

**Международный пакт
о гражданских и политических
правах**

Distr.: General
30 May 2019
Russian
Original: English

Комитет по правам человека**Соображения, принятые Комитетом в соответствии
с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола
относительно сообщения № 2536/2015* ** *****

<i>Представлено:</i>	Хаджи Хамидом Джапалали (представлен адвокатом Группы бесплатной правовой помощи)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	Бакар Джапалали и Кармен Балойо-Джапалали
<i>Государство-участник:</i>	Филиппины
<i>Дата сообщения:</i>	1 сентября 2014 года
<i>Справочная документация:</i>	решение, принятое в соответствии с правилом 97 правил процедуры Комитета, препровожденное государству-участнику 20 января 2015 года (в виде документа не издавалось)
<i>Дата принятия Соображений:</i>	28 марта 2019 года
<i>Тема сообщения:</i>	внесудебная казнь, совершенная военнослужащими
<i>Процедурные вопросы:</i>	исчерпание внутренних средств правовой защиты; недостаточное обоснование утверждений; неприемлемость <i>ratione materiae</i>
<i>Вопросы существа:</i>	право на жизнь; право на эффективное средство правовой защиты; справедливое судебное разбирательство
<i>Статьи Пакта:</i>	2 (пункт 3), 6 и 14 (пункт 1)
<i>Статьи Факультативного протокола:</i>	2 и 5 (пункт 2 b))

* Приняты Комитетом на его 125-й сессии (4–29 марта 2019 года).

** В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: Танья Мария Абдо Рочоль, Яд Бен Ашур, Илзе Брандс Кехрис, Кристофер Ариф Балкан, Ахмед Амин Фатхалла, Сюити Фуруя, Кристоф Хейнс, Бамариам Койта, Марсиа В. Дж. Кран, Данкан Лаки Мухумуза, Фотини Пазардзис, Эрнан Кесада Кабрера, Василка Санцин, Жозе Мануэл Сантуш Паиш, Юваль Шани, Элен Тигруджа, Андреас Циммерман и Гентриан Зюбери.

*** В приложении к настоящим соображениям приводится особое (согласное) мнение члена Комитета Гентриана Зюбери.



1. Автор сообщения является гражданин Филиппин Хаджи Хамид Джапалали. Он представляет сообщение от своего имени и от имени своего покойного брата Бакара Джапалали и его супруги Кармен Балойо-Джапалали, также покойной, оба из которых являлись гражданами Филиппин. Автор утверждает, что г-н Джапалали и г-жа Балойо-Джапалали стали жертвами нарушения статьи 6 Пакта и что он сам стал жертвой нарушения пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 14 Пакта. Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 22 ноября 1989 года. Автор представлен адвокатом.

Обстоятельства дела

2.1 Рано утром 8 сентября 2004 года восемь военнослужащих Филиппинской армии произвели из винтовок по несколько выстрелов в спящих г-на Джапалали и его жену г-жу Балойо-Джапалали. Восемь военнослужащих, входящих в одно из четырех отделений взвода в составе 32 военнослужащих, который был развернут для проведения «операции по нанесению удара», в течение десяти минут вели огонь по их дому. Г-жа Балойо-Джапалали получила пулевое ранение в спину, когда она, уже раненая лежала на лестнице в доме и звала на помощь. На помощь г-же Балойо-Джапалали пришли проживавшие по соседству с семьей Джапалали Розалим Падама и Осмалик Ладия. После того как солдат сказал им, что они могут отвезти ее в больницу, они забрали ее, но солдаты, как утверждается, вновь открыли стрельбу и ранили г-жу Балойо-Джапалали в ступни, когда соседи уносили ее. Г-н Джапалали скончался сразу же после того, как по его дому была открыта стрельба, а г-жа Балойо-Джапалали скончалась вскоре после поступления в больницу.

2.2 21 сентября 2004 года прокуратура города Тагум предъявила обвинения в двух убийствах восьми военнослужащим 44-й дивизии Филиппинской армии, базирующейся в Мавабе, провинция Долина Компостела, остров Минданао.

2.3 23 октября 2013 года 31-е отделение Регионального суда в городе Тагум, провинция Северный Давао, оправдало всех подсудимых. Хотя суд установил в качестве доказанного факта, что именно подсудимые причинили смерть г-ну Джапалали и г-же Балойо-Джапалали, он счел, что они действовали на основании законного приказа вышестоящего командира. Суд применил статью 11 пересмотренного Уголовного кодекса Филиппин, в которой содержится перечень «оправдывающих обстоятельств». В пункте 6 статьи 11 Пересмотренного кодекса указано: «От уголовной ответственности освобождается: ...любое лицо, действовавшее в соответствии с приказом вышестоящего командира с какой-либо законной целью...».

2.4 Суд отметил, что в данном деле не оспаривалось, что приказ непосредственного командира подсудимых был отдан с законной целью, а именно для проверки присутствия вооруженной группы и, при необходимости, для вступления с ней в бой. При определении того, использовали ли подчиненные законные средства для выполнения приказа, суд принял к сведению позицию городской прокуратуры, согласно которой подразделение было вооружено винтовками и открыло огонь по расположенному в районе трущоб дому без каких-либо провокаций и без предварительной проверки того, действительно ли внутри него находилась вооруженная группа. Судя по всему, жертвы спали, о чем свидетельствует обнаруженный труп г-на Джапалали, который лежал в пологе из противомоскитной сетки. Однако суд счел, что другие элементы, включая камуфляжную одежду г-на Джапалали и наличие крови на сгибе противомоскитной сетки, позволяют предположить, что обстановка на месте происшествия, возможно, была изменена в связи с тем, что тело перемещено внутрь полога; он принял к сведению, что место происшествия было оцеплено не сразу после выстрелов, а только два часа спустя после прибытия на него сотрудников полиции. Суд также счел, что подсудимые были «закаленными в бою ветеранами», и поэтому вполне вероятно, что они действительно подверглись обстрелу до того, как сами открыли огонь. Кроме того, суд счел «мистификацией», что солдаты продолжали стрелять в г-жу Балойо-Джапалали, г-на Ладия и г-жу Падаму, позволив последним двум забрать г-жу Балойо-Джапалали и доставить ее в больницу. Это обстоятельство, наряду с найденными на месте

преступления гильзами от патронов для винтовок, не являющихся стандартными армейскими винтовками, стали причинами «возникших у суда разумных сомнений». В силу этого суд пришел к выводу о недостаточности неоспоримых доказательств для установления их вины.

2.5 Автор утверждает, что в соответствии с филиппинским законодательством не существует возможности обжаловать оправдательное решение, основанное на закреплённом в Конституции¹ запрете на вторичное привлечение к уголовной ответственности за то же преступление. Таким образом, апелляция не имела бы никаких шансов на успех.

Жалоба

3.1 Автор утверждает, что предусмотренные статьей 6 права жертв были нарушены. Даже если приказы были отданы вышестоящим командиром, эти приказы являются незаконными, а наступившая в следствии их исполнения смерть в любом случае равносильна произвольной казни. Он добавляет, что приказ вышестоящего командира не может служить оправданием для таких грубых нарушений прав человека, как внесудебные казни².

3.2 Автор утверждает, что его права по пункту 3 статьи 2 Пакта были нарушены, поскольку он остался без эффективного средства правовой защиты, которое позволило бы установить истину о смерти своих родственников и добиться отправления правосудия, а также достаточного возмещения. Хотя он хотел бы обжаловать оправдательный приговор, филиппинское законодательство не позволяет ему сделать это.

3.3 Автор утверждает, что было нарушено его право на справедливое и публичное разбирательство его дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, поскольку вынесший оправдательный приговор суд первой инстанции признал недостаточными доказательства для осуждения военнослужащих, оправдывая их действия тем, что они подчинялись законному приказу, хотя такое повиновение никогда не может служить оправданием столь грубых нарушений прав человека, как внесудебная казнь, которая имела место в данном случае. Автор утверждает, что это представляет собой нарушение пункта 3 статьи 2, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 14 Пакта.

3.4 Автор предлагает Комитету просить государство-участник: а) принять эффективные и незамедлительные меры для исправления нарушений, которым подверглись жертвы, установления истины, обеспечения отправления правосудия и предоставления достаточного возмещения; и б) обеспечить, чтобы подобные нарушения не совершались в будущем.

Замечания государства-участника в отношении приемлемости и существа сообщения

4.1 В своих замечаниях от 20 марта 2015 года государство-участник утверждает, что в первую неделю сентября 2004 года 44-я дивизия филиппинской армии получила от разведывательного отдела информацию о присутствии в южной части Филиппин принадлежащих к сепаратистским группам от 30 до 40 вооруженных лиц, которые были замечены в окрестностях района Ситио Талаба. Командиру дивизии был отдан приказ о проведении в этом районе «операции по нанесению удара». Ранним утром

¹ Пункт 21 статьи III Конституции гласит: «Никто не может быть вторично подвергнут наказанию за одно и то же преступление. Если какое-либо деяние является наказуемым по закону и постановлению, вынесение обвинительного или оправдательного приговора в соответствии с одним из них исключает возможность вторичного привлечения к уголовной ответственности за то же преступление».

² Автор ссылается на пункт 3 статьи 2 Конвенции против пыток и других видов жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, пункт 2 статьи 6 Международной конвенции о защите всех лиц от насильственного исчезновения и Принципы эффективного предотвращения и расследования внеправовых, произвольных и суммарных казней.

8 сентября 2004 года в район Ситио Талаба был направлен взвод для проверки информации о наличии вооруженной группы и, в случае необходимости, для проведения против нее военной операции. Военнослужащие окружили два дома, в том числе дом Джапалали. Офицер заглянул в открытое окно и увидел, что мужчина направил на него пистолет. Когда этот офицер побежал обратно к своему взводу, из дома были произведены выстрелы. Имея приказ проявлять бдительность и, при необходимости, вступить в бой с противником, весь взвод открыл ответный огонь из винтовок М16 «Армалит». Г-н Джапалали был убит на месте, а г-жа Балойо-Джапалали умерла вскоре после того, как ее доставили в больницу. Государство-участник отмечает, что г-н Джапалали был активным членом Национального-освободительного фронта моро, который является фракцией сепаратистских групп, действующих в южной части Филиппин.

4.2 Государство участник утверждает, что сообщение является неприемлемым ввиду исчерпания автором всех имеющихся внутренних средств правовой защиты. Хотя в филиппинском праве в соответствии с конституционным запретом на вторичное привлечение к уголовной ответственности оправдательный приговор является окончательным и не подлежит обжалованию, согласно пункту 1 статьи VIII Конституции допускается возможность судебного рассмотрения оправдательных приговоров по уголовным делам³. В соответствии с правилом 65 Пересмотренных правил судопроизводства оправдательный приговор может быть рассмотрен путем подачи заявления об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции; такое заявление представляет собой особый гражданский иск по делам, в связи с которыми «у суда либо отсутствовала компетенция, либо суд превысил свою компетенцию»⁴. Подача такого заявления в рамках уголовных дел не является поводом для повторного рассмотрения фактов и доказательств. Цель подачи заявления состоит лишь в том, чтобы аннулировать или изменить процедуру разбирательства в суде, комиссии или на уровне должностного лица, которые выполняли соответствующие действия, не имея на то компетенции, путем грубого злоупотребления дискреционными полномочиями, равнозначного отсутствию или превышению соответствующей компетенции. Под «грубым злоупотреблением дискреционными полномочиями» обычно понимаются явно необоснованные или явно произвольные действия при проведении разбирательства, которые равнозначны отсутствию компетенции. Злоупотребление дискреционными полномочиями должно быть настолько явным и грубым, что оно становится равносильно уклонению от выполнения позитивной обязанности или фактическому отказу от исполнения обязанностей, налагаемых законом, либо от действий, предписываемых законом, или произвольным и деспотичным действиям, совершаемым по мотивам аффекта и враждебности. Никакое грубое злоупотребление дискреционными полномочиями не может быть отнесено на счет суда просто потому, что он предположительно злоупотребляет фактами и доказательствами или делает ошибочные выводы, основанные на таких доказательствах. Решение об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции принимается только для исправления

³ Пункт 1 статьи VIII Конституции гласит: «К полномочиям судов относится обязанность судов разрешать фактические споры, касающиеся юридически обязательных и обладающих исковой силой прав, и определять, имело ли или не имело место грубое злоупотребление дискреционными полномочиями, равнозначное отсутствию или превышению компетенции любой ветвью или любым органом государственной власти».

⁴ Пункт 1 правила 65 Пересмотренных правил судопроизводства, который касается подачи заявления об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции гласит: "Когда... трибунал, комиссия или... должностное лицо при исполнении судебных или квазисудебных функций... действует в отсутствие компетенции или с превышением своей компетенции либо путем грубого злоупотребления дискреционными полномочиями, равнозначного отсутствию или превышению своей компетенции, но при этом... отсутствует какая-либо возможность для подачи апелляции или использования какого-либо простого, оперативного и надлежащего средства правовой защиты... потерпевший может обратиться в соответствующий суд с подтвержденным под присягой заявлением, в котором излагаются достоверные факты и содержится ходатайство вынести судебное решение, отменяющее или изменяющее процедуру разбирательства, проведенного трибуналом, комиссией или должностным лицом».

ошибок в применении компетенции, а не ошибок или опечаток в выводах и заключениях суда первой инстанции.

4.3 Государство-участник утверждает, что еще одним внутренним средством правовой защиты, имеющимся в распоряжении автора, является подача гражданского иска независимо от уголовного характера преследования за соответствующее правонарушение. В статье 29 нового Гражданского кодекса содержатся четкие и недвусмысленные положения, в соответствии с которыми для истца предусмотрены средства правовой защиты в случаях, когда ответчик был оправдан в рамках уголовного преследования на том основании, что его вина не была доказана вне всяких разумных сомнений.

4.4 Государство-участник также утверждает, что автор мог бы обратиться за компенсацией в соответствии с Законом о создании при Министерстве юстиции Комиссии по рассмотрению жалоб жертв несправедливого тюремного заключения или содержания под стражей и жертв насильственных преступлений и для других целей. Этот Закон позволяет жертвам насильственных преступлений запрашивать субсидии в размере до 10 000 филиппинских песо (примерно 190 долл. США) для возмещения расходов, понесенных в результате нанесения им телесных повреждений, включая расходы на медицинскую и психологическую помощь. Статьей 6 Закона предусмотрено, что в случае смерти потерпевшего иск может быть подан его родственниками.

4.5 Государство-участник утверждает, что необъявленной целью автора является вновь открыть рассмотрение окончательного решения с целью пересмотра, отмены или аннулирования оправдательного приговора. Средства правовой защиты, которых добивается автор, несовместимы с пунктом 7 статьи 14 Пакта, который защищает обвиняемого от вторичного привлечения к уголовной ответственности. В филиппинском праве этот запрет имеет силу конституционной гарантии, закрепленной в принципе *non bis in idem*, цель которого заключается в том, чтобы: а) не допустить использования государством своего уголовного судопроизводства в качестве инструмента преследования для доведения подсудимого до морального истощения в результате рассмотрения множества дел в рамках сменяющих друг друга судебных процессов; б) не позволить государству проводить один за другим судебные процессы над оправданным подсудимым в надежде добиться вынесения обвинительного приговора; и с) предотвратить попытки со стороны государства провести повторное судебное разбирательство по делу осужденного в надежде на более суровое наказание. Правило, устанавливающее окончательный характер решений, которые сводятся исключительно к приговорам о невиновности, представляет интерес с точки зрения понимания необходимости «предоставить отдых» или желания узнать точный размер ответственности соответствующей стороны. В конечном итоге бремя доказывания во все времена возлагалось на обвинение для установления вины подсудимого вне всяких разумных сомнений. Верховный суд Филиппин неоднократно заявлял о том, что «лучше освободить десять человек, которые, вероятно, виновны в совершении преступления, чем осудить одного невиновного за преступление, которого он не совершал».

4.6 Государство-участник добавляет, что права, предусмотренные национальным законодательством, создаются государством и зависят от его суверенных полномочий принимать законы и толковать их. Толкование судом материально-правовых положений филиппинского закона об убийстве более не может быть оспорено путем применения принципа *res judicata*. Поэтому настоящее сообщение следует считать неприемлемым, поскольку оно равносильно установлению двойной ответственности.

4.7 По существу дела государство-участник отмечает принятый в рамках правовой системы Филиппин подход, предусматривающий, что по уголовным делам, подпадающим под конституционный принцип презумпции невиновности, для соблюдения гарантий применения надлежащей правовой процедуры необходимо, чтобы подсудимый не мог быть признан виновным, если только государство не докажет его или ее вину вне разумных сомнений по итогам проведения слушания в соответствии с законом, в ходе которого вопросы и доказательства оцениваются путем прямого и перекрестного допроса свидетелей. Стандарт доказывания на основе

отсутствия разумных сомнений необходим для обеспечения достоверности рассматриваемых фактов. Этот стандарт также необходим для обеспечения уважения свободным обществом уголовного права.

4.8 В данном случае были соблюдены все требования надлежащей правовой процедуры: принятое региональным судом первой инстанции города Тагум дело относится к его подсудности; он наделен компетенцией как в отношении подсудимых, так и состава преступления; обвинению и подсудимым была предоставлена возможность быть заслушанными; и решение было вынесено на слушании, которое соответствовало требованиям закона. В отношении всех подсудимых было проведено должное всеобъемлющее судебное разбирательство с участием частных обвинителей под непосредственным контролем и надзором государственного обвинителя. Обвинение представило 12 свидетелей, а защита – 10. Все стороны имели возможность и время представить свои доказательства. Обвинение не смогло установить виновность подсудимых вне всяких разумных сомнений, что стало причиной их оправдания. Государство-участник приводит следующие доводы в пользу такого результата: а) вышестоящий начальник приказал подсудимым провести операцию, имея достоверную разведывательную информацию о том, что поблизости от места проживания жертв находилось от 30–40 вооруженных лиц; б) во время проводившейся в темноте и тумане операции по подсудимым был открыт огонь, в результате которого произошла перестрелка с неустановленной вооруженной группой, использовавшей огнестрельное оружие, отличное от того, которое использовали подсудимые, о чем свидетельствуют гильзы, позднее обнаруженные на месте преступления; в) г-н Джапалали был идентифицирован автором как активный член вооруженной сепаратистской группы, именуемой Национально-освободительный фронт моро; г) г-н Джапалали на момент своей смерти носил камуфляжную одежду, которую обычно носят члены сепаратистских групп; д) обвинение не оспаривало разведывательную информацию о присутствии предполагаемых повстанцев из числа вооруженных сепаратистов или законность приказа о проведении операции по нанесению удара; е) суд принял к сведению, что рядом с коленями г-на Джапалали была обнаружена кровь, в которой не содержалось никаких признаков ее принадлежности г-ну Джапалали, равно как и в крови, обнаруженной на складке противомоскитной сетки, а также отсутствие пулевых отверстий в сетке; ж) улики на месте происшествия были либо загрязнены, либо обстановка на нем была изменена, поскольку гражданские лица уже находились на месте происшествия до прибытия сотрудников полиции; з) были даны показания о том, что тело г-на Джапалали видели на полу, а не внутри пологой из противомоскитной сетки; и) брата г-на Джапалали Талаба видели входящим и выходящим из дома жертв до прибытия полиции; и) подсудимые не участвовали бы в перестрелке, если бы их не спровоцировали или не обстреляли.

4.9 Государство-участник утверждает, что автор оспаривает оценку фактов и доказательств и применение судами государства-участника национального законодательства. Оно отмечает отсутствие доказательств того, что разбирательство в региональном суде первой инстанции было произвольным или равнозначным отказу в правосудии. Хотя автор ставит под сомнение компетентность, независимость и беспристрастность суда, вынесшего оправдательный приговор, он не смог обосновать эти серьезные утверждения. Напротив, государство-участник заявляет, что судебное разбирательство было справедливым и не содержит никаких признаков нарушений. Автору были предоставлены процессуальные и материально-правовые гарантии применения надлежащей правовой процедуры. Потерпевшие из числа частных лиц в рамках уголовного судопроизводства нанимали частных адвокатов по своему выбору для выполнения функций частных обвинителей, и им были предоставлены широкие возможности для представления своих свидетелей и перекрестного допроса свидетелей защиты. Автор не указывает на какие-либо нарушения в ходе разбирательства, а лишь оспаривает выводы суда. Вместе с тем Комитет не является апелляционным судом для рассмотрения неудачных примеров уголовного судопроизводства и не вмешивается в дела, относящиеся к исключительной юрисдикции государства, в частности в вопросы, касающиеся установления вины или

невиновности подсудимых. Это ущемило бы независимость судебной власти и явилось бы нарушением пункта 7 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций.

4.10 Государство-участник утверждает, что действия военнослужащих, приведшие к гибели жертв, не были ни незаконными, ни произвольными и поэтому они не нарушили статью 6 Пакта. Г-н Джапалали и г-жа Балойо-Джапалали были убиты в ходе законной военной операции. Приказ на ее проведение был отдан вышестоящим командиром с законной целью и с использованием законных средств.

4.11 Не доказав вины подсудимых вне всяких разумных сомнений, обвинение также не смогло нарушить презумпцию их невиновности. В этом контексте вынесение оправдательного приговора было не только правом подсудимых, но и конституционной обязанностью суда. Региональный суд первой инстанции вынес справедливое решение о невиновности подсудимых.

4.12 Государство-участник утверждает, что проигравшая сторона, которой был предоставлен полный доступ к процедурам в рамках правовой системы государства, не может просить об обращении с ними, отличающемся от обращения с другими гражданами, поскольку это нарушило бы право всех граждан на равную защиту со стороны закона.

Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

5.1 5 ноября 2015 года автор заявил, что в его деле отсутствуют эффективные средства правовой защиты. Возможность подачи заявления об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции в соответствии с правилом 65 Пересмотренных правил судопроизводства действительно существует, но она допускает как единственное возможное основание грубое злоупотребление дискреционными полномочиями, равносильное отсутствию или превышению компетенции. В рамках этой процедуры применения средств правовой защиты нет возможности поднимать вопросы о правовых или фактических ошибках, поскольку оно ограничивается вопросами компетенции.

5.2 По поводу аргумента государства-участника о том, что автор мог бы подать отдельный гражданский иск с требованием компенсации за ущерб в соответствии со статьей 29 нового Гражданского кодекса или что он мог бы потребовать компенсацию в соответствии с Законом о создании Комиссии по рассмотрению жалоб автор заявляет, что сведение отправления правосудия, которое должно обеспечиваться в случае произвольного лишения жизни, к выплате денежной компенсации является неприемлемым.

5.3 Автор заявляет, что имеющиеся средства правовой защиты являются неэффективными и что в случае нарушения статьи 6 Пакта государство-участник обязано предоставить ему эффективное средство правовой защиты. Он добавляет, что право обвиняемого не подвергаться двойной ответственности не должно использоваться для умаления права жертв на эффективное средство правовой защиты в случае произвольного лишения жизни.

5.4 Автор утверждает, что произвольное лишение жизни подтверждается, в частности тем, что жертвы были застрелены во время сна и что воинское подразделение открыло неспровоцированную стрельбу по дому без предварительной проверки нахождения поблизости вооруженной группы в составе 30–40 человек. Жертвы не совершили никаких действий, которые бы оправдывали жестокое нападение, которому они подверглись.

Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в сообщении, Комитет обязан в соответствии с правилом 93 своих правил процедуры установить, является ли сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом.

6.2 Согласно пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, поскольку автор не подал заявление об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции в соответствии с правилом 65 Пересмотренных правил судопроизводства, а также потому, что он не обратился за компенсацией ни по статье 29 нового Гражданского кодекса, ни на основании Закона о создании Комиссии по рассмотрению жалоб в связи с предоставлением субсидии жертвам насильственных преступлений.

6.4 В отношении подачи заявления об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции Комитет отмечает, что, как было признано государством-участником, такое заявление может использоваться только для оспаривания компетенции суда первой инстанции, а не для оспаривания оценки фактов и доказательств или даже для пересмотра ошибок в законодательстве. Государство-участник признало, что оправдательное решение, вынесенное региональным судом первой инстанции города Тагум, является окончательным и не подлежащим обжалованию. В этой связи Комитет считает, что средство правовой защиты, ограниченное оспариванием компетенции суда первой инстанции, практически не будет иметь шансов на успех в данном деле и не будет касаться существа нарушений, о которых говорится в сообщении Комитету. Поэтому Комитет считает, что подача заявления об истребовании дела для его рассмотрения судом вышестоящей инстанции не является эффективным средством для целей настоящего сообщения.

6.5 По поводу средств правовой защиты, связанных с обращением за компенсацией, Комитет напоминает о том, что предоставление компенсации в случае таких тяжких правонарушений, которые упоминаются в данном сообщении, не отменяет обязанности государственных органов провести расследование и привлечь предполагаемых виновных к судебной ответственности⁵. Следовательно, в случае грубых нарушений прав человека гражданский иск о выплате компенсации сам по себе не может рассматриваться ни как эффективное средство правовой защиты, ни как средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей подачи жалобы Комитету⁶. Исходя из вышесказанного, Комитет считает, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола были выполнены.

6.6 Комитет принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что автор надеется на повторное рассмотрение уголовного дела с целью отмены оправдательного приговора, что было бы несовместимо с пунктом 7 статьи 14 Пакта. Вместе с тем Комитет отмечает, что автор сообщения обосновал свою жалобу предполагаемым нарушением права его родственников на жизнь и отсутствием эффективного средства правовой защиты, которое бы позволило ему получить надлежащие процессуальные гарантии для устранения этого грубого нарушения. Комитет считает, что определение того, могут ли права автора на эффективное средство правовой защиты противоречить положениям пункта 7 статьи 14, является вопросом, который тесно связан с существом дела и его следует поднять при рассмотрении сообщения по существу. В силу этого Комитет считает, что требования статьи 2 Факультативного протокола были выполнены.

⁵ См., например, *Махарджан против Непала* (CCPR/C/105/D/1863/2009), пункт 7.6; *Беназиз против Алжира* (CCPR/C/99/D/1588/2007), пункт 8.3; и *Пурна Майя против Непала* (CCPR/C/119/D/2245/2013), пункт 11.6.

⁶ См. Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права; полное и эффективное возмещение ущерба в случае серьезных нарушений международного гуманитарного права, предусмотренное в принципах 19–23, включает в себя следующие формы: реституцию, компенсацию, реабилитацию, сатисфакцию и гарантии неповторения случившегося.

6.7 Комитет принимает к сведению утверждения автора, основанные на пункте 1 статьи 14 Пакта. Вместе с тем Комитет напоминает, что пункт 1 статьи 14 Пакта защищает права лиц, которым предъявлены уголовные обвинения или права и обязанности которых определяются в каком-либо гражданском процессе. Комитет отмечает, что автор не был стороной в национальном уголовном разбирательстве по делу лиц, ответственных за смерть брата и невестки автора. Поэтому Комитет считает, что жалоба автора по пункту 5 статьи 14 несовместима с положениями Пакта, и признает ее неприемлемой в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.8 Комитет объявляет данное сообщение приемлемым в той мере, в какой оно, как представляется, затрагивает вопросы по пункту 1 статьи 6, рассматриваемом отдельно и в совокупности с пунктом 3 статьи 2 Пакта, и переходит к его рассмотрению по существу.

Рассмотрение сообщения по существу

7.1 В соответствии с требованиями пункта 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет рассмотрел сообщение с учетом всей информации, предоставленной ему сторонами.

7.2 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что г-н Джапалали и г-жа Балойо-Джапалали были произвольно лишены жизни военными филиппинской армии, поскольку, даже если эти военнослужащие подчинились приказу вышестоящего командира, такой приказ был незаконным и привел к смерти, равнозначной произвольному лишению жизни. Комитет отмечает, что государство-участник признало, что упомянутые военнослужащие произвели неоднократные выстрелы по дому Джапалали, в результате чего они погибли. Он также принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что это было сделано в рамках операции по нанесению удара согласно законному приказу вышестоящего командира с целью проверки предполагаемого присутствия группы вооруженных сепаратистов и проведения против нее боевой операции и что этот приказ был выполнен на законном основании, поскольку соответствующее военное подразделение до открытия им огня было обстреляно.

7.3 В своем замечании общего порядка № 36 (2018) о праве на жизнь Комитет напоминает о том, что право на жизнь является высшим правом, отступление от которого не допускается даже в ситуациях вооруженного конфликта и в других чрезвычайных ситуациях, угрожающих жизни нации. Он далее напоминает, что пунктом 1 статьи 6 Пакта запрещено произвольное лишение жизни и что, как правило, лишение жизни является произвольным, если оно несовместимо с международным правом или внутренним правом. В том же замечании общего порядка Комитет далее напоминает, что лишение жизни тем не менее может быть санкционировано внутренним правом, но и в этом случае оно может быть произвольным. Понятие «произвольности» не следует приравнивать к понятию «противозаконности», а следует толковать более широко, включая в него элементы неприемлемости, несправедливости, непредсказуемости и несоблюдения процессуальных гарантий, наряду с элементами целесообразности, необходимости и соразмерности. Применение потенциально смертоносной силы в правоохранительных целях является крайней мерой, к которой следует прибегать только в случае крайней необходимости для защиты жизни или предотвращения тяжелых ранений в результате непосредственной угрозы.

7.4 В данном случае Комитет отмечает неоспоримый факт того, что г-н Джапалали был убит дома и что г-жа Балойо-Джапалали умерла вскоре после поступления в больницу от ранений, полученных в результате неоднократных винтовочных выстрелов, произведенных отделением в составе восьми военнослужащих. Хотя государство-участник утверждает, что операция была проведена в рамках реагирования на разведывательную информацию о предполагаемом присутствии 30–40 вооруженных лиц в окрестностях и что отделение подверглось обстрелу до открытия им огня, Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой информации о фактическом присутствии какого-либо вооруженного лица в доме Джапалали или рядом с ним, за исключением лишь его заявления о том, что в

доме на полу были найдены гильзы, отличные от гильз от патронов, использованных военнослужащими. Однако из имеющейся в распоряжении Комитета информации следует, что во время стрельбы в доме не было найдено ни одного другого лица, которое было бы идентифицировано в рамках уголовного судопроизводства, и не было представлено никакой другой информации, свидетельствующей о том, что во время этих событий у самих жертв имелось какое-либо оружие. Комитет отмечает, что государство-участник не представило конкретную информацию о каких-либо мерах по проведению проверки, принятых соответствующими подразделениями вооруженных сил до или во время проведения операции в районе, населенном гражданскими лицами, для обеспечения того, чтобы применение смертоносной силы не превышало необходимую степень; это обстоятельство имеет особое значение с учетом неоспоримого сообщения о неоднократных выстрелах, произведенных по дому в течение десяти минут и выстрелах, произведенных в спину г-же Балойо-Джапалали, когда она уже лежала на лестнице в своем доме и звала на помощь. В этой связи Комитет считает, что государство-участник не смогло обосновать то, как неизбирательное применение смертоносной силы против дома жертв соответствовало реальной угрозе для подразделения из восьми хорошо вооруженных солдат, не говоря уже о том, насколько это было строго необходимо для защиты жизни или предотвращения тяжелых ранений. Государство-участник также не представило никакой иной информации, указывающей на то, что оно выполнило свое обязательство по защите жизни жертв в ходе операции. С учетом всего вышесказанного Комитет считает, что государство-участник прямо и произвольно лишило г-на Джапалали и г-жу Балойо-Джапалали жизни в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта⁷.

7.5 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что у него не было эффективных средств правовой защиты для установления истины, обеспечения отправления правосудия и получения возмещения в связи со смертью его родственников. В частности, он утверждал, что суд первой инстанции основал свое решение на том, что виновные исполняли законные приказы вышестоящего командира и эти приказы были выполнены законным образом и что у него не было возможности обжаловать вынесенный оправдательный приговор. Государство-участник утверждает, что автор оспаривает оценку фактов и доказательств и применение внутреннего права, которые являются прерогативой национальных судов, и что возобновление производства по делу, по итогам рассмотрения которого был вынесен оправдательный приговор, противоречило бы запрету на вторичное привлечение к уголовной ответственности, закрепленному в пункте 7 статьи 14 Пакта, а также в Конституции.

7.6 В своем замечании общего порядка № 32 (2007) о равенстве перед судами и трибуналами и праве каждого на справедливое судебное разбирательство Комитет напоминает о том, что именно судам государств – участников Пакта надлежит проводить оценку фактов и доказательств или же обеспечивать применение внутреннего законодательства в каком-либо конкретном деле, кроме как если может быть доказано, что такая оценка или применение явным образом носили произвольный характер или составили очевидную ошибку или отказ в правосудии или же если суд каким-либо другим образом нарушил свое обязательство в отношении независимости и беспристрастности (пункт 26). Он также напоминает о своем замечании общего порядка № 36, в котором указано, что расследование утверждений о нарушении статьи 6 во всех случаях должны быть независимыми, беспристрастными, оперативными, тщательными, эффективными, заслуживающими доверия и прозрачными, а в случае установления факта нарушения должно быть предоставлено полное возмещение, в том числе с учетом конкретных обстоятельств дела, приняты надлежащие меры по компенсации, реабилитации и сатисфакции.

7.7 Комитет отмечает, что в данном случае восемь военнослужащих были преданы суду, установившему, что именно их действия повлекли смерть г-на Джапалали и г-жи Балойо-Джапалали, но затем они были оправданы по обвинению в убийстве на

⁷ См. в этой связи *Мезин против Алжира* (CCPR/C/106/D/1779/2008), пункт 8.4; и *Бусселуб против Алжира* (CCPR/C/111/D/1974/2010), пункт 7.4.

том основании, что они выполнили законные приказы вышестоящего командира и что эти приказы были выполнены законным образом. Сделав такой вывод, суд первой инстанции пришел к заключению о том, что вина не была доказана вне всяких разумных сомнений в свете некоторых несоответствий на месте преступления, которые были описаны, а также из-за некоторых противоречий в показаниях свидетелей этого инцидента.

7.8 Вместе с тем Комитет отмечает, что государство-участник не представило никакой конкретной информации, которая бы свидетельствовала о принятии достаточных мер для установления того, являлось ли применение смертоносной силы в районе проживания гражданского населения, приведшее к произвольному лишению жизни потерпевших, чрезмерным с точки зрения необходимости. Комитет также отмечает, что государство-участник не установило факт проведения эффективного расследования решений и действий, которые привели к произвольному лишению жизни жертв, и особо отмечает сообщения о том, что место происшествия было оцеплено лишь через два часа после начала стрельбы со смертельным исходом.

7.9 В свете вышеизложенного и выводов Комитета о том, что в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта государство-участник произвольно лишило жизни г-на Джапалали и г-жу Балойо-Джапалали, Комитет считает, что автор был лишен эффективного средства правовой защиты для установления истины и обеспечения отправления правосудия с целью привлечения государства-участника к ответственности за гибель его родственников. Комитет приходит к выводу о том, что государство-участник нарушило права автора, относящиеся к пункту 2 статьи 3, рассматриваемому в совокупности с пунктом 1 статьи 6 Пакта.

8. Комитет, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, считает, что представленная им информация свидетельствует о нарушении государством-участником пункта 1 статьи 6 Пакта в отношении г-на Джапалали и г-жи Балойо-Джапалали и пункта 2 статьи 3, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6 Пакта, в отношении автора.

9. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективное средство правовой защиты. В этой связи оно должно предоставить полное возмещение лицам, чьи права, гарантируемые Пактом, были нарушены. Соответственно, государство-участник обязано, в частности, принять надлежащие меры, а именно: а) провести тщательное и эффективное расследование произвольного лишения жизни г-на Джапалали и г-жи Балойо-Джапалали военнослужащими вооруженных сил; б) представить автору и его семье подробную информацию о результатах проведенного расследования; и с) предоставить автору соответствующую компенсацию. Независимо от положений пункта 21 статьи III Конституции государству-участнику следует обеспечивать беспрепятственное осуществление права на эффективное средство правовой защиты в случае грубых нарушений прав человека, например в случае внесудебных казней. Государство-участник также обязано не допускать впредь повторения аналогичных нарушений.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, Комитет хотел бы в течение 180 дней получить от государства-участника информацию о мерах, принятых в связи с настоящими Соображениями Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения и обеспечить их широкое распространение на официальных языках государства-участника.

Приложение

Особое (согласное) мнение члена Комитета Гентиана Зюбери

1. Хотя я согласен с выводами Комитета относительно нарушения пункта 1 статьи 6 Пакта в отношении Бакара Джапалали и Кармен Балойо-Джапалали и пункта 3 статьи 2 Пакта, рассматриваемого в совокупности с пунктом 1 статьи 6 Пакта в отношении автора (пункт 8), цель настоящего согласного мнения заключается в кратком обсуждении применимости основополагающих принципов международного гуманитарного права, относящихся к предосторожности, избирательности и соразмерности при проведении военных операций. Разъясняя взаимосвязь статьи 6 с другими статьями Пакта и другими правовыми режимами в своем замечании общего порядка № 36 (2018) о праве на жизнь, Комитет отмечает, что, как и остальная часть Пакта, статья 6 продолжает применяться также в ситуациях вооруженного конфликта, к которым применимы нормы международного гуманитарного права, включая ведение боевых действий. Данный случай является результатом военной операции, проведенной в контексте немеждународного вооруженного конфликта между филиппинскими вооруженными силами и Национально-освободительным фронтом моро, который является фракцией сепаратистских групп, действующих в южной части Филиппин. В результате этой военной операции были убиты г-н Джапалали и г-жа Балойо-Джапалали (пункт 2.1). Факты этого дела подтверждают общеизвестное явление, а именно существовании вооруженного конфликта на юге Филиппин, который продолжается с 1970-х годов с разной степенью интенсивности. По признанию самого государства, супруги Джапалали были убиты в ходе законной военной операции по нанесению удара (пункт 4.10).

2. Комитет, в частности отметил, что государство-участник не представило конкретной информации о каких-либо мерах по проведению проверки, принятых соответствующими вооруженными подразделениями в районе, населенном гражданскими лицами, до или во время проведения операции удара для обеспечения того, чтобы применение смертоносной силы не превышало необходимость, особенно с учетом неоспоримого сообщения о том, что в течение десяти минут по дому неоднократно открывался огонь и что г-жа Балойо-Джапалали уже была ранена, когда она лежала на лестнице в своем доме и звала на помощь (пункт 7.3).

Принципы предосторожности, разграничения и соразмерности

3. Меры проверки, упомянутые Комитетом (пункт 7.3), относятся к мерам предосторожности, которые должны приниматься любыми вооруженными силами для обеспечения того, чтобы их военные операции были направлены только против законных целей. Международное гуманитарное право требует, чтобы при проведении военных операций постоянно принимались меры предосторожности, с тем чтобы не подвергать опасности гражданских лиц и гражданские объекты. Принятое в этом духе Комитетом замечание общего порядка № 36 предусматривает, что практика, противоречащая международному гуманитарному праву и создающая угрозу для жизни гражданских лиц и других лиц, пользующихся защитой международного гуманитарного права, включая нападения на гражданских лиц, гражданские объекты и объекты, необходимые для выживания гражданского населения, неизбирательные нападения, несоблюдение принципов предосторожности и соразмерности, а также практика использования человеческих щитов, также должны рассматриваться как нарушение статьи 6 Пакта. Разъясняя обязательство государств-участников предоставлять конкретную информацию о военных операциях, замечание общего порядка № 36 предусматривает, что государства-участники должны во всех случаях раскрывать критерии для проведения военных операций с применением смертоносной силы против лиц или объектов, действия которых, как ожидается, приведут к лишению жизни, в том числе информировать о правовой основе для проведения конкретных военных операций, процессе идентификации военных целей и комбатантов или лиц, непосредственно участвующих в военных действиях, обстоятельствах, при которых

проведено рассмотрение соответствующих средств, и методах проведения военных операций, а также о том, были ли рассмотрены менее опасные альтернативы.

4. Если позволяют обстоятельства, необходимо заблаговременно предупреждать о проведении военных операций, которые могут затронуть гражданское население. Государство-участник не сообщило ни о таком предупреждении, ни о причинах, по которым такое предупреждение не было возможным. Кроме того, военная операция должна быть отменена, если станет очевидно, что она подпадает под запрет. Г-же Балойо-Джапалали стреляли в спину, когда лежала на лестнице у себя дома, уже была ранена и звала на помощь. Эти обстоятельства свидетельствуют о нарушении основополагающих принципов международного гуманитарного права, касающихся предосторожности и разграничения. Такие серьезные нарушения со стороны вооруженного подразделения филиппинской армии влекут за собой ответственность государства в соответствии со статьей 6.

Расследование

5. Другой важный аспект этого дела связан с расследованием обстоятельств применения силы, приведших к смерти супругов Джапалали. Военнослужащие не обеспечили безопасность места происшествия сразу же после обстрела, его оцепили только проводившие расследование сотрудники полиции, прибывшие на место происшествия через два часа после обстрела (пункты 2.4 и 7.8). В замечании общего порядка № 36 предусмотрено, что государства-участники должны также проводить расследования в связи с предположениями или подозрениями нарушений статьи 6 в ситуациях вооруженного конфликта согласно соответствующим международным стандартам. Комитет отметил, что государство-участник не установило факт проведения эффективного расследования решений и действий, которые привели к произвольному лишению жизни жертв, особо отметив сообщения о том, что место происшествия было оцеплено лишь через два часа после перестрелки со смертельным исходом (пункт 7.8). В силу этого я согласен с выводом Комитета о нарушении права автора на эффективное средство правовой защиты в соответствии с пунктом 3 статьи 2, рассматриваемым в совокупности с пунктом 1 статьи 6 Пакта.