской Республики Венесуэла, решение от 10 августа 2007 года.

<sup>29</sup> См., в частности, Уголовный суд специального округа Богота, решение от 9 июня 2010 года (дело *Альфонса Пласаса Веги*); Верховный суд Перу, решение № 9-2009/CJ-116 от 13 ноября 2009 года, пункты 14–15; Верховный суд Перу, решение от 20 марта 2006 года (Ехр. 111-04, D.D. Кайо Ривера Шрайбер); Конституционный суд Перу, решение от 18 марта 2004 года (Ехр. 2488-2002-НС/ТС), пункт 26; Верховный суд Мексики, решение от 20 июля 2004 года (P./J.49/2004); Конституционный суд Перу, решение от 9 декабря 2004 года (Ехр. 2798-04-НС/ТС), пункт 22; и Конституционный суд Колумбии, решение от 31 июля 2002 года (№ С-580/02).

<sup>30</sup> Египет, в котором несправедливое тюремное заключение считается длящимся преступлением в течение всего периода лишения соответствующего лица свободы; понятие длящегося преступления применяется также в Эритрее – к таким преступлениям, как похищение; Эстонии, Франции, Германии – к незаконному тюремному заключению; Японии – к "незаконному захвату и лишению свободы" и

может содействовать его применению к актам насильственных исчезновений. В одном из государств преступление насильственного исчезновения кодифицировано, но в судебной практике понятие "постоянного" преступления к нему еще не применялось, и это при том, что другие преступления, связанные с нарушением свободы личности, такие как похищение, были квалифицированы в качестве постоянных<sup>31</sup>.

## V. Участие в совершении актов насильственного исчезновения

35. Также наказуемыми в соответствии с внутренним уголовным правом являются различные формы участия в совершении актов насильственного исчезновения, такие как соучастие, ответственность командира или дача указаний, подстрекательство, невоспрепятствование, попустительство и активное сокрытие преступления. Это важно прежде всего с точки зрения уголовной ответственности лиц, игравших ту или иную роль в системе подчинения. Как правило, в совершении актов насильственного исчезновения участвуют многие правонарушители и отнюдь не обязательно, что всем им известно местонахождение или судьба жертвы<sup>32</sup>.

36. Хотя в Декларации не содержится подробного положения на этот счет, в пункте 1 статьи 6 Международной конвенции предусмотрено, что государства принимают необходимые меры с целью привлечения к уголовной ответственности по крайней мере "а) любого лица, которое совершает акт насильственного исчезновения, приказывает, подстрекает или побуждает его совершить, покушается на его совершение, является его пособником или участвует в нем; б) начальника, который: i) знал, что подчиненные, находящиеся под его действительной властью и контролем, совершали или намеревались совершить преступление насильственного исчезновения, или сознательно проигнорировал ясно

---

"похищению с целью получения выкупа"; Иордании – к "незаконному лишению свободы"; Казахстане – к "похищению"; Республике Корея – к ложному аресту, незаконному лишению свободы...; Латвии, Ливане, Мадагаскаре, Маврикии, Молдове – к незаконному лишению свободы и захвату заложников, но не к похищению; Польше – к преступлению в форме лишения свободы; Португалия поясняет, что понятие длящегося преступления является известным понятием в рамках законодательства страны (пункт 2 статьи 30 Уголовного кодекса), но что насильственное исчезновение было бы отнесено скорее к разряду "постоянно продлеваемых преступлений", под которыми понимаются преступления, совершаемые в виде ряда актов или в виде одного единственного акта, длительность которого может продлеваться (например, незаконное лишение свободы); кроме того, понятие "длящееся преступление" применяется в Катаре – к похищениям; Сербии (статья 61 Уголовного кодекса); Таиланде и Того.

<sup>31</sup> Сальвадор: Суд специальной юрисдикции первой инстанции Сан-Мигеля, дело № 0301-82-2004, решение от 3 августа 2004 года.

<sup>32</sup> Верховный суд Перу, пункт 11 решения № 9-2009/CJ-116 от 13 ноября 2009 года: Верховный суд Перу заявляет, что "обязанность предоставлять информацию имеет исключительно важное значение для квалификации данного преступления. [...] В течение всего периода, пока длится исчезновение, на всех должностных лиц и посредников, которые в состоянии располагать сведениями о том, что произошло, возлагается вышеупомянутая обязанность предоставлять информацию. Для привлечения к уголовной ответственности необходимо, чтобы преступники или соучастники действовали с самого начала совершения преступления".

указывающую на это информацию; ii) нес действительную ответственность и осуществлял действительный контроль в отношении деятельности, с которой было связано преступление насильственного исчезновения; и который iii) не принял всех необходимых и разумных мер в рамках его полномочий для предотвращения или пресечения совершения акта насильственного исчезновения либо для передачи данного вопроса в компетентные органы для расследования и уголовного преследования"<sup>33</sup>.

37. Тот факт, что значительное число государств представило примеры рациональной практики, объясняется осуществлением ими в рамках внутреннего законодательства положений Римского статута, и в частности его статей 25 и 28, в которых более детально по сравнению со статьей 6 Международной конвенции прописаны формы ответственности<sup>34</sup>. Однако это касается лишь ответственности лиц, совершивших преступления насильственного исчезновения как преступления против человечности в соответствии с условиями и конкретным определением, данным в статье 7 Статута<sup>35</sup>.

38. Что касается кодификации насильственного исчезновения в качестве самостоятельного преступления, то одно государство устанавливает всеобъемлющий режим, который непосредственным образом распространяется на всех тех, кто подстрекает или склоняет к совершению этого противоправного деяния, сам предпринимает попытку его совершения, является сообщником или

<sup>33</sup> В пункте 1 с) статьи 6 Международной конвенции предусмотрено, что: "подпункт b) выше применяется без ущерба для соответствующих более строгих норм об ответственности, применимых в международном праве к военному командиру или лицу, фактически осуществляющему функции военного командира".

<sup>34</sup> Австралия (статья 268.115 Закона 1995 года об Уголовном кодексе); Босния и Герцеговина (статья 180.2 Уголовного кодекса); Канада (статья 5 Закона 2000 года о преступлениях против человечности и военных преступлениях); Чили (ст. 35–35 Закона 20.357 от 18 июля 2009 года); Республика Конго (статья 10 Закона № 8 от 31 октября 1998 года); Хорватия (статья 167-А Уголовного кодекса); Финляндия (разделы 12–13 главы 11 Уголовного кодекса); Германия (статьи 4, 13 и 14 Германского Кодекса о преступлениях против международного права); Индонезия (статьи 41–42 Закона № 26/2000); Ирак (статья 15 Закона о Высшем уголовном суде Ирака от 18 октября 2005 года); Республика Корея (статья 5 Закона о наказании за совершение преступлений, предусмотренных Законом 2007 года о юрисдикции Международного уголовного суда); бывшая югославская Республика Македония (статья 416.В Уголовного кодекса); Мальта (статья 54-Е Уголовного кодекса); Черногория (статья 440 Уголовного кодекса); Нидерланды (статья 9 Закона 2003 года о международных преступлениях); Норвегия (статья 109 Уголовного кодекса); Панама (статья 445 Уголовного кодекса); Филиппины (статьи 8 и 10 Закона Республики № 9851 от 11 декабря 2009 года – Закона об определении преступлений против международного гуманитарного права, преступления геноцида и других преступлений против человечности и наказания за них, об организации системы правосудия, о назначении специальных судов и о решении смежных задач); Португалия (статья 6 Закона от 22 июля 2004 года); Руанда (статья 18 Закона № 33-бис 2003 год); Самоа (статья 10 Закона 2007 года о Международном уголовном кодексе); Сербия (статья 384 Уголовного кодекса); Словения (статья 104 Уголовного кодекса); Испания (статья 615-бис Уголовного кодекса); Швейцария (статьи 264k и 264l Уголовного кодекса и статьи 20 и 114 Военно-уголовного кодекса); Тимор-Лешти (статья 136 Уголовного кодекса); Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии (статья 65 Закона 2001 года о Международном уголовном суде); Уругвай (статья 10 Закона 18.026 от 4 октября 2006 года).

<sup>35</sup> В Уругвае незаконные исчезновения неизменно признаются преступлениями против человечности, причем даже в том случае, если условия их совершения не соответствуют условиям, оговоренным в Римском статуте.

соучастником насильственного исчезновения<sup>36</sup>. Другое же государство предусматривает в более общем плане ответственность "тех, кто участвует в совершении преступления или скрывает факт его совершения"<sup>37</sup>.

## VI. Меры наказания

39. В пункте 1 статьи 4 Декларации предусмотрено, что: "Все акты насильственного исчезновения являются преступлением по уголовному праву, предусматривающему соответствующие меры наказания с учетом его крайне тяжкого характера"<sup>38</sup>.

40. Рабочая группа пришла к выводу о том, что наказание в виде тюремного заключения на срок от 25 до 40 лет за совершение преступления насильственного исчезновения согласуется с положениями Декларации<sup>39</sup>. Примеры рациональной практики в этом отношении могут быть выявлены в законодательстве ограниченного числа государств<sup>40</sup>.

41. В некоторых государствах предусмотренные внутренним законодательством меры наказания применительно к насильственному исчезновению как самостоятельному преступлению могут показаться на первый взгляд недостаточными, даже при том, что в некоторых случаях в распоряжении судьи или суда, выносящего приговор, имеется весьма широкий выбор мер наказания, в том числе в результате учета возможных отягчающих обстоятельств<sup>41</sup>. Предусмотренные меры наказания за совершение акта насильственного исчезновения как преступления против человечности согласно определению, данному в Римском статуте, как правило, более адекватны, хотя и здесь не обойтись без исключений. В любом случае Рабочая группа полагает, что если насильственное исчезновение как преступление против человечности является одиозным, то и насильственное исчезновение как отдельное преступление также представляет собой весьма серьезное преступление, заслуживающее соответствующего строгого наказания.

42. В пункте 2 статьи 4 Декларации предусмотрено: "Национальное законодательство может предусматривать смягчающие обстоятельства в отношении лиц, которые, приняв участие в совершении актов насильственного исчезновения, содействуют возвращению жертв живыми или добровольно предоставляют сведения, содействующие прояснению обстоятельств насильственного исчезновения"<sup>42</sup>.

43. Рабочая группа пришла к тому заключению, что требованию пункта 2 статьи 4 Декларации соответствует такое уголовное законодательство, которое "предусматривает возможность смягчения наказания лишь в том случае, если

<sup>36</sup> Колумбия (статьи 340, 348, 441, 446, 449 и 450 Уголовного кодекса).

<sup>37</sup> Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса).

<sup>38</sup> См. в этой же связи статью 7 Международной конвенции.

<sup>39</sup> A/HRC/4/41/Add.1, пункт 33. См. также E/CN.4/2006/56/Add.1, пункт 27.

<sup>40</sup> Колумбия (320–540 месяцев тюремного заключения вплоть до 480–600 месяцев при наличии отягчающих обстоятельств, а также штраф и запрет на занятие должности на государственной службе на срок от 160 до 360 месяцев); Гватемала (25–40 лет тюремного заключения, а также возможность применения смертной казни: см. ниже).

<sup>41</sup> Боливия (5–15 лет тюремного заключения и до 30 лет при наличии отягчающих обстоятельств); Перу ("не менее 15 лет тюремного заключения" и запрет на занятие должностей в государственной службе); Уругвай (2–25 лет).

<sup>42</sup> См. также пункт 2 статьи 7 Международной конвенции.

лица, совершившие данное преступление, сотрудничают в освобождении жертвы или в поиске останков жертвы, в зависимости от обстоятельств"<sup>43</sup>.

44. Ряд одних государств предусмотрели в своем уголовном законодательстве конкретные отягчающие и смягчающие обстоятельства применительно к насильственному исчезновению<sup>44</sup>, в то время как другие государства ограничились упоминанием стандартных обстоятельств в Уголовном кодексе, да и то не во всех случаях. Если конкретные отягчающие обстоятельства предусмотрены, то они связаны, среди прочего, со смертью исчезнувшего человека или причинением ему серьезного физического или психологического вреда, принадлежностью потерпевшего к особо уязвимой группе, принадлежностью преступника к числу государственных должностных лиц или признанием совершенного деяния длящимся преступлением<sup>45</sup>. В некоторых других государствах отягчающим обстоятельством является совершение преступления в течение длительного периода времени<sup>46</sup>. Если же говорить о смягчающих обстоятельствах, то к ним, среди прочих, относится тот факт, что жертва была освобождена в пределах определенного отрезка времени, или тот факт, что лицо, причастное к совершению данного преступления, предоставило информацию, позволившую пролить свет на обстоятельства этого дела или установить личности преступников.

45. В отношении дополнительных мер наказания Рабочая группа пришла к мнению о том, что в соответствии с внутренним законодательством лицам, признанным виновными в совершении насильственного исчезновения, должно быть также запрещено занимать руководящие должности<sup>47</sup>. В этой связи некоторые государства однозначным образом предусматривают запрет на занятие должностей в государственной службе для лиц, признанных виновными в совершении акта насильственного исчезновения<sup>48</sup>.

46. Обязательство относительно закрепления в законодательстве надлежащих уголовных санкций ни в коей мере не должно сказываться на обязательстве, касающемся предоставления потерпевшим полного возмещения вреда по гражданскому праву. Рабочая группа напомнила о том, что "помимо применимых уголовных санкций на лиц, предположительно совершивших акт насильственного исчезновения, распространяется и общегражданская ответственность"<sup>49</sup>.

<sup>43</sup> E/CN.4/2006/56/Add.1, пункт 27.

<sup>44</sup> Боливия (статья 292-бис Уголовного кодекса), Колумбия (статьи 166 и 167 Уголовного кодекса), Гватемала (статья 201-тер Уголовного кодекса), Мексика (статья 215-В Уголовного кодекса), Панама (статьи 150–151 Уголовного кодекса), Уругвай (статьи 15 и 21.3 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года) и Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса).

<sup>45</sup> Например, Никарагуа (статья 83 Уголовного кодекса).

<sup>46</sup> Например, в Чешской Республике (статья 42.m Уголовного кодекса).

<sup>47</sup> A/HRC/7/2/Add.1, пункты 39 и 66.c). В статье 5 Декларации предусмотрено, что помимо применяемых уголовных санкций насильственные исчезновения влекут за собой гражданскую ответственность лиц, виновных в их совершении, гражданскую ответственность государства или государственных органов, которые организовали такие исчезновения, дали на них согласие или попустительствовали им, без ущерба для международной ответственности этого государства в соответствии с принципами международного права.

<sup>48</sup> Колумбия (статья 165 Уголовного кодекса), Сальвадор (статья 366 Уголовного кодекса), Мексика (статьи 215-С и 215-D Уголовного кодекса), Никарагуа (статья 488 Уголовного кодекса), Перу (статья 320 Уголовного кодекса) и Уругвай (статья 12 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года).

<sup>49</sup> A/HRC/7/2/Add.1, пункты 39 и 66 c).

## VII. Гарантии недопущения безнаказанности

47. В своем докладе за 1994 год (E/CN.4/1994/26) Рабочая группа непосредственно обратилась к вопросу о безнаказанности, напомнив государствам об их обязательствах не принимать и не вводить в действие законы, которые фактически предоставляли бы лицам, совершившим акты исчезновения, иммунитет от преследования. Этот вопрос вновь поднимался в последующих докладах. Между совершением акта насильственного исчезновения и безнаказанностью существует порочный круг. Как отмечалось Рабочей группой и Комиссией по правам человека, безнаказанность является одной из главных причин насильственных исчезновений и в то же время одним из основных препятствий на пути прояснения случаев, имевших место в прошлом<sup>50</sup>. В этой связи Рабочая группа отмечает ряд примеров рациональной практики государств, содействовавшей постепенной ликвидации безнаказанности на их территории.

### A. Амнистия

48. В статье 18 Декларации предусмотрено, что "на лиц, совершивших или предположительно совершивших акты насильственного исчезновения, не распространяются какие-либо особые законы об амнистии, а также другие аналогичные меры, которые могли бы освободить их от любого уголовного преследования или наказания"<sup>51</sup>. В своем замечании общего порядка в отношении статьи 18 Декларации Рабочая группа изложила подробное толкование данного положения<sup>52</sup>. Она детально проанализировала те случаи, в которых амнистия была сочтена противоречащей статье 18, и привела примеры "аналогичных мер", которые также следовало запретить. Кроме того, она заявила, что "статья 18 Декларации при ее толковании совместно с другими положениями Декларации допускает ограниченные и исключительные меры, которые непосредственно направлены на предотвращение и искоренение актов насильственного исчезновения, как это предусматривается в статье 3 Декларации, даже если *prima facie* может сложиться впечатление, что эти меры могут иметь эффект закона об амнистии или аналогичной меры, которая может привести к безнаказанности", – и представила подробный перечень типов мер, которые могли быть приняты (см., в частности, пункт 8 замечаний общего порядка).

49. Источником передовой практики являются государства, однозначным образом исключаящие преступление насильственного исчезновения из сферы применения законов об амнистии или аналогичных мер вне зависимости от того, квалифицируется ли упомянутое деяние как преступление против человечности или нет<sup>53</sup>. Некоторые другие страны ограничивают исключение теми ви-

<sup>50</sup> См., в частности, резолюцию № 2001/46 Комиссии по правам человека от 23 апреля 2001 года.

<sup>51</sup> E/CN.4/1996/38, пункты 57–58.

<sup>52</sup> E/CN.4/2006/56, пункт 49. См. также пункт 8 замечания общего порядка о праве на истину в связи с насильственным исчезновением (A/HRC/16/48, пункт 39).

<sup>53</sup> Колумбия (статья 14 Закона № 589 от 2000 года), Эквадор (статьи 80 и 120 Конституции), Никарагуа (статья 130 Уголовного кодекса), Панама (статья 115 Уголовного кодекса), Уругвай (статья 8 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года) и Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса и статья 29 Конституции). В Гватемале сам закон, касающийся амнистии, исключает насильственное исчезновение из сферы своего применения (статья 8 Декрета 145-1996 о Законе о национальном примирении, 1996 год).

дами исчезновений, которые подпадают под определение преступлений против человечности<sup>54</sup>. И вновь Рабочая группа хотела бы подчеркнуть здесь тот момент, что наряду с однозначной одиозностью насильственного исчезновения как преступления против человечности насильственное исчезновение, рассматриваемое в качестве отдельного акта, является тем не менее весьма серьезным преступлением и должно как таковое быть исключено из сферы действия любой направленной на амнистию меры, при принятии которой не соблюдались бы условия, определенные Рабочей группой в ее замечании общего порядка по статье 18.

50. В некоторых государствах вообще не существует каких-либо ограничений, которые препятствовали бы амнистии в отношении актов насильственного исчезновения<sup>55</sup>. Рабочая группа хотела бы рекомендовать этим государствам следовать передовой практике государств, упомянутых выше, и исключать исчезновения из сферы применения законов об амнистии или аналогичных мер<sup>56</sup>. В любом случае этим государствам следует воздерживаться от принятия какого-либо закона об амнистии или аналогичной меры, в которых не соблюдались бы условия, подробно оговоренные Рабочей группой в ее замечании общего порядка по статье 18.

51. В ряде других государств ранее принятые законы об амнистии или аналогичные меры были пересмотрены, ограничены по сфере применения или даже объявлены недействительными *ex post facto*, что дало возможность вновь рассмотреть или пересмотреть вынесенные судебные решения в отношении совершенных ранее преступлений, включая так и не раскрытые случаи насильственных исчезновений<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> Бурунди (статьи 170-171 Уголовного кодекса) и Ирак (пункт 6 статьи 15 Закона о Высшем уголовном суде Ирака от 18 октября 2005 года).

<sup>55</sup> Босния и Герцеговина, Чешская Республика, Эритрея, Словения.

<sup>56</sup> Поясняя свою позицию, Эстония заявила, что никакая амнистия не будет применяться к насильственным исчезновениям, даже несмотря на то, что в ее законодательстве нет однозначного положения, предусматривающего такое исключение.

<sup>57</sup> В 2003 году Парламент Аргентины объявил недействительными два упоминавшихся закона об амнистии, а 14 июля 2005 года Верховный суд страны признал их неконституционными, в результате чего возникла непосредственная возможность повторного рассмотрения или пересмотра судебных решений в отношении преступлений, совершенных военными в 70-х годах прошлого века, включая тысячи случаев насильственных исчезновений (см., например, Верховный суд, дело S-1767.XXXVIII, *Симон, Хулио Эктор и др.*: незаконное лишение свободы и т.д., решение от 14 июня 2005 года). 13 июля 2007 года Верховный суд принял решение о признании недействительным вынесенного в 1990 году помилования по одному конкретному делу, создав тем самым важный прецедент. Речь идет о решении Верховного суда от 13 июля 2007 по делу *Сантьяго Омара Ривероса*. В Чили Верховный суд принял ряд решений, исключающих применение Декрета-закона 1978 года об амнистии к преступлениям против человечности. Кроме того, Верховный суд принял решение о том, что доктрина "длящегося преступления похищения" должна препятствовать любому применению амнистии или срока давности к делам о насильственных исчезновениях. В Сальвадоре Верховный суд в своем решении от 26 сентября 2000 года подтвердил, что Декрет от 20 марта 1993 года о предоставлении амнистии всем тем, кто участвовал в преступлениях, совершенных до 1 января 1992 года, не может быть объявлен неконституционным, но что судьи имеют возможность не допустить его применения в конкретных случаях, и однажды это уже имело место в случае внесудебных казней. (См. доклад Рабочей группы о миссии в Сальвадор, пункт 64.) Однако в данном случае Рабочая группа настоятельно рекомендовала Законодательному собранию Сальвадора внести поправки в

## В. Подчинение приказам вышестоящего начальства

52. Во всех договорах в области прав человека, касающихся насильственного исчезновения, однозначно предусмотрено, что никакой приказ или распоряжение какого-либо государственного, гражданского, военного или другого органа не могут служить оправданием преступления насильственного исчезновения<sup>58</sup>. Рабочая группа подчеркнула необходимость надлежащего отражения этого принципа во внутреннем законодательстве<sup>59</sup>. Ни в одном из упоминавшихся международных договоров не содержится ссылки на тот факт, что приказы вышестоящего начальства могут рассматриваться в качестве основания для смягчения наказания, если того требует правосудие. Действительно, если бы национальное законодательство предполагало смягчение приговора на основании имевших место приказов вышестоящего начальства, такое смягчение не могло не быть ограничено: если бы национальным правом допускалось чрезмерное смягчение наказания, это противоречило бы обязательству применять "соответствующие меры наказания", которое содержится, среди прочего, в статье 4 Декларации.

53. Судя по ответам, полученным Рабочей группой, ряд государств, как представляется, уже включают в свое внутреннее законодательство положения, согласно которым никакой приказ или распоряжение не может служить оправданием акта насильственного исчезновения, причем в большинстве таких случаев этот акт квалифицируется как преступление против человечности<sup>60</sup>. В других государствах следование такому приказу, как правило, исключает ответствен-

---

упомянутый декрет для приведения его в соответствие с положениями пункта 8 замечания общего порядка Рабочей группы по статье 18 Декларации (см. A/HRC/7/2/Add.2, пункт 90). В Ираке пункт 6 статьи 15 Закона о Высшем уголовном суде Ирака предусматривает, что до вступления в силу данного Закона декреты об амнистии не применяются к лицам, обвиняемым в совершении любого из преступлений, предусмотренных в нем.

<sup>58</sup> См. статью 6 Декларации, статью VIII Межамериканской конвенции о насильственном исчезновении лиц и статьи 6.2 и 23.2 Международной конвенции. Во всех упомянутых положениях также предусмотрено, что государства обеспечивают введение запрета на дачу приказов или распоряжений, предписывающих, уполномочивающих или поощряющих насильственное исчезновение; и недопущение наказания лиц, отказывающихся подчиняться таким приказам. См. также в связи с этим вопросом статью 33 Римского статута.

<sup>59</sup> A/HRC/7/2/Add.1, пункт 35.

<sup>60</sup> Колумбия (статья 32 Уголовного кодекса); Уругвай (статья 9 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса и статьи 25 и 45 Конституции). Этот же принцип установлен в отношении преступлений против человечности такими странами, как: Бельгия (статьи 70 и 136-октис Уголовного кодекса); Босния и Герцеговина (статья 180.3 Уголовного кодекса); Бурунди (статья 31 Уголовного кодекса); Канада (статья 14 Закона 2000 года о преступлениях против человечности и военных преступлениях); Франция (статья 213-4 Уголовного кодекса); Германия (раздел 3 Германского кодекса о преступлениях против международного права); Ирак (статья 15.5 Закона от 18 октября 2005 года о Высшем уголовном суде Ирака); Филиппины (статья 12 Закона Республики № 9851 от 11 декабря 2009 года – Закона об определении преступлений против международного гуманитарного права, преступления геноцида и других преступлений против человечности и наказания за них, об организации системы правосудия, о назначении специальных судов и о решении смежных задач); Португалия; Швейцария (статья 2641 Уголовного кодекса); Уругвай (статья 9 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса).

ность, если только этот приказ не был "явно незаконным"<sup>61</sup> или не выходил за рамки полномочий вышестоящего начальства<sup>62</sup> или если только подчиненный не совершал уголовного деяния, выполняя данный приказ<sup>63</sup>. В случае данных государств Рабочая группа предлагает им конкретно оговорить, использовав для этого судебное толкование или поправку к законодательству, что приказ совершить преступление насильственного исчезновения или принять участие в его совершении в той или иной форме является "явно незаконным" или криминальным.

54. И наконец, несколько других государств по-прежнему придерживаются принципа, согласно которому выполнение приказа является для подчиненного обстоятельством, освобождающим его от ответственности. Рабочая группа рекомендует этим государствам внести соответствующие поправки в их законодательство по данному вопросу и привести его в соответствие с нормами международного права, следуя передовой практике других государств.

### С. Исковая давность

55. Квалификация любого преступления насильственного исчезновения как преступления, на которое не распространяется срок исковой давности, является конкретной гарантией от безнаказанности. Непреложность этого принципа должна признаваться во всех случаях, когда данное преступление совершается в контексте, в котором оно становится преступлением против человечности. В других случаях для принятия решения о применении срока давности государствам необходимо однозначно предусмотреть во внутреннем законодательстве, что срок исковой давности является неприменимым до тех пор, пока не известна судьба или местонахождение жертв.

56. Передовой является практика тех государств, законодательство которых не допускает применения срока давности к насильственным исчезновениям<sup>64</sup>. Согласно законам других государств, преступления против человечности, как правило, не имеют срока давности<sup>65</sup>, и в большинстве случаев – особенно тогда,

<sup>61</sup> Камерун (статья 83 Уголовного кодекса); Коста-Рика (статья 36 Уголовного кодекса); Эритрея (статья 70 Временного уголовного кодекса Эритреи); Франция (пункт 4 статьи 122); Иордания; Латвия (статья 34 Уголовного кодекса) – но исполнение приказов ни при каких обстоятельствах не может служить оправданием преступлений против человечности; Мадагаскар; Молдова (пункт 6 статьи 364 Уголовного кодекса); Российская Федерация (пункт 2 статьи 42 Уголовного кодекса).

<sup>62</sup> Кыргызстан (пункт 6 статьи 7 Закона о государственной службе).

<sup>63</sup> Чешская Республика (статья 2 раздела 48 Закона № 221/1999 о профессиональной воинской службе); Египет (статья 63 Уголовного кодекса); Сербия (пункт 3 статьи 13 Закона 2007 года о сербской армии).

<sup>64</sup> Эквадор (статья 80 Конституции); Сальвадор (статья 34 (Судопроизводство) Уголовно-процессуального кодекса, которая применяется, однако, только к актам насильственного исчезновения, совершение которых было начато после 20 апреля 1998 года; и статья 99 (Санкции) Уголовного кодекса); Никарагуа (статья 131 Уголовного кодекса); Панама (статья 120 Уголовного кодекса); Парагвай (статья 5 Конституции и статья 102 Уголовного кодекса), Уругвай (статья 7 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года); Венесуэла (статья 180-А Уголовного кодекса и статья 29 Конституции).

<sup>65</sup> Аргентина (статья 11 Закона № 26.200 от 5 января 2007 года); Азербайджан (статьи 75.5 и 80.4 Уголовного кодекса); Босния и Герцеговина (статья 19 Уголовного кодекса); Буркина-Фасо (статья 317 Уголовного кодекса); Бурунди (статьи 150 и 155 Уголовного кодекса); Чили (статья 40 Закона № 20.357 от 18 июля 2009 года);

когда преступление против человечности квалифицируется таковым на основании положений Римского статута, – в число таких преступлений включаются и насильственные исчезновения. Согласно информации, представленной еще одной группой государств, в них преступления, в том числе в ряде случаев и насильственные исчезновения, имеют срок давности<sup>66</sup>. Тем не менее рациональной является практика и тех государств, которые трактуют положение о сроке давности преступления в увязке с принципом, согласно которому насильственное исчезновение подлежит квалификации в качестве длящегося преступления, допуская тем самым возможность применения срока давности с момента, когда совершение преступления прекращается<sup>67</sup>.

Республика Конго (статья 14 Закона № 8 от 31 октября 1998 года); Хорватия (статьи 18 и 24 Уголовного кодекса); Чешская Республика (статья 35 Уголовного кодекса); Эстония (статья 81 Уголовного кодекса); Финляндия (разделы 1 и 6 главы 8 Уголовного кодекса); Франция (статья 213-5 Уголовного кодекса); Германия (раздел 5 Германского кодекса о преступлениях против международного права); Индонезия (статья 46 Закона № 26/2000); Казахстан (глава 4 Уголовного кодекса); Республика Корея (статья 6 Закона 2007 года о наказании за преступления, подпадающие под юрисдикцию Международного уголовного суда); Мали (статья 32 Уголовного кодекса); Мальта (статья 54-I Уголовного кодекса); Молдова; Черногория (статья 129 Уголовного кодекса); Нидерланды (статья 13 Закона о международных преступлениях); Филиппины (раздел 11 Закона Республики № 9851 от 11 декабря 2009 года – Закона об определении преступлений против международного гуманитарного права, преступления геноцида и других преступлений против человечности и наказания за них, об организации системы правосудия, о назначении специальных судов и о решении смежных задач); Польша (статья 101 Уголовного кодекса); Португалия (статья 7 Закона № 31 от 22 июля 2004 года); Румыния (статьи 138 и 146 Уголовного кодекса); Руанда (статья 20 Закона № 33-бис от 2003 года); Сербия (статья 108 Уголовного кодекса); Словения (статья 95 Уголовного кодекса); Испания (статьи 131.4 и 133.2 Уголовного кодекса); Швейцария (статья 101 Уголовного кодекса и статья 59 Военно-уголовного кодекса); Тимор-Лешти (статья 117 Уголовного кодекса).

<sup>66</sup> Бельгия (10 лет в случае совершения преступлений); Чад (10 лет); Коста-Рика (от 3 до 10 лет в зависимости от санкции, предусмотренной за совершение рассматриваемого преступления, статья 30-35 Уголовно-процессуального кодекса); Египет (1-10 лет в зависимости от совершенного преступления, статья 15 Уголовного кодекса, хотя "некоторые преступления, в том числе необоснованное заключение под стражу, исключаются из сферы применения срока давности" (статьи 117, 126, 127, 282 и 309 Уголовного кодекса); Эритрея (3-25 лет в зависимости от предусмотренной санкции за соответствующее преступление, статьи 225-238 Временного уголовного кодекса); Эстония (5-10 лет, но преступления против человечности не имеют срока давности, см. выше); Казахстан (2-20 лет, но на преступления против безопасности человечества срок давности не распространяется, см. выше); Мадагаскар (применительно к наказанию – 20 лет в случае уголовных преступлений; применительно к судопроизводству по уголовным делам – 1-10 лет в зависимости от ожидаемой меры наказания за соответствующее преступление); Молдова (2-25 лет, статья 60 Уголовного кодекса, но преступления против мира и безопасности человечества срока давности не имеют, см. выше); Польша (убийство – 30 лет, другие преступления – 20 лет); Катар (3-10 лет в зависимости от преступления); Того (10 лет).

<sup>67</sup> Бельгия; Ливан: конкретного преступления насильственного исчезновения не предусмотрено, но, по утверждениям государства, в случае кодификации насильственное исчезновение будет рассматриваться в качестве длящегося преступления, и соответственно срок давности будет применяться с того момента, когда прекратится лишение свободы, т.е. тогда, когда похищенное лицо обретет свою свободу; Таиланд: конкретного преступления насильственного исчезновения также не

## D. Компетентный суд для рассмотрения насильственных исчезновений

57. Рабочая группа указала на то, что кодификация насильственных исчезновений в качестве преступлений по уголовному праву "осуществляется в соответствующих внутренних уголовных кодексах, применение положений которых на практике обеспечивается компетентными обычными судами, а не какими-либо другими специальными трибуналами, в частности военными судами (пункт 2 статьи 16 Декларации), и не административными учреждениями или судами"<sup>68</sup>. Она вновь заявила, что во внутреннем законодательстве должно быть предусмотрено, что "дела тех, кто совершил преступление насильственного исчезновения, рассматриваются только в компетентных обычных судах каждого государства, а не в каких-либо других специальных трибуналах, в частности военных судах"<sup>69</sup>.

58. Некоторые государства однозначно предусмотрели в своем внутреннем законодательстве, что насильственное исчезновение ни при каких обстоятельствах не может рассматриваться в качестве служебного преступления и что военные суды не обладают юрисдикцией на рассмотрение дел о насильственном исчезновении<sup>70</sup>. Другие государства утверждали, что дела о насильственном исчезновении могут рассматриваться только компетентными обычными судами<sup>71</sup>.

## E. Универсальная юрисдикция и принцип *aut dedere, aut judicare*

59. В качестве важнейшей гарантии недопущения безнаказанности внутреннее законодательство должно предусматривать применение в случаях насильственного исчезновения принципа универсальной юрисдикции в дополнение к принципу *aut dedere, aut judicare* или в сочетании с ним. Это позволяет государствам привлекать к ответственности всех лиц, находящихся на их территории, которые предположительно совершили акты насильственного исчезновения.

60. Ряд государств сообщили о том, что в их внутреннем законодательстве есть положения, позволяющие применять принцип универсальной юрисдикции и/или принцип *aut dedere, aut judicare*<sup>72</sup>. В определенных государствах в отношении, по крайней мере, нескольких международных преступлений признается применимость принципа *aut dedere aut judicare*, но не принципа универсальной юрисдикции<sup>73</sup>. В процедурном праве как минимум двух государств предусмот-

---

предусмотрено, но, по утверждениям государства, преступления, связанные с заключением человека под стражу, содержанием его в изоляции или лишением его свободы, рассматриваются в качестве длящихся преступлений, и срок давности применим к ним с момента прекращения таких преступлений; Польша.

<sup>68</sup> E/CN.4/1996/38, пункт 56.

<sup>69</sup> A/HRC/7/2/Add.1, пункты 38 и 66.(iv). См. также, среди прочего, статью 14 Декларации; статью 11.3 Международной конвенции; пункт 599 документа E/CN.4/2006/56 от 27 декабря 2005 года; и пункт 46 документа E/CN.4/1993/25.

<sup>70</sup> Колумбия (статьи 1-3 Военно-уголовного кодекса), Уругвай (статья 11 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года), Венесуэла (статьи 29 и 261 Конституции).

<sup>71</sup> Парагвай; Перу.

<sup>72</sup> Однако в законодательстве таких государств, как Кыргызстан, Мадагаскар и Эритрея, эти понятия не нашли однозначного применения; в законодательстве Молдовы не предусмотрено принципа универсальной юрисдикции, но ничего не говорится и о принципе *aut dedere, aut judicare*.

<sup>73</sup> Босния и Герцеговина; Египет; Колумбия; Маврикий.

рено применение принципа универсальной юрисдикции, но не предусмотрено применение принципа *aut dedere aut judicare*<sup>74</sup>. В ограниченном числе государств к любому акту насильственного исчезновения применяются либо один, либо другой принцип, либо их комбинация<sup>75</sup>. Во многих случаях эти принципы кодифицированы при однозначном условии их применения только к преступлениям против человечности или, говоря в более широком контексте, к преступлениям, подпадающим под юрисдикцию Международного уголовного суда<sup>76</sup>. Одно из государств сообщило о том, что в его законодательстве принцип универсальной юрисдикции конкретно не упоминается, хотя эта концепция находит свое однозначное отражение в двух случаях, а именно при осуществлении юрисдикции в отношении преступления геноцида и преступлений, бороться с которыми данное государство должно в силу своих договорных обязательств<sup>77</sup>. Кроме того, несмотря на отсутствие конкретного положения о применении принципа *aut dedere aut judicare* в Уголовно-процессуальном кодексе все того же государства, этот принцип широко соблюдается в силу действующего законодательства, а его применение в судебной практике приобрело характер тенденции.

61. В то же время несколько государств отметили, что поскольку в их уголовном законодательстве насильственное исчезновение не кодифицировано в качестве самостоятельного преступления, принципы универсальной юрисдик-

<sup>74</sup> Республика Корея; Никарагуа.

<sup>75</sup> Сальвадор (статья 10 Уголовного кодекса); Гватемала (статья 5 Уголовного кодекса); Никарагуа (статья 16 Уголовного кодекса); Япония, Панама (статьи 19 и 20.4 Уголовного кодекса) и Уругвай (статьи 3-5 Закона № 18.026 от 4 октября 2006 года).

<sup>76</sup> Аргентина (статьи 3–4 Закона № 26.200 от 5 января 2007 года); Австралия (статья 268.117 Закона 1995 года об Уголовном кодексе); Азербайджан (статьи 12.3 и 13.3 Уголовного кодекса); Бельгия (статья 12-бис предварительного раздела Уголовно-процессуального кодекса); Босния и Герцеговина (статья 12 Уголовного кодекса); Бурунди (статья 10 Уголовного кодекса); Канада (статьи 6 и 8 Закона 2000 года о преступлениях против человечности и военных преступлениях); Хорватия (статья 14 Уголовного кодекса); Кипр (раздел 6 Закона № 23 (III)/2006); Финляндия (разделы 7–8 главы 1 Уголовного кодекса); Германия (статья 1 Кодекса о преступлениях против международного права); Ирландия (статья 12 Закона 2006 года о Международном уголовном суде); Кения (статья 6 Закона 2008 года о международных преступлениях); Республика Корея (статья 3 Закона 2007 года о наказании за преступления, подпадающие под юрисдикцию Международного уголовного суда); Литва (статья 7 Уголовного кодекса); Мальта (статья 5 Уголовного кодекса); Черногория (статьи 135–137 Уголовного кодекса); Нидерланды (статья 2 Закона 2003 года о международных преступлениях); Новая Зеландия (статья 8 Закона 2000 года о международных преступлениях и Международном уголовном суде); Филиппины (раздел 17 Закона Республики № 9851 от 11 декабря 2009 года – *Закона об определении преступлений против международного гуманитарного права, преступлений геноцида и других преступлений против человечности и наказании за них, об организации системы правосудия, о назначении специальных судов и о решении смежных задач*); Португалия (статья 5 Закона № 31 от 22 июля 2004 года); Румыния (статья 13 Уголовного кодекса); Самоа (статья 13 Закона 2007 года о Международном уголовном кодексе); Сенегал (статья 431.6 Уголовного кодекса); Сербия (статьи 9 и 10 Уголовного кодекса); Словения (статьи 11 и 13.2 Уголовного кодекса); Южная Африка (статья 4 Закона 2002 года об осуществлении Римского статута МУС); Испания (Органический закон № 1/2009 от 4 ноября 2009 года); Швейцария (статья 264-м Уголовного кодекса); Тимор-Лешти (статья 8 Уголовного кодекса); Тринидад и Тобаго (статья 8 Закона 2006 года о Международном уголовном суде); и Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии (статьи 54 и 60 Закона 2001 года о Международном уголовном суде).

<sup>77</sup> Бразилия.

ции и *aut dedere aut judicare* не будут применяться к этому преступлению как таковому, что не препятствует их применению к другим актам, связанным с насильственным исчезновением<sup>78</sup>. Это служит подтверждением той исключительной роли, которую кодификация насильственного исчезновения в качестве самостоятельного преступления играет в борьбе с безнаказанностью.

## VIII. Выводы

62. Рабочая группа хотела бы поблагодарить все государства, которые представили свои ответы на ее вопросы и обеспечили тем самым надежную правовую основу для ее исследования, посвященного передовой практике. Хотя подробная информация о примерах передовой практики изложена в самом докладе, Рабочая группа хотела бы особо отметить следующие несколько примеров передовой практики, которым должны следовать все государства:

a) ратификация соответствующих международных договоров, в частности Римского статута Международного уголовного суда и Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, и их инкорпорирование во внутреннее законодательство;

b) достаточно широкая кодификация самостоятельного преступления насильственного исчезновения для охвата актов насильственных исчезновений, совершенных как в рамках широкомасштабных или систематических нападений на гражданское население, так и в качестве отдельных актов;

c) включение в определение данного преступления, по крайней мере, следующих трех составляющих элементов: i) лишение жертвы свободы; ii) вовлечение государственных должностных лиц, по крайней мере косвенно, путем молчаливого согласия; и iii) отказ признать факт лишения свободы и сообщить о судьбе и местонахождении затрагиваемого лица;

d) включение элемента "лишение жертвы защиты закона" как *следствия* других составляющих элементов;

e) определение преступления насильственного исчезновения как *длящегося* преступления;

f) установление всеобъемлющего режима индивидуальной ответственности в отношении насильственных исчезновений, включая ответственность вышестоящего лица;

g) назначение достаточных мер наказания, учитывающих особую тяжесть данного преступления, вне зависимости от того, квалифицируется ли оно в качестве преступления против человечности или нет;

h) включение положений о соответствующих смягчающих или отягчающих обстоятельствах, а также о соответствующих дополнительных мер наказания;

i) исключение преступления насильственного исчезновения из сферы применения законов об амнистии или аналогичных мер вне зависи-

<sup>78</sup> Болгария; Камерун; Коста-Рика; Чешская Республика; Франция, Казахстан (применение обоих принципов зависит от положений международных договоров, стороной которых является государство).

мости от того, квалифицируется ли это преступление в качестве преступления против человечности или нет;

ж) включение положения о том, что приказ или указание не могут служить оправданием для совершения акта насильственного исчезновения вне зависимости от того, квалифицируется ли оно как преступление против человечности или нет;

к) включение положения о том, что насильственное исчезновение не имеет срока исковой давности вне зависимости от того, квалифицируется ли оно как преступление против человечности или нет;

л) включение положения о том, что насильственные исчезновения ни при каких обстоятельствах не могут рассматриваться в качестве служебных преступлений и что военные или другие специальные суды не обладают юрисдикцией рассматривать дела о насильственных исчезновениях;

м) включение положения о применимости принципа универсальной юрисдикции и принципа *aut dedere, aut judicare* к преступлению насильственного исчезновения вне зависимости от того, квалифицируется ли оно в качестве преступления против человечности или нет.

---