



association pour la prévention de la torture  
asociación para la prevención de la tortura  
association for the prevention of torture

- **ОСТЕРЕГАЙТЕСЬ ДАРА  
ЯДОВИТЫХ ПЛОДОВ**

Обмен информацией  
с государствами,  
применяющими пытки





association pour la prévention de la torture  
asociación para la prevención de la tortura  
association for the prevention of torture

## Остерегайтесь дара ядовитых плодов

---

**Обмен информацией с государствами,  
применяющими пытки**

Ассоциация по предупреждению пыток (АПП) является независимой неправительственной организацией со штаб-квартирой в Женеве, ее работа направлена на предупреждение пыток и других форм жестокого обращения на глобальном уровне.

АПП была основана в 1977 году швейцарским банкиром и юристом Жаном-Жаком Готье. С тех пор АПП стала лидирующей организацией в этой сфере. АПП оказывает экспертную поддержку и предоставляет консультации международным организациям, правительствам, национальным институтам по правам человека и другим субъектам. АПП играет ключевую роль в учреждении международных и региональных стандартов и механизмов по предупреждению пыток, в том числе Факультативного протокола к Конвенции ООН против пыток.

АПП видит мир без пыток и других форм жестокого, бесчеловечного или унижающего обращения.

© 2013, Ассоциация по предупреждению пыток (АПП).

Все права защищены. Материалы, содержащиеся в данной публикации могут свободно цитироваться и перепечатываться со ссылкой на источник. По вопросам, связанным с разрешением на переиздание или перевод публикации необходимо обращаться к АПП.

ISBN 978-2-940337-67-5

Перевод на русский: Мария Мхитарян

Оригинальная верстка: minimum graphics

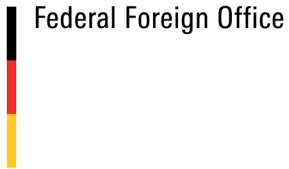
Верстка публикации на русском языке: Аня Хартвиг, АПП

Иллюстрация на обложке: Yara Kassem

# Содержание

---

Выражение признательности	v
Введение	1
Основные положения	3
Контекст: Соблюдение фундаментальных принципов в борьбе с терроризмом	5
Национальная практика	9
В чем проблема?	17
Как мы должны реагировать на моральную дилемму?	19
Противоречит это международному законодательству?	21
Действующие национальные стандарты с точки зрения международного права	29
Международные принципы для спецслужб	35
Заключение	43
Приложение: бывший Специальный докладчик Мартин Шейнин, Свод наилучшей практики по правовым и институциональным структурам и мерам, которые обеспечивают соблюдение прав человека со стороны спецслужб	45



Federal Foreign Office



Human Rights

*The APT would like to thank the German Federal Foreign Office for its support.*

# Выражение признательности

---

Данный текст был подготовлен Ассоциацией по предупреждению пыток (АПП) на основе консультаций с нижеперечисленными лицами и организациями, присутствовавшими на встрече в Женеве в ноябре 2013 года. АПП выражает признательность правовому консультанту Мэтью Сэндсу за составление данного доклада, а также Линде Беатриче Луис за оказание поддержки при осуществлении проекта.

- Хуан Мендес, Специальный докладчик ООН по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания
- Эндрю Клэпем, Профессор публичного международного права (Graduate Institute, Geneva) и директор Женевской академии международного гуманитарного права и прав человека
- Сара Фултон, Сотрудник по международным правовым вопросам, REDRESS
- Гулим Хьюс, Директор, Oxford Intelligence Group
- Зиад Каед Бей, Глава Департамента по правам человека, Министерство внутренних дел, Ливан
- Майкл Келлет, бывший офицер полиции Великобритании, советник КПП
- Алекс Нив, Генеральный секретарь, Amnesty International, Канада
- Моналиса Нуви Каконо, Глава Департамента по правам человека, Управление военной разведкой Уганды
- Мона Ришмави, Глава Отдела по вопросам верховенства права, равенства и недискриминации Управления Верховного комиссара ООН по правам человека
- Джеймс Росс Директор по правовым вопросам и программам, Human Rights Watch
- Мэтью Сэндс, Правовой консультант, АПП
- Геральд Стейброк, Генеральный секретарь, Всемирная организация против пыток ОМСТ
- Марк Томпсон, Генеральный секретарь, АПП

Встреча проходила в рамках Chatham House Rule, которые предполагают, что участники могут свободно использовать полученную ими информацию, но не имеют права разглашать ни имен, ни места работы выступавших, а также других участников встречи.

Ни одно заявление, содержащееся в данном докладе, не может быть отнесено к группе лиц или конкретному лицу.

# Введение

---

В ноябре 2013 года АПП приняла группу экспертов для рассмотрения практических и правовых последствий обмена и использования информации, полученной в результате применения пыток со стороны спецслужб. Перед экспертами была поставлена задача рассмотреть возможности и пути принятия стандартов использования информации, полученной в результате пыток для того, чтобы должным образом направлять государства в этом сложном контексте для соответствия любым действующим международным нормам. Встреча проводилась по правилу института Chatham House и данный доклад следует аргументам, представленным в ходе встречи.





## Основные положения

---

Пытки являются отвратительным явлением, и на них действует абсолютный запрет. Они запрещены международными договорами, обычным международным правом и конституционными гарантиями практически всех государств. Однако, несмотря на очевидную незаконность, пытки продолжают применяться во многих государствах по всему миру.

За годы, прошедшие после террористических атак в 2001 году сотрудничество между странами в сфере разведки значительно расширилось. Полиция, службы разведки и безопасности (далее спецслужбы) в ряде государств продемонстрировали готовность полагаться на информацию, полученную под пытками, и обменивались информацией, которая в дальнейшем была использована для злоупотреблений по отношению к заключенным за границей. Подобное сотрудничество, в частности между странами, которые регулярно применяют пытки, делает спецслужбы и их сотрудников уязвимыми для обвинений в соучастии.

В некоторых случаях спецслужбы, казалось, принимали активное участие в пытках, причём не в качестве соучастников, а в качестве прямых субъектов злоупотреблений.

Очевидная готовность государств нарушать абсолютный запрет пыток крайне прискорбна. Сейчас, спустя десятилетие после начала войны с терроризмом, спецслужбы имеют возможность рассмотреть допустимые пределы сотрудничества, которые позволят восстановить достоинство абсолютного запрета пыток, который является императивной нормой международного права.

Существует ряд важных причин, по которым государства должны пересмотреть рамки сотрудничества с государствами, применяющими пытки. Информация, полученная от подобных государств, сразу же вызывает сомнение и вероятно является недостоверной, что приводит к напрасной трате времени и ресурсов спецслужб. Более того, обмениваясь информацией с такими государствами или полагаясь на информацию, полученную под пытками, государства фактически поощряют пытки и создают спрос на информацию, полученную в результате пыток.

Тем не менее, нельзя игнорировать серьезные практические и правовые сложности, с которыми сталкиваются спецслужбы при рассмотрении

потенциально важной информации. Необходимые сведения редко помечаются грифом «получено путем пыток», и сотрудники спецслужб зачастую не знают, в каких условиях была получена информация, на которую они полагаются. Также нет уверенности в том, что не нужно использовать информацию, о которой известно, что она была получена под пытками, для защиты людей от серьезных угроз или при необходимости реагировать на и ликвидировать непосредственную угрозу жизни.

Хотя очевидно, что государства все вместе не прекратят взаимовыгодные отношения с государствами, применяющими пытки, спецслужбы должны рассмотреть возможность применения стратегического превентивного подхода к сотрудничеству, который поможет положить конец политике систематического применения пыток и избежать обвинений в соучастии.

Различные обязательства в рамках международного права могут быть использованы для того, чтобы показать, что активный обмен информацией с государствами, применяющими пытки, может привести к нарушению запрета пыток. Несмотря на то, что существуют определенные сложности, связанные с ограничением ответственности за пытки за границей вне непосредственного контроля государства, принципы ответственности государства и индивидуальной ответственности показывают, что нарушение абсолютного запрета на пытки, тем не менее, имеют место.

Среди основных обязательств по абсолютному запрету пыток, возрастающее обязательство не подвергать человека риску пытки за границей и исключение информации, полученной в результате пыток, могут быть использованы для изучения допустимых пределов действий спецслужб.

Две страны, Канада и Великобритания, опубликовали указания для своих спецслужб по избежанию обвинений в соучастии пыток, совершенных за границей при сотрудничестве с иностранными агентствами. Вне зависимости от того, допустима ли узкая интерпретация применимых стандартов или нет, представление подобных указаний общественности на рассмотрение является хорошей практикой, которую нужно поощрять и развивать в дальнейшем.

Из данного анализа можно выявить различные принципы и сферы для дальнейшего рассмотрения. В условиях отсутствия четко согласованных принципов и противоречивой национальной практики есть острая необходимость в разработке стандартов, признанных на международном уровне, для того, чтобы заполнить правовой вакуум, хранивший молчание перед лицом некоторых вопиющих нарушений абсолютного запрета пыток.

# Контекст: Соблюдение фундаментальных принципов в борьбе с терроризмом

---

*«Война с терроризмом продолжает служить оправданием для не проводящего различий обмена большого объёма крайне чувствительной информации. Те, кто обеспечивают информацию, не осуществляют надзора за тем, кто получает информацию, и как эту информацию используют и как ей злоупотребляют. [...] Сейчас как никогда ранее, необходимы правовые фильтры.»<sup>1</sup>*

---

После террористической атаки на США в 2011 году, сотрудничество между разведывательными службами государств значительно расширилось.<sup>2</sup> Растущая потребность отслеживать и управлять многочисленными террористическими угрозами потребовали почти от всех служб разведки, безопасности и полиции выстраивать взаимоотношения на более широком уровне, чем раньше и все больше с теми странами, в которых неблагоприятная ситуация с соблюдением прав человека.

Недавний анализ провальных операций разведывательных служб сделал достоянием общественности политику обмена оперативными данными, что привело к широким дискуссиям о том, может ли использование и обмен информацией, полученной в результате применения пыток и других незаконных методов, считаться оправданным, целесообразным и законным. Информация, ставшая общественным достоянием, продемонстрировала, что информация, полученная в результате пыток, широко используется в ходе целого ряда разведывательных операций.

«Информация» или «оперативная информация» используются различными субъектами спецслужб для разных целей. Она может быть использована как основа уголовного расследования, оправдание административного задержания, для оказания влияния на принятие решений по иммиграции или

---

<sup>1</sup> Европейский центр по конституционным правам и правам человека (ECCHR), Пытки и использование информации в борьбе с терроризмом (Torture and the Use of Information in Countering Terrorism), Берлин, 31 октября 2011 года, стр. 30.

<sup>2</sup> Резолюция 1373 (2001) Совета безопасности, которая призывает государства найти возможности активизации и ускорения обмена оперативной информацией и сотрудничать в целях предотвращения совершения террористических актов. См также Резолюцию 1624 (2005), которая подчеркивает, что государства обязаны принять такие меры для борьбы с терроризмом, которые будут соответствовать их обязательствам по международному праву.

санкциям, для того, чтобы направлять государственную политику, военные или разведывательные действия за границей. В связи с разнообразным использованием информации или оперативных данных возникают серьезные вопросы о достоверности лежащей в основе всего информации и о способах сбора, обмена и использования этой информации.

Наконец, настоящий доклад и встреча экспертов, которая лежит в его основе, ставит перед собой задачу найти ответы на возникшую дилемму, к которой за последние годы постоянно обращаются, так как достоянием общественности становятся все больше фактов злоупотреблений со стороны спецслужб. Как власти должны обращаться с информацией, которая, предположительно, была получена под пытками или другими видами жестокого обращения или, возможно, будет использована для применения пыток или другого жестокого обращения, в случае, если такая информация будет передана, но которая потенциально важна для работы спецслужб и судов?

Государственные субъекты в своей работе традиционно руководствуются правилами, принятыми на национальном и международном уровне и работают в их духе. Однако законы, запрещающие пытки на национальном уровне, редко направлены на работу спецслужб и можно сослаться лишь на немногие международные нормы, которые предлагают решение проблемы с достаточной четкостью на практике. Как следствие, государства с трудом понимают допустимые границы действий своих спецслужб. В свете понимания этого пробела в правовых нормах, настало время для того, чтобы рассмотреть этические и правовые аспекты, касающиеся использования информации, полученной под пытками, или обмена информацией, которая, возможно, приведет к применению пыток за границей.<sup>3</sup>

Государства предпочитают не подвергать работу своих спецслужб и агентств безопасности надзору или международному контролю, и в отличие от правоохранительных субъектов, здесь нет стандартов, предлагающих рекомендации или руководящие принципы для их работы.<sup>4</sup> Отсутствие таких руководств может привести к ошибочному выводу, что такое сотрудничество спецслужб и обмен информацией между ними не являются предметом международного права.

---

<sup>3</sup> В декабре 2013 года был опубликован доклад, который подводит итоги подготовительной работы Следственной комиссии (Detainee Inquiry) и отмечает конкретные темы и проблемы, которые требуют больше расследований. С докладом комиссии можно ознакомиться по ссылке <https://www.gov.uk/government/publications/report-of-the-detainee-inquiry>

<sup>4</sup> В отличие от ряда международных законодательных инструментов для сотрудников правоохранительных органов, пенитенциарной системы, прокуроров и судей. Например, Кодекс поведения для должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятый резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 года или Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование, принятые восьмым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа - 7 сентября 1990 года.

Впечатление о том, что международное право никак не регулирует данную сферу, неверно. Кроме ряда международных инструментов, запрещающих пытки и другое жестокое, бесчеловечное или унижающее обращение или наказание в любых проявлениях, в том числе с согласия, ведома или других форм соучастия, эволюционирующие концепции ответственности государства могут также показывать, до какой степени государство обязано не поощрять или не признавать законными пытки, которые применялись за границей.

Безусловно, любой анализ не будет полноценным, исходя из того факта, что большая часть информации о том, как спецслужбы получают, используют и передают информацию, по своей сути секретна, и это усложняет полное понимание проблемы. Зачастую спецслужбы заявляют о том, что им неизвестен источник переданной информации и в результате могут использовать информацию, полученную посредством пыток, ненамеренно. В конце концов, на информации не указано, что она запятнанная, и поэтому правила, направленные на регулирование ющие ее использования, может быть сложно применить.

Несмотря на это, не следует преувеличивать сложность задачи. «Оперативные данные» как таковые подвергаются профессиональному анализу со стороны ряда спецслужб. Вводная информация, в том числе источник информации и оценка ее достоверности известны, так как спецслужбам это нужно для определения ценности полученной информации. Следовательно, на определенном уровне, будет принят во внимание источник информации, даже если подобная вводная информация не распространяется из соображений безопасности.

За последние десять лет агрессивной войны с терроризмом, спецслужбы находились под сильным давлением необходимости получать ответы и информацию. В результате, если они получали необходимую информацию от иностранных агентств, была тенденция не выражать беспокойства и не слишком углубляться в источник информации или ее достоверность. Такая практика неизбежно привела к некоторым трагическим злоупотреблениям, которые широко освещались. Сейчас мы должны подумать о том, как не повторять подобных ошибок в будущем.

Нужно также принимать тот факт, что субъекты из профессиональной полиции и спецслужб нанимаются за их моральные качества, и они работают во имя важных и достойных целей, в том числе, для того, чтобы обеспечивать нашу собственную безопасность. Именно по моральным соображениям эти субъекты не станут легко отступать от того поведения, которое от них ожидается. Неопределенность, которая существует сейчас по поводу того, какое поведение является законным, заслуживает дальнейшего рассмотрения, и дополнительные руководящие принципы будут полезны для данной сферы их деятельности.

Несмотря на то, что не всем нам доступна секретная информация, тем не менее, каждый из нас обязан попытаться понимать рамки проблемы для того, чтобы подумать о том, может ли быть использована запятнанная пытками информация таким образом, чтобы это соответствовало фундаментальным принципам прав человека.

В то время как задаются вопросы, связанные с функциями спецслужб по наблюдению, мы можем также поставить вопрос о важной роли тех же агентств в деле эффективного запрета и предупреждения пыток во всем мире.

## Национальная практика

---

Предположим, информация получена от государства, которое регулярно применяет пытки во время допроса подозреваемых. Согласно информации, установленное лицо, находящееся под вашей юрисдикцией, представляет конкретную, серьезную и непосредственную опасность для национальной безопасности. Как представители правоохранительных органов и других служб, ответственных за безопасность, должны обращаться с информацией и как они должны реагировать?

Возможно, что задержанные лица, которых удерживает другое государство, допрашиваются на основании информации, переданной вашими собственными спецслужбами. Государство, которое удерживает данные лица, позже передает собранную информацию обратно вашим спецслужбам. Ваши спецслужбы не знают, были ли задержанные лица подвергнуты пыткам с целью получения информации и не спрашивают, как проводился допрос. Несут ли ваши спецслужбы ответственность за обращение с задержанными лицами за границей?

Что если один из ваших агентов, внедренный в террористическую организацию за границей, узнает о серьезном и опасном плане против национальной безопасности. Если вы попросите партнеров в стране, где базируется террористическая организация, задержать лиц, от которых идет угроза, они конечно будут подвергнуты пыткам, но если вы не передадите эту информацию, террористическая организация, скорее всего, разработает и, возможно, осуществит опасные действия.

Эти сценарии демонстрируют некоторые повседневные проблемы, с которыми сталкиваются спецслужбы, когда обрабатывают информацию или разведданные. Однако кроме гипотетических сценариев, некоторые вопиющие примеры из реальной жизни демонстрируют некоторые риски, связанные с практикой обмена разведданными. То, что по крайней мере в недавнем прошлом спецслужбы, в рамках борьбы с терроризмом, использовали информацию, полученную под пытками, стало общепринятым фактом. Во-первых, заявления, сделанные министрами иностранных дел в ряде европейских государств, в том числе Германии, Великобритании и Дании, попустительствовали использованию спецслужбами информации, полученной в результате применения пыток с 2001 года. Во-вторых, из сообщений в СМИ становится понятным, что во многих случаях спецслужбы этих стран совершили нечто большее, чем просто использование



информации, запятой пытками. Сотрудничая с государствами, которые применяют пытки, в некоторых случаях правительства сами оказывались причастными к совершению пыток.

Например, когда Бишер Амин Аль-Раби и Джамил эль-Бана поехали в Гамбию из Великобритании в 2002 году, британская служба безопасности (MIS) направила предупреждение иностранным агентствам, называя этих людей исламскими экстремистами. По прибытии их арестовали, допросили в условиях, которые могут быть приравнены к пыткам, и затем перевезли их в Гуантанамо Бей, где они томились в течение нескольких лет.<sup>5</sup> Оба мужчины были отпущены на свободу в 2007 г. без предъявления им каких-либо обвинений.

В июле 2010 года было начато расследование, целью которого было выяснить, была ли вовлечена Великобритания в ненадлежащее обращение с задержанными, которых удерживали другие государства. Однако у некоторых правозащитных организаций возникли сомнения по поводу независимости и беспристрастности этого расследования. Оно было прекращено после того, как в 2012 началось параллельное уголовное расследование. В декабре 2013 года в докладе, который подводил итоги подготовительной работы этого расследования (по-англ. Detainee Inquiry), были подняты некоторые важные вопросы о том, как британские спецслужбы сотрудничают с государствами, регулярно применяющими пытки.<sup>6</sup> В докладе подчеркнуты конкретные темы и проблемы, которые заслуживают большего расследования. Однако неясно когда и будет ли вообще предпринято такое расследование.<sup>7</sup>

В деле А и другие против главы министерства внутренних дел Великобритании, Палата лордов, как известно, решила, что использование информации, полученной под пытками, не было незаконным.<sup>8</sup> После вынесения этого решения, Чарльз Кларк, который тогда был главой министерства внутренних дел, заявил, что «суд решил, что для оперативных целей совершенно законно полагаться на подобную информацию, а также такая информация может быть использована министром внутренних дел при принятии решений. Это положительное решение не изменит существующую практику правительства, однако оно предоставит больше правовых полномочий».<sup>9</sup>

<sup>5</sup> К. Витлок (Craig Whitlock) 'Courtied as Spies, Held as Combatants', Washington Post Foreign Service, 2 апреля 2006 года, см. на <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/04/01/AR2006040101465.html>

<sup>6</sup> См. <https://www.gov.uk/government/publications/report-of-the-detainee-inquiry>

<sup>7</sup> См. Великобритания: Эксперты ООН по пыткам и антитеррористической деятельности выражают обеспокоенность по поводу предложенного официального расследования, в пресс-релизе от 23 декабря 2013 года.

<sup>8</sup> Палата лордов Великобритании, А и другие против Госсекретаря министерства внутренних дел Великобритании (20054) UKHL 71.

<sup>9</sup> Ч. Кларк «Я приветствую запрет на доказательства, полученные через пытки», Гардиан, 13 декабря 2005 года.

**Ахмед и Анор против Р (2011) Апелляционный суд Англии и Уэлса, дело 184**

Рангзиб Ахмед, гражданин Великобритании. был заключен в тюрьму в 2008 году за членство в Аль-Каиде и планирование массового убийства.

Во время судебного разбирательства Ахмед заявил, что его пытали, когда он был в заключении в Пакистане. Он сказал, что после того, как его арестовали спецслужбы Пакистана в августе 2006 года, его избивали палками, электропроводами, сексуальным унижением, лишению сна и выдёргиванию ногтей клещами. Он также заявлял, что к нему приходили британские агенты и допрашивали его в первый день задержания, и что именно они могли «предложить» властям Пакистана арестовать его.

Одним из важных вопросов, поставленных перед судом, был вопрос о том, является ли нарушением судебного процесса допущение судебного разбирательства по отношению к человеку, которого арестовали и подвергали пыткам при явном соучастии британцев. Суд решил, что обвинение не основывалось на какой-либо информации, полученной под пытками, когда он находился в заключении в Пакистане и соответственно не следует прекращать процесс против обвиняемого только из-за того, что имеется связь в широком смысле между процессом и пытками.

Далее суд перешел к рассмотрению соучастия британских агентов в пытках со стороны пакистанских служб.

Ахмед обвинял британцев в соучастии, так как взаимоотношения между ними были таковы, что они поощряли или иным образом соглашались на подобное обращение с ним. Однако суд отклонил эти аргументы и принял мнение Судебной палаты, которое гласило: «Как правило, для того, чтобы защитить жизни своих граждан, Великобритания может обмениваться информацией со странами, в которых ситуация по правам человека считается хуже, чем наша».

Критики, например, Сара Фултон, осудили данное решение за очевидное несоответствие прямо выраженным обязательствам, предусмотренным Конвенцией ООН против пыток, к которой присоединилась Великобритания, а также отчетам Специального докладчика по пыткам и Объединённого комитета по правам человека Великобритании.<sup>10</sup>

В Германии была договоренность на правительственном уровне о том, что спецслужбы должны продолжать использовать информацию, полученной под пытками. В 2005 году министр внутренних дел Вольфганг Шаубель сказал: «Было бы совершенно безответственно заявлять, что мы не используем информацию в тех случаях, когда мы не можем быть уверены, что она была получена при условиях, полностью соответствующих верховенству закона.

<sup>10</sup> См. С. Фултон, «Сотрудничество с врагом человечества: могут ли государства просто закрывать глаза на пытки?», JHR, 16:5, 773-795.

Нам приходится использовать такую информацию».<sup>11</sup>

Европейский центр по защите конституционных прав и прав человека (ЕЦСНР) зафиксировал несколько случаев пыток в Европе в рамках своего проекта публикаций «10 лет после теракта 09/11».<sup>12</sup> В публикации отмечено, что Мурат Курназ, Мохамед Замер и Халед Эль Масри были подвергнуты пыткам со стороны американских агентов или по их указанию, и что немецкие спецслужбы получали информацию во время допросов, которые проводила Федеральная разведывательная служба Германии, BND, с каждым из этих людей. В каждом случае информация собиралась, получалась и обменивалась между Федеральной разведывательной службой и американскими агентами. Парламентская следственная комиссия, которая была создана для того, чтобы расследовать секретное сотрудничество Германии с США и другими странами в рамках борьбы с терроризмом в 2006 году, не смогла дать заключения относительно того, до какой степени информация, переданная BND способствовала такому обращению с этими людьми, однако комиссия посчитала, что разведанные не были проверены до их передачи и что информация, переданная США, непосредственно повлекла за собой арест одного из этих людей, Халеда Эль Масри.

#### Чрезвычайная выдача Халида Эль Масри

Халид Эль Масри, гражданин Германии, был похищен на границе Сербии и Македонии в 2003 году. Сначала Эль Масри был лишен свободы без общения с внешним миром и подвергался пыткам со стороны македонских агентов на протяжении почти месяца, после чего его передали Центральному Разведывательному Управлению (ЦРУ) США. В ходе хорошо задокументированного процесса выдачи Эль Масри был перевезен на объект в Афганистане, где его регулярно допрашивали, подвергали физическому насилию и унижению.

*«Агенты ЦРУ раздели, накинули на голову капюшон, сковали его и совершили содомистические действия при помощи суппозитория, что на языке ЦРУ означает, что они подвергли его «шоку при захвате», а македонские агенты наблюдали за этим. Агенты ЦРУ накачали его наркотиками и отправили в Кабул самолетом, в секретную тюрьму, известную как «Солт Пит» (Соляная яма), где его бросали об стены, били ногами и руками и подвергали другим формам насилия. За четыре месяца пребывания в «Солт Пит» Эль Масри не было предъявлено никаких обвинений, он не предстал перед судьей, и ему не давали доступа к семье или представителям правительства Германии.»*

<sup>11</sup> Д. Кросланд «Германия о пытках и лицемерии», Spiegel Online, 20 декабря 2005 года.

<sup>12</sup> ЕЦСНР, Пытки и использование информации в борьбе с терроризмом, Берлин, 31 октября 2011 года.

*«В конце концов в ЦРУ поняли, что приняли Эль Масри за другого, кого подозревали в связях с Аль-Каидой, и который носил похожее имя. Однако его продолжили держать в течение нескольких недель после этого. Лишь 24 мая 2004 года его, с закрытыми глазами и ушами, приковали к сидению в самолете и перевезли в Албанию, где выбросили на обочине дороги без каких либо объяснений».*<sup>13</sup>

На сегодняшний день, дело Эль Масри - одно из самых хорошо задокументированных случаев чрезвычайной выдачи со стороны ЦРУ. В 2012 году Европейский суд по правам человека постановил, что Эль Масри бы подвергнут пыткам, и что Македония несет ответственность за плохое обращение с ним во время его заключения у себя и за плохое обращение с ним в Афганистане, со стороны американцев.<sup>14</sup>

В Дании министр иностранных дел Вили Совндал был вынужден взять обратно, сделанные в 2012 году заявления о том, что датские агенты не будут полагаться на информацию, полученную под пытками подозреваемых в других странах. Позже он выступил с заявлением, в котором говорилось, что датские власти продолжают использование информации из стран, в которых «применяются методы допроса, которые могут противоречить принципам датского правосудия».<sup>15</sup>

В ходе рассмотрения ситуации в стране Комитетом ООН против пыток в 2012 Канада заявила, что спецслужбы страны будут обмениваться информацией, полученной под пытками, в исключительных случаях, даже тогда, когда высока вероятность того, что информация неверна и вводит в заблуждение. Канадская делегация заявила, что для эффективной работы их Службы безопасности и разведки (CSIS), ей приходится взаимодействовать с иностранными службами всего мира, но что они будут с осторожностью подходить к такой информации.

### **Дело Маэра Арара**

Маэр Арар, канадец, инженер-программист, был задержан в аэропорту Кеннеди в 2002 году по дороге домой в Канаду после семейного отдыха в Тунисе. После того, как он удерживался без общения с внешним миром и ему было отказано в праве на адвоката, его допросило ФБР, и его незаконно

<sup>13</sup> Европейский суд по правам человека против злоупотреблений ЦРУ по отношению к Халиду Эль Масри, Гардиан (UK), 13 декабря 2012 года.

<sup>14</sup> BBC, Решение Европейского суда за выдачу пострадавшего Халида Эль Масри, 13 декабря 2012 года, см. на <http://www.bbc.co.uk/news/world-europe-2012615>

<sup>15</sup> IRCT, 'Дания может использовать информацию, полученную через пытки', см. на <http://worldwithouttorture.org/2012/03/12/denmark-may-use-information-obtained-through-torture/>

выслали в Сирию. Сирийские тюремщики его неоднократно подвергали физическому и психологическому насилию в течение длительного периода жестких допросов. Позже, для того чтобы остановить пытки, Араар дал важное признание о том, что проходил обучение в террористическом учебном лагере в Афганистане.

Спустя почти год после ареста сирийцы отпустили Араара, публично заявив, что признают его полностью невиновным.

В 2004 году Комиссия по расследованию, возглавляемая судьей Деннисом О'Коннором обнаружила целый ряд серьезнейших ошибок, допущенных властями Канады, которые привели к высылке Араара в Сирию и дала важные рекомендации канадским властям для того, чтобы предотвратить подобное в будущем.<sup>16</sup>

В ходе расследования стало ясно, что канадские власти столкнулись с Арааром в ходе законного расследования по делу приятеля Араара, и поскольку были доказательства, указывающие на тесную связь между этими двумя мужчинами, в результате Араар подпал в это расследование. Однако Араар и его жена были ошибочно отмечены, как «террористы» в списках пограничных служб, которые оказались опасно неточными.

В отчете Комиссии по расследованию отмечено, что Королевская канадская конная полиция (RCMP) предоставила информацию американским властям без должной проверки личных данных, их уместности и достоверности. Араар был представлен в неточном свете, и его роль (а он был свидетелем в данном расследовании) была преувеличена. Информация была предоставлена без каких-либо оговорок по поводу того, как ее использовать. Канадская королевская конная полиция обозначила его как «исламского экстремиста» {...}, связанного с террористическим движением Аль-Каида, несмотря на то, что Канадская полиция не располагала основанием для подобного описания, которое явно имело потенциальное последствие в плане обращения с Арааром со стороны американских властей. Расследование привело к выводу, что американцы, основываясь на этой информации, арестовали и депортировали Араара в Сирию.

Более того, после получения информации из Сирии о заявлении, сделанном Арааром, оно было разослано канадским спецслужбам, которые взяли эту информацию за основу, не оценивая вероятность того, что эта информация получена в результате пыток. Королевская канадская конная полиция также направила вопросы властям Сирии для допроса одного связанного лица, что укрепило подозрения сирийских властей по поводу Араара.

---

<sup>16</sup> Следственная комиссия по поводу действий канадских властей по отношению к Маэру Араару: Анализ и рекомендации 2006.

Из дела *Маэра Арара* становится ясным, что обмен информацией между Канадой и США, в которой Арар и его жена были названы исламистскими экстремистами, связанными с Аль-Каидой, стал непосредственной причиной незаконного ареста и пыток Арара в Сирии. Некорректные разведданные, полученные в ходе допросов Арара, направлялись обратно в Канаду, укрепляя их убежденность в том, что он является тем самым разыскиваемым ими террористом. Вопросы, отправленные из Канады, привели к тому, что Сирийская военная разведка поверила в связь между Араром и другим подозреваемым, Абдулой Альмалки и самооправдывающийся процесс допросов с целью получения признательных показаний возобновился с новой силой.

В ходе рассмотрения Комитетом ООН против пыток, канадские власти утверждали, что 22 из 23 рекомендаций, представленных в отчете Комиссии по расследованию дела Арара, были выполнены, в том числе введение ряда дополнительных гарантий. Однако одна из наиболее важных рекомендаций, создание надзорного органа по мониторингу работы спецслужб, не была выполнена, следовательно, в настоящее время невозможно сказать, применяются ли эти гарантии на практике.

Исходя из этих примеров, мы можем определить две группы конкретных примеров в широком смысле. Некоторые демонстрируют применение пыток и других форм жестокого обращения, которые имели место в результате обмена информацией с иностранными спецслужбами (**исходящая** информация). Жертвы подобного обращения подвергаются аресту и/или допросам на основе информации, переданной иностранными спецслужбами, и мы должны рассмотреть, способствовал ли обмен информацией злоупотреблениям и если да, то до какой степени. Другие примеры демонстрируют случаи пыток, примененные для получения информации (что может быть или не быть при соучастии местных служб), которая в дальнейшем передается местным службам (**входящая** информация). В этих случаях мы должны задаться вопросом, способствует ли использование подобной информации дальнейшим злоупотреблениям.

Важно помнить, что проблемы, отмеченные выше, не ограничиваются обменом разведданных между странами. Подобные проблемы могут быть и тогда, когда органы обмениваются информацией внутри одной страны. Зачастую информация, полученная от иностранных служб, включается в оперативный отчет и передается ряду местных органов. Зачастую национальные правоохранительные органы не знают источник информации, и им не предоставляется оценка ее достоверности. В таких случаях следует задаться вопросом, кто обязан предоставить оговорки по использованию такой информации или не допустить ее использования вообще.

## Сети по обмену разведданными

Сети по обмену разведданными широко применялись коалициями стран как до, так и после 2001 года. Эти сети лучше регулируются международными, нежели чем национальными законодательствами, однако один комментатор утверждал, что подобные сети никогда не были особо ограничены на практике:

---

*«Сети по обмену разведданных ограничены почти исключительно взаимным профессиональным духом скорее, чем законами. Этот дух может, в какой-то степени влиять на ответственность в плане профессиональных норм, однако он несколько деформировался из-за вовлечения в сеть менее профессиональных и часто беспощадных разведслужб.»<sup>17</sup>*

---

Такие сети показывают, что обмен информацией идет не просто «один на один», а формируется сложная паутина информации, которая становится доступной для обмена и использования со стороны многочисленных субъектов в странах, которые входят в сеть одновременно. Даже в налаженных сетях нет ни требований о том, что информация, полученная в результате нарушения прав человека, должна быть отклонена, ни о том, что только страны, выполняющие обязательства по правам человека, могут принимать участие в договорах по обмену разведданных. На сегодня, сети по обмену разведданными не сильно стремятся к соблюдению таких требований, демонстрируя тенденцию разведслужб ставить на первое место восприимчивую ценность обмениваемой информации, оттесняя правозащитные аспекты. Установившаяся практика демонстрирует недостаток принципов, принимающих во внимание права человека в процессе обмена информацией, а также пробел в надзоре над этим процессом, который необходимо восполнить.

---

<sup>17</sup> Е. Сеппер «Демократия, права человека и обмен разведки», Texas International Law Journal, Vol. 46:151, 2010, 151-207, at 153.

## В чем проблема?

---

### В чем проблема использования, получения и обмена информации, полученной через пытки со странами, которые применяют пытки?

**Использование плодов пыток поощряет их и делает пытки незаслуженно убедительным явлением.** Принятие, использование и придание важности подобным разведанным придает пыткам, которые применялись для их получения, «легитимность». Это лицемерие, когда государства, осуждающие пытки со стороны других, принимают результат, плоды этих пыток.

Принимая информацию, опороченную пытками, государства могут стать потребителями пыток и могут косвенно легитимизировать и поощрять их применение. Поощряя пытки, спецслужбы создают рынок, на котором государства, которые применяют пытки, вознаграждаются за это.

**Информация, опороченная пытками, по сути, недостоверна.** Боль и страдание, которые причиняются жертве, разрушают их волю и ведут к тому, что они говорят все, что угодно, чтобы прекратить боль. Боль и страдание длятся долго и вероятно продолжаются даже после того, как прекращаются сами пытки. Использование опороченной пытками информации содержит высокий риск недостоверности, что противоречит интересам полиции, служб безопасности и разведки, которым необходима точная информация для эффективных действий.

**Использование опороченной пытками информации приводит к растрате ресурсов.** Пытки неизбежно рождают ложные реалии, так как допрашивающие принимают лишь информацию, которую хотят услышать. На основе недостоверной информации, полученной через пытки, следователи отклоняются от курса и начинается поиск дополнительной информации, что приводит к повторению цикла пыток. Подобная тактика тратит время впустую и отвлекает внимание от должного расследования и истинной опасности.

**Это аморально.** На всех этапах деятельности разведки этические вопросы должны приниматься во внимание наряду с национальными требованиями разведки, служб безопасности и полиции.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> По поводу этики на каждом этапе цикла разведки см. H. Born & A. Wills, 'Beyond the Oxymoron: Exploring ethics through the intelligence cycle', in J. Goldman (ed.), *Ethics of Spying (Volume 2)* (Scarecrow Press, Lanham, 2010), стр. 34-56.



Анализ и составление разведденных, часто написанных в форме разведывательной сводки, могут иметь серьезное влияние. Службы могут обоснованно ограничить использование передаваемой информации, прилагая необходимые оговорки, такие как оценка ошибок, к заключению своего анализа.<sup>19</sup>

**Пытки являются международным преступлением, которое наказуемо в любом государстве.** В случае, когда действия представителя спецслужб являются пыткой, будь то непосредственное участие или соучастие в любом виде, каждое государство обязано преследовать в уголовном порядке это преступление. Зачастую представителям спецслужб удавалось избежать ответственности за свои действия в случаях пыток заключенных за пределами страны. Тем не менее, сейчас ведется несколько уголовных расследований и представители спецслужб, и сами службы еще могут понести ответственность за нарушение международного законодательства.

---

<sup>19</sup> Расследование Батлера в Великобритании раскритиковало Объединенный Комитет по Разведке, который не предоставил правительству четких границ в своей оценке относительно наличия в Ираке оружия массового уничтожения.

## Как мы должны реагировать на моральную дилемму?

---

Перед нами может встать невероятно сложная моральная дилемма: Что бы Вы сделали, если бы могли спасти много жизней, которым грозит неминуемая и реальная опасность, используя плоды пыток?<sup>20</sup>

Эта моральная дилемма, которая почти в каждом случае является выдуманным сплетением невозможных обстоятельств по большей части отвлекает от абсолютного запрета на пытки, который не позволяет субъектам взвешивать моральность своих действий. Как отмечено выше, подобная информация, скорее всего, неверная и действовать на основе этой информации значит зря растрачивать ресурсы и легитимизировать злоупотребления. Важно отметить, что такие «моральные дилеммы» также игнорируют превентивный подход, который поощряет использование практики и процедур, дающих гарантии против расточительных ситуаций использования информации, полученной через пытки, и взамен способствует обмену и использованию достоверной информации, полученной через эффективные, ненасильственные приемы разумного расследования. Благодаря эффективной превентивной практике, подобные моральные дилеммы теряют свой вес.

Мы не можем остановить действия представителей спецслужб на основе информации, которая может спасти жизни (и мы не должны, так как каждое государство обязано защищать жизнь и обеспечить безопасность). По этой очень важной причине, невозможно обеспечить в реальности абсолютный запрет на использование опороченной пытками информации, особенно когда на карту поставлено слишком много. Однако представители спецслужб могут пересмотреть то, как относиться к подобной информации и задуматься над отношениями активного обмена информацией со странами, у которых долгая и позорная история систематических пыток.

Даже вне сценария непосредственной опасности было бы нереалистично ожидать, что службы безопасности и разведки остановят сотрудничество со странами, известными применением пыток, особенно там, где есть сильные исторические связи или другая демографическая общность. На самом деле было бы невозможно противостоять угрозам международной преступности

---

<sup>20</sup> Сценарий часто пересказывается как сценарий бомбы с часовым механизмом, который уже везде отвергнут экспертами, изучающими проблему с правовой, политической и моральной точек зрения. См например АПП Defusing the Ticking Bomb Scenario: Why we must say No to torture, always (2007), на [http://www.aptr.ch/content/files\\_res/tickingbombsscenario.pdf](http://www.aptr.ch/content/files_res/tickingbombsscenario.pdf)

и терроризму без подобного сотрудничества. Сторонники продолжения отношений со странами, которые применяют пытки, указывает также на тот простой факт, что через сотрудничество с подобными режимами, можно быстрее достичь значительных изменений в порочной практике. При обеспечении оптимального соотношения в зачастую весьма деликатных отношениях с зарубежными союзниками, государства должны задаваться вопросом, какие позитивные превентивные меры могут быть предприняты для гарантии того, чтобы отношения между спецслужбами не способствовали и не вели к злоупотреблениям.

Это конечно не простые вопросы и не следует полагать, что четкий правовой запрет непременно эффективен при реагировании на возникающие юридические и практические дилеммы, с которыми сталкиваются государства. Эксперты должны тщательно оценивать разные конкурирующие принципы перед принятием руководств для спецслужб.

# Противоречит это международному законодательству?

---

## Противоречит ли применение опороченной пытками информации или обмен информацией, который влечет пытки, международному законодательству?

Как государственные субъекты, представители служб разведки, безопасности и полиции должны соблюдать действующие международные законы посредством применения соответствующих договоров и международного обычного права. Таким образом, в обязательном порядке налагаются четкие ограничения на действия всех представителей спецслужб и требуются позитивные действия, если нарушаются права человека или есть угроза их нарушения.

Вопросы, связанные с юрисдикцией, часто представлялись как препятствия для экстратерриториальности обязательств по правам человека, в частности в обстоятельствах, когда не четко ясно, что представители государства осуществляют контроль в определенной ситуации. Тем не менее, хоть и остаются вопросы, связанные с экстратерриториальностью обязательств по правам человека, не нужно размывать обязательства соблюдения прав человека со стороны государственных субъектов независимо от их местонахождения. По наблюдениям Комитета по правам человека, «Было бы недобросовестным трактовать [обязательства, предусмотренные Пактом] таким образом, чтобы позволялось государствам-участникам совершать нарушения положений Пакта на территории другого государства, которые недопустимы на территории своей страны».<sup>21</sup> Точно также Международная Суд счел, что права, закрепленные в Пакте, распространяются на «действия, совершенные государством в рамках своей юрисдикции вне пределов собственной территории».<sup>22</sup>

Несколько соответствующих обязательств можно извлечь из абсолютного запрета на пытки. Тем не менее, следует заметить, что границы возникающих

---

<sup>21</sup> Пакт о гражданских и политических правах, Сержио Эубен Лопес Бургос против Уругвая, жалоба №R.12/52, U.N. Doc. Supp. №40 (A/36/40) at 176 (1981).

<sup>22</sup> Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004, I.C.J. Reports 2004, §§ 111 & 113 (Правовые последствия возведения стены на оккупированной Палестинской территории, Консультативное заключение Международного суда от 9 июля 2004 г. Отчеты 2004 г., §§ 111 и 113).

сфер закона неясны и выводы, сделанные в данных сферах, не должны восприниматься как универсальные или установленные принципы международного права.

## Абсолютный запрет на пытки

**Абсолютный запрет на пытки** «влечет целый ряд обязательств - не применять пытки, не соглашаться на применение пыток, не принимать результаты пыток и жестокого, бесчеловечного или унижающего обращения».<sup>23</sup>

В дополнение к абсолютному запрету, предусмотренному Всеобщей декларацией прав человека, различными договорами, обычным международным правом, статьи 1 и 4 Конвенции ООН против пыток предусматривают, что нарушение обязательства возможно как в результате непосредственного участия в пытках, а также также и при соучастии.

В то время как ответственность за соучастие определена разными способами в национальном законодательстве каждой страны, она не упомянута в Пакте, однако считается, что под эту ответственность подпадают разные виды действий, в том числе подстрекательство, побуждение, согласие и молчаливое согласие. Подобные виды ответственности за соучастие ведут к заблуждениям по поводу того несут ли и в какой степени субъекты исполнительной власти личную уголовную ответственность или несет в таком случае государство ответственность за нарушения положений Пакта.

Без четкого определения понятие «соучастие» мы должны быть особо внимательными к различиям между видами ответственности за соучастие, которая применяется по отношению к ответственности государства и личной уголовной ответственности. Каждая из этих форм более подробно описана ниже.

В то время как большинство видов соучастия подразумевают совершение действия, ответственность за соучастие путем молчаливого согласия может создавать путаницу, так как это пассивное действие поддержки или безмолвное согласие на пытку, совершенную другим человеком. В обстоятельствах, когда принципы ответственности государства и личная ответственность за соучастие представителей государства недостаточны для квалификации нарушения, стоит задуматься, не следует ли частично обвинять государство и его субъектов в соучастии.

Среди основных обязательств по запрету на пытки есть **обязанность не выдворять какое-либо лицо, если существует «реальная угроза» применения пыток** за рубежом. В деле *Серинг против Великобритании*,<sup>24</sup> по

<sup>23</sup> ICJ, Assessing Damage, Urging Action: Report of the Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-Terrorism and Human Rights (Оценка ущерба, воззвание к действию, Отчет Группы видных юристов по вопросам терроризма, борьбы с терроризмом и прав человека), Женева, 2009 г., стр. 85.

<sup>24</sup> Европейский суд по правам человека, *Серинг против Великобритании* (Заявление по. 14038/88), решение 7 июля 1989 года).

которому Европейский суд принял решение, ставшее вехой в прецедентной практике, Великобритания намеревалась вернуть Серинга в США, где он вероятно был бы подвергнут жестокому и унижающему наказанию. Европейский суд решил, что Серинг не должен быть экстрадирован, так как запрет пыток будет нарушен и страна, которая экстрадирует, будет нести ответственность за это нарушение, даже если эти действия впоследствии будут вне ее контроля.

Запрет на высылку лица в страну, где его могут подвергнуть пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему наказанию, уже является очевидным нарушением статьи 3 Конвенции ООН против пыток, однако принцип, озвученный Европейским судом и другими структурами, потенциально является частью более **широкого общего обязательства не делать человека незащищенным от пыток**. Если человека нельзя возвращать туда, где его ждут пытки, логично, что также нельзя посылать информацию, которая может быть использована для того, чтобы подвергнуть лицо, находящееся за пределами страны, пыткам. Однако пока не принято четкого решения или стандарта с такой аргументацией, к данной интерпретации нужно относиться с определенной осторожностью.

В ситуациях, когда лицо может быть подвергнуто пыткам или жестокому обращению, нужно обращать внимание на стандарт риска. Обязательство не высылать лицо туда, где его ждут пытки, требует доказательства «реального риска» быть подвергнутым пыткам по возвращении и логично, чтобы это бремя сохранялось для анализа соответствующих проявлений.<sup>25</sup>

**Правило о непринятии**, как это описано в статье 15 Конвенции ООН против пыток, могло бы дать быстрый ответ на проблему использования со стороны государства информации, опороченной пытками. Однако существуют ограничения из-за слабой формулировки, которая привела к вопросу о том, насколько данное правило применимо к действиям спецслужб.

---

*Статья 15: Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы любое заявление, которое, как установлено, было сделано под пыткой, не использовалось в качестве доказательства в ходе любого судебного разбирательства, за исключением случаев, когда оно используется против лица, обвиняемого в совершении пыток, как доказательство того, что это заявление было сделано.*

---

<sup>25</sup> Хотя и понятие «реальный риск» не сформулирован явно как порог обязательства по невыдворению, он признан таковым в судебной практике, а также в практике некоторых структур. См. Lauterpacht and Bethlehem, 'The scope and content of the principle of non-refoulement: opinion', in Erika Feller, Volker Turk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection* (2003), in §§ 245–249.

Несмотря на то, что судебное разбирательство не описано исчерпывающе, формулировка, использованная в статье 15, регулярно интерпретировалась для исключения доказательств, полученных под пытками, только в ходе уголовного судебного разбирательства и только в случае, когда было *установлено*, что подобное доказательство было получено под пытками. Этот необычная формулировка привела к реальным трудностям для применения данного правила, так как бремя доказывания пыток обычно лежит на обвиняемом, делая это правило во многих случаях мнимым.

В результате этих слабых моментов, авторитетные специалисты, в том числе Специальные докладчики по пыткам и борьбе с терроризмом рекомендовали использовать правило неприятия в более широком контексте, чтобы включить действия спецслужб.<sup>26</sup>

Подход, принятый Группой видных юристов по вопросам терроризма, борьбы с терроризмом и прав человека, также признает, что на практике переход от чисто оперативных действий к полусудебным или судебным зачастую является плавным. На данные оперативной разведки зачастую полагаются при последующих судебных разбирательствах.<sup>27</sup> Дело Хасана Диаба,<sup>28</sup> которое сейчас рассматривается судами Канады, скорее всего окажет влияние на то, будут ли и до какой степени исключены оперативные разведанные до их задействования в судебном контексте.

Если вспомнить, что целью принятия правила неприятия было сдерживание пыток, государства должны быть про активны в запрещении не только информации, которая была установлена под пытками, но также должны с должной подозрительностью относиться и запрещать использование любой информации, полученной с нарушением процедурных гарантий, направленных на физическую защиту и защиту достоинства обвиняемого.

Из-за широкой трактовки статьи 15, предусмотренной Конвенцией ООН против пыток, а также из-за отсутствия руководящих принципов, сейчас создается хорошая возможность для поощрения дальнейшего диалога между экспертами и государствами участниками для пересмотра правила неприятия в свете подхода, скорее направленного на достижение целей, нежели чем чрезмерной ориентации на исключительно правовой подход. Например, приветствовался бы еще один общий комментарий от Комитета

---

<sup>26</sup> Отчет Специального докладчика по пыткам Хуана Мендеса, Документ ООН A/HRC/16/52, 3 февраля 2011 года, параграфы 53-57 и отчет Специального докладчика по борьбе с терроризмом Бена Эммерсона, документ ООН Doc. A/67/396, 26 сентября 2012 года, §§ 48-49.

<sup>27</sup> ICJ, *Assessing Damage, Urging Action*; Report of the Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-Terrorism and Human Rights (Geneva, 2009), p.85. (Международный суд. Оценка ущерба, воззвание к действию, Отчет Группы видных юристов по вопросам терроризма, борьбы с терроризмом и прав человека (Женева, 2009 года), стр. 85).

<sup>28</sup> See 'Justice for Hassan Diab', a website supporting the release of Mr Diab and tracking the progress of the case through the Canadian courts, на <http://www.justiceforhassandiab.org/news>

против пыток по этому вопросу, особенно если бы сформулировали применимые стандарты по поводу бремени доказывания и были бы определены границы правила непринятия доказательств со стороны спецслужб.

Среди основных обязательств абсолютного запрета пыток, предусмотренных Конвенцией ООН против пыток, разработка зарождающегося обязательства не подвергать лицо реальному риску пыток за пределами той или иной страны (при работе с исходящей информацией) и исключать информацию, о которой было установлено, что она была получена под пытками (работая с входящей информацией) может служить для обеспечения в дополнительных руководящих принципах государствам, спецслужбам и их субъектам.

## Принципы ответственности государства

Государственные субъекты, которые нарушили Конвенцию ООН против пыток или в виду того, что данный договор не ратифицирован, нарушили сопоставимые обычные стандарты, совершили международно противоправные деяния, что повлекло возникновение ответственности со стороны данного государства.<sup>29</sup>

Также как и непосредственное совершение международно противоправных деяний, Проекты статей об ответственности государств за международно-противоправные действия, принятые Комиссией международного права (ILC), определяют формы деяния посредством соучастия. Проекты статей, которые были предназначены для кодификации существующих обычных правил, в дополнение требуют, чтобы ни одно государство не оказывало помощь или содействие международно-противоправным деяниям (статьи 16-18) и не признавало законной ситуацию, возникшую в результате серьезного нарушения запрета на пытки. Государства также должны сотрудничать, чтобы положить конец нарушению (статьи 40-41).

Ясно, что формы соучастия, которые рассматриваются в Проектах статей об ответственности государств за международно-противоправные действия, принятых Комиссией международного права (ILC), не включают деяние посредством молчаливого согласия. Поэтому это должно рассматриваться под отдельным заголовком об ответственности по норме *lex specialis*, применимой к пыткам. Тем не менее, не стоит забывать, что любое международно-противоправное деяние должно быть надлежащим образом приписано соответствующему государству, что может сузить объем молчаливого согласия как формы ответственности.

В отношении помощи или содействия международно-противоправному

---

<sup>29</sup> Проект статьи об ответственности государства за международно-противоправные деяния, принятые Международной комиссией права в ходе 53-ей сессии в 2001 году и направленные Генеральной Ассамблеей как часть доклада комиссии о работе данной сессии (A/56/10).



деянию, следует задаться вопросом, не будет ли обмен информацией, допрос или предоставление другой поддержки, без непосредственного участия при этом, «помощью или содействием». Согласно комментарию Комиссии международного права (ILC), для этого в действии должен присутствовать умысел по внесению значительного вклада в противоправное деяние, и хотя многие активные действия спецслужб будут определено квалифицироваться как таковые, остается неясным, получают ли такую же квалификацию формы пассивной поддержки (как например нерегулярное получение и использование).

Статья 16 Проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные действия Комиссии международного права (ILC) требует, чтобы государство знало об обстоятельствах незаконности. Во многих случаях, когда государства сотрудничают, пытки являются таким широко распространенным явлением, задокументированным и повсеместным, что даже при нежелании видеть со стороны спецслужб невозможно избежать знания о нелегальности, что является необходимым для доказательства ответственности государства. Тем не менее, вероятно, что это дополнительное препятствие создаст дальнейшие трудности при установлении ответственности согласно данной статье Комиссии международного права (ILC).

Там, где есть серьезные, грубые или систематические нарушения абсолютных норм международного права, таких, как запрет на пытки, в действие вступает специальный режим правил, описанный в Проекте статьи 41. Нарушения этих правил сразу же влекут дополнительные последствия не только для ответственного государства, но и для других государств. Все страны должны сотрудничать, чтобы положить конец нарушению и не признавать его законным, а также не оказывать помощь и поддержку по сохранению подобной ситуации.

Эти проекты статей требуют, чтобы ни одно государство не признавало законной информацию, полученную от агентов государства, известного систематическим применением пыток к лицам, содержащимся под стражей. Если бы данное заключение широко применялось, оно бы имело значительные последствия для совместных полицейских расследований и для Интерпола, который регулярно полагается на информацию от государств, которые получают данные способами, приравненными к пыткам. Однако, точная сфера применения Проекта статьи 41 пока не согласована на широком уровне. В результате, до дальнейшей разработки руководящих принципов для государств данное правило остается несогласованным новым правилом международного права.

И хотя остается неясным как должен трактоваться Проект статьи 41 в контексте использования информации спецслужбами, мы можем предварительно признать, что продолжая активные отношения по обмену

информацией с государствами, которые систематически используют пытки, другие государства способствуют тем самым сохранению ситуации незаконности, вразрез с требованиями, описанными в Проекте статьи 41.<sup>30</sup> Подобное заключение соответствует взглядам юриста Мэтта Полларда, который утверждает, что «можно настойчиво аргументировать, что принятие и использование информации после факта пыток также приравниваться к негласному признанию законной ситуации, которая возникла в результате пыток, поскольку в таком случае с информацией обращаются, точно так же, как с законно полученной информацией».<sup>31</sup>

## Индивидуальная уголовная ответственность

Согласно статье 4 Конвенции ООН против пыток, совершение пыток при соучастии также может вести к индивидуальной уголовной ответственности. Однако, как было замечено выше, соучастие является сложной формой ответственности, при которой применяются различные стандарты. Стандарты за соучастие в национальном и международном уголовном праве (для одного из примеров см статью 25 Римского статута) применяют конкретные стандарты, отличные от тех, которые применяются к ответственности государства. В отличие от видов ответственности государства, при которых суды могут установить ответственность на основе вменяемого знания о том, что переданная информация приведет к пыткам, где ответственность за соучастие предъявляется физическим лицам, стандарт ответственности справедливо более строгий из-за карательного характера судебных санкций.

Любые стандарты уголовной ответственности в национальном праве должны восприниматься в свете действующего национального законодательства. Что касается международных стандартов уголовного права по совместной ответственности лиц, стандарты, кажется, пересмотрены в свете успешной апелляции Перишича в Международном уголовном трибунале по бывшей Югославии в феврале 2013 года после предшествующего приговора за снабжение оружием и оказание поддержки Боснийской Сербской армии,<sup>32</sup> и

<sup>30</sup> См. критику английского дела Рангзиб Ахемд и Анор против Р. R [2011] EWCA Crim 184 (2011), Сара Фултон. Фултон утверждает, что Суд неправильно обязал Великобританию к более низким требованиям, чем предусмотренные международным правом, и что «пассивное принятие информации, о которой известно или есть подозрения, что она получена под пытками, может быть приравнено к международно-противоправным действиям». В публикации Сары Фултон «Сотрудничество с врагом человечества: Могут ли государства просто закрывать глаза на пытки?» ('Cooperating with the enemy of mankind: Can States simply turn a blind eye to torture?'), *IJHR*, 16:5, 773-795, at 774.).

<sup>31</sup> М. Поллард «Испорченный плод: Подстрекательство, принятие и использование государством информации, полученной под пытками со стороны другого государства» (Rotten Fruit: State Solicitation, acceptance, and use of information obtained through torture by another state), *NQHR*, Vol.23/3, 349-378 (2005), at 377.

<sup>32</sup> Международный трибунал по бывшей Югославии, *Прокурор против Момчило Перишича*, решение Апелляционной камеры, 28 февраля 2013 года, IT-04-81-A.

противоположного решения по апелляции Чарльза Тейлора в Специальном суде по Сьерра Леоне.<sup>33</sup> Согласно решению Апелляционной камеры по апелляции Перишича, оказание помощи и подстрекательство должны быть «специально направлены» на совершение преступлений.<sup>34</sup>

Несмотря на определенную критику этого решения Апелляционной камеры, (и отсюда неопределенность по поводу того как правило будет применяться в будущем), аргументация заключалась в том, что требуется преступная связь между оказывающим помощь и подстрекателем и непосредственным исполнителем преступления. Какова бы ни была логика их анализа, суть в том, что индивидуальная уголовная ответственность представителей спецслужб за пытки в результате совестных действий (таких как обмен вопросами, которые позже были использованы в пытках заключенных) будет под вопросом, за исключением случаев, когда продемонстрирована достаточная степень виновности – например, если также доказать, что давались конкретные указания.

В заключении, абсолютный запрет пыток осуждает как активное участие, так и соучастие в пытках. При этом ответственность за соучастие - это сложное понятие и различные неурегулированные принципы права служат для ограничения сферы ответственности государства и индивидуальной ответственности. В свете очевидных несоответствий в юриспруденции и практике, дальнейшее исследование действующего законодательства будет приветствоваться.

---

<sup>33</sup> Специальный суд по Сьерра-Леоне, Прокурор против Чарльза Тейлора, решение по апелляции SCSL-03-01-A, 26 сентября 2013 года, §§ 479-480.

<sup>34</sup> Цитируется Решение Апелляционной камеры по делу прокурора против Данко Тадича 15 июля 1999 года, IT-94-1-A, §229.

# Действующие национальные стандарты с точки зрения международного права

---

После серьёзного публичного давления, Канада и Великобритания обнародовали руководящие принципы, которые были изданы для своих спецслужб по использованию информации. Очень важно проанализировать эти принципы, для того чтобы понять как государства оценивают свои обязательства в рамках международного права. Это может быть полезным опытом для других государств, которые задумываются над созданием или уже разработали подобные принципы.

## Великобритания

В 2010 году Великобритания опубликовала свои Консолидированные руководящие принципы для офицеров разведки и сотрудников служб по задержанию и проведению допросов задержанных вне пределов страны, а также о передаче и получении разведанных, касающихся задержанных.<sup>35</sup>

*Политика правительства Великобритании по поводу такого поведения однозначна- мы не участвуем, не призываем, не поощряем и не принимаем пытки или жестокое, бесчеловечное или унижающее обращение или наказание с любой целью.<sup>36</sup>*

Несмотря на публичное обещание запрещать пытки, дальнейшие подробности в руководящих принципах привели к вопросам о степени эффективности запрета пыток на практике. Во-первых, согласно принципам, государственные субъекты не должны приступать к работе с иностранными агентами в ситуациях, в которых существует «серьезный» риск пыток. Такой высокий порог, как кажется, превосходит требования в рамках международного права, где сказано, что только «реальный» риск должен предотвратить сотрудничество.<sup>37</sup> Даже в обстоятельствах серьезного

---

<sup>35</sup> Британские руководящие принципы (UK guidance) позже были пересмотрены для уточнения того, что, накидывание капюшона на задержанных в стороны иностранных государств при любых обстоятельствах приравнивается к пыткам или другим видам жестокого обращения.

<sup>36</sup> См. Британские руководящие принципы (UK guidance), §6.

<sup>37</sup> Понятие «реальный риск» включает обязательство по невыдворению, установленное статьей 3 Конвенции ООН против пыток, предотвращая приказ о депортации, что является наиболее адекватным стандартом для эффективного предупреждения риска пыток лиц под стражей за рубежом.

риска пыток, руководящие принципы не запрещают сотрудничество с иностранным агентством. Скорее в них предусмотрено направлять замечания вышестоящим лицам и министрам, которые могут рассматривать риск на своих условиях.

Однако, когда эти принципы были оспорены со стороны Комиссии по правам человека Великобритании на том основании, что эти правила не соответствуют обязательствам Великобритании в рамках национального и международного права и, как следствие, открывают сотрудников для уголовной ответственности,<sup>38</sup> суд не согласился. Он постановил, что принципы «четко прописывают, что во всех соответствующих случаях кроме тех, где нет серьезного риска жестокого, бесчеловечного и унижающего обращения (Часть 2 таблицы), сотрудники не должны начинать работу вообще (Часть 1) или дело должно быть передано старшему составу или министрам.»<sup>39</sup> Суд также не был убежден в том, существует какая-либо существенная разница между понятиями «серьезный риск» или «реальный риск» в данном контексте.

Принимая, что эти принципы могут привести к заблуждению и следовательно несоответствию в практике спецслужб, в 2013 году Комитет ООН против пыток рекомендовал переформулировать эти принципы для того, чтобы избежать неопределенности и возможности, что заверения иностранных служб будут достаточными для допущения сотрудничества в тех случаях, когда обнаружены серьезные угрозы.<sup>40</sup>

Неизбежно, во всех руководящих принципах, которые содержат неопределенность по поводу возможности использования сотрудниками опороченной информации, есть серьезные пробелы. Без достаточной правовой точности, национальные субъекты могут интерпретировать текст не так, как намеревалось. Неточный язык, который был отмечен Комитетом против пыток, может помешать предоставлению субъектам разведки и безопасности подробного руководства, необходимого для того, чтобы обеспечить действия в соответствии с международным и национальным законодательством.

Несмотря на то, что руководящие принципы не претендуют на силу закона, несоответствия в тексте и отсутствие конкретизации в правовых описаниях могут помешать цели по предотвращению соучастия Великобритании в пытках.

---

<sup>38</sup> Верховный суд Великобритании, Равенство и Комиссия по правам человека, против решения премьер-министра, решение 3 (UK High Court, *The Equality and Human Rights Commission, v. The Prime Minister*, Judgement, 3 October 2011, [2011] EWHC 2401 (Admin)).

<sup>39</sup> Тот же документ, §61.

<sup>40</sup> Комитет против пыток, Заключительные наблюдения по пятому периодическому отчету Великобритании, принятому Комитетом в ходе своей пятидесятой сессии (6-31 мая 2013 года) CAT/C/GBR/CO/5, §11.

В одном из примеров недостатка таких пространных принципов в приложении представлен короткий список запрещенных практик. Неизбежно, подобный список будет первичным инструментом, используемым со стороны представителей спецслужб для того, чтобы определить запрещена ли та или иная практика или нет. Важно отметить, что этот список не исследует использование практик в сочетании или другую практику, которая имеет сопоставимый эффект на жертву. Приложение само в какой-то степени слишком упрощает ряд критически важных правовых терминов и является слишком кратким для предоставления подробного руководства, необходимого чтобы избежать обвинений в соучастии в действиях пыток и предоставляет неточное описание запрета в международном праве.

Несмотря на это, есть некоторые удачные положения Британских руководящих принципов, которые указывают, например, что спецслужбы должны пересмотреть практику для того, чтобы избежать впечатления о том, что получение с их стороны информации «является поощрением тех методов, которыми была получена эта информация».<sup>41</sup> Более того, принципы прописывают целый ряд действий для снижения риска пыток в случае, если обнаружен риск пыток или жесткого обращения, в том числе приложение сопутствующих условий к своим запросам о получении информации и к выдаваемой информации по обмену.

## Канада

Расследование судьи О'Коннора по делу Махара Арара в Канаде привело к публикации в 2011 году «Министерского указания, направленного Канадской службе безопасности и разведки (CSIS): Обмен информацией с иностранными субъектами».<sup>42</sup> Несмотря на то, что это новое министерское указание касается как отправки, так и получения информации, которая может в любом случае привести к пыткам, эти указания все-таки очень общо сформулированы и могут интерпретироваться по-разному.

Как и в случае с Британскими руководящими принципами, Канадские принципы дают довольно непоследовательные консультации своим спецслужбам. Это указание в гласит решительным образом, что Канада выступает против плохого обращения с любым лицом со стороны любого иностранного субъекта, с какой бы то ни было целью, но при этом, освобождает себя от полного соблюдения этих принципов, выражая собственное обязательство перед своими гражданами и союзниками по предотвращению ущерба, который может быть нанесен каким-либо лицом, вовлеченным в деятельность, связанную с угрозой.

<sup>41</sup> См. Британские руководящие принципы (UK guidance, §28.)

<sup>42</sup> После публикации указания в 2011 году последовали дополнительные министерские указы направленные Королевской конной полицией Канады и Канадским пограничным службам, вместе они нацелены на создание слаженной и последовательной политики по принятию решений относительно обмена информацией в случаях, когда есть риск дурного обращения.

Также, что схоже с Британскими принципами, Канадское указание гласит, что там, где есть «значительный риск» плохого обращения в результате обмена информацией, дело должно быть передано руководителю службы, который будет находить соответствие между существующими обязательствами. Аналогично Британским принципам, порог для действий высок и выходит за пределы международного стандарта оценивания «реального» риска при определении безопасности действия.

Относительно получаемых разведанных, Канадская служба безопасности и разведки (CSIS) получила указание не полагаться на информацию, о которой *известно*, что она была получена в результате применения плохого обращения.

Одной из основных проблем, связанных с Министерском Указанием 2011 является то, что в нем предусмотрено оправдание в случае «исключительных обстоятельств»:

---

*«В исключительных обстоятельствах Канадская служба безопасности и разведки может столкнуться с необходимостью обмена наиболее полной информацией для того, чтобы снизить серьезный риск потери жизни, ранений или значительного ущерба или разрушения собственности до ее осуществления.»*

---

Подобное оправдание может допустить разведывательное действие, которое ведет к пыткам или к депортации, возможность, которая впервые была внедрена в канадское законодательство после дела *Суреша*.<sup>43</sup> Язык указания ясно указывает, что правительство намерено оставить открытым возможность использования опроверженной информации или информации, которая может привести к пыткам, без правовых санкций.

По элементарным причинам, широкая оправдание «исключительных обстоятельств» очень проблематично. Идея, что какие-то неопределенные «исключительные обстоятельства» могут оправдывать обмен информацией с государствами, которые применяют пытки, может открыть ворота для злоупотреблений, и потенциально поощрять государственных субъектов широко сотрудничать на основе субъективных и неопределенных концепций необходимости.

Как канадские, так и британские руководящие принципы полагаются на заверения, полученные от иностранных агентств и государств. Практика полагаться на подобные невыполнимые заверения от стран, регулярно применяющих пытки, порождает ряд серьезных беспокойств, связанных с правами человека. Некоторые эксперты, такие как Верховный комиссар по

---

<sup>43</sup> *Суреш против Канады* (Министр по вопросам гражданства и иммиграции) 2002 SCC 1.

правам человека и Комитет против пыток показали, что такие заверения не работают на практике для защиты лиц от явного риска пыток и жестокого обращения. Комитет против пыток выступил с критикой использования дипломатических заверений и напомнил, что они недостаточны для защиты задержанных в контексте международного обмена разведданными.

В недавнем прошлом, в своем последующем докладе Комитету против пыток канадское правительство заверило, что не содействует и не допускает применение пыток или другие незаконные методы расследования, при этом отвергло рекомендацию Комитета по изменению Министерского указания для обеспечения соответствия с Конвенцией против пыток.<sup>44</sup> Заявление напоминает, что Министерское указание требует процедурных гарантий для того, чтобы его агентства использовали и обменивались информацией:

---

*Во-первых, агентства должны принять все разумные меры для снижения риска того, что любое действие с их стороны может содействовать или допускать дурное обращение. Во-вторых, они должны располагать разумными и должными средствами для того, чтобы распознавать, что информация, исходящая от иностранного субъекта, возможно, была получена в результате дурного обращения, и должны соответственно квалифицировать эту информацию при любом дальнейшем распространении.*<sup>45</sup>

---

Подобный совет не исключает возможности, что канадские агентства могут использовать опороченную информацию, также и указание не исключает возможности, что информация будет передана другому государству, которое применяет пытки к лицам под стражей.

Несмотря на то, что руководящие принципы обеих стран имеют достаточное количество слабых сторон, один лишь факт, что они были согласованы и опубликованы, доказывает, что Канада и Великобритания признают обязательство заботиться о лицах, задержанных за пределами своих стран и сложности, с которыми сталкиваются их спецслужбы при использовании и обмене информацией со своими зарубежными коллегами. Это признание и обещание обеспечить практические и прозрачные руководящие принципы является хорошей практикой, которой могут воспользоваться другие страны.

---

<sup>44</sup> Комитет против пыток, Промежуточный отчет после рассмотрения шестого доклада Канады, направленного Комитет против пыток и других видов жестокого, бесчеловечного или унижающего обращения или наказания, август 2013, CAT/C/CAN/CO/6/Add.1.

<sup>45</sup> Тот же документ, §30.





# Международные принципы для спецслужб

---

*«Обмен информацией очень важен, но он должен происходить в надежной и разумной манере. Необходимость обмена информацией не означает, что она должна передаваться бесконтрольно и особенно- без требований [...] Контролировать в данном случае означает облегчать и содействовать упорядоченному потоку информации, а не останавливать или мешать такому потоку.»<sup>46</sup>*

---

Из обсуждений с экспертами, а также из примеров, описанных в данном отчете, можно выделить ряд принципов и вопросов для спецслужб, которые можно будет дополнительно развивать.

## Четкий запрет на активный сбор информации, опороченной пытками

Есть четкое понимание, что активное участие или соучастие в пытках лиц вне пределов той или иной страны является незаконным. Этот принцип применяется для того, чтобы предупредить вопросы со стороны агентов спецслужб и любые виды поощрения плохого обращения с лицами, находящимися за пределами той или иной страны.

*Метод 35: Специальным службам прямо запрещается задействовать помощь иностранных специальных служб каким-либо образом, приводящим к нарушению внутренних правовых стандартов и мер институционального контроля над их деятельностью. Если государства просят иностранные специальные службы предпринять какие-либо действия от их имени, то они требуют, чтобы эти службы соблюдали такие же правовые стандарты, какие были бы применимыми, если бы такие действия предпринимались их собственными специальными службами...<sup>47</sup>*

---

Различные примеры добросовестной практики спецслужб в вопросе сбора

<sup>46</sup> Судья О'Коннор, в рекомендациях по делу *Арара* (supra., p.331).

<sup>47</sup> Доклад Мартина Шейнина, Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, A/HRC/14/46, 17 мая 2010 года.

доказательств могут быть применены для использования информации, опороченной пытками. Строгое правило исключения любого доказательства, полученного в нарушение запрета на пытки и жестокое обращение, должно быть отправной точкой для любого активного процесса получения информации от другого государства.

Как было отмечено в недавней публикации ОБСЕ, предоставляющей руководящие принципы по проведению расследований правоохранительными органами, «с информацией или разведанными, полученными незаконными средствами, даже если нет намерения использовать их в ходе судебного разбирательства, следует обращаться так же, как обращался бы суд с доказательствами, полученными незаконным путем, то есть такие доказательства следует не принимать во внимание».<sup>48</sup> Согласно публикации, причина в том, что достоверность подобной информации всегда под сомнением.

Сейчас есть четкое понимание, что признательные показания подозрительны, если только они являются доказательством вины, что доказательства, опороченные пытками по сути своей недостоверны, и использование подобных доказательств подрывает достоверность судебного процесса, следовательно нужно признать, что любое использование опороченной пытками информации в разведывательном процессе также проблематично.

## **Может ли принятие опороченной пытками информации действительно быть «пассивным» в любых обстоятельствах?**

Среди субъектов, вовлеченных в разведывательную деятельность, есть значительная доля заблуждения по поводу того, в какой момент действия агентов чисто *пассивного* принятия переходят в *молчаливого и подразумеваемого* согласия, с какого момента получающая сторона становится частью совершения преступления.

Государства сделали попытку избежать ответственности за ту роль, которую они сыграли в злоупотреблениях, представив это лишь как нечто пассивное, в то время как в действительности существует гораздо больше активных взаимоотношений. Зачастую государства обмениваются информацией на продолжительной и систематической основе, возможно даже по официальному договору. Поскольку лишь в редких случаях информация предлагается без договора об обмене разведанными или какого-либо подобного обоюдного понимания, возможность пассивного принятия информации весьма сомнительна. В результате, даже если обмен

---

<sup>48</sup> ОБСЕ, Права человека в расследованиях в рамках борьбы с терроризмом: Практическое руководство для сотрудников правоохранительных органов (2013), p.28. (OSCE, Human Rights In Counter-Terrorism Investigations: A Practical Manual For Law Enforcement Officers).

информацией был пассивным, международные обязательства могут все равно применяться.

## Оценка выполнения государством принципов прав человека (должная проверка)

Комиссия по расследованию дела *Арара* оценила соответствующий ответ для сотрудничества и обмена информацией с государствами, которые известны применением пыток. Она порекомендовала, чтобы сотрудник соответствующего министерства иностранных дел составил оценочный документ государства, который должен использоваться в качестве основы для взаимодействия и сотрудничества.

## Добросовестная практика отправления информации разведслужбам за рубежом

Для исходящей информации государства должны предоставлять четкие правила, что никакая информация не может быть передана иностранному государству, где есть достоверный риск, что эта информация может стать причиной или способствовать применению пыток. Оценка не должна быть основана только на фактическом знании, так как это неизбежно приведет к выводу, что чиновники могут намеренно избегать подобной информации. Всегда, когда есть основания для разумных сомнений о ситуации по правам человека в стране, например из докладов заслуживающих доверие НПО, чиновники должны действовать с осторожностью.

И наконец, информация никогда не должна предоставляться в тех случаях, когда существует “реальный” риск, что обмен информацией с другим государством будет способствовать применению пыток.

Сэр Джон Соуерс (MI6) четко сказал о роли спецслужб в случаях, где есть вероятность пыток:

---

*“Пытки незаконны и неприемлемы при любых обстоятельствах, и мы к этому не имеем вообще никакого отношения. Если мы знаем или думаем, что действия с нашей стороны приведут к пыткам, мы обязаны по закону Великобритании и международному праву избежать этих действий. И мы так и поступаем, даже если это позволит террористической деятельности продолжаться.”<sup>49</sup>*

---

Информация должна быть передана только таким образом, чтобы не раскрывались личности людей, вовлеченных в качестве подозреваемых.

---

<sup>49</sup> Сэр Джон Соуерс, Руководитель секретной разведслужбы, выступления 28 октября 2010 года.

Такая точность в отчетах важна для того, чтобы избежать причинения вреда лицам в ходе расследования. Осторожность необходима перед тем как использовать эмоциональные или разжигающие ненависть выражения, такие как “исламский экстремист” или “джихадист”.

Даже посещение, которое не обнаруживает какую-либо информацию, которая может иметь отрицательное влияние на обращение с подозреваемыми, может иметь непреднамеренные последствия. Решение о взаимодействии с государствами, которые применяют пытки, должны приниматься очень осторожно и таким образом, чтобы избежать соучастия в нарушении прав человека или создания восприятия, что вы это одобряете.

## **Запрос информации**

Поставленные вопросы могут привести к нарушениям законов по правам человека. Спецслужбы должны с осторожностью оценивать риски, связанные с запросом информации от сомнительных спецслужб и попытаться обеспечить обращения с лицами в соответствии с международными стандартами по правам человека.

## **Добросовестная практика получения информации, которая возможна была получена под пытками**

Для входящей информации необходима должная оценка информации, которая определит, была ли она вероятно получена в результате пыток. Должна быть перепроверена точность информации и необходим анализ контекста, откуда исходит эта информация. Как было отмечено выше, принятие информации может оказаться попустительством пыток и привести к возникновению ответственности государства за ошибочные действия. Все спецслужбы должны принять стратегию для получения информации от таких государств, уделяя особое внимание достоверности и точности информации.

В случаях, когда ситуация с правами человека в том или ином государстве сомнительна, даже «пассивное» принятие информации должно рассматриваться с сомнением и быть отвергнуто, когда это необходимо.

## **Происхождение разведданных должно всегда так или иначе оговариваться**

Власти заинтересованы и обязаны обеспечить точность и целесообразность передаваемой информации. Также важно, чтобы власти по возможности контролировали использование такой информации. Этот подход известен как принцип контроля и «первое правило обмена разведданными».<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Тот же документ.

Информация, которая передается без каких либо оговорок может привести к тому, что спецслужбы-партнеры будут с доверием относиться к информации, которая не является заслуживающей доверия. В Комиссии по расследованию дела Арара, судья О'Коннор посчитал, что так как никто никогда не знает важность информации в общей картине разведки, так как информация из разных источников собирается воедино, то даже кажущиеся незначительными детали, когда их соединить, могут создать картину кого –то, кто серьезно вовлечен в незаконную деятельность.

Официальные лица на службе государства должны провести оценку достоверности информации. и эта оценка должна сопровождать информацию, когда и если она распространяется между другими службами.

Оговорки уже широко используются со стороны правоохранительных органов, разведслужб и служб безопасности для того, чтобы работать с информацией, когда есть вопросы по поводу источника информации, ее достоверности и о том как ее использовать. Одним из примеров использования оговорок на практике является форма 5x5x5, которая является национальным процессом по работе с информацией и разведанными, который позволяет службе полиции и другим службам Великобритании фиксировать, оценивать и распространять информацию. Эта форма присуждает оценку источнику, информации и прописывает, как следует к ней относиться, таким образом позволяя полиции работать с информацией в случаях, когда есть вопросы по поводу достоверности этой информации.<sup>51</sup>

Оговорки не гарантируют, что информация не будет использована неправильно, но их наличие накладывает моральное обязательство использовать информацию только так, как это было предусмотрено: «Оговорки являются лучшим доступным средством для снижения риска неправильного использования».<sup>52</sup> Неправильное использование переданной информации может также привести к пересмотру сотрудничества в будущем.

Дело *Арара* демонстрирует важность использования оговорок для того, чтобы обеспечить точность и минимизировать риск слишком большого доверия к разведанным в случаях, когда есть опасения по поводу источника или достоверности.

## Сети по обмену разведанными должны требовать минимальные гарантии

Сети по обмену разведанными значительно увеличились с 2011 года. В ООН

<sup>51</sup> См. Практическая консультация: Practice Advice: Introduction to Intelligence Led Policing, Association of Chief Police Officers (2007), на <http://www.acpo.police.uk/documents/crime/2007/200708-cba-intelligence-led-policing.pdf>

<sup>52</sup> Рекомендации по *Арара*, supra, стр. 342).

Комитет по борьбе с терроризмом декларировал одну из своих целей – еще больше развивать действия по обмену разведанными и сотрудничеству между службами, подчеркивая, что рост таких сетей скорее всего будет продолжен.<sup>53</sup>

Признавая, что разведывательные сети должны обмениваться информацией, твердые профессиональные стандарты, основанные на международном праве, должны управлять их действиями. Такие сети должны работать над улучшением стандартов менее профессиональных служб, вовлеченных в сеть в ходе процесса, который называется “аккультурация”, согласно комментариям Райана Гудмена и Дерека Джинкса.<sup>54</sup> Элизабет Сеппер поддерживает этот подход, объясняя примером: “Если иорданская разведка понимает, что соответствие таким стандартам как оговорки для достоверности или отказ от обмена информацией, полученной под пытками, является предварительным условием для вовлечения и хорошей репутации в сети, она будет подчиняться стандартам из-за желания присоединиться или стать уважаемым членом группы”.<sup>55</sup>

Требование этих стандартов от партнеров неизбежно приведет к тому, что некоторые спецслужбы засомневаются, перед тем как передавать информацию. Несмотря на это, неправильное использование информации и любые нарушения прав человека, такие как пытка, которые провоцируются через запросы на информацию будут иметь такое же воздействие и снизят эффективность разведслужб.

## Надзор над разведанными

Надзор над договорами о сотрудничестве является важным элементом гражданского контроля в демократическом государстве. Надзор подвергся критике за неспособность принять во внимание «контроль инициатора» или «правило третьей стороны» в сотрудничестве разведки. Эти правила требуют, чтобы инициатор ограничил использование и передачу разведанных, в том числе третьим сторонам, таким как надзорные органы. Однако, даже если эти правила точно соблюдены, нет никаких причин предотвращать надзорный орган от пересмотра договоров, на которых основан обмен и высылка разведанных иностранным субъектам.

Реальные практические трудности в доказательстве соучастия относительно пыток, совершенных за рубежом, подчеркивают серьезную необходимость

<sup>53</sup> Сэр Джереми Гринсток, пресс-конференция, 19 октября 2001 года, как было процитировано в публикации М. Германа «Этика и разведка после сентября 2001, в редакции Дж. Голдмана», Этика шпионажа (том 2). (Ethics and Intelligence after September 2001, in J. Goldman (ed.), *Ethics of Spying*, Scarecrow Press, Lanham, 2010, pp. 103-120, at 111.)

<sup>54</sup> Э. Сеппер, “Демократия, права человека и обмен разведслужб” (*Democracy, Human Rights and Intelligence Sharing*), *Texas International Law Journal*, Vol. 46:151, 2010, 151-207, at 163.

<sup>55</sup> Тот же докумен, at 164.

в демократическом надзоре над разведслужбами, чтобы запрашивать информацию, с целью установить «элемент осведомленности» с целью обнаружения деяния соучастия в пытках, совершенных за рубежом.

В 2010 году в Совместном исследовании о глобальной практике в связи с тайным содержанием под стражей в условиях борьбы с терроризмом, Специальные процедуры Совета по правам человека рекомендовали «что любое действие спецслужб должно руководствоваться законом, который в свою очередь должен соответствовать международным нормам. Для обеспечения отчетности в сотрудничестве разведки, должны быть учреждены и укреплены действительно независимые механизмы оценки разведки и надзора».<sup>56</sup>

В соответствии с делом *Арара*, одним из основных выводов доклада судьи О'Конора по рекомендациям о надзоре над разведслужбами для предупреждения незаконных методов разведки и лучшей оценки было то, что интегрированный подход является важным для отсутствия пробелов между национальными надзорными механизмами.

## **Необходимо проводить практические тренинги для того, чтобы оперативники были полностью обучены этим стандартам**

Сейчас от полиции и правоохранительных органов требуется прохождение обучения без отрыва от работы для того, чтобы воздерживаться от применения пыток и других видов жестокого обращения. В разработке программы обучения и самого тренинга часто принимают участие заинтересованные НПО и активисты, однако другие имеющие отношение субъекты (такие как профессиональные правовые ассоциации) также играют важную роль.

Эффективный запрет и предупреждение пыток должны составить основную часть постоянного обучения представителей служб разведки и безопасности, и это должно стать частью стандартной подготовки, особенно в сферах основного риска, таких как проведение допросов и снижение риска пыток при работе с другими службами.

Мы стали свидетелями того, что периоды напряжения и конфликта могут привести к огромному давлению на разведслужбы, от которых требуют результатов. В период агрессивных антитеррористических операций такое давление приводит к тому, что сотрудники служб все больше идут на риск для того, чтобы показать результаты, которые ожидают как от своих, так и от иностранных служб. Опубликованные материалы подтвердили, что под таким давлением сотрудники спецслужб в разных странах были более склонны нарушать правила и действовать незаконно. Необходимы четкие и

<sup>56</sup> Совет по правам человека (A/HRC/13/42, 19 февраля 2010 года).



недвусмысленные механизмы защиты от таких действий. Обучение должно убедить службы, что ни от кого не будет требоваться нарушать закон для выполнения своих обязанностей, даже в период крайнего напряжения, и что каждое подобное требование должно быть отвергнуто, и о нем необходимо сообщить.

### **Публикация руководящих принципов для спецслужб**

Несмотря на то, что руководящие принципы Канады и Великобритании имеют недостатки, они признают наличие определенных обязательств, и они полезны в смысле признания, что перед заключенными под стражу есть определенные обязательства. Провозглашая эти принципы, государства признают, что у них нет неограниченных полномочий обращаться с задержанными так, как им вздумается.

Такие подробные принципы вселяют надежду и могут служить примером для других государств. Как было отмечено выше, эти принципы должны быть открыты для регулярной парламентской проверки и надзора.

## Заключение

---

Хотя моральный вызов заключается в том, чтобы установить ограничения на то, что может быть практически достигнуто для регулирования действий спецслужб, активный упреждающий подход может служить для снижения угрозы и улучшить профессиональные стандарты действий разведки в соответствии с международными обязательствами по правам человека.

Что касается положительных действий, которые могут быть предприняты для содействия защиты в то время как правозащитные соображения не могут запретить весь обмен разведанными, реалистичным вариантом может быть нечто похожее на «процесс аккультурации», про помощи которого страны, у которых действуют более строгие нормы по этим вопросам могут иметь более позитивное и постоянное взаимодействие с разведслужбами, которые, как известно, применяют пытки, и следовательно могут повлиять на них и удержать их от применения пыток.

Точно так же, государства могут задуматься над тем, должны ли важные взаимоотношения, которые они поддерживают со странами, применяющими пытки в порядке вещей, включать постоянный обмен информацией, что неизбежно приводит к пыткам. Государства должны дополнительно рассмотреть как более активно аккультурировать спецслужбы в таких странах. Этот процесс должен начаться для того, чтобы показать, насколько неэффективны пытки как метод допроса.

Недостаток четких практических правил для представителей спецслужб и неопределенность по поводу применения правовых принципов указывает на то, что принятие стандартов, согласованных на международном уровне по этому вопросу, имело бы воздействие на спецслужбы во всем мире. Поскольку эти субъекты воспринимают себя как высокоморальные субъекты, можно предположить, что они будут следовать этим стандартам. Добросовестная практика (оптимальные практические методы) Мартина Шейнина, бывшего Специального докладчика, должны быть использованы как хорошая отправная точка. Более полные руководящие принципы будут приветствоваться для дальнейшего осуществления полного запрета на пытки и другое жестокое обращение.

Должно быть неприемлемым, чтобы спецслужбы, в частности те службы, которые проводят анализ информации, не знали бы обстоятельства сбора информации. Маловероятно, чтобы на практике агенты разведслужб не

задавали бы вопросов о происхождении информации, так как эти агентства должны знать источник информации для оценки ее ценности.

Можно также принять «перечень соответствий» международному праву для содействия парламентским надзорным механизмам при учреждении практики для полиции, служб разведки и безопасности, которая снизит риск использования пыток для получения информации или риск того, что подобное сотрудничество приведет к применению пыток.

Разработка нормативных руководящих принципов будет приветствоваться, однако дополнительные гарантии для обеспечения соответствия, такие как независимый контроль, будут важным дополнительным компонентом для достижения успеха.

**Из-за неопределенности по поводу конкретного применения общих правовых принципов по использованию опороченной пытками информации и реальных практических сложностей, с которыми сталкиваются представители спецслужб, необходим дальнейший экспертный анализ. На основании подобного экспертного анализа будет необходимо разработать четкие руководящие принципы и руководства по использованию такой информации разведслужбами, что может направлять национальную политику в этой области, закрывая международный рынок для продуктов пыток и даст возможность государствам избежать ответственности за соучастие в актах пыток за рубежом.**

# Приложение

---

## **бывший Специальный докладчик Мартин Шейнин, Свод наилучшей практики по правовым и институциональным структурам и мерам, которые обеспечивают соблюдение прав человека со стороны спецслужб**

В дополнение к рекомендациям Мартина Шейнина 2009 года по принятию конкретных руководящих принципов для соответствия правам человека и наилучшей практики разведслужб,<sup>57</sup> Специальный докладчик представил **Подборку оптимальных практических методов, применяемых в отношении законодательной и институциональной основы и мер, которые обеспечивают соблюдение прав человека специальными службами** в условиях борьбы с терроризмом.<sup>58</sup> Данный документ стал результатом консультаций с правительствами, экспертами и практиками. В докладе говорится, что перечисленная в нем наилучшая практика «касается не только того, что требуется согласно международному праву, в том числе согласно законодательству по правам человека, но выходит за рамки обязательных для выполнения обязательств».<sup>59</sup>

Наилучшая практика обмена разведданными перечислена в методах 31-15:

---

*Метод 31: Обмен оперативными данными между специальными службами одного и того же государства или с властями иностранного государства должен основываться на внутреннем праве, в котором изложены ясные параметры обмена оперативными данными, включая условия, подлежащие выполнению для обмена информацией, органы, с которыми может осуществляться обмен оперативными данными, и гарантии, применяющиеся к обмену оперативными данными.*

*Метод 32: Внутреннее право предусматривает процесс*

---

<sup>57</sup> Доклад Мартина Шейнина, Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, A/HRC/10/3, 4 февраля 2009 г., §78.

<sup>58</sup> Доклад Мартина Шейнина, Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, A/HRC/14/46, 17 мая 2010 года.

<sup>59</sup> Тот же документ, заключительные параграфы.

санкционирования как соглашений, на которых основывается обмен оперативными данными, так и обмен оперативными данными в особых случаях. Утверждение исполнительным органом требуется для заключения любых соглашений об обмене оперативными данными с иностранными субъектами, а также для обмена оперативными данными, которые могут иметь значительные последствия для прав человека.

*Метод 33: До заключения соглашения об обмене оперативными данными и обмена оперативными данными в особых случаях специальные службы проводят оценку сведений о соблюдении другой стороной прав человека и о защите данных, а также о правовых гарантиях и мерах институционального контроля, которые регулируют деятельность другого участника. До передачи информации специальные службы должны убедиться в том, что любые оперативные данные, обмен которыми осуществляется, имеют отношение к задачам получателя, что они будут использоваться в соответствии с прилагаемыми условиями и что они не будут использоваться для целей, нарушающих права человека.*

*Метод 34 Независимые надзорные учреждения могут изучать договоренности об обмене оперативными данными и любую информацию, направленную специальными службами иностранным субъектам.*

*Метод 35: Специальным службам прямо запрещается задействовать помощь иностранных специальных служб каким-либо образом, приводящим к нарушению внутренних правовых стандартов и мер институционального контроля над их деятельностью. Если государства просят иностранные специальные службы предпринять какие-либо действия от их имени, то они требуют, чтобы эти службы соблюдали такие же правовые стандарты, какие были бы применимыми, если бы такие действия предпринимались их собственными специальными службами.*

---

Пытки являются ужасающим явлением, и на них действует абсолютный запрет. Они запрещены международными договорами, обычным международным правом и конституционными гарантиями практически всех государств. Однако, несмотря на этот очевидный запрет, пытки продолжают применяться во многих государствах по всему миру. Прошло больше, чем 10 лет после начала войны с террором, и полиция, а также службы безопасности и разведки должны рассмотреть лимиты своего сотрудничества в сфере разведки между государствами для того, чтобы восстановить уважение к абсолютному запрету пыток.

В ноябре 2013 года АПП приняла группу экспертов для рассмотрения практических и правовых последствий обмена и использования информации, полученной в результате применения пыток со стороны спецслужб. Экспертов попросили рассмотреть как стандарты для обмена информацией, полученной под пытками могут быть приняты для того, чтобы направлять поведение государств в соответствие с международными стандартами.

Были поставлены следующие вопросы:

- В чем проблема получения и использования или обмена информацией со стороны полиции, служб разведки и безопасности со странами, которые применяют пытки?
- Как мы должны реагировать на «моральную дилемму», отвергая информацию, которая может помешать попыткам предотвратить терроризм?
- Нарушается ли международное право при использовании информации, опроверженной пытками или обмен информацией, который может привести к пыткам?