ISSN 2226-2059; e-ISSN 2541-8548

# МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ

№ 4 (36) • 2020

**Признают ли международные суды обязательность своих прецедентов?**

**Космос и международное право: перезагрузка**

**Социальные сети и международное правосудие: пределы подотчётности**

**Правосудие против войны: случай Колумбии**

**Саморегулирование в спорте — новая правовая реальность?**

**Влияние санкций на арбитраж**

ИЗДАЁТСЯ ИНСТИТУТОМ ПРАВА И ПУБЛИЧНОЙ ПОЛИТИКИ

https://academia.ilpp.ru/mp/

ISSN 2226-2059; e-ISSN 2541-8548

# МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ

№4 (36) • 2020

**Учредитель и издатель**
Институт права и публичной политики
**https://www.ilpp.ru**

**Редакционный совет**
А. И. КОВЛЕР, председатель (Институт законодательства и сравнительного правоведения)
Б. БАУРИНГ (Лондонский университет, Великобритания)
Л. ГАРЛИЦКИЙ (Варшавский университет, Польша)
А. Я. КАПУСТИН (Институт законодательства и сравнительного правоведения)
Р. А. КОЛОДКИН (Международный трибунал по морскому праву, Германия)
Т. Н. НЕШАТАЕВА (Суд Евразийского экономического союза, Беларусь)
А. НУССБЕРГЕР (Кёльнский университет, Германия)
С. М. ПУНЖИН (Международный Суд ООН, Нидерланды)
А. УШАЦКА (Международный уголовный суд (2006–2015), Латвия)
М. Л. ЭНТИН (МГИМО МИД России)

**Редакционная коллегия**
Д. С. БОКЛАН (НИУ «Высшая школа экономики»)
А. П. ЕВСЕЕВ (НИУ «Высшая школа экономики»)
Д. В. КРАСИКОВ (Саратовская государственная юридическая академия)
В. О. НЕШАТАЕВА (Российский государственный университет правосудия)
И. В. РАЧКОВ (МГИМО МИД России)
В. Н. РУСИНОВА (НИУ «Высшая школа экономики»)
А. К. СОБОЛЕВА (НИУ «Высшая школа экономики»)
В. В. СТАРЖЕНЕЦКИЙ (НИУ «Высшая школа экономики»)
М. П. ТРУНК-ФЁДОРОВА (Санкт-Петербургский государственный университет)
М. А. ФИЛАТОВА (НИУ «Высшая школа экономики»)
К. В. ЭНТИН (Суд Евразийского экономического союза, Беларусь)

**Выпускающий редактор**
О. Б. СИДОРОВИЧ (Институт права и публичной политики)

**Ответственный секретарь**
А. В. КРЕЦУЛ

**Редакторы**
М. СИДОРОВИЧ
С. Ф. УСПЕНСКАЯ

**Корректоры**
Л. И. ЕВСТИФЕЕВА
М. СИДОРОВИЧ
С. Ф. УСПЕНСКАЯ

Журнал издаётся при финансовой поддержке ЭДАС АДВОКАТСКОЕ БЮРО основано в 1990

Решением ВАК журнал включён в «Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора и кандидата наук».

Журнал входит в базу журналов Russian Science Citation Index на платформе Web of Science, а также в базу данных периодических и продолжающихся изданий Ulrich'sPeriodicalsDirectory.

Свидетельство о регистрации ПИ №ФС77-62149 от 19 июня 2015 года выдано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.

Тираж 500 экз. Периодичность – 4 номера в год.
ISSN 2226-2059. Цена свободная.

Подписано в печать 24 декабря 2020 года.

Адрес редакции: 129090 Москва, ул. Щепкина, д. 8.

Для корреспонденции: 129090 Москва, а/я 140.

Тел.: +7 (495) 608-69-59; 608-66-35.

Отпечатано: ООО «Буки Веди»
117246, г. Москва, проезд Научный, д. 19, этаж 2, ком. 6Д, оф. 202.

Позиции авторов статей могут не совпадать с мнением редакции.
При цитировании материалов ссылка на журнал и правообладателя обязательна.
Перепечатка разрешена только с письменного согласия правообладателя.

© Институт права и публичной политики, 2020

## TRIBUNA

РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ: СЛЕДОВАНИЕ ПРЕЦЕДЕНТУ ИЛИ ПОСЛЕДОВАТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА? **3**
Сергей Белов, Сергей Манжосов

## SCRIPTORIUM

### FORUM INCOGNITA

МЕЖДУНАРОДНОЕ КОСМИЧЕСКОЕ ПРАВО ЭПОХИ НАЧАЛА БИЗНЕС-КОЛОНИЗАЦИИ КОСМОСА **22**
Алексей Исполинов

### OPINION JURIS

ПОЛИТИЗАЦИЯ ПРАВА ИЛИ ЛЕГАЛИЗАЦИЯ ПОЛИТИКИ? О *JUSTICIABILITY* И ДОКТРИНЕ «ПОЛИТИЧЕСКОГО ВОПРОСА» НА ПРИМЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ **45**
Михаил Гальперин

### JUS DIGITUS

УПРАВА НА FACEBOOK: СОЦИАЛЬНЫЕ СЕТИ В СВЕТЕ НАРУШЕНИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА **59**
Глеб Богуш, Ольга Кудинова

### JUS POST BELLUM

ПЕРЕХОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ В КОЛУМБИИ: НЕРЕАЛИЗОВАННЫЙ ПОТЕНЦИАЛ **77**
Александр Евсеев

### JUS CRIMINALE

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА СОЧЕТАНИЯ МОДЕЛЕЙ ПРОЦЕССА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПАЛАТЫ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА **100**
Денис Печегин

### LEX MERCATORIA

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ИНВЕСТИЦИОННЫЙ АРБИТРАЖ: РЕШЕНИЯ 2017–2018 ГОДОВ ПО СУЩЕСТВУ СПОРА **112**
Илья Рачков, Елизавета Рачкова

### JUS GENTIUM

ВЛИЯНИЕ САНКЦИЙ НА РАЗРЕШЕНИЕ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКИХ СПОРОВ: СОХРАНЕНИЕ *STATUS QUO* ИЛИ ПОИСК АЛЬТЕРНАТИВНЫХ ЮРИСДИКЦИЙ? **144**
Владислав Старженецкий, Саглар Очирова

### LEX SPORTIVA

ФЕНОМЕН *LEX SPORTIVA* В МЕЖДУНАРОДНОМ СПОРТИВНОМ ПРАВЕ **168**
Артём Бредихин

ISSN 2226-2059; e-ISSN 2541-8548

# INTERNATIONAL JUSTICE

4 (36) • 2020

Founder and Publisher
Institute for Law and Public Policy
https://www.ilpp.ru

Scientific Advisory Board
A. KOVLER, Chairman (Institute of Legislation and Comparative Law)
B. BOWRING (Birkbeck College of the University of London, UK)
L. GARLICKI (University of Warsaw, Poland)
A. KAPUSTIN (Institute of Legislation and Comparative Law)
R. KOLODKIN (International Tribunal for the Law of the Sea, Germany)
T. NESHATAEVA (Court of the Eurasian Economic Union, Belarus)
A. NUSSBERGER (University of Cologne, Germany)
S. PUNZHIN (International Court of Justice, Netherlands)
A. UŠACKA (International Criminal Court (2006–2015), Latvia)
M. ENTIN (MGIMO University)

Board of Editors
D. BOKLAN (Higher School of Economics)
K. ENTIN (Court of the Eurasian Economic Union, Belarus)
A. EVSEEV (Higher School of Economics)
M. FILATOVA (Higher School of Economics)
D. KRASIKOV (Saratov State Law Academy)
V. NESHATAEVA (Russian State University of Justice)
I. RACHKOV (MGIMO University)
V. RUSINOVA (Higher School of Economics)
A. SOBOLEVA (Higher School of Economics)
V. STARZHNETSKY (Higher School of Economics)
M. TRUNK-FEDOROVA (Saint Petersburg State University)

Managing Editor
O. SIDOROVICH (Institute for Law and Public Policy)

Editorial Secretary
A. KRETSUL

Proofreaders
M. SIDOROVICH
S. USPENSKAYA

Published under the sponsorship of the

ЭДАС АДВОКАТСКОЕ БЮРО основано в 1990

ISSN 2226-2059; e-ISSN 2541-8548
Address: 8, Shchepkin Str., Moscow, 129090, Russian Federation
Mailing Address: P. O. Box 140, Moscow, 129090, Russian Federation
Phones: +7 (495) 608-69-59; 608-66-35
E-mail: journal_mp@mail-ilpp.ru
https://academia.ilpp.ru/en/international-justice/

© Institute for Law and Public Policy, 2020

## TRIBUNA

DECISIONS OF INTERNATIONAL COURTS: FOLLOWING PRECEDENTS OR CONSISTENT JURISPRUDENCE? **3**
Sergey Belov, Sergey Manzhosov

## SCRIPTORIUM

### FORUM INCOGNITA

INTERNATIONAL SPACE LAW OF THE ERA OF THE BEGINNING OF THE BUSINESS COLONIZATION OF SPACE **22**
Alexey Ispolinov

### OPINION JURIS

POLITICISING LAW OR LEGALISING POLITICS? JUSTICIABILITY AND THE "POLITICAL QUESTION" ON THE EXAMPLES FROM INTERNATIONAL JUSTICE **45**
Mikhail Gal'perin

### JUS DIGITUS

HANDLING FACEBOOK: SOCIAL MEDIA IN THE LIGHT OF HUMAN RIGHTS VIOLATIONS **59**
Gleb Bogush, Olga Kudinova

### JUS POST BELLUM

TRANSITIONAL JUSTICE IN COLOMBIA: UNREALIZED POTENTIAL **77**
Aleksandr Evseev

### JUS CRIMINALE

THEORY AND PRACTICE OF MIXING PROCEDURAL MODELS IN THE PRE-TRIAL CHAMBER OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT MECHANISM OF FUNCTIONING **100**
Denis Pechegin

### LEX MERCATORIA

INTERNATIONAL INVESTMENT ARBITRATION: DECISIONS 2017–2018 ON THE MERITS OF THE DISPUTE **112**
Ilia Rachkov, Elizaveta Rachkova

### JUS GENTIUM

THE IMPACT OF SANCTIONS ON THE RESOLUTION OF INTERNATIONAL BUSINESS DISPUTES: MAINTAINING THE *STATUS QUO* OR LOOKING FOR ALTERNATIVE JURISDICTIONS? **144**
Vladislav Starzhenetskiy, Saglar Ochirova

### LEX SPORTIVA

THE LEGAL PHENOMENON OF *LEX SPORTIVA* IN INTERNATIONAL SPORTS LAW **168**
Artem Bredikhin

JUS POST BELLUM

# Переходное правосудие в Колумбии: нереализованный потенциал

Александр Евсеев*

В статье анализируются теоретические и практические проблемы, возникающие в ходе конструирования колумбийской модели переходного правосудия. Последняя рассматривается как совокупность судебных и квазисудебных средств, с помощью которых стало возможным добиться мирного урегулирования по окончании гражданской войны 1964–2016 годов. Особое внимание уделено общественно-политическому контексту и массовым настроениям, доминирующим в колумбийском обществе в отношении правомерности переноса англо-американской конструкции *transitional justice* на страны Латинской Америки. Детальному изучению подвергается так называемая «Комплексная система правды, правосудия, возмещения ущерба и неповторения», представляющая собой консолидированный вариант четырёх основных элементов переходного правосудия: уголовного преследования, установления истины, репараций невинно пострадавшим и «проработки прошлого». В частности, автор останавливается на проблематике амнистий участников вооружённого конфликта, деятельности «комиссии правды» и компенсационных выплатах пострадавшим от массового насилия. Помимо этого, в статье исследуется деятельность специальных палат «Правосудие ради мира», приводятся соответствующие статистические данные. Упоминается дело Сантрича как маркер негативных тенденций, продолжающих нарастать в деятельности новой судебной юрисдикции. Делается вывод о вторичности, хотя и безусловной важности, юридических средств разрешения конфликта по сравнению с политическими договорённостями, соблюдать которые организационно и чисто психологически готовы далеко не все участники процесса национального примирения.

DOI: 10.21128/2226-2059-2020-4-77-99

🗝 *Переходное правосудие; Колумбия; ложноположительные опознания; специальные палаты «Правосудие ради мира»; постконфликтное урегулирование; Международный уголовный суд*

«Минута примирения дороже целой жизни, прожитой в дружбе».
Г. Г. Маркес

## 1. Вступительные замечания

Исторические обстоятельства сделали Колумбию, «живописный край восхитительных орхидей», «изумрудную страну», «страну принцев и нищих», ареной институционализированного насилия, в котором принимали участие самые разнообразные акторы — правительственные войска, леворадикальные партизаны, добровольческие формирова-

* *Евсеев Александр Петрович* — кандидат юридических наук, доцент Департамента систем судопроизводства и уголовного права факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», Москва, Россия (e-mail: apevseyev@gmail.com). Публикация подготовлена в ходе проведения исследования (№ 20-01-071) в рамках программы «Научный фонд Национального исследовательского университета "Высшая школа экономики" (НИУ ВШЭ)» в 2020–2021 годах и в рамках государственной поддержки ведущих университетов Российской Федерации «5-100».

ния «парамилитарес», придерживавшиеся ультраправых взглядов, и даже представители наркомафии, длительное время возглавляемые П. Эскобаром. Начиная с 1948 года, по стране периодически прокатывались волны «виоленсии» — своего рода эпидемии насилия, в топке которой сгинули 4 кандидата в президенты, 1 200 офицеров полиции, 200 судей и следователей, включая министра юстиции, 150 журналистов и свыше 300 тысяч рядовых граждан. Ещё три с половиной миллиона колумбийцев, спасаясь от насилия и угроз, выехали из страны[1]. В 1985 году весь мир облетели кадры сожжённого Дворца правосудия в Боготе, где проходил процесс над главарями наркомафии. Дворец был захвачен боевиками и во время его штурма погибли 11 судей Верховного суда Колумбии, а общее количество жертв неизвестно до сих пор[2].

С тех пор прошло много лет, но даже в наши дни, в эпоху национального примирения, начавшегося в Колумбии после подписания в 2016 году Картахенского мирного соглашения, с 24 ноября 2016 года по 15 июля 2020 года по политическим мотивам было убито 971 человек, из которых 342 — крестьяне, а 250 — индейцы[3]. Но, пожалуй, уникальность «виоленсии» состоит в воспитании у людей необычного способа мировосприятия, для которого характерны ощущение неотступной тревоги, тянущихся похоронных процессий, враждебности внешнего мира, хорошо знакомых нам по романам Г. Гарсии Маркеса. Иными словами, речь идёт о глубокой национальной травме, непосредственно переживаемой несколькими поколениями несчастных колумбийцев.

Добавим к сказанному, что острейшей проблемой этой страны продолжает оставаться наркотрафик. В докладе Международного комитета по контролю над наркотиками за 2015 год сообщалось, что площади, занятые кокой, увеличились на 44 % по сравнению с 2013 годом, и Колумбия вновь стала мировым лидером. В июле 2016 года Управление ООН по наркотикам и преступности заявило, что за два года площадь, занятая кокой, удвоилась и впервые после 2007 года достигла 96 тысяч гектаров, годом позже — 146 и ещё через год — 171 тысячи гектаров[4].

И всё же основным источником насилия в стране, как мы уже говорили, является продолжающийся более полувека внутренний вооружённый конфликт (по сути дела, гражданская война) между герильей и правительственными силовыми структурами, опиравшимися до некоторой степени на поддержку «парамилитарес». Так, среди леворадикальных партизан наибольшим влиянием пользовались две организации — Революционные вооружённые силы Колумбии (исп.: *Fuerzas Armadas Revolucionarias de*

---

[1] См.: *Гирин Ю. Н.* Виоленсия как тип культуры // Латинская Америка. 2013. № 11. С. 97–107, 99, 100. Согласно уточнённым данным колумбийского Национального центра исторической памяти, за всё время конфликта погибло 262 197 гражданских лиц, 80 514 человек стали жертвами насильственных исчезновений, 37 094 — похищений с целью выкупа, 15 687 человек подверглись сексуальному насилию, 17 804 ребёнка были насильственно рекрутированы в ряды разного рода вооружённых формирований, около 6 миллионов человек покинули места своего проживания. См. также: *Romero C.* 262.197 muertos dejó el conflicto armado. 2018. 2 August. URL: https://centrodememoriahistorica.gov.co/262-197-muertos-dejo-el-conflicto-armado/ (дата обращения: 28.09.2020).

[2] Подробнее о сегодняшней жизни в Колумбии см.: *Лошак В.* «Открыть глаза!» // Огонёк. 2016. 28 марта. № 12. С. 38–40.

[3] См.: Van 152 asesinatos en 2020 de líderes, defensores de DD.HH. y exmiembros de Farc // Semana. 2020. 17 July. URL: https://www.semana.com/nacion/articulo/asesinato-de-lideres-sociales-en-colombia-cifras-durante-cuarentena-covid-19/686859?fbclid=iwar0o7c2benemrvuo9ntxhsef24jm9zpfxccxmqzwf2edoc18_htbjulo39e (дата обращения: 28.09.2020).

[4] См.: *Ивановский З. В.* Колумбийский узел развязан? // Современная организованная преступность в Латинской Америке и странах Карибского бассейна / под ред. Б. Ф. Мартынова. М. : Весь мир, 2017. С. 155–176, 167.

*Colombia*; *далее* — FARC), созданные в 1966 году как боевое крыло Коммунистической партии, и Армия национального освобождения (исп.: *Ejército de Liberación Nacional*), в становлении которой принимали участие легендарный кубинский революционер аргентинского происхождения Э. Че Гевара и порвавший с католической церковью священник К. Торрес[5]. В начале нынешнего столетия, по оценкам различных экспертов, численность данных формирований достигала от 17 до 20 тысяч и более 5 тысяч человек соответственно. Помимо этого, в Колумбии действовали иные вооружённые формирования, например «Движение 19 апреля» (исп.: *Movimiento 19 de Abril*), прекратившее, впрочем, участие в вооружённой борьбе задолго до подписания мира. В свою очередь отряды «парамилитарес» консолидировались в 1997 году в так называемые Объединённые силы самообороны Колумбии (исп.: *Autodefensas Unidas de Colombia*; *далее* — AUC), численность которых на момент прекращения деятельности в 2006 году составляла более 30 тысяч человек[6].

Конечно, можно по-разному относиться к герилье, представители которой — герильерос — исповедовали причудливую смесь «теологии освобождения», романтизма и геваризма. Однако чаще всего они рассматривались как отвергнутые обществом ниспровергатели традиционных ценностей, одержимые в своей вере аутсайдеры, не чуравшиеся террористических методов деятельности (например, взятия в заложники представителей истеблишмента, как это произошло с одним из кандидатов на пост президента И. Бетанкур)[7]. Как бы там ни было, окончание братоубийственной войны и порождённого ею разгула преступности должно было стать одним из приоритетов любого политически ответственного лидера. И такой лидер не заставил себя ждать. В 2010 году Президентом страны был избран Х. М. Сантос Кальдерон, занимавший в правительстве предыдущего Президента А. Урибе (Колумбия, как и многие латиноамериканские государства, является президентской республикой) отнюдь не «мирный» пост министра обороны. Однако заняв центристские позиции, Сантос на переговорах в Гаване уверенно повёл дело к заключению мира с FARC. Хотя на этом пути ему не всегда сопутствовала удача, случались ошибки, досадные сбои[8], тем не менее 26 сентября 2016 года при содействии правительства Норвегии и кубинского лидера Р. Кастро в Картахене был подписан Договор об окончании войны между партизанами FARC и правительством Колумбии. Любопытная деталь: в день подписания все участники переговоров, включая Президента Сантоса и лидера повстанцев Р. Лондоньо Эчеверри, известного под псевдонимом Тимошенко, были облачены в белые одежды, символизировавшие чистоту их помыслов, а ручки, которыми следовало подписать договор, были изготовлены из не-

---

[5] Если Э. Че Геваре в России посвящено множество книг — достаточно вспомнить, например, объёмную биографию, вышедшую в серии «Жизнь замечательных людей» (см.: *Платошкин Н. Н.* Че Гевара. М. : Молодая гвардия, 2017), — то имя К. Торреса обойдено вниманием отечественных исследователей. Единственное известное нам исключение — это параграф в классическом труде И. Р. Григулевича. См.: *Григулевич И. Р.* «Мятежная» церковь в Латинской Америке. М. : Наука, 1972. С. 147–162.

[6] См.: *Ивановский З. В.* Указ. соч. С. 156.

[7] Подробнее см.: FARC-EP. Революционная Колумбия: История партизанского движения / пер. с англ. А. М. Майского. М. : Гилея, 2003. С. 224.

[8] Самый главный сбой произошёл, пожалуй, 2 октября 2016 года, когда на референдуме, призванном ратифицировать Картахенское мирное соглашение, из-за урагана «Мэтью», который пронёсся накануне над несколькими регионами на побережье и на востоке страны, явка составила чуть более 30 %, что не преминуло сказаться на результатах голосования — 49,78 % проголосовавших высказались за ратификацию, но 50,21 % — против. Как следствие, Сантос и лидеры FARC были вынуждены совместно подготовить новый проект соглашения, который вобрал в себя множество поправок со стороны оппозиции и был окончательно ратифицирован 24 ноября 2016 года уже в парламентской процедуре.

когда боевых снарядов[9]. В конце того же года за свои поистине титанические усилия Сантос был удостоен Нобелевской премии мира.

Однако было бы наивно и политически близоруко видеть в изложенном выше экзотическую историю со счастливым концом. Колумбийская драма, которая, судя по всему, ещё далека от своего завершения, наряду с множеством измерений имеет ещё одно — юридическое, которое представляет для нас наибольший интерес. Более того, колумбийский опыт переходного правосудия (исп.: *justicia de transición*) считается на сегодняшний день одним из самых успешных, а потому не исключено, что он будет насаждаться международными организациями (к примеру, ООН) едва ли не во всех 69 вооружённых конфликтах, терзающих ныне человечество. Но справедлива ли эта оценка?

О колумбийской модели переходного правосудия, в особенности об одном из её компонентов — специальных судебных палатах «Правосудие ради мира» — и пойдёт речь в данном исследовании. Но для начала приведём несколько соображений общего характера.

## 2. Общественно-политический контекст переходного правосудия в Колумбии

Термин «переходное правосудие» (как вариант — «транзитивное правосудие») вошёл вначале в североамериканский, а затем в мировой политико-правовой дискурс в последнем десятилетии прошлого столетия для обозначения совокупности мер правового реагирования на нарушения прав человека, безнаказанно совершённых в прошлом, как правило, при участии или попустительстве государства. К числу его «столпов» обычно относят: 1) уголовное преследование виновных; 2) установление фактов, в том числе путём создания общественных комиссий правды и примирения; 3) возмещение ущерба пострадавшим (репарации); и наконец, 4) гарантии неповторения правонарушений[10]. Уже в самом этом понятии содержится указание на определённый переход, транзит, который может произойти либо в результате политической трансформации (от авторитарного/тоталитарного режима к демократическому), либо в результате мирного урегулирования (от состояния войны к миру). «Первопроходцами» переходного правосудия традиционно считаются Р. Тайтель и Н. Критц, однако большинство современных авторов (Л. Стан, О. Симич, З. Кауфман и другие) достаточно далеко ушли от характерных для 1990-х годов романтических представлений о «конце истории» как о грядущем триумфе либеральной демократии.

Социологические исследования, проведённые американскими учёными, показывают, что многие колумбийцы, в том числе непосредственно вовлечённые в мирный процесс, относятся к переходному правосудию как к чему-то чуждому, навязанному извне, несмотря на то что отдельные элементы этой концепции хорошо зарекомендовали себя в соседних Чили и, особенно, Аргентине. Отношение народа к переходному правосудию красноречиво иллюстрирует старая колумбийская притча об акуле и сардинах, где в роли акулы выступают вездесущие американцы, «гринго», со своей юридической пропагандистской машиной, а в роли сардин — привычно покорные судьбе колумбийцы[11]. Не будем также забывать, что многие аналитики убеждены, что ключевым моментом мир-

[9] См.: *Дабагян Э. С.* Колумбия: трудные дороги к миру // Новая и новейшая история. 2017. № 5. С. 118–125, 121.

[10] См.: *Бобринский Н.* Постсоветское переходное правосудие в России: достижения и упущенные возможности // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 1(122). С. 142–168, 143.

[11] См.: FARC-EP. Революционная Колумбия. История партизанского движения. С. 14.

ного урегулирования стал план «Колумбия», рождённый в недрах администрации Президента Б. Клинтона, благодаря которому США в течение шестнадцати лет инвестировали в Колумбию порядка 10 миллиардов долларов, часть из которых была направлена как раз на создание инфраструктуры переходного правосудия (например, на выплату компенсаций жертвам военных преступлений было затрачено около 80 миллионов долларов)[12].

Поэтому нет ничего удивительного в том, что при опросе нескольких десятков активистов неправительственных организаций, призванных играть первую скрипку в деле популяризации переходного правосудия, в отношении последнего преобладали весьма скептические оценки: «Движение в поддержку переходного правосудия выступает скорее средством манипулирования соответствующей риторикой с целью свести на нет стандарты прав человека и усилить стратегию отрицания государственно обусловленного насилия», «переходное правосудие — прекрасный инструмент, но колумбийские судьи даже не знают, что это такое», «своим остриём оно направлено в большей степени на амнистию виновных, нежели на восстановление прав их жертв» и так далее[13]. Очевидно, что подобное отношение существенным образом подрывает миротворческий потенциал, которым обладает названная концепция.

Во-вторых, было бы методологически неверно связывать первые ростки переходного правосудия, с трудом проросшие на колумбийской почве, с усилиями одного, пусть и незаурядного, человека. Впервые Колумбия столкнулась с этой системой ещё в 2005 году, при Президенте Урибе, считавшемся, казалось бы, одним из главных «ястребов». Тем не менее именно при нём был принят Закон № 975 «О правосудии и мире» (исп.: *Ley de Justicia y Paz*; *далее* — Закон № 975), направленный на реинтеграцию в мирную жизнь демобилизовавшихся «парамилитарес». В частности, он предполагал создание Национальной комиссии репараций и примирения, Группы исторической памяти, призванной воссоздать исторический контекст произошедшего, а также уголовное преследование «парамилитарес», правда, с одной существенной оговоркой. Лицо, которое сложило оружие, покинуло ряды боевиков и признало в судебной процедуре свою вину за совершённые преступления, даже если это военные преступления или преступления против человечности, могло быть приговорено к относительно мягкому тюремному сроку (до 8 лет лишения свободы) или вовсе получить условный срок вместо полагающихся по колумбийскому законодательству 30–40 лет лишения свободы за международные преступления[14].

Подавляющее большинство юристов расценило этот Закон как несомненный шаг вперёд, позволяющий, с одной стороны, добиться разоружения опасного актора гражданского противостояния, а с другой — избежать откровенной безнаказанности, что нередко случалось на южноамериканском континенте, например при объявлении так называемых «слепых» амнистий для участников вооружённой борьбы. Параллельно были раскрыты 40 тысяч преступлений, совершённых правыми радикалами, 14 руководителей которых были экстрадированы в США по обвинению в торговле наркотиками. Кроме того, расследование деятельности «парамилитарес», осуществлённое на основании Закона № 975, и признательные показания боевиков (исп.: *postulados*) позволили

---

[12] См.: Вибір заради справедливості: посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини / за заг. ред. Р. Мартиновського, Л. Мороз. Т. 2. Київ : Відкрите суспільство, 2018. С. 247.

[13] См.: *Rowen J. R.* "We Don't Believe in Transitional Justice": Peace and the Politics of Legal Ideas in Colombia // Law & Social Inquiry. Vol. 42. 2017. No. 3. P. 622–647, 629–632.

[14] См.: *Restrepo E. M.* Colombia // Encyclopedia of Transitional Justice / ed. by L. Stan, N. Nedelsky. New York ; Cambridge : Cambridge University Press, 2013. P. 106–113, 108.

выявить их связи в Конгрессе, прежде всего в Палате представителей, где из 166 конгрессменов 102 оказались зяпятнаны негласным сотрудничеством с «парамилитарес», выполнявшими разного рода «деликатные» поручения. В историю Колумбии этот скандал вошёл как «скандал Параполитика»[15].

К сожалению, далеко не все «парамилитарес» после разоружения нашли себя в мирной жизни. Многие из них вернулись к преступному промыслу, объединившись в печально известные BACRIM (исп.: *bandas criminales*), по сию пору продолжающие терроризировать местное население и бывших партизан FARC, давно сложивших оружие. Помимо ставшего традиционным наркотрафика, криминальные банды занимаются рэкетом, захватом заложников и контрабандой[16].

Следующей вехой уже при Президенте Сантосе стало принятие в 2011 году Закона № 1448 о возмещении вреда потерпевшим и возвращении земель, принятого обеими палатами парламента и торжественно подписанного Президентом в присутствии Генерального секретаря ООН Пан Ги Муна. Закон предоставлял компенсацию всем пострадавшим от конфликта, включая жертв партизан, вооружённых сил и «парамилитарес». Примерная численность получивших право на компенсацию составила 4 миллиона человек, её максимальная сумма — 10 тысяч долларов. Для выплаты компенсаций был создан специальный фонд, который должен был пополняться за счёт ресурсов предприятий, политиков и частных лиц, признанных виновными в финансировании незаконных вооружённых формирований, а также вследствие конфискации незаконно приобретённой собственности. Помимо этого, важная роль отводилась моральному фактору — «праву на истину». С этой целью был создан Национальный центр исторической памяти, а 9 апреля было объявлено в Колумбии Национальным днём памяти и солидарности с жертвами репрессий[17].

И, наконец, в-третьих, колумбийская модель переходного правосудия актуализировала старый принцип «нет мира без правосудия» (англ.: *no peace without justice*). В силу этого значительное место в Картахенском мирном соглашении (63 страницы из почти 300) отведено механизмам преодоления безнаказанности. По сути, целый раздел — раздел 5 под названием «Жертвы» — представляет собой не что иное, как ёмкое изложение процедур и институтов, лежащих в юридической и квазиюридической плоскости, с помощью которых можно осуществить переход («транзит») к мирной жизни. В их числе учреждение специальной комиссии по расследованию преступлений, допущенных всеми участниками в течение всего конфликта, поиск и опознание останков пропавших без вести, создание судов по военным преступлениям с участием судей-иностранцев (от этой идеи впоследствии было решено отказаться), выяснение правды о событиях и так далее. По этой причине, если Закон № 975 называют первым, то соглашение 2016 года стало финальным «аккордом» мирного урегулирования вооружённых конфликтов в Колумбии.

Однако так называемая юридизация мира[18] имеет и обратную сторону, которая заключается в том, что судебная власть в лице Конституционного суда начинает активно вмешиваться в процесс достижения мира путём проверки на соответствие Конституции

---

[15] *Restrepo E.M.* Op. cit. P. 110.

[16] См.: *Ивановский З.В.* Указ. соч. С. 161.

[17] См.: *Correa C.* From Principles to Practice: Challenges of Implementing Reparations for Massive Violations in Colombia. 2015. 19 October. URL: https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ_Report_ColombiaReparations Challenges_2015.pdf (дата обращения: 28.09.2020).

[18] Подробнее об этом феномене применительно к Колумбии см.: *Hillebrecht C.*, *Huneeus A.*, *Borda S.* The Judicialization of Peace // Harvard International Law Journal. Vol. 59. 2018. No. 2. P. 279–330.

страны законов, принятых в развитие мирного урегулирования. Так, для Конституционного суда Колумбии (*далее* — Конституционный суд, Суд) данная функция в последние годы стала едва ли не основополагающей, сопоставимой по количеству рассмотренных дел и выработанных правовых позиций с классическими процедурами нормоконтроля. Достаточно сказать, что в отношении Закона № 975 только в 2006 году органом конституционной юрисдикции было вынесено 10 решений[19]. Преимущественно все они касались вопросов неэффективной защиты прав жертв, в том числе в аспекте балансирования этих прав с обязанностями правонарушителей.

Хотя в это и трудно поверить после всего сказанного об этой стране, тем не менее Конституционный суд Колумбии считается одним из наиболее могущественных и влиятельных среди органов конституционной юстиции в странах Латинской Америки[20]. Напомним, что в 2010 году он запретил Урибе баллотироваться на третий срок, что выглядит непривычным и дерзким не только по колумбийским меркам[21]. Созданный в 1991 году (таким образом, он ровесник Конституционного Суда России) колумбийский Суд проявляет заметный активизм, когда дело касается прав пострадавших от вооружённого насилия. Например, творчески интерпретировав преамбулу к Конституции Колумбии, в которой говорится о «мирном сосуществовании» (исп.: *convivencia*), Суд вывел новое коллективное право, а именно — право на мир, субъектом которого является весь колумбийский народ и которое относится к правам человека третьего поколения. С точки зрения Конституционного суда, «право на мир является также гражданской и институциональной обязанностью, заключающейся в достижении и поддержании мира в соответствии со статьёй 95 Конституции»[22]. В свою очередь, «каждый колумбиец вправе жить в условиях мирного сосуществования и гармонии, будучи свободным от произвольного насилия при решении любого спора»[23].

Не обошёл стороной Конституционный суд и щекотливый вопрос об амнистии за преступления, совершённые в период вооружённого конфликта. Эта проблема имеет конституционную значимость ещё по той причине, что в статье 150.17 Конституции в принципе закреплена возможность амнистии за преступления, совершённые по политическим мотивам, однако при условии, что соответствующий законопроект будет поддержан не менее чем двумя третями голосов депутатов обеих палат конгресса, и исключительно в интересах общественного спокойствия. По мнению Суда, амнистия обладает эффектом *jus puniendi*, означающим широкую дискрецию государства в наказании преступника вплоть до возможности «простить преступление». В практическом смысле закон об амнистии может преследовать как минимум три разных цели. Во-первых, препятствовать началу каких-либо уголовных расследований или выдвижению обвинений в будущем в отношении лиц, определённых законом в качестве бенефициаров амнистии. Во-вторых, уже открытые расследования или производства в судах подлежат прекращению. В-третьих, если к моменту объявления амнистии соответствующие лица были осуждены, приговоры, вынесенные в их отношении, подлежат отмене[24].

---

[19] См.: *Restrepo E. M.* Op. cit. P. 108.

[20] См.: *Landau D.* Constitutional Court of Colombia // Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law. URL: https://oxcon.ouplaw.com/view/10.1093/law-mpeccol/law-mpeccol-e524 (дата обращения: 28.09.2020).

[21] Подробнее см.: *Posada-Carbo E.* Colombia after Uribe // Journal of Democracy. Vol. 22. 2011. No. 1. P. 137–151.

[22] *Gomez-Velasquez A.* The Constitutional Framework for Transitional Justice in Colombia // Opinion Juridica. Vol. 14. 2015. No. 28. P. 21–44, 25.

[23] Ibid. P. 26.

[24] См.: Ibid. P. 28.

Суд сказал своё веское слово и в отношении Картахенского мирного соглашения. 13 декабря 2016 года он провозгласил решение, согласно которому принятие актов, вытекающих из положений мирного договора, может осуществляться в ускоренной процедуре, которую совместно определят правительство Колумбии и FARC. Данная процедура свела к минимуму парламентские дебаты. Как следствие, двумя неделями позже был принят Закон № 1820 об амнистии, помиловании и специальном обращении (*далее* — Закон № 1820), а 4 апреля 2017 года аналогичная процедура была использована при принятии Законодательного акта № 01, предусматривающего создание комиссии правды, специального отдела по розыску пропавших без вести и судебных палат «Правосудие ради мира»[25].

## 3. Колумбия и международное правосудие

Несомненно, одним из важнейших компонентов переходного правосудия является правосудие международное, прежде всего уголовное. Однако в случае с Колумбией необходимо учитывать, что правовая система этой страны находится под сильнейшим влиянием такого регионального игрока, как Межамериканский Суд по правам человека (*далее* — МАСПЧ, Межамериканский Суд). За время своей деятельности, начиная с 1979 года, он рассмотрел значительное количество споров, в которых в той или иной степени затрагивались вопросы правосудия переходного периода. Достаточно вспомнить его решения по делам *Гельман против Уругвая* и *Гомес Лунд и другие против Бразилии*, фактически поставившие крест на возможности амнистий за международные преступления. Более того, обозначенные решения легли в основу практики Европейского Суда по правам человека (*далее* — ЕСПЧ), столкнувшегося с аналогичной проблемой применительно к участникам Югославской войны 1991–1995 годов[26].

К сожалению, Колумбия по понятным причинам давно находится в фокусе внимания Межамериканского Суда. Однако только в 2018 году МАСПЧ решил высказаться по такой болезненной для колумбийского общества проблеме, как ложноположительные опознания (исп.: *falsos positivos*). Дело в том, что, когда Президент Урибе объявил вознаграждение за каждого убитого бойца FARC, силовики и «парамилитарес» стали убивать ни в чём не повинных выходцев из беднейших семей, выдавая их впоследствии за погибших в боестолкновениях партизан и наркодилеров. В 2002–2010 годах жертвами таких действий стали по меньшей мере 1 211 человек[27]. Колумбия признала свою международно-правовую ответственность за внесудебную казнь большинства жертв (по итогам специального расследования было уволено 27 высокопоставленных военных, включая трёх генералов), однако отказалась это сделать в деле Карлоса Артуро Ува Веландии. При рассмотрении этого дела МАСПЧ впервые столкнулся с вопросом привлечения государства к ответственности за деяния должностных лиц *ultra vires*. В связи с этим Суд указал следующее: «По общему правилу и согласно статье 7 принятого ООН Приложения Комиссии международного права об ответственности государств за международно-противоправные деяния поведение органа государства либо лица или организации, уполномоченных осуществлять элементы государственной власти, рассматривается

[25] См.: *Olasolo H., Ramirez Mendoza J. M. F.* The Colombian Integrated System of Truth, Justice, Reparation and Non-Repetition // Journal of International Criminal Justice. Vol. 5. 2017. No. 15. P. 1011–1047, 1015, 1016.

[26] См.: *Антонов А., Евсеев А.* Амнистии в механизме переходного правосудия // Международное правосудие. 2019. № 1(29). С. 118–133, 128.

[27] См.: *Ивановский З. В.* Колумбия: мирный процесс и вызовы постконфликтного периода // Мировая экономика и международные отношения. 2020. № 1(64). С. 110–118, 111.

как деяние этого государства, в том числе если указанные лица превышают свои полномочия или нарушают указания. Из этого правила есть единственное исключение в случае, если орган либо лицо не действует в данном качестве, то есть выступает как частное лицо...»[28]

Попутно МАСПЧ сформулировал своеобразный тест для уяснения того, было ли преступное деяние совершено как осуществление государственной власти: 1) находился ли государственный орган или служащий при исполнении или действовал по указанию начальства; 2) было ли рассматриваемое поведение связано с использованием средств, обусловленных официальным положением государственного органа или служащего, включая полномочия, средства, оружие, оборудование, информацию; 3) существует ли вероятность того, что гражданские лица, включая жертву, думали, что государственный орган или служащий действует в официальном качестве, потому что, например, он был одет в служебную форму или вёл себя так, как будто действовал в официальном качестве[29]? В конечном итоге МАСПЧ признал ответственность Колумбии за смерть Ува Веландии, поскольку осуществление внесудебной казни было, несомненно, деянием лица, уполномоченного осуществлять элементы государственной власти, которое жертва могла разумно расценить как совершение деяния от имени государства.

Помимо МАСПЧ, Колумбия находится в орбите внимания Прокурора Международного уголовного суда (*далее* — МУС), который, начиная с июня 2004 года, осуществляет предварительное расследование предполагаемых военных преступлений, совершённых после 1 ноября 2009 года, и преступлений против человечности, совершённых после 1 ноября 2002 года.

По свидетельству известной исследовательницы П. Хэйнер, которая принимала непосредственное участие в переговорах в Гаване, ещё в ноябре 2010 года, вскоре после избрания, Сантос собрал своих юридических советников, чтобы обсудить с ними серьёзную проблему — как сделать так, чтобы предварительное расследование, ведущееся в МУС, не навредило готовящимся мирным переговорам с FARC. Юристы предложили на выбор несколько альтернатив: 1) канцелярия Прокурора вполне может не возбуждать конкретные дела в силу оговорки Римского статута об «интересах правосудия»[30] на время проведения мирных переговоров; 2) Совет Безопасности ООН может принять резолюцию об отсрочке расследования или уголовного преследования на основании статьи 16 Римского статута; 3) Колумбия вовсе может выйти из Римского статута, что, впрочем, не будет препятствовать ретроактивному применению его норм к деяниям, которые были осуществлены до момента выхода из-под юрисдикции МУС (надо сказать, что Колумбия ратифицировала Римский статут ещё в 2002 году, одной из первых на южноамериканском континенте); 4) Колумбия должна продемонстрировать, что она в состоянии расследовать серьёзные преступления, и тогда в силу принципа комплементарности МУС не будет проявлять чрезмерную активность. Сантос ответил: «Что ж, четвёртый вариант. Это наш единственный путь»[31].

---

[28] Цит. по: *Парра Вера О.*, *Хесус Перес Э.* Межамериканский Суд по правам человека: обзор практики за 2018 год // Международное правосудие. 2019. № 3(31). С. 3–17, 12.

[29] См.: Там же.

[30] Напомним читателям, что согласно части 1 статьи 53 Римского статута при принятии решения о начале расследования Прокурор МУС рассматривает в том числе следующий вопрос: «...с) с учётом тяжести преступления и интересов потерпевших, имеются ли, тем не менее, веские основания полагать, что проведение расследования не будет отвечать интересам правосудия».

[31] *Hayner P.* The Peacemaker's Paradox: Pursuing Justice in the Shadow of Conflict. New York ; London : Routledge, 2018. P. 201.

Однако молодому Президенту предстояло столкнуться с Прокурором МУС ещё раз. Дело в том, что, пытаясь обезопасить мирный процесс от противодействия оппонентов, в 2012 году Сантос попытался добиться проведения через конгресс так называемого «Рамочного закона о мире», согласно которому уголовному преследованию подлежали не все, а только наиболее тяжкие преступления, совершённые в ходе конфликта, а прокуроры, соответственно, получали дискреционное право определять, какие деяния в каждом конкретном случае можно отнести к числу «наиболее тяжких». Причём данный Закон должен был распространяться как на бойцов FARC, так и на агентов государства.

Разумеется, подобный законопроект вызвал бурную реакцию. Известно, что Конституционный суд указал на обязанность государства наказывать любые серьёзные преступления, а Межамериканская комиссия по правам человека опубликовала обширный отчёт, в котором подчеркнула неприемлемость избирательного подхода к уголовным преследованиям. Ситуация зашла в тупик. В августе 2013 года Прокурор МУС Ф. Бенсуда направила закрытое письмо председателю Конституционного суда Колумбии, которое, учитывая специфику образа жизни в Латинской Америке, где «всё — секрет, но ничего не тайна», мгновенно стало достоянием общественности. Дело в том, что по законопроекту Сантоса предполагалось, что военные преступники будут получать условные сроки, которые никогда не превратятся в реальные, если они загладят ущерб, нанесённый жертвам, и расскажут всю правду о своей преступной деятельности. В своём письме Ф. Бенсуда настаивала на том, что практика вынесения условных приговоров лицам, совершившим преступления против человечности, является неприемлемой, впрочем, сделав при этом оговорку, что судьи МУС никогда специально не анализировали данную проблему, да и само международное право не даёт внятного ответа на этот вопрос.

Сантос, прозорливый диалектик и опытный популист, решил сыграть на антиатлантической риторике, обвинив коллективный Запад во вмешательстве во внутренние дела Колумбии. Поднявшаяся патриотическая волна сбила на какое-то время градус неприятия очередной мирной инициативы Президента. И хотя в конечном итоге Конституционный суд признал практику условных приговоров несовместимой с Конституцией, тем не менее «Рамочный закон о мире» был объявлен соответствующим Основному закону[32].

Вместе с тем конкретные параметры уголовного преследования за преступления, совершённые в ходе гражданской войны, оставались неясными. Годом ранее, в августе 2012 года, в ходе начавшихся переговоров в Гаване лидеры FARC с порога заявили, что не доверяют национальной судебной системе и не собираются проводить в тюрьме «ни одного дня»[33]. И не удивительно, ведь все они были осуждены *in absentia*, и в случае возвращения в контролируемую правительством часть Колумбии им грозили длительные тюремные сроки. Более того, «фарчане» однозначно поддерживали идею международного уголовного трибунала *ad hoc*, однако впоследствии их удалось убедить в том, что сегодня, когда существует МУС, мировое сообщество никогда не пойдёт на создание столь дорогостоящего и логистически сложного проекта, как международный трибунал по Колумбии. Сыграл определённую роль аргумент и о том, что если в национальной судебной системе подсудимый сможет добиться амнистии или, по крайней мере, резкого снижения срока тюремного заключения по сравнению с тем, который изначально закреплён в соответствующей санкции, то прийти к аналогичному результату в международном трибунале будет, скорее всего, невозможно[34].

---

[32] См.: *Hayner P.* Op. cit. P. 202.
[33] Ibid. P. 204.
[34] См.: *Hayner P.* Op. cit. P. 205.

Наконец, последним камнем преткновения стал вопрос об участии в отправлении правосудия международных судей или, точнее сказать, судей-иностранцев, специализирующихся на международном уголовном и международном гуманитарном праве. В первоначальной редакции Картахенского соглашения, вынесенной на референдум 2 октября 2016 года, предусматривалось, что состав судебных палат «Правосудие ради мира» будет насчитывать 24 судьи, из которых 16 будут колумбийцами, а 8 — иностранцами. Все должны были избираться Комитетом по отбору (исп.: *Comité de Escogencia*), куда входили бы по 5 представителей от генерального секретаря ООН, председателя ЕСПЧ, международной неправительственной организации «Международный центр переходного правосудия», палаты по уголовным делам Верховного суда Колумбии и Совета ректоров государственных университетов[35]. Таким образом, это должен был быть типичный интернационализированный («гибридный») суд, в работе которого, наряду с национальными судьями, принимали бы участие иностранные судьи и прокуроры. По общему правилу дела, разрешённые гибридными судами, не подлежат пересмотру какой-либо национальной судебной инстанцией. Подобного рода структура, осуществляющая правосудие не где-нибудь в Гааге, а непосредственно на постконфликтной территории, считается новым словом в международном уголовном правосудии, пришедшим на смену «судам победителей» по типу Нюрнберга или дорогостоящим трибуналам *ad hoc* наподобие трибуналов по бывшей Югославии или Руанде[36].

Однако проект соглашения, к ужасу и недоумению его создателей, провалился на референдуме. Как следствие, пришлось проводить его через конгресс, для чего было необходимо заручиться поддержкой оппозиционных партий. Достичь этого было бы невозможно без поиска консенсуса, своего рода сделки (исп.: *acuerdo*), при заключении которой, как известно, неизбежно приходится жертвовать чем-то одним, чтобы получить взамен что-то другое. Парламентское голосование не является в этом отношении исключением.

В конечном итоге от привлечения иностранцев к работе в палатах «Правосудие ради мира» пришлось отказаться. В результате они могут выступать исключительно в статусе «друзей суда» (лат.: *amicus curiae*). На сегодняшний день таковых насчитывается 10 человек: трое из Перу и по одному из Чили, Испании, Швейцарии, Эквадора, ФРГ (им стал известный учёный-международник К. Амбос, с 2017 года занимающий пост судьи специальной судебной палаты по Косово), Мексики и США. Вместе с тем «друзьям суда» были существенным образом расширены полномочия. Если классический *amicus curiae* довольствуется предоставлением суду своего письменного заключения о проблеме, подлежащей разрешению в судебном порядке, так называемого *amicus brief*, и реже — выступлением в ходе слушаний, то иностранные юристы в системе «Правосудие ради мира» вправе принимать участие в совещании судей, но лишены права голосовать за тот или иной проект решения. Впрочем, следует отметить, что к их услугам колумбийские судьи пока не прибегали ни разу[37].

Зато иностранный элемент сохранился в Комитете по отбору. Так, в его состав входят такие авторитетные юристы, как бывший председатель МАСПЧ Д. Гарсия-Саян, бывший специальный докладчик ООН по вопросу о пытках Х. Мендес и хорошо извест-

---

[35] См.: *Olasolo H., Ramirez Mendoza J. M. F.* Op. cit. P. 1026, 1027.

[36] Подробнее см.: *Евсеев А.* Гибридные суды как институт транзитивного правосудия // Международное правосудие. 2017. № 3(23). С. 47–61.

[37] См.: *Ambos K., Aboueldahab S.* The Colombian Peace Process and the Special Jurisdiction for Peace // Diritto Penale Contemporaneo. 2018. No. 4. P. 256–263, 259.

ный в России благодаря многочисленным поездкам в Чечню А. Хиль-Роблес, занимавший в 1999–2006 годах пост Комиссара по правам человека Совета Европы[38]. Сейчас в Суде, помимо 10 «друзей суда», насчитывается 38 судей (из них 18 — в первой инстанции, 20 — во второй), из которых больше половины — женщины, а также 16 прокуроров[39].

## 4. Комплексная система правды, правосудия, возмещения ущерба и неповторения

Комплексная система правды, правосудия, возмещения ущерба и неповторения (исп.: *Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y no Repetición*; *далее* — Комплексная система) представляет собой уникальную попытку национальных властей создать максимально целостный механизм переходного правосудия, учитывающий все традиционные элементы последнего: уголовное преследование, установление истины, репарации пострадавшим и «проработку прошлого». В частности, она предполагает: а) амнистию и помилование для бойцов FARC, а также специальное обращение для агентов государства; б) учреждение Комиссии по установлению истины, мирному сосуществованию и неповторению (исп.: *Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición*), а равно и специальных палат «Правосудие ради мира» (исп.: *Jurisdiccion Especial para la Paz*; *далее* — JEP); в) выплату репараций невинно пострадавшим, а также создание специального отдела по розыску пропавших без вести (исп.: *Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas*); г) помимо этого, в составе Генеральной прокуратуры (исп.: *Fiscalía General de la Nación*) организуется отдел по расследованию и ликвидации преступных организаций для осуществления уголовного преследования[40]. Остановимся на этих моментах подробнее.

*Амнистия участников конфликта*. Проблема амнистии участников вооружённой борьбы по праву считается одним из сложнейших препятствий на пути к миру. С одной стороны, без гарантий безопасности, предоставляемых государством членам антиправительственных формирований, наивно рассчитывать, что те захотят сложить оружие. С другой стороны, международные юрисдикционные органы, в том числе на латиноамериканском континенте, неоднократно подчёркивали недопустимость амнистии за международные преступления, кем бы они ни совершались[41]. По этой причине каждая страна вынуждена самостоятельно искать свой путь решения данной дилеммы. Например, в чём-то схожая с Колумбией Аргентина после падения военной диктатуры в 1983 году амнистировала покидавших Президентский дворец военных, совершивших в ходе «грязной войны» тягчайшие преступления против собственного народа (массовые убийства лидеров оппозиции, «полёты смерти», похищение детей и так далее). Более того, эта амнистия была одним из основных условий мирной передачи власти демократически избранному Президенту Р. Альфонсину. В политологии такого рода сделка получила название «пакт элит»[42]. Однако новый Президент К. Менем пересмотрел условия этой сделки, фактически возобновив в 1998 году уголовное преследование генерала Х. Виделы и его товарищей. В условиях же открытого вооружённого противостояния прави-

[38] См.: *Ambos K.*, *Aboueldahab S.* Op. cit. P. 262.
[39] См.: Salas de justicia de la JEP. URL: https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Salas-de-la-JEP.aspx (дата обращения: 28.09.2020).
[40] См.: *Olasolo H.*, *Ramirez Mendoza J. M. F.* Op. cit. P. 1018.
[41] См.: *Антонов А.*, *Евсеев А.* Указ. соч. С. 128, 129.
[42] Там же. С. 130.

тельственных сил с партизанскими отрядами ни о каком «пакте элит» речь вестись не может по определению.

В конечном итоге при выборе модуса амнистии, приемлемого для колумбийцев, было решено остановиться на южноафриканской модели. Её суть, образно говоря, сводится к формуле «покупка правды в обмен на правосудие» (англ.: *trade justice for truth*)[43]. Имеется в виду, что те, на ком лежит вина за преступления, совершённые в ходе конфликта, имеют право просить об амнистии. Однако для этого они должны публично признаться в содеянном и рассказать всё, что знают. Если компетентный орган (в данном случае — судебная палата «Правосудие ради мира») сочтёт, что их свидетельства достаточно хорошо раскрыли обстоятельства случившегося, а сами действия подсудимых были политически мотивированы, а не диктовались личной ненавистью, они вправе рассчитывать на снисхождение.

Как видим, южноафриканская модель амнистии и шире переходного правосудия, и условно противостоит нюрнбергской, при которой общество чётко знает имена виновных, вынужденных предстать перед судом и понести заслуженное наказание. Однако мало кто может поспорить с тем, что нюрнбергская модель, которую ещё можно представить в случае победы одного государства над другим, оказывается мало эффективной в условиях внутреннего вооружённого конфликта, при котором, как метко заметил В. Гавел, «виноваты все» (англ.: *all of us are responsible*).

Таким образом, в Колумбии юридические средства достижения мира вращаются вокруг презумпции признания исполнителя. В зависимости от того, каковы будут признательные показания лиц, совершивших международные преступления, такой и будет их дальнейшая судьба. Причём данный механизм был апробирован колумбийскими властями ещё при реализации Закона № 975, призванного помочь, как мы помним, разоружению «парамилитарес». Тогда руководство AUC передало в офис Президента Урибе имена 4 000 боевиков, замешанных в убийствах, пытках, насильственных исчезновениях и так далее. Эти лица должны были добровольно разоружиться и сдаться на милость властям. Спустя некоторое время их ждало закрытое судебное разбирательство, в ходе которого они обязаны были дать максимально полные и правдивые показания обо всех эпизодах своей преступной деятельности, а также ответить на дотошные вопросы судьи, который был не вправе ограничивать подсудимых во времени. По этой причине судебные заседания (исп.: *versiones libres*) иногда длились несколько недель кряду. Жертвы предполагаемых преступлений находились в соседней комнате и могли передавать вопросы судье, чтобы тот задал их подсудимым, однако сами не могли участвовать в судоговорении. Затем следовала открытая часть процесса, куда допускалась публика. В ходе неё прокурор получал возможность скорректировать свои обвинения, а жертвы — задать некоторые уточняющие вопросы. Наконец, если судья приходил к выводу о том, что даны исчерпывающие показания, он назначал наказание от 5 до 8 лет лишения свободы и отдельно определял размер ущерба, подлежащий возмещению подсудимым. Если же разоружившийся «парамилитарес» отказывался давать признательные показания, то в таком случае его ждало обычное судебное разбирательство, по результатам которого он мог быть присуждён к нескольким десяткам лет лишения свободы (таковы особенности Уголовного кодекса Колумбии 1980 года и правил назначения наказания, предусмотренных в нём)[44].

---

[43] *Эппле Н.* Неудобное прошлое: Память о государственных преступлениях в России и других странах. М. : Новое литературное обозрение, 2020. С. 198.

[44] См.: *Hayner P.* Op. cit. P. 197, 198.

Что же мы видим сегодня?

Закон № 1820 выделяет несколько категорий лиц, которые вправе рассчитывать на снисхождение: а) члены FARC, причём как те, чьи имена содержатся в списках, переданных властям, так и те, которые уже осуждены и содержатся в местах лишения свободы, при условии, что они покинут ряды герильи, разоружатся и дадут письменное обязательство никогда более не посягать на конституционный правопорядок; б) индивиды, обвинённые в совершении политических преступлений в связи с гражданским неповиновением и иными нарушениями общественного порядка; в) государственные служащие, обвинённые, наказанные либо идентифицированные как ответственные за преступления, совершённые в прямой или косвенной связи с вооружённым конфликтом. Кроме того, Законодательный акт № 01 дополнил этот перечень теми, кто ответственен за косвенное участие в конфликте, например, путём предоставления материальной поддержки любой из сторон[45].

Справедливости ради отметим, что на полную амнистию могут рассчитывать лишь те граждане, которые совершили так называемые политические преступления (исп.: *crimen conexos*). Эта категория имеет глубокие корни в колумбийском уголовном праве и касается преимущественно тех преступлений, которые осуществлены с целью «изменения государства и общества в сторону альтернативного и лучшего будущего»[46], а не с целью личного обогащения. Среди них, например, политически мотивированные подделка документов, незаконное внедрение в каналы связи, клевета и даже заговор с намерением захвата государственной власти. Этой категории противопоставляются «тягчайшие преступления» (исп.: *crimen atroz*), «акты жестокости и варварства», которые ни при каких обстоятельствах не могут быть прощены государством[47]. К числу последних как раз относятся международные преступления, как они предусмотрены в Римском статуте МУС.

Соответственно, все участники военных преступлений или преступлений против человечности должны добровольно признаться в этом перед судебной палатой «Правосудие ради мира», что повлечёт за собой наказание в виде ограничения свободы от 5 до 8, а в менее тяжких случаях — от 2 до 5 лет. Подобного рода ограничение свободы предусматривает проживание во «временных региональных зонах нормализации», необязательно в тюрьме. Те, кто не признается добровольно, станут объектом расследования, и в случае установления вины им грозит наказание сроком до 20 лет лишения свободы. Те же, кто признает вину во время судебного разбирательства, но до вынесения приговора, могут быть осуждены к лишению свободы от 5 до 8 лет, которое будут отбывать в тюрьме (исп.: *cárcel*)[48].

*Комиссия по установлению истины*. Следующим элементом Комплексной системы выступает Комиссия по установлению истины, мирному сосуществованию и неповторению (*далее* — Колумбийская комиссия, Комиссия), которая представляет собой классический пример «комиссии правды». Последняя характеризуется следующими чертами: а) сосредоточена на прошлом, а не на современных событиях; б) занята расследованием не конкретного события, а нескольких событий, происходивших на протя-

[45] См.: *Olasolo H., Ramirez Mendoza J. M. F.* Op. cit. P. 1019, 1020.

[46] *Ambos K., Aboueldahab S.* Op. cit. P. 258.

[47] Подробнее см.: *Aponte Cardona A.* Criminal Prosecution of International Crimes: The Colombian Case // International Criminal Law Review. Vol. 4. 2010. No. 10. P. 549–569, 558–560.

[48] См.: Вибір заради справедливості: Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини / за заг. ред. Р. Мартиновського, Л. Мороз. С. 258.

жении ограниченного периода времени; в) представляет собой временное образование, задачей которого является подготовка доклада на основе своих расследований; г) официально уполномочена властями государства, в котором работает[49].

Комиссии по установлению истины хорошо известны латиноамериканскому континенту. Наиболее успешной из них была, пожалуй, аргентинская Национальная комиссия по делу о массовом исчезновении людей, возглавляемая известным писателем Э. Сабато. По результатам своей деятельности осенью 1984 года она обнародовала доклад под красноречивым названием «Больше никогда!» (исп.: *Nunca Más*), в котором впервые в концентрированном виде были изложены преступления военной хунты, правившей Аргентиной в течение 1976–1983 годов. С тех пор выражение «Больше никогда!» стало своего рода паролем для всех инициатив в сфере переходного правосудия.

По верному слову Н. Эппле, «комиссии правды и примирения почти никогда не открывают чего-то принципиально нового и ранее неизвестного обществу. Их задача состоит скорее в легализации широкого признания факта прошлых преступлений»[50]. Колумбийская комиссия не является в этом отношении исключением. Более того, сотрудничество с ней выступает одним из условий амнистии, описанной нами выше. Примечательно, что Колумбийская комиссия пытается привлечь к своей работе не только лиц, подлежащих амнистии на основании Закона № 1820, то есть прежде всего бывших «фарчан» и военнослужащих колумбийской армии, но и бывших «парамилитарес», которые получили сокращённое наказание в силу Закона № 975, отбыли его, но чьи показания по-прежнему актуальны для создания как можно более полной картины всего, что происходило в Колумбии на протяжении последних пятидесяти лет.

В этой связи отнюдь не праздным выглядит вопрос о том, можно ли ссылаться на уличающие конкретных лиц факты, ставшие известными в ходе работы Комиссии, при осуществлении уголовного преследования. После длительной дискуссии, которая началась ещё на стадии подготовки мирного соглашения, было решено, что информация, полученная Комиссией, не может быть использована в интересах правосудия[51]. Это сделано для того, чтобы лица, сотрудничающие с Комиссией как из числа преступников, так и из числа жертв, были предельно откровенны при даче показаний, ибо в данном случае важно не уличить конкретного человека в противоправном поведении, а сконструировать некую модель наиболее типичных преступлений, происходивших в ходе конфликта. Впрочем, никто не будет мешать отделу по расследованиям и обвинению, действующему при специальных палатах «Правосудие ради мира», ссылаться на итоговый доклад Комиссии, который должен быть подготовлен в трёхлетний срок с момента её основания.

В отличие от аналогичных структур в других странах континента, Колумбийская комиссия правды пытается исследовать региональную динамику конфликта, иными словами, то, каким образом систематическое насилие коснулось различных слоёв населения (индейцев, женщин, членов крестьянских общин и так далее), проживающих главным образом в селе или в отдалённых сельских районах. Необходимо учитывать, что в одной из богатейших стран Латинской Америки до сих пор нет нормального дорожного сообщения между регионами. По свидетельству очевидцев, в Колумбии есть тысячи деревень, от которых можно 8–10 часов плыть по рекам до ближайшей школы или больницы, и даже путь от Боготы до Медельина, которые между собой разделены расстоянием

[49] См.: *Эппле Н.* Указ. соч. С. 477.
[50] Там же. С. 482.
[51] См.: *Hayner P.* Op. cit. P. 210.

всего в 247 км, в условиях бездорожья может занять столько же времени[52]. Вот почему трёхлетний мандат Комиссии кажется многим аналитикам явно недостаточным для того, чтобы за столь короткий срок собрать информацию о конфликте, который затронул практически все 32 департамента страны и виктимизировал едва ли не 15 % всего взрослого населения[53].

Более того, при действующем Президенте И. Дуке всерьёз заговорили о том, чтобы лишить Комиссию права доступа к конфиденциальной информации, касающейся национальной безопасности[54]. Однако очевидно, что подобное ограничение её компетенции негативно отразится на качестве общественного расследования, проводимого Комиссией. Фактически вся информация о конфликте, лицах, виновных в его развязывании, и о исполнителях, совершивших международные преступления, особенно из числа военнослужащих и сотрудников правоохранительных органов, в той или иной степени касается национальной безопасности. Это значит, что засекречивание данной информации от членов комиссии сведёт на нет все усилия по установлению исторической правды и так называемому праву знать (англ.: *right to know*), которое в последние годы всё чаще рассматривается в качестве самостоятельного права человека.

*Компенсационные выплаты пострадавшим*. Современные представления о переходном правосудии исходят из того, что главным действующим лицом национального примирения является жертва, то есть лицо, пострадавшее в результате вооружённого конфликта. По сути дела, вся процессуальная инфраструктура переходного правосудия направлена не столько на наказание виновных, сколько на восстановление нарушенных прав и компенсацию нанесённого ущерба жертвам массового насилия. Этим, кстати говоря, переходное правосудие, при всей своей экзотичности, ничем не отличается от общепроцессуальных тенденций, которые характеризуются постепенным переходом от карательной к восстановительной (англ.: *restorative*) модели судопроизводства. Не случайно поэтому многие исследователи данной темы убеждены, что компенсационные выплаты пострадавшим представляют собой *conditio sine qua non* транзитивного правосудия.

Значительное внимание к интересам жертв было уделено ещё на стадии подготовки Картахенского соглашения. Мало кто знает, что Р. Кастро предложил эффектный ход: пусть на переговорах будет присутствовать несколько десятков пострадавших от конфликта, а когда стороны зайдут в тупик, они обратятся за советом к жертвам, ради которых, строго говоря, всё это затевалось, и как бы перепроверят легитимность своей позиции. В результате вышло так, что однажды жертва узнала своего мучителя — в составе правительственной делегации находился генерал, который как раз командовал «зачисткой» той местности, откуда пострадавший был родом[55]. Да и позднее, когда проект мирного соглашения был вынесен на всенародное обсуждение, с благословения Святого Престола (более 90 % колумбийцев — ревностные католики) был открыт специальный интернет-портал, куда жертвы конфликта могли направлять свои предложения и обмениваться мнениями о ходе мирного урегулирования. В конечном счёте результаты превзошли даже самые смелые ожидания — 23 тысячи человек, в основном пострадавшие от боевых действий, направили свои замечания к проекту соглашения и приняли участие в его обсуждении[56].

---

[52] См.: *Ясинский О.* Колумбия: хроника объявленной трагедии // Скепсис. 2018. URL: https://scepsis.net/library/id_3815.html (дата обращения: 28.09.2020).

[53] См.: *Olasolo H., Ramirez Mendoza J. M. F.* Op. cit. P. 1040.

[54] См.: *Ambos K., Aboueldahab S.* Op. cit. P. 261.

[55] См.: *Hayner P.* Op. cit. P. 206, 207.

[56] См.: Ibid. P. 207.

Справедливости ради отметим, что подавляющее большинство мер, имеющих репарационную природу, носят коллективный, а не индивидуальный характер. Это объясняется тем, что по логике Комплексной системы возмещение ущерба, нанесённого конкретным лицам, ложится на плечи самого преступника, стремящегося к амнистии или, по крайней мере, к назначению менее строгого наказания. В силу этого из всего арсенала репарационных мер тесно связаны с личностью пострадавших только реституция незаконно конфискованного имущества и психологическая помощь. Во всех остальных случаях репарации носят коллективный характер. К числу последних можно отнести создание специального фонда, который путём выкупа за государственный счёт пустующей земли в течение первых десяти лет своего существования бесплатно или при помощи льготных субсидий распределит между безземельными, малоземельными крестьянами и другими особо нуждающимися категориями населения три миллиона гектаров. Первыми бенефициарами этой программы станут семьи, лишившиеся земли из-за войны, жертвы конфликта и жители наиболее бедных районов.

В том же ряду находится инициатива колумбийского правительства по созданию в 16 зонах страны, наиболее пострадавших от конфликта, особых избирательных округов, откуда в течение двух избирательных сроков будет выбираться по одному представителю в нижнюю палату парламента из числа жителей этих зон или беженцев. Важно, что в целях снижения политической напряжённости FARC получает возможность участвовать в легальном политическом процессе благодаря тому, что независимо от количества поданных голосов на два ближайших избирательных срока за политической силой, представляющей бывших партизан (таковой на сегодняшний день является партия «Всеобщая революционная альтернативная сила», получившая на выборах 2018 года менее 1 % голосов), резервируются 5 депутатских мест в Палате представителей и 5 — в Сенате.

## 5. Специальная юрисдикция «Правосудие ради мира»

Наиболее выразительным лицом Комплексной системы является, конечно, её судебная ветвь. JEP начал свою работу 15 марта 2018 года и должен проработать минимум 10 лет с возможностью продления срока своего существования ещё на 5 лет, но в общей сложности не более 20 лет. Целью судебных палат, как сказано в Законе № 1957 от 6 июня 2019 года, является реализация прав жертв на правосудие, раскрытие правды колумбийскому обществу, защита прав жертв, участие в создании прочного и длительного мира, а также вынесение решений, обеспечивающих юридическую определённость в отношении тех, кто принимал прямое или косвенное участие во внутреннем вооружённом конфликте с особым упором на те деяния, которые в контексте этого конфликта представляют собой грубые нарушения международного гуманитарного права или серьёзные нарушения прав человека[57].

Предметная юрисдикция суда (лат.: *ratione materiae*) распространяется на преступления против человечности, геноцид, серьёзные военные преступления — любые нарушения международного гуманитарного права, систематически совершаемые в рамках плана или политики, в частности: взятие заложников и другое незаконное лишение физической свободы, пытки, внесудебные казни, насильственные исчезновения, грубое

[57] См.: *Valiñas M.* The Colombian Special Jurisdiction for Peace: A Few Issues for Consideration When Investigating and Adjudicating Sexual and Gender-Based Crimes // Journal of International Criminal Justice. Vol. 18. 2020. No. 2. P. 449–467.

сексуальное обхождение и другие виды сексуального насилия, похищение детей, насильственные перемещения и вербовку детей-солдат. Персональная юрисдикция (лат.: *ratione personae*) охватывает демобилизовавшихся бойцов FARC и агентов государства. Кроме того, она распространяется на лиц, которые прямо или косвенно участвовали в конфликте и добровольно сообщили об этом суду. Вместе с тем Президент Дуке ещё в октябре 2018 года заявил о необходимости вывести военнослужащих колумбийской армии из-под общих процедур JEP, создав для них в рамках этой юрисдикции «специальные палаты»[58]. Очевидно, что в данном случае Дуке следует заветам своего «духовного отца» — бывшего Президента Урибе, известного категорическим неприятием самой идеи диалога с FARC. Стоит ли говорить о том, что создание для представителей вооружённых сил некоего привилегированного режима расследования преступлений нарушает процессуальный принцип «равенства оружия» и трансформирует JEP из суда над военными преступниками в суд над FARC. Наконец, временная юрисдикция (лат.: *ratione temporis*) рассчитана на указанные выше преступления, совершённые до 1 декабря 2016 года (официальная дата вступления Картахенского мирного соглашения в силу). Исключение может быть сделано для тех преступлений, которые были совершены непосредственно в период демобилизации «фарчан» после 1 декабря 2016 года либо в отношении так называемых длящихся преступлений (исп.: *crimen continuos*), которые были начаты до 1 декабря 2016 года, однако продлились сверх этой даты[59].

Система «Правосудие ради мира» содержит в себе две инстанции: первую, состоящую из трёх судебных палат (исп.: *Salas de Justicia*), и вторую, именуемую «Трибуналом мира», в составе которой четыре палаты (исп.: *Secciones del Tribunal para la Paz*). Соответственно, «Трибунал мира» выполняет функции апелляционной инстанции, но и не только их. Помимо этого, в составе суда действует отдел по расследованию и обвинению, призванный олицетворять собой обвинительную власть.

Итак, первая инстанция объединяет три палаты: Палату по признанию правды и ответственности, Палату по амнистии и помилованию и Палату по определению юридических ситуаций. Во второй инстанции действуют Палата по делам о признании правды и ответственности, Палата по делам о непризнании правды и ответственности, Палата по пересмотру приговоров, а также Апелляционная палата[60].

Производство начинается в Палате по признанию правды и ответственности, в которой слушаются наиболее серьёзные и репрезентативные преступления. Отбор дел для рассмотрения производится на основании соответствующей «Стратегии», утверждённой Палатой 28 июня 2018 года. Кстати сказать, принятие документа такой значимости не законодателем и даже не высшей инстанцией в рамках JEP, а всего лишь одной из палат первого уровня вызвало серьёзные нарекания среди юридической общественности страны. Как бы там ни было, Палата получает информацию о преступлениях из официальных докладов государственных органов и неправительственных организаций, прежде всего ассоциаций жертв преступлений (исп.: *comparecientes*). Надо сказать, что в отличие от судебных разбирательств, предусмотренных Законом № 975, в системе «Правосудие ради мира» лица, пострадавшие от международных преступлений, наде-

[58] См.: *Ambos K.*, *Aboueldahab S.* Op. cit. P. 261.

[59] См.: Ibid. P. 257.

[60] См.: International Commission of Jurists. Colombia: The Special Jurisdiction for Peace, Analysis One Year and a Half after Its Entry into Operation. 2019. URL: https://www.icj.org/wp-content/uploads/2020/05/Colombia-Jurisd-para-la-paz-PUBLICATIONS-Reports-Fact-finding-mission-report-2019-ENG.pdf (дата обращения: 28.09.2020).

лены широким перечнем процессуальных прав. В частности, они вправе требовать не только возмещения причинённого им ущерба и предлагать план репараций в каждом конкретном случае, но и предъявлять доказательства, ходатайствовать о назначении защитных мер, высказывать своё мнение при отборе Палатой дел для рассмотрения и так далее[61].

Затем Палата проводит слушания, на которых обязательно должны присутствовать жертвы преступлений. Напомним читателям, что присутствие виновного обусловлено его участием в процессе разоружения, сдачей официальным властям и последующим сотрудничеством с комиссией правды и по общему правилу не требует каких-либо дополнительных усилий по его изобличению со стороны правоохранительных органов. В случае признания вины и готовности возместить нанесённый ущерб Палата подготавливает соответствующую резолюцию с выводами, которая передаётся в вышестоящую инстанцию, а именно аналогичную Палату Трибунала мира. После так называемого диалогического процесса (англ.: *dialogical trial*), в ходе которого подсудимый вновь рассказывает о своей преступной деятельности и подтверждает своё намерение возместить ущерб, причинённый конкретному лицу или территориальной общине, указанная Палата определяет его судьбу. При этом если признание произошло ещё до передачи дела в Палату по признанию правды и ответственности, то Палата второй инстанции назначает подсудимому наказание в виде ограничения свободы от 5 до 8 лет. Если же признание вины имело место только в ходе слушаний в Трибунале мира, то в таком случае лицо будет присуждено к 5–8 годам лишения свободы. Если же лицо вовсе отказывается признать вину, то Палата второй инстанции передаёт дело в отдел по расследованию и обвинению, который в свою очередь направляет дело в Палату по делам о непризнании правды и ответственности, где происходит обыкновенный состязательный процесс по правилам Уголовно-процессуального кодекса Колумбии 2004 года, вследствие которого лицо может быть приговорено к лишению свободы на срок от 15 до 20 лет. Кроме того, если Палата придёт к выводу о том, что соответствующее преступление является менее серьёзным и репрезентативным, чем того требует природа юрисдикции «Правосудия ради мира», она может вернуть дело обратно на первый уровень, в Палату по определению юридических ситуаций.

Палата по амнистии и помилованию предоставляет юридические льготы тем, кто подпадает под действие Закона № 1820. Она также ответственна за временное и условное освобождение бывших «фарчан» с последующей передачей их дел в Палату по признанию правды и ответственности для дальнейшего производства. Как мы уже сказали, Палата по определению юридических ситуаций занимается менее серьёзными и репрезентативными преступлениями тех лиц, чьё участие в конфликте не было решающим. Она определяет, в частности, целесообразно ли привлекать конкретное лицо к уголовной ответственности. Например, именно эта Палата определяет дальнейшую судьбу так называемых третьих лиц конфликта — невоенных агентов государства и гражданских лиц[62].

Расследование в отношении конкретного фигуранта всегда ведётся в рамках одного из так называемых макро-дел (исп.: *macro-casos*). На сегодняшний день таковых насчитывается семь: дело № 001 посвящено незаконному похищению людей бойцами FARC в течение 1993–2012 годов: обвиняемыми по нему проходят 32 лидера этой организа-

[61] См.: International Commission of Jurists. Colombia: The Special Jurisdiction for Peace, Analysis One Year and a Half after Its Entry into Operation. 2019.

[62] См.: *Valiñas M.* Op. cit. P. 452, 453.

ции[63]; дело № 002 касается грубых нарушений прав человека в департаменте Нариньо в 1990–2016 годах: обвиняемыми по нему проходят бывшие «фарчане» и колумбийские военнослужащие; дело № 003 — дело о ложноположительных опознаниях; дело № 004 касается массовых нарушений прав человека в регионе Ураба на протяжении 1986–2016 годов: обвиняемые по нему аналогичны обвиняемым в деле № 002; дело № 005 касается грубых нарушений прав человека в департаменте Каука в течение 1993–2016 годов: обвиняемыми являются снова «фарчане» и военнослужащие; дело № 006 касается насилия в отношении членов организации «Патриотический союз» (в конце 1980-х годов на волне надежд, вызванных мирными инициативами Президента Б. Бетанкура, левые радикалы попытались принять участие в легальной политической борьбе, организовав вышеназванную партию; в конечном итоге на её членов началась неприкрытая охота со стороны «парамилитарес» и наркокартелей братьев Кастаньо, в результате которой погибли несколько сотен человек, включая основателя партии Х. Леаля и кандидата на пост её президента М. Варгаса, занимавшего одновременно пост генерального секретаря Коммунистической партии Колумбии); дело № 007 — вербовка детей-солдат: обвиняемыми по нему проходят бывшие «фарчане»[64]. Несложно заметить, что три из семи дел имеют ярко выраженную территориальную специфику, что объясняется стремлением JEP и в целом Комплексной системы сформулировать территориально ориентированный взгляд на проблему вооружённого насилия, как это вытекает из положений Картахенского соглашения.

К сожалению, объём настоящей публикации не позволяет осветить деятельность JEP во всём многообразии процедур его деятельности. Хотелось бы только бегло остановиться на некоторых моментах, заметно подорвавших доверие колумбийцев к зарождающейся судебной юрисдикции. Прежде всего, речь идёт о деле бывшего команданте Х. Сантрича, входившего в делегацию FARC на переговорах в Гаване и ставшего после выборов 2018 года членом парламента по квоте этой политической силы. Вскоре после своего избрания он был арестован в Боготе по обвинению в экспорте кокаина в США. Поскольку ему инкриминировались эпизоды, происходившие в январе 2017 года, то, на первый взгляд, его действия не подпадали под юрисдикцию JEP в силу критерия *ratione temporis*. Тем не менее суд получил доступ к доказательствам и открыл производство. Возникла серьёзная юридическая коллизия, которая в континентальном праве получила название «kompetenz-kompetenz», то есть спор о компетенции суда по определению круга своей ответственности. Точку в этом конфликте поставил Конституционный суд, который в июне 2018 года подтвердил юрисдикцию JEP в данном деле и недвусмысленно обязал Генерального прокурора Колумбии передать туда досье на Сантрича. Однако Генеральный прокурор Н. Умберто Мартинес демонстративно отказался это сделать, опасаясь, видимо, того, что Сантрич сможет попасть под амнистию как бывший комбатант FARC[65]. В конце концов, спустя год Сантрич заявил, что он и его люди возобновляют вооружённую борьбу. В настоящее время местонахождение высокопоставленного «фарчанина» неизвестно.

Во-вторых, ещё при подготовке мирного соглашения было оговорено, что новая система правосудия не позволит экстрадировать соотечественников в США, даже если на этом будет настаивать Вашингтон. Это существенным образом отличает Комплексную

[63] Всего же на сегодняшний день в похищениях людей с целью выкупа подозреваются 4 132 бывших «фарчанина».

[64] См.: International Commission of Jurists. Colombia: The Special Jurisdiction for Peace, Analysis One Year and a Half after Its Entry into Operation. 2019.

[65] См.: *Ambos K.*, *Aboueldahab S.* Op. cit. P. 260, 261.

систему от той модели переходного правосудия, которая была заложена, скажем, в Законе № 975, позволявшей экстрадировать «парамилитарес». Особенно важен этот момент был для делегации FARC, которая добилась включения этой нормы в текст соглашения. Однако сухие цифры свидетельствуют о том, что из 58 заявлений о неэкстрадиции, поданных через систему «Правосудие ради мира», удовлетворено было лишь одно (как раз заявление Сантрича).

В завершение немного статистики. Через специальную юрисдикцию «Правосудие ради мира» прошли в общей сложности 12 526 человек, из них 2 211 (17 %) — силовики (военные и полицейские), 9 706 (79 %) — бывшие партизаны FARC, 609 (5 %) — иные, в том числе гражданские участники конфликта. 1 529 из 2 059 военных, обратившихся в JEP, получили снисхождение. Из них 104 человека обратились в суд по собственной инициативе, чтобы рассказать правду. При этом прокуратура ведёт ещё 103 224 расследования, связанных с войной, из которых 2 311 расследований касаются так называемых третьих лиц, то есть гражданских участников конфликта, включая бывшего конгрессмена Д. Чара[66].

## 6. Заключение

Несмотря на то что ситуация, сложившаяся в Колумбии после кровопролитной гражданской войны, достаточно своеобразна, она всё же позволяет определить общие закономерности, которые независимо от национальной специфики будут доминировать в постконфликтном урегулировании в ближайшие годы. Едва ли не первое место среди них занимает неприятие политической элитой и широкими массами «слепой» амнистии для участников вооружённой борьбы. В процессе миростроительства необходимо учитывать, что виновные в международных преступлениях должны понести заслуженное наказание, даже если в интересах скорейшей реинтеграции виновных в мирную жизнь санкции за эти преступления будут несколько мягче обычных. Во-вторых, на колумбийском примере становится очевидно, что в тех государствах, где власть более-менее контролирует ситуацию в стране, международному сообществу будет крайне непросто продавить идею об участии судей-иностранцев в отправлении правосудия. Более вероятной представляется возможность участия иностранного элемента в качестве экспертов, «друзей суда», членов комитета по отбору будущих судей, но не в качестве полноценных носителей судебной власти. В-третьих, колумбийский опыт демонстрирует необходимость комплексного подхода к переходному правосудию. Иными словами, соответствующая правовая политика будет эффективной лишь тогда, когда она будет выбирать не какой-то один из элементов (например, только уголовное преследование), а обратится ко всему арсеналу средств и процедур, которыми располагает переходное правосудие, а именно: установление истины, компенсационные выплаты пострадавшим, формулирование исторических нарративов конфликта, институциональные реформы правоохранительного сектора и так далее. Наконец, невольно напрашивается печальный вывод о том, что переходное правосудие как юридический компонент мирного урегулирования будет безнадёжно скомпрометировано в глазах общества, если ему не будут предшествовать прочные политические договорённости, достигнутые нередко при участии не просто международных посредников, а влиятельных внешнеполитических игроков, заинтересованных в благоприятном исходе достигнутых мирных договорённостей.

[66] См.: Las preguntas sobre la JEP que deja el video de Márquez y Santrich. URL: http://ideaspaz.org/media/website/infografia-jep.pdf (дата обращения: 28.09.2020).

**Библиографическое описание:**

*Евсеев А.* Переходное правосудие в Колумбии: нереализованный потенциал // Международное правосудие. 2020. № 4 (36). С. 77–99.

## Transitional justice in Colombia: unrealized potential

Aleksandr Evseev

Candidate of Sciences (Ph.D.) in Law, Associate Professor, Higher School of Economics, Moscow, Russia (e-mail: apevseyev@gmail.com).

**Abstract**

The article analyzes the theoretical and practical problems that arise during the construction of the Colombian model of transitional justice. The latter is viewed as a combination of judicial and quasi-judicial means, with the help of which it becomes possible to achieve a peaceful settlement after the end of the civil war of 1964–2016. Particular attention is paid to the socio-political context and mass sentiments prevailing in Colombian society regarding the legitimacy of transferring the Anglo-American construction of Transitional Justice to Latin America. The so-called "Integrated System of Truth, Justice, Reparation and Non-Repetition", which is a consolidated version of the four main elements of transitional justice: criminal prosecution, truth seeking, reparations to the innocent victims and "deal with the past", is being studied in detail. In particular, the author dwells on the issue of amnesties for participants in an armed conflict, the activities of the "truth commission" and compensation payments to victims of mass violence. In addition, the article examines the activities of the Colombian Special Jurisdiction for Peace, the relevant statistical data are provided. The "Santrich case" is mentioned as a marker of negative trends that continue to grow in the activities of a new jurisdiction. The conclusion is that the legal means of resolving the conflict are secondary, albeit of absolute importance, in comparison with political agreements, to which all participants of the process of national reconciliation sometimes are not ready organizationally and psychologically.

**Keywords**

transitional justice; Colombia; deaths illegitimately presented as casualties in combat; Special Jurisdiction for Peace; post-conflict settlement; International Criminal Court.

**Citation**

*Evseev A.* (2020) Perekhodnoe pravosudie v Kolumbii: nerealizovannyy potentsial [Transitional justice in Colombia: unrealized potential]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 10, no. 4, pp. 77–99. (In Russian).

**References**

(2003) *FARC-EP. Revolyutsionnaya Kolumbiya. Istoriya partizanskogo dvizheniya* [FARC-EP. The revolutionary Colombia. The history of insurgent movement], A. M. Mayskiy (transl.), Moscow: Gileya. (In Russian).

Ambos K., Aboueldahab S. (2018) The Colombian Peace Process and the Special Jurisdiction for Peace. *Diritto penale contemporaneo*, no. 4, pp. 255–263.

Antonov A., Yevsieiev O. (2019) Amnistii v mekhanizme perekhodnogo pravosudiya [Amnesties in the mechanism of transitional justice]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 9, no. 1, pp. 118–133. (In Russian).

Aponte Cardona A. (2010) Criminal Prosecution of International Crimes: The Colombian Case. *International Criminal Law Review*, vol. 4, no. 10, pp. 549–569.

Bobrinsky N. (2018) Postsovetskoe perekhodnoe pravosudie v Rossii: dostizheniya i upushchennye vozmozhnosti [Post-Soviet transitional justice in Russia: Achievements and lost opportunities]. *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie*, vol. 27, no. 1, pp. 142–168. (In Russian).

Dabagyan E. S. (2017) Kolumbiya: trudnye dorogi k miru [Colombia: the difficult roads to the peace]. *Novaya i noveyshaya istoriya*, no. 5, pp. 118–125. (In Russian).

Ehpple N. (2020) Neudobnoe proshloe. Pamyat' o gosudarstvennykh prestupleniyakh v Rossii i drugikh stranakh [The uncomfortable past. The memory about crimes against the State in Russia and other countries], Moscow: Novoe literaturnoe obozrenie. (In Russian).

Girin Yu. N. (2013) Violensiya kak tip kul'tury [La Violencia as a type of culture]. *Latinskaya Amerika*, no. 11, pp. 97–107. (In Russian).

Gomez-Velasquez A. (2015) The Constitutional Framework for Transitional Justice in Colombia. *Opinion Juridica*, vol. 14, no. 28, pp. 21–44.

Grigulevich I. R. (1972) *"Myatezhnaya" tserkov' v Latinskoy Amerike* [The "insurgent" church in Latin America], Moscow: Nauka. (In Russian).

Hayner P. (2018) *The Peacemaker's Paradox: Pursuing Justice in the Shadow of Conflict*, New York; London: Routledge.

Hillebrecht C., Huneeus A., Borda S. (2018) The Judicialization of Peace. *Harvard International Law Journal*, vol. 59, no. 2, pp. 279–330.

Ivanovskiy Z. V. (2017) Kolumbiyskiy uzel razvyazan? [The Colombian knot untied, isn't it?]. In: Martynov B. F. (ed.) *Sovremennaya organizovannaya prestupnost' v Latinskoy Amerike i stranakh Karibskogo basseyna* [The modern organized criminality in Latin America and the Caribbean countries], Moscow: Ves' mir, pp. 155–176. (In Russian).

Ivanovskiy Z. V. (2020) Kolumbiya: mirnyy protsess i vyzovy postkonfliktnogo perioda [Colombia: the peace process and the challenges of the post-conflict time]. *Mirovaya ekonomika i mezhdunarodnye otnosheniya*, vol. 64, no. 1, pp. 110–118. (In Russian).

Loshak V. (2016) "Otkryt' glaza!" ["Open the eyes!"]. *Ogonyok*, no. 12, pp. 38–40. (In Russian).

Martinovs'kiy R., Moroz L. (eds.) (2018) *Vibir zaradi spravedlivosti: Posibnik zi stvorennya mekhanizmiv prityagnennya do vidpovidal'nosti za naytyazhchi zlochini* [Options for justice: A handbook for designing accountability mechanisms for grave crimes], Vol. 2, Kyiv: Vidkrite suspil'stvo. (In Ukrainian).

Olasolo H., Ramirez Mendoza J. M. F. (2017) The Colombian Integrated System of Truth, Justice, Reparation and Non-Repetition. *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5, no. 15, pp. 1011–1047.

Parra Vera O., Jesús Pérez E. (2019) Mezhamerikanskiy Sud po pravam cheloveka: obzor praktiki za 2018 god [Inter-American Court of Human Rights: a review of practice for 2018]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 9, no. 3, pp. 3–17. (In Russian).

Platoshkin N. N. (2017) *Che Gevara* [Che Guevara], Moscow: Molodaya gvardiya. (In Russian).

Posada-Carbo E. (2011) Colombia after Uribe. *Journal of Democracy*, vol. 22, no. 1, pp. 137–151.

Restrepo E. M. (2013) Colombia. In: Stan L., Nedelsky N. (eds.) *Encyclopedia of Transitional Justice*, New York; Cambridge: Cambridge University Press, pp. 106–113.

Rowen J. R. (2017) "We Don't Believe in Transitional Justice": Peace and the Politics of Legal Ideas in Colombia. *Law & Social Inquiry*, vol. 42, no. 3, pp. 622–647.

Valiñas M. (2020) The Colombian Special Jurisdiction for Peace: A Few Issues for Consideration When Investigating and Adjudicating Sexual and Gender-Based Crimes. *Journal of International Criminal Justice*, vol. 18, no. 2, pp. 449–467.

Yevsieiev O. (2017) Gibridnye sudy kak institut tranzitivnogo pravosudiya [Hybrid courts as an institute of transitional justice]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 7, no. 3, pp. 47–61. (In Russian).