



**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/WG.23/2
30 November 2005

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Шестьдесят вторая сессия

Рабочая группа открытого состава по рассмотрению
вариантов, касающихся разработки факультативного
протокола к Международному пакту об экономических,
социальных и культурных правах

Третья сессия

Женева, 6-17 февраля 2006 года

**Элементы факультативного протокола к Международному пакту
об экономических, социальных и культурных правах**

**Аналитический документ, подготовленный Председателем-Докладчиком
Катариной де Альбукерке***

* Примечания к документу распространяются в том виде, в котором они были представлены автором.

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Введение	1 - 2	3
I. ПРОЦЕДУРА РАССМОТРЕНИЯ СООБЩЕНИЙ.....	3 - 26	3
А. Введение	3 - 4	3
В. Круг прав, подпадающих под процедуру рассмотрений сообщений.....	5 - 6	4
С. Критерии приемлемости	7 - 9	6
D. Процессуальная дееспособность	9 - 11	9
Е. Рассмотрение существа дела.....	12 - 13	11
F. Дружественное урегулирование споров	14 - 16	12
G. Временные меры	17 - 18	13
H. Соображения.....	19	14
I. Процедуры последующих мер.....	20 - 24	14
J. Оговорки	25 - 26	15
II. ПРОЦЕДУРА РАССМОТРЕНИЯ.....	27 - 30	16
III. МЕЖГОСУДАРСТВЕННЫЕ ПРОЦЕДУРЫ	31 - 34	17
IV. ВОПРОСЫ СКВОЗНОГО ХАРАКТЕРА	35 - 66	18
А. Будущий факультативный протокол и внутригосударственные решения о выделении ресурсов	35 - 43	18
В. Взаимосвязь будущего факультативного протокола с существующими механизмами	44 - 47	25
С. Международное сотрудничество и помощь.....	48 - 56	27
D. Расходы на выполнение предлагаемого факультативного протокола.....	57 - 59	30
Е. Вариант отказа от идеи принятия факультативного протокола	60	31
F. Анализ и оценка того, как факультативный протокол мог бы содействовать более полному соблюдению экономических, социальных и культурных прав на национальном уровне	61 - 66	32

Введение

1. Настоящий документ представляется в соответствии с пунктом 109 доклада Рабочей группы открытого состава по рассмотрению вариантов, касающихся разработки факультативного протокола к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, о работе ее второй сессии (E/CN.4/2005/52), в котором делегации просили меня как Председателя-Докладчика "подготовить документ с элементами факультативного протокола в целях содействия более целенаправленному обсуждению на третьей сессии Рабочей группы". В этом контексте делегации "предложили, чтобы в этом документе был изложен предварительный анализ всех различных вариантов факультативного протокола". Документ построен таким образом, чтобы охватить все 14 элементов. Однако в силу ограничения на объем такого рода докладов в 10 700 слов, введенного Генеральной Ассамблеей, глубину анализа каждого из элементов пришлось соответственно скорректировать.

2. В межсессионный период мною был подготовлен черновой вариант настоящего документа, который затем был направлен экспертам на отзыв и послужил основой для окончательного варианта предложения. В период с 30 сентября по 2 октября 2005 года мною было созвано консультативное совещание экспертов в Каскейсе, Португалия, в котором приняли участие эксперты по вопросам прав человека от различных регионов мира с целью обсуждения этого проекта. В числе приглашенных экспертов были Филип Альстон (Австралия), Виктор Данква (Гана), Паола Эскармейя (Португалия), Камаль Хуссейн (Бангладеш), Моника Пинто (Аргентина) и Мартин Шейнин (Финляндия). Кроме того, свои письменные замечания к проекту документа представил Колин Гонсалвиш (Индия). Вирджиния Браш Гомеш, Джорджио Малинверни и Эйбе Ридель - эксперты Комитета по экономическим, социальным и культурным правам - также присутствовали на этой встрече или представили свои письменные замечания. Чрезвычайно признательна им за ценную помощь. Хотелось бы также выразить благодарность сотрудникам Управления Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ) за оказанное мне профессиональное содействие.

I. ПРОЦЕДУРА РАССМОТРЕНИЯ СООБЩЕНИЙ

A. Введение

3. Процедура рассмотрения сообщений позволяет отдельным лицам и временами группам лиц выносить жалобы о предполагаемых нарушениях конкретным государством тех или иных положений действующего договора по правам человека на квазисудебное разбирательство органа по наблюдению за соблюдением прав человека. В рамках

системы Организации Объединенных Наций по наблюдению за соблюдением прав человека процедура рассмотрения сообщений применяется в отношении пяти из семи ключевых правозащитных договоров¹. В этом контексте все процедуры рассмотрения сообщений носят факультативный характер: это означает, что даже в тех случаях, когда процедура рассмотрения сообщений предусматривается самой Конвенцией (например, в Международной конвенции по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (КМТ), Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (МКЛРД) или Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (КПП)) или в факультативном протоколе к договору (например, Международном пакте о гражданских и политических правах (МПГПП) или Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (КЛДЖ)), необходимо отдельное заявление о признании приемлемости такого механизма для конкретного государства-участника. Соответственно ратификация того или иного договора не предполагает, что государство-участник автоматически принимает на себя обязательство признавать процедуру рассмотрения сообщений о соблюдении такого договора.

4. Рассмотрение сообщения обычно состоит из четырех этапов: получение сообщения, принятие решения о его приемлемости, рассмотрение существа дела (как альтернативный вариант - одновременное рассмотрение приемлемости сообщения и существа дела), принятие соображений и последующих мер.

В. Круг прав, подпадающих под процедуру рассмотрения сообщений

5. Существует пять основных подходов к определению круга тех содержащихся в Пакте прав, которые могли бы подпадать под процедуру рассмотрения сообщений, а именно:

- a) **всеобъемлющий подход**, который имеет два возможных варианта. Первый позволяет автору представлять сообщение с утверждением о нарушении любого из положений Пакта. Второй позволяет автору представлять сообщение с утверждением о нарушении любого из положений части III, читаемых в связи с частями I и II. Все действующие процедуры рассмотрения сообщений в рамках международной системы следуют всеобъемлющему подходу;
- b) **подход "по выбору"**, который позволяет государствам ограничивать сферу применимости процедуры рассмотрения сообщений определенным кругом положений Пакта. Так, пересмотренная Европейская социальная хартия

позволяет каждому государству-участнику считать себя связанным обязательством соблюдать по меньшей мере шесть из девяти статей части II Хартии (так называемые "основные" права), а также такое дополнительное число статей части II, которое оно изберет при условии, что общее число обязательных для него статей составляет не менее 16². Следует при этом заметить, что такой подход "по выбору" применяется в самой Хартии, а не в Дополнительном протоколе к ней; иными словами, в отличие от Пакта, в Хартии устанавливается внутренняя иерархия социальных прав. Такой подход также известен как "подход по выбору путем присоединения";

- c) **условный подход** или "подход по выбору путем отказа от присоединения" позволяет государству-участнику отказаться от применения процедуры рассмотрения сообщений в отношении одного или нескольких положений Пакта. В то время как "подход по выбору путем присоединения" исходит из презумпции, что процедура рассмотрения сообщений распространяется только на ограниченный круг положений Пакта, условный подход предполагает, что процедура рассмотрения сообщений в принципе распространяется на все положения договора за некоторыми исключениями³;
- d) **ограниченный по времени подход** позволяет государствам ограничивать применение процедуры рассмотрения сообщений рядом положений Пакта, возлагая в то же время на государства-участники обязательство увеличивать число положений, подпадающих под эту процедуру, в рамках определенного периода времени с целью достижения всеобъемлющего охвата⁴;
- e) **лимитированный подход** позволяет автору представлять сообщение лишь в отношении некоторых разделов или положений Пакта. Так, например, процедура рассмотрения сообщений может применяться только в отношении частей II и III Пакта или конкретных положений, содержащихся в частях I, II и/или III. Сан-Сальвадорский протокол к Американской конвенции о правах человека допускает рассмотрение сообщений отдельных лиц в отношении двух статей этого Протокола⁵.

6. Рабочая группа может пожелать рассмотреть вопрос о том, какой из подходов в плане процедуры рассмотрения сообщений был бы наиболее приемлемым для будущего факультативного протокола. При этом участники могли бы принять во внимание следующие факторы:

- a) последствия каждого подхода для принципов неделимости, взаимозависимости и взаимосвязанности всех прав человека;
- b) мнения Комитета по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП), выраженные в его проекте факультативного протокола в документе E/CN.4/ 1997/105;
- c) предпочтение подходу к определению формы процедуры рассмотрения сообщения, которой мог бы содействовать скорейшей ратификации будущего факультативного протокола;
- d) потенциальные последствия вывода отдельных положений из сферы действия процедуры рассмотрения сообщений, в частности применительно к сообщениям, касающимся более чем одного положения Пакта;
- e) относительная значимость того, чтобы государствам была предоставлена гибкость в вопросах применения процедуры рассмотрения сообщений;
- f) последствия различных подходов для закрепления принципа обжалования нарушений в судебном порядке и содействие реализации экономических, социальных и культурных прав на национальном уровне;
- g) вопрос о том, могут ли цели, преследуемые через процедуру "путем присоединения" или "путем отказа от присоединения", быть достигнуты через принятие оговорок к факультативному протоколу.

С. Критерии приемлемости

7. Все процедуры рассмотрения сообщений охватывают определенный набор формальных критериев приемлемости сообщения, без соблюдения которых экспертный орган не полномочен получать и рассматривать то или иное сообщение. В их числе:

- a) ***ratione personae***, или **процессуальная правоспособность**, - этот критерий анализируется в разделе D;
- b) ***ratione materiae***, или **предметность иска**, - этот критерий требует, чтобы в сообщении содержались утверждения о нарушении прав, признаваемых Пактом, или же того или иного положения, которое государство-участник признало как подпадающее под эту процедуру;

- c) ***ratione loci*, или территориальная юрисдикция**, - этот критерий требует наличия связи между жертвой предполагаемого нарушения и государством-участником, в отношении которого представляется сообщение;
- d) ***ratione temporis*, или временная юрисдикция**, - этот критерий касается вопроса о том, может ли автор обращаться с сообщением, в котором говорится о предполагаемых нарушениях, имевших место до вступления процедуры в силу для соответствующего государства-участника. Во многих процедурах этот вопрос не поднимается, хотя в Факультативном протоколе (ФП) к КЛДЖ ясно указывается на необходимость соблюдения критерия *ratione temporis* (временной юрисдикции)⁶;
- e) **указание на конкретную жертву** - этот критерий предполагает, что в сообщении должно содержаться указание на конкретную жертву или группу пострадавших лиц, правам которых, как утверждается, наносится ущерб;
- f) **недопущение анонимных сообщений** - действующие процедуры рассмотрения сообщений исключают возможность рассмотрения анонимных жалоб. Следует отметить, что недопущение анонимных сообщений не исключает возможности неразглашения имени заявителя государству-участнику, что, как правило, может быть сделано лишь с явного выраженного согласия подателя петиции⁷;
- g) **злоупотребление правом представлять сообщение** - этот критерий делает неприемлемыми те сообщения, которые, по мнению договорного органа, противоречат предмету и цели соответствующей конвенции⁸;
- h) **отсутствие дублирующих процедур** - этот критерий направлен на обеспечение того, чтобы тот или иной международный или региональный орган не занимался рассмотрением сообщения в том случае, если тот же самый предмет рассматривается (параллельные процедуры) и/или уже рассматривался (последовательные процедуры) в рамках другой международной процедуры. В рамках действующих процедур либо отсутствуют положения, регулирующие этот вопрос, либо они считают то или иное сообщение неприемлемым в тех случаях, когда: i) предмет рассматривается в рамках другой процедуры международного расследования или урегулирования⁹; ii) тот вопрос уже был рассмотрен или рассматривается в рамках другой процедуры международного расследования или урегулирования¹⁰;

- i)* **исчерпание внутренних средств правовой защиты** - согласно этому критерию автор сообщения должен сначала исчерпать все имеющиеся внутренние средства правовой защиты и лишь потом прибегать к подаче сообщения в рамках международной процедуры¹¹. Из сферы действия этого критерия допускается исключение для тех случаев, когда применение средств правовой защиты неоправданно затянуто или вряд ли даст желаемый результат¹². В Межамериканской системе предусмотрены три исключения из этого правила, а именно в тех случаях, когда: "а) внутреннее законодательство соответствующего государства не предусматривает надлежащее разбирательство в целях защиты права или прав, которые якобы нарушены; б) стороне, заявившей о нарушении своего права, было отказано в доступе к средствам правовой защиты в рамках внутренней юрисдикции или ей не была предоставлена возможность полностью исчерпать эти средства; или с) имела место неоправданная задержка в достижении решения по вышеупомянутым средствам правовой защиты"¹³;
- j)* **подача сообщений в письменной форме** - в рамках всех процедур рассмотрения сообщений либо в соответствующем правовом документе, либо в правилах процедуры оговаривается, что сообщения подаются в письменном виде;
- k)* **подтверждение обоснованности сообщения** - в ФП к КЛДИС также говорится, что сообщение является неприемлемым, когда "оно является явно беспочвенным или недостаточно обоснованным"¹⁴.

8. На своей второй сессии Рабочая группа обсудила целесообразность применения дополнительного нового критерия приемлемости, а именно исчерпание региональных средств правовой защиты (см. E/CN.4/2005/52). Рабочая группа могла бы пожелать обсудить преимущества, вытекающие из применения этого дополнительного требования. Один из вопросов, требующих рассмотрения в этом отношении, состоит в том, действительно ли критерий "отсутствия дублирующих процедур" автоматически исключает приемлемость сообщений, уже подпадающих под действие другой процедуры. Еще один вопрос, требующий рассмотрения, - это то, что различные региональные процедуры действуют в отношении различных договоров и принимают различные формы: таким образом, возникает вопрос, насколько сложно будет оценить степень фактической исчерпанности региональных средств правовой защиты. Кроме того, следует уделить внимание вопросу, не приведет ли применение требования об исчерпанности региональных средств правовой защиты к затягиванию процедуры отправления

правосудия на международном уровне. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть другие подходы к обеспечению участия региональных механизмов в рамках рассмотрения сообщений, представляемых КЭСМП.

9. Важно заметить, что выбор критериев приемлемости будет определять то, как процедура рассмотрения сообщений будет работать на практике, насколько она будет способна гарантировать недопущение злоупотреблений ею и избавить контролирующий орган от рассмотрения неоправданно большого числа сообщений.

D. Процессуальная дееспособность

10. Критерий процессуальной дееспособности в рамках той или иной процедуры рассмотрения сообщений определяет, кто может представлять сообщение. Если автор сообщения не обладает процессуальной дееспособностью в рамках конкретного правового документа, Комитет полномочен отклонить сообщение на формальных основаниях без рассмотрения существа дела. Процедуры рассмотрения сообщений допускают принятие сообщений от следующих авторов:

- a) **отдельные лица и группы лиц** - в большинстве процедур рассмотрения сообщений, действующих в системе Организации Объединенных Наций, прямо говорится, что процессуальной дееспособностью представлять сообщение обладают только отдельные лица, заявляющие о том, что они стали жертвами нарушения, а именно физические лица. МКЛРД и ФП к КЛДИС оставляют за группами лиц, а также отдельными лицами право представлять сообщения. Правила процедуры Комитета по правам человека разрешают группам физических лиц представлять сообщения в рамках Факультативного протокола к МПГПП;
- b) **авторы, действующие от имени отдельных лиц или групп лиц** - действующие международные процедуры рассмотрения сообщений о нарушении прав человека разрешают предполагаемым жертвам нарушений назначать представителей для подачи петиций, например, адвоката или какого-либо иного посредника, представляющего интересы предполагаемой жертвы. ФП к КЛДЖ требует, чтобы назначенный представитель действовал с согласия отдельных лиц или групп лиц, за исключением тех случаев, когда автор может обосновать свои действия от их имени без такого согласия¹⁵. В статье 44 Американской конвенции о правах человека содержится признание процессуальной дееспособности любого лица или группы лиц или любой неправительственной организации, законно признанной в одной или

нескольких государствах - членах Организации американских государств. В некоторых случаях могут считаться приемлемыми сообщения, представляемые близкими родственниками или лицами, находящимися в близких отношениях с предполагаемой жертвой, даже в отсутствие ясно выраженного согласия со стороны предполагаемой жертвы, а именно в тех случаях, когда "соответствующее лицо не в состоянии само представить сообщение";¹⁶.

- с) **коллективы, организации и заинтересованные группы** - в процедурах рассмотрения сообщений, применяемых Международной организацией труда (МОТ), а также Европейской системой, процессуальная дееспособность признается не за отдельными лицами или группами лиц, а за специально оговоренными организациями. Например, в Дополнительном протоколе к Европейской социальной хартии процессуальная дееспособность признается лишь за определенными профсоюзами, организациями работодателей и неправительственными организациями при условии, что их официально заявленные цели деятельности связаны с поощрением прав человека, о которых говорится в сообщении¹⁷. Ввиду особого трехстороннего характера механизма МОТ процедуры МОТ признают процессуальную дееспособность за государствами, группами трудящихся и группами работодателей, но не за отдельными лицами и авторами, назначенными от имени отдельных лиц. Ни один из действующих механизмов по защите прав человека в Организации Объединенных Наций не предусматривает процедуру подачи коллективных петиций.

11. Определение номенклатуры потенциальных авторов, которые обладают процессуальной дееспособностью в рамках будущей процедуры рассмотрения сообщений по Пакту, будет сказываться на основной направленности действия этого инструмента. Рабочая группа в связи с критерием процессуальной дееспособности, возможно, пожелает рассмотреть следующие вопросы:

- а) то значение, которое будет иметь наделение отдельных лиц правом и полномочием подавать петиции от своего имени, используя прямой доступ к процедуре рассмотрения сообщений;
- б) относительное значение, которое следует придавать акцентированию внимания на сообщениях отдельных лиц (конкретные случаи) и/или на коллективных сообщениях (обобщенные случаи);

- c) те последствия, которые будет иметь разрешение назначенным представителям, в частности группам гражданского общества, подавать петиции, в первую очередь в тех случаях, когда отдельные лица или их группы не могут выступать сами с петициями по причине бедности.

Е. Рассмотрение существа дела

12. Судебный орган рассматривает существо дела либо после, либо одновременно с рассмотрением вопроса о приемлемости сообщения, соблюдая следующие этапы:

- a) **отсылка** - договорный орган отсылает сообщение к государству-участнику, и Генеральный секретарь или договорный орган могут запросить от автора разъяснения¹⁸;
- b) **возражение государства-участника по иску** - государству-участнику предлагается, как правило, в шестимесячный срок¹⁹ представить письменные пояснения или заявления с целью внесения ясности в поднятый вопрос и информацию, если таковая имеется, о средствах правовой защиты, которые государство, возможно, уже предоставило²⁰;
- c) **отсылка к сторонам** - правила процедуры, применяемые пятью договорными органами, предусматривают, что договорный орган отсылает информацию, представленную сторонами, остальным сторонам и дает каждой стороне возможность представить возражения по представленным документам в оговоренные сроки²¹;
- d) **рассмотрение существа дела** - рассмотрение существа того или иного сообщения проводится с учетом всей информации, представленной государством-участником и истцом²². Рассмотрение сообщений проводится при закрытых дверях²³.

13. Важно заметить, что большинство международных процедур по рассмотрению сообщений о нарушении прав человека требуют, чтобы производство велось на основе письменных заявлений. Правила процедуры Комитета по ликвидации расовой дискриминации и Комитета против пыток допускает возможность личного выступления авторов, хотя на практике этим правом никто никогда не воспользовался. Правила процедуры этих двух органов, а также Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин разрешают комитетам при посредничестве Генерального секретаря получить дополнительную информацию от органов Организации Объединенных Наций

или специализированных учреждений при условии, что и другие стороны имеют возможность представить возражение по этой информации²⁴.

Г. Дружественное урегулирование споров

14. Дополнительным шагом при рассмотрении существа дела является дружественное урегулирование споров, которые позволяют сторонам по сообщению достичь договоренности о разрешении спора до его вынесения на судебное разбирательство. Дружественное урегулирование споров - это один из основополагающих принципов международного права, и он имплицитно и в некоторых случаях эксплицитно является частью всех других механизмов на страже соблюдения прав человека. При дружественном урегулировании во главу угла неизменно ставится условие соблюдения прав человека. В Межамериканской системе после принятия решения о приемлемости сообщения Комиссия "предоставляет себя в распоряжение соответствующих сторон с целью достижения дружественного урегулирования вопроса на основе уважения прав человека, признанных в ... Конвенции"²⁵. Аналогичная возможность предусматривается и Европейской конвенцией о защите прав человека²⁶. В европейском контексте официальное дружественное урегулирование было достигнуто примерно в 12,5% случаев, признанных приемлемыми²⁷.

15. Вариант дружественного урегулирования является факультативным, и в случае невозможности его достижения экспертный орган приступает к рассмотрению существа дела. Например, в Межамериканской системе при невозможности достижения дружественного урегулирования Комиссия полномочна передать дело в Суд или обнародовать свои выводы или рекомендации. Комиссия также обладает правом не признавать дружественное урегулирование спора, если она считает, что в силу своего характера то или иное дело не приемлемо для достижения дружественного урегулирования или что государство в своих действиях проявляет недобросовестность²⁸. Таким образом, потенциальная успешность применения процедуры дружественного урегулирования зависит от наличия возможности в любой момент прибегнуть к процедуре разбирательства по спору в тех случаях, когда достижение справедливой договоренности невозможно.

16. Рабочая группа в связи с процедурой рассмотрения существа дела, возможно, пожелает рассмотреть следующие вопросы:

- a) вариант, при котором Комитету прямо разрешается вести одновременное рассмотрение вопроса приемлемости и существа дела;

- b) необходимость в тексте будущего факультативного протокола прямо оговорить возможность дружественного урегулирования по сообщениям в качестве средства достижения решения, приемлемого для обеих сторон, исходя из того, что достижение такого урегулирования уже является одним из общих принципов международного права, а также с учетом того, что такое решение позволило бы сделать будущий факультативный протокол сжатым и простым для понимания;
- c) целесообразность сопровождения процедуры мерами предосторожности, например, в форме наделения Комитета правом в определенных случаях не признавать дружественное урегулирование споров.

G. Временные меры

17. В неотложных ситуациях орган, получивший сообщение о якобы имевших место нарушениях прав человека, может по поступлении сообщения и до принятия своих соображений обратиться к государству-участнику с просьбой принять определенные временные меры во избежание нанесения непоправимого ущерба жертве предполагаемого нарушения. Временные меры предназначены для принятия в ответ на исключительные или угрожающие жизни ситуации. Например, в большинстве случаев, рассмотренных Комитетом по правам человека, временные меры применялись в случаях, когда речь шла о смертном приговоре или депортации, граничащих с нарушением статей 6 и 7 МПГПП. В тех случаях, когда Комитет принимает решение о принятии временных мер, окончательное решение по делу может подтвердить или отменить их. Правила процедуры Комитета по правам человека, Комитета против пыток и Комитета по ликвидации расовой дискриминации - все они предусматривают такую возможность. Однако ФП к КЛДЖ напрямую включает положение о временных мерах, в соответствии с которым Комитет может просить государство-участник о принятии "таких временных мер, какие могут оказаться необходимыми во избежание причинения возможного непоправимого ущерба жертве или жертвам предполагаемого нарушения"²⁹. Применение временных мер в Межамериканской системе имело большое значение в плане защиты права на здоровье для инфицированных ВИЧ/СПИДом лиц, которые требовали обеспечения их жизненно необходимыми медицинскими препаратами³⁰.

18. Рабочая группа может пожелать рассмотреть целесообразность включения в будущую процедуру рассмотрения сообщений прямой отсылки к временным мерам.

Н. Соображения

19. Следующим этапом в процессе рассмотрения сообщения является принятие договорным органом своего решения или соображений по конкретному сообщению. Действующие процедуры предусматривают положения о том, что договорный орган препровождает свои соображения и рекомендации, если таковые имеются, соответствующему государству-участнику или истцу³¹. В случае обнаружения нарушения договорный орган обращается с просьбой к государству-участнику принять необходимые шаги для устранения нарушения. Эти шаги могут быть ограничены рекомендациями о том, чтобы государство-участник обеспечило "необходимые меры правовой защиты" или носить более конкретный характер, например, содержать рекомендацию пересмотреть политику или отменить тот или иной закон, выплатить компенсацию или принять меры для предотвращения рецидива нарушения прав.

I. Процедуры последующих мер

20. У всех договорных органов имеется сложившаяся практика контроля за выполнением решений, принятых в отношении конкретного сообщения. В правилах процедуры как Комитета по ликвидации расовой дискриминации, так и Комитета против пыток предусматривается, что соответствующему государству-участнику рекомендуется информировать Комитет о мерах, которые оно принимает в соответствии с высказанными Комитетом соображениями. В 1990 году Комитет по правам человека ввел процедуру отслеживания мер, принимаемых во исполнение его соображений. Согласно этой процедуре Комитет в принимаемых им решениях устанавливает предельные сроки для получения информации относительно мер, принимаемых государством-участником в соответствии с соображениями Комитета. Последний также назначает специального докладчика, которому поручается задача удостовериться в том, что государство-участник приняло меры во исполнение соображений Комитета.

21. Применительно к ФК к КЛДЖ правила процедуры Комитета предусматривают, что Комитет назначает докладчика или создает рабочую группу, которые призваны удостовериться в том, что государства-участники принимают меры по реализации соображений и рекомендаций Комитета³². Докладчик регулярно информирует Комитет о принятии последующих мер³³.

22. Различные действующие в рамках МОТ системы подачи жалоб и представлений также предусматривают механизмы последующих мер. Например, Комитет по свободе объединений после рассмотрения жалобы может выносить рекомендации государствам-членам. Правительствам предлагается затем представлять доклады о выполнении этих

рекомендаций. В своих рекомендациях Комитет может предложить соответствующему правительству направить миссию "по установлению прямых контактов" с целью обсуждения затронутого вопроса напрямую с представителями правительства и социальными партнерами в форме диалога. Комитет может также выносить рекомендации Административному совету МОТ о том, чтобы последний рекомендовал соответствующему правительству обратиться к МОТ с просьбой об оказании технического содействия в урегулировании возникшей проблемы.

23. Эти процедуры стимулируют государства на оперативное принятие мер, направленных на реализацию мнений Комитета, позволяют государствам гласно отчитаться о принятии этих мер, а также являются источником распространения информации о наиболее эффективной практике в деле реализации ими соображений Комитета и тем самым выступают важнейшим элементом в деле повышения действенности системы рассмотрения сообщений.

24. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть целесообразность прямого включения требования о принятии последующих мер в будущую процедуру рассмотрения сообщений и определиться с характером этих требований.

Ж. Оговорки

25. Оговорка - это одностороннее заявление государства, "посредством которого оно желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству"³⁴. Как правило, в договорах запрещаются только оговорки, "несовместимые с объектом и целями договора"³⁵. Однако исходя из признания того факта, что факультативный протокол по сути дела является факультативным инструментом, ФК к КЛДЖ содержит положения, напрямую запрещающие оговорки³⁶.

26. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие вопросы:

- a) те последствия, которые может иметь допущение оговорок в инструменте, имеющем факультативный характер;
- b) аналогии между процедурой рассмотрения сообщений, допускающей оговорки, и подходом "путем отказа от присоединения" (рассматривался выше), и не будет ли выбор того или иного варианта взаимоисключающим;
- c) применимость Венской конвенции о праве международных договоров.

II. ПРОЦЕДУРА РАССМОТРЕНИЯ

27. Процедура рассмотрения - это механизм, посредством которого договорный орган может взять на себя инициативу в случаях, когда он располагает надежной информацией, которая, как ему представляется, содержит убедительные свидетельства серьезных или систематических нарушений прав человека на территории того или иного государства-участника. Коренное отличие процедуры расследования от процедуры рассмотрения жалоб состоит, во-первых, в том, что для начала процедуры расследования Комитету нет необходимости получать официальную жалобу, и Комитет имеет право самостоятельно принять решение о начале процедуры (которая может предусматривать посещение территории государства-участника с его согласия); во-вторых, расследование ситуации договорным органом допускается только в тех случаях, когда речь идет о серьезных или систематических нарушениях прав, установленных в договоре; в-третьих, отсутствует требование о наличии жертвы нарушения.

28. КПП (статья 20), а также ФК к КЛДЖ (статьи 8 и 9) содержат процедуры проведения расследования. В рамках ФК к КЛДЖ (статья 10) любое государство-участник во время подписания или ратификации и присоединения к нему может заявить о том, что оно не признает применения в отношении себя процедуры расследования. В рамках КПП (статья 20) любое государство может сделать оговорку о том, что оно не признает компетенцию Комитета инициировать процедуру расследования.

29. Процедура расследования включает следующие основные этапы³⁷:

- a) **получение информации** - договорный орган получает информацию, свидетельствующую о серьезных или систематических нарушениях прав человека;
- b) **первоначальное рассмотрение информации** - договорный орган рассматривает вопрос о достоверности информации. Он может запросить дополнительную информацию;
- c) **обращение к государству-участнику с просьбой проявить сотрудничество** - если договорный орган сочтет, что информация является достоверной, он предлагает государству-участнику сотрудничать в рассмотрении информации, в том числе через представление информации договорному органу;

- d) **принятие решения о начале расследования** - договорный орган рассматривает документацию, представленную государством-участником, а также любую дополнительную информацию, представленную правительственными организациями, системой Организации Объединенных Наций, НПО и отдельными лицами, и назначает одного или нескольких членов для проведения расследования. В случае принятия решения о начале процедуры расследования договорный орган обязан заручиться сотрудничеством государства-участника на всех этапах его проведения;
- e) **посещение страны** - в тех случаях, когда это оправдано, договорный орган может организовать посещение территории государства-участника. С согласия государства-участника посещения территорий могут включать проведение слушаний;
- f) **направление выводов** - после проведения расследования договорный орган может направить свои выводы государству-участнику;
- g) **представление замечаний со стороны государства** - не позднее чем через шесть месяцев после направления ему выводов государство-участник обязано представить свои замечания;
- h) **последующие меры** - договорный орган может просить государство-участник включить в свой периодический доклад подробную информацию о любых мерах, принятых во исполнение выводов. Договорный орган может предложить соответствующему государству-участнику информировать его о любых мерах, принятых во исполнение выводов. Договорный орган включает резюме процедуры расследования в свой годовой доклад.

30. Процедура расследования носит конфиденциальный характер на всех этапах, и все заседания Комитета, связанные с расследованием, носят закрытый характер. Результаты расследования подлежат обнародованию.

III. МЕЖГОСУДАРСТВЕННЫЕ ПРОЦЕДУРЫ

31. Межгосударственная процедура позволяет государству, являющемуся участником правозащитного договора, представлять сообщения в договорный орган или контролирующий механизм в случаях предполагаемого нарушения положений договора другим государством. МПГПП, МКЛРД, КПП и КТМ - все они предусматривают

межгосударственные процедуры; однако по состоянию на 5 сентября 2005 года они никогда не применялись.

32. МПГПП и МКЛРД создали процедуру урегулирования споров между государствами. Государство-участник, которое считает, что другое государство-участник не выполняет положения договора, может довести этот вопрос до сведения этого второго государства и договорного органа, а договорный орган может предложить свои посреднические услуги соответствующим государствам-участникам в целях дружественного решения вопроса, неизменно достигаемого в духе уважения прав человека. Если такие усилия окажутся безуспешными, договорный орган может создать специальную согласительную комиссию в составе пяти человек, приемлемых для соответствующих государств-участников. В случае МКЛРД эта процедура, как правило, распространяется на всех участников Конвенции, а в случае МПГПП только на те государства, которые сделали заявление о признании компетенции Комитета в этом вопросе.

33. В случаях КПП (статья 21) и КТМ (статья 76) Комитет может рассматривать жалобы от государства-участника о том, что, по его мнению, другое государство-участник не соблюдает положения Конвенции. Эта процедура применяется только к тем государствам, которые выступили с заявлением о признании компетенции соответствующего Комитета в этом вопросе.

34. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, в какой степени межгосударственная процедура может играть роль инструмента, с помощью которого будущий договорный орган мог бы предоставлять посреднические услуги в целях достижения дружественного урегулирования спора между государствами, которые сделали соответствующее заявление о признании такого инструмента в отношении проблем, касающихся международного сотрудничества и помощи.

IV. ВОПРОСЫ СКВОЗНОГО ХАРАКТЕРА

A. Будущий факультативный протокол и внутригосударственные решения о выделении ресурсов

35. Один из вопросов, который по мнению Рабочей группы заслуживает особого внимания - это то, каким образом действие будущего факультативного протокола может сказаться на принятии внутригосударственных решений о распределении ресурсов.

36. Следует с самого начала указать на то, что сообщения, касающиеся якобы имеющих место нарушений Пакта, не обязательно затрагивают решения, принимаемые

государственными властями относительно распределения ресурсов. Примерами таких случаев являются многие, если не большинство, сообщений о якобы имеющей место дискриминации; сообщения, присылаемые с целью добиться принятия распоряжения о том, чтобы тот или иной орган власти воздержался от принятия мер, которые могут вызвать нарушение того или иного права (например, случаи насильственного и произвольного выселения, сноса дома или совершения действий, которые препятствуют доступу к жизненно необходимым лекарствам или к образованию); сообщения, представляемые с целью добиться вынесения распоряжений, предлагающих государству принять законодательство и другие защитные меры с целью воспрепятствовать нарушению Пакта третьими сторонами; или сообщения, направляемые с целью добиться выполнения уже принятой политики или программы (в этом случае, хотя и могут возникать вопросы распределения ресурсов, решение о выделении этих ресурсов скорее всего уже было принято в тот момент, когда правительство утвердило такую программу или политику).

37. Тем не менее, в сообщениях может также содержаться просьба к Комитету рассмотреть совместимость тех или иных программных решений органов государственной власти с положениями Пакта, в частности если сообщение касается якобы имеющего место невыполнения обязательства "принять меры" в рамках статьи 2(1). Возникает вопрос о том, не ставится ли перед договорными органами какая-либо новая задача в рамках их роли по контролю за соблюдением экономических, социальных и культурных прав в сопоставлении с их ролью в других областях права, включая гражданские и политические права.

38. Для понимания той роли, которую конкретный договорный орган играет в такого рода ситуациях, важным отправным пунктом служит анализ надлежащей роли судебной системы в принятии решений на национальном уровне. В конституционном плане судопроизводство призвано обеспечивать поддержание баланса между исполнительной, законодательной и судебной ветвями власти, что в некоторых случаях требует судебного рассмотрения действий и отсутствия действий со стороны органов государственной власти³⁸. Судебная система выносит такие решения в рамках установленных правовых доктрин и принципов. В Южной Африке эти вопросы стали предметом обсуждения, когда было принято решение включить социально-экономические права в Билль о правах. Конституционный суд этой страны высказался по вопросу о доктрине разделения ветвей власти и признал, что при вынесении решений по экономическим, социальным и культурным правам любой суд может выносить постановления, имеющие бюджетные последствия. Однако, по мнению конституционного суда, это положение не отличается радикально от того, которое уже сложилось в отношении вынесения судебных решений по гражданским и политическим правам. В тот момент Конституционный суд страны

заявил, что "[любой] суд может потребовать предоставления юридической помощи или распространения государственных льгот и пособий на ту категорию граждан, которая в прошлом не пользовалась такими льготами и пособиями. По нашему мнению, нельзя говорить о том, что путем включения социально-экономических прав в Билль о правах перед судами ставится задача, которая настолько радикально отличается от задач, которые обычно поручаются им в любом билле о правах, что это ведет к нарушению принципа разделения ветвей власти"³⁹.

39. В деле *Министра здравоохранения и других против Компании по лечению населения* Апелляционный суд Южной Африки прямо коснулся этого вопроса разделения полномочий между судебной и исполнительной ветвями власти. Рассмотрев существующую практику в Канаде, Германии, Индии, Соединенном Королевстве и Соединенных Штатах, Суд сформулировал свою собственную позицию, отметив, что "настоящий суд уже неоднократно ясно заявлял, что, несмотря на отсутствие четких границ, разделяющих роль законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти, определенные вопросы скорее тяготеют к сфере компетенции одной ветви власти, а не к остальным. Все ветви власти должны понимать эту особенность и соблюдать такое разделение компетенций. Однако, это не означает, что суды не могут или не должны выносить постановления, которые имеют последствия для политики". Суд далее отметил, что любой спор о социально-экономических правах, таким образом, скорее всего потребует, чтобы тот или иной суд давал оценку государственной политики и выносил решение о ее соответствии Конституции⁴⁰.

40. В этой связи уместно на конкретных примерах проанализировать то, как национальные суды выполняют свою функцию по проведению судебного рассмотрения действий государственных властей. На примере приводимых ниже трех дел дается иллюстрация того, с какой щепетильностью суды подходят к уважению права государственных органов власти принимать решения о распределении ресурсов:

- a) дело № 590/2004, рассмотренное в Конституционном суде Португалии (Tribunal Constitucional, Processo № 944/03) по жалобе на то, что решение правительства об отмене льготных ставок по кредитам на цели приобретения или строительства частного жилья лицами младше 30 лет является нарушением конституционных гарантий о содействии повышению благосостояния и качества жизни, а также уважении права на жилье. Суд постановил, что Конституция не требует проведения такой политики и наличие такой политики не является обязательной мерой, гарантирующей доступ к жилью. Суд полагал, что "Конституция [страны] требует принятия политики обеспечения доступа к жилью, на основе которой должны приниматься конкретные меры,

выбор которых находится в исключительной компетенции законодательной ветви власти". Принимая такое решение, Суд признал, что государству, возможно, необходимо будет установить различные временные горизонты, степень полноты и пути реализации конкретных прав с учетом дефицитности ресурсов и обязательства государства по реализации всех экономических, социальных и культурных прав. В этом конкретном случае Суд отметил, что государство может воспользоваться альтернативными методами реализации права на жилье, такими, как создание некоммерческих жилищных кооперативов, расширение объема текущего жилищного строительства (с соответствующим снижением цен на жилье) или создание механизмов, содействующих росту сбережений населения с целью приобретения жилья;

- b) дело *Субрамоней против министра здравоохранения*⁴¹ - дело по жалобе больного, страдавшего почечной недостаточностью, который нуждался в регулярном гемодиализе, но не мог получить к нему доступ из-за нехватки средств - причина, по которой все пациенты, нуждающиеся в диализе, были лишены возможности им воспользоваться. Однако власти установили ряд руководящих принципов, определяющих контингент пациентов, имеющих возможность получить медицинскую помощь. В этом контексте Суд заявил, что "администрация провинции, отвечающая за здравоохранение в провинции Квазулу-Наталь, обязана принимать решения относительно объема финансирования, идущего на оказание медицинской помощи, а также определять, как эти средства расходуются. Для этого необходимо принятие непростых решений в момент формирования бюджета, идущего на здравоохранение, на политическом уровне, а также на функциональном уровне при определении круга приоритетов, заслуживающих первоочередного внимания. Никакой суд не в силах достаточно оперативно вмешиваться в рациональные решения, принимаемые добросовестно политическими органами и органами здравоохранения, в чью компетенцию входят такие вопросы";
- c) в деле *P. против Управления здравоохранения Кембриджа*⁴² заявителю было отказано в операции по трансплантации костного мозга ввиду диагностированной у нее острой миелоидной лейкемии по той причине, что Национальная служба здравоохранения (НСЗ) отказалась оплачивать эту операцию. Приняв просьбу о пересмотре решения со стороны Управления здравоохранения Кембриджа и согласившись в принципе, что НСЗ располагает ограниченными ресурсами, Суд пришел к выводу, что судебные органы не имеют возможности выносить решение об обоснованности сложных и мучительных решений, которые приходится выносить органам

здравоохранения относительно того, как наиболее рационально расходовать ограниченные бюджетные средства с наибольшей выгодой для максимального числа пациентов.

41. Приводимые ниже два дела служат иллюстрацией того, как суды и трибуналы применяют объективные стандарты в качестве средства вынесения судебных решений о том, насколько решение государственных органов власти по распределению ресурсов согласуется с экономическими, социальными и культурными правами:

- a) дело *Правительство Южной Африки против Гротбом*⁴³ является иллюстрацией того, как суды адаптируют правовые концепции, такие как критерий "разумности", для оценки того, насколько та или иная политика, имеющая последствия для распределения ресурсов, соответствует конституционным правам. В этом деле речь шла о г-же Гротбом и других, проживавших в условиях крайней нищеты на незаконно занятом участке в частном владении, запланированном под официальную застройку экономичным жильем. Незаконные поселенцы были насильно выселены с земельного участка, и их жилье разрушено. Согласно решению суда, несмотря на наличие в стране комплексного законодательства о решении жилищной проблемы с целью постепенного осуществления права на жилье, это законодательство не учитывает положение остро нуждающихся лиц. Конституционный суд использовал критерий "разумности" при рассмотрении жилищной политики и пришел к выводу, что жилищная политика не отвечает этому критерию, поскольку разумно допустимая часть национального бюджета по обеспечению жильем не была ориентирована на решение проблем остро нуждающихся лиц. Конституционный суд постановил, что соответствующим правительственным структурам необходимо "разрабатывать, финансировать, осуществлять и контролировать принятие мер, направленных на улучшение положения остро нуждающихся лиц";
- b) дело *Конфедерация служащих Финляндии, Техи и других против Финляндии*⁴⁴ свидетельствует о том, как контролирующий договорный орган при принятии решения руководствовался объективными стандартами, которые им были использованы ранее в рамках процедуры представления отчетности. В этом деле речь шла о том, что до 1998 года государство предоставляло дополнительный оплачиваемый отпуск служащим, занятым в секторе здравоохранения, где они имеют дело с источниками радиации. После указанного года государство отменило положение о предоставлении дополнительного отпуска, ссылаясь на отсутствие биологических или

медицинских свидетельств того, что дополнительный отпуск обеспечивает профилактику отрицательных последствий радиационного облучения. При этом Комитет ссылался на свои предыдущие мнения в рамках процедуры представления отчетности, отмечая, что он всегда считал подверженность воздействию такой радиации фактором, наносящим ущерб здоровью сотрудников. Поскольку устранение угроз здоровью трудящихся на рабочих местах является окончательной целью, до тех пор пока эта цель не будет достигнута, сокращение продолжительности рабочего дня или предоставление дополнительных отпускных дней остается важнейшим элементом защиты здоровья работников. По этой причине, по мнению Комитета, работники этого сектора должны иметь право на сохранение дополнительных оплачиваемых отпускных дней или сокращенного рабочего дня в соответствии с ранее действовавшей практикой.

42. Здесь также уместно упомянуть о практике судов при рассмотрении жалоб, касающихся гражданских и политических прав, имеющих последствия для распределения ресурсов. В этом контексте интересно проанализировать три дела, связанных с необоснованной задержкой судебного разбирательства и плохими условиями содержания под стражей:

- а) дело *P. против Аскова*⁴⁵, в котором речь шла о жалобе на то, что между датой передачи дела в суд на рассмотрение и началом самого судебного разбирательства прошло два года, что является нарушением права обвиняемого быть подвергнутым судебному разбирательству в разумные сроки, как это гарантируется Канадской хартией прав и свобод. Согласно решению Верховного суда "задержка с отправлением правосудия бросает вызов индивидууму, обществу и самим основам отправления правосудия. Отсутствие институциональных возможностей для слушания дела в этом случае не может служить оправданием допущенной просрочки". Кроме того, суд заявил, что "этот вывод не следует рассматривать как рекомендацию заниматься возведением дорогостоящих судебных помещений в эпоху налоговых ограничений. Он скорее является признанием того, что такое положение неприемлемо и с ним ни в коем случае нельзя мириться. Следует, несомненно, заняться поиском более находчивого решения этой проблемы. Например, можно было бы арендовать помещение для слушания дела в одном из ближайших правительственных зданий. Или воспользоваться временным решением в виде возведения сборных зданий по типу тех, которые используются в школьной системе...". Суд заметил, что "вопрос заключается не в том, могут ли суды принимать решения, имеющие последствия для

бюджетной политики, а в том, в какой степени рационально обосновано принятие ими таких решений. Несомненно, что мера правовой защиты, которая предполагает вмешательство в столь важную сферу, может вызвать изменение в характере законодательной системы, не приемлема"⁴⁶;

- c) Европейский суд по правам человека рассмотрел ряд дел, касающихся заявленных нарушений статьи 6 (1) Конвенции о защите прав человека и основных свобод, в которой признается, что "каждый имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок". Суд провел разграничение между делами, по которым наблюдается временная задержка, и делами, по которым наблюдается "системно-организационная задержка". В случаях хронической задержки в рассмотрении дел, которым были посвящены несколько решений Суда, в решениях просматривается мнение Суда, что на государстве лежит обязанность заняться структурной реорганизацией своих служб отправления правосудия⁴⁷;
- d) Комитет по правам человека также имеет в своей практике случаи рассмотрения сообщений, имевших последствия для распределения ресурсов. Например, в сообщении *Муконг против Камеруна*⁴⁸ говорилось о том, что автор был подвергнут содержанию под стражей в тюрьме при Главном полицейском управлении, был полностью лишен одежды и вынужден спать на бетонном полу. Он также содержался под стражей в лагере Мбопе, где, как он утверждает, ему не позволяли встречаться со своим адвокатом, женой и друзьями, и он, как утверждается, также подвергался запугиванию, избиению, психологической пытке, испытанию жарой и содержанию в камере безвыходно по 24 часа. Автор жаловался на нарушение его права не подвергаться пыткам и жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. В свою очередь правительство выдвигало аргумент, что "положение и условия содержания в тюрьмах страны надлежит связывать с состоянием экономического и социального развития страны"⁴⁹. Со своей стороны, Комитет по правам человека высказал замечание, что "определенные минимальные нормы, касающиеся содержания под стражей, должны соблюдаться независимо от уровня развития того или иного государства-участника. Они включают... минимальную площадь и кубатуру помещений для каждого заключенного; надлежащие санитарные условия; одежду, не имеющую ни оскорбительного, ни унижающего характера; наличие отдельной кровати и пищи, достаточно питательной для поддержания здоровья и сил заключенного. Следует отметить, что речь в данном случае идет о минимальных правилах, которые, по

мнению Комитета, должны соблюдаться всегда, даже если экономические и бюджетные факторы затрудняют выполнение этих обязательств"⁵⁰.

43. Цель проведенного выше анализа состоит не в том, чтобы дать упрощенную трактовку зачастую трудной роли, которую берут на себя судьи на национальном уровне или правоохранные договорные органы при определении того, насколько те или иные правительственные решения отвечают законодательству, конституции и правоохранным договорам. Соотношение между активностью судебной системы и задержкой в отправлении правосудия со временем и по странам может измениться, кроме того, могут возникнуть сложные моменты. В большинстве дел, возникающих на национальном и региональном уровнях, от судов и квазисудебных органов требуется рассмотрение действий или отсутствие действий государства и вынесение мнения о том, насколько они отвечают его конституции или положениям договора. В некоторых случаях суду или договорному органу может быть целесообразно рекомендовать государственным органам власти тот характер, который должны принимать ожидаемые от них меры, например, путем указания на конкретные ожидаемые результаты (без конкретизации методов их достижения), или же - как вариант - в тех случаях, когда имеется лишь один возможный путь к получению желательного результата, путем указания на те меры, которые необходимо принять⁵¹. Самый важный аспект, который здесь следует подчеркнуть, состоит в том, что судебное и квазисудебное рассмотрение нарушений экономических, социальных и культурных прав не порождает каких-либо судебных головоломок, которые значительно отличались бы от тех проблем, с которыми приходится сталкиваться в других областях права.

В. Взаимосвязь будущего факультативного протокола с существующими механизмами

44. Характер международных правозащитных договоров и неделимый и взаимозависимый характер прав человека естественным образом ведут к тому, что конкретные права человека становятся предметом защиты со стороны нескольких договоров. И действительно, все правозащитные договоры в определенном смысле включают уважение экономических, социальных и культурных прав, равно как гражданских и политических прав. Поскольку в большинстве международных правозащитных договоров также предусматриваются процедуры рассмотрения сообщений отдельными лицами, это естественно свидетельствует о том, что на национальном уровне уже существуют процедуры рассмотрения сообщений, которые касаются некоторых аспектов экономических, социальных и культурных прав. Процедуры представления сообщений МОТ и ЮНЕСКО также затрагивают отдельные права человека, в том числе отдельные экономические, социальные и культурные права.

45. Суть состоит в том, что в настоящее время международный режим охраны прав человека носит фрагментированный характер. В то время как в отношении определенных категорий людей уже обеспечивается охрана некоторых аспектов отдельных экономических, социальных и культурных прав, по-прежнему велико число аспектов экономических, социальных и культурных прав, на которые процедура квазигосударственной защиты в форме рассмотрения сообщений от отдельных лиц не распространяется. Среди них можно назвать следующие:

- a) отдельные формы дискриминации, которые не охватываются МКЛРД, КЛДЖ, КТМ или МПГПП;
- b) жалобы на нарушение прав отдельно взятых трудящихся (статьи 6-8 Пакта) - процедуры МОТ защищают права человека применительно к трудящимся только через представление сообщений от ассоциаций трудящихся, ассоциаций работодателей или правительства (механизм коллективных жалоб);
- c) жалобы, касающиеся других существенных прав в части III Пакта (статьи 9-15) - в то время как право на образование и культурные права подпадают под процедуру разбирательства ЮНЕСКО, эта процедура явно лишена квазисудебного характера; она носит конфиденциальный характер, причем контролирующий орган состоит из представителей правительств, а не независимых экспертов;
- d) контроль за соблюдением обязательства о "принятии мер" (статья 2 (1) Конвенции).

46. В этом контексте будущий факультативный протокол может создать механизм для представления отдельными лицами или группами лиц сообщений в отношении нарушения целого круга прав человека, которые в настоящее время не подпадают под процедуру квазисудебного разбирательства на международном уровне. Например, в настоящее время такая форма защиты не предусмотрена в отношении следующих действий: насильственное выселение; необоснованные или несоразмерные ограничения на доступ к жизненно необходимым лекарствам или медицинскому уходу; отказ в праве на образование в результате взимания чрезмерной платы за начальное образование; самовольное или необоснованное ограничение на право родителей выбирать школу; ограничение свободы создания образовательных учреждений; неспособность наладить систему распределения продовольствия и создание продовольственного кризиса, которого

можно было бы избежать; бездействие перед лицом проблемы недостаточного питания или бездомности и т.д.

47. Однако это не снимает вопроса о том, не вызовет ли принятие факультативного протокола к Пакту дублирования усилий. В этом отношении могут оказаться полезными определенные процедурные меры. Во-первых, во многих случаях дублирования можно избежать путем налаживания сотрудничества между существующими механизмами. Важно то, что уже создана совместная группа экспертов по мониторингу права на образование с участием Комитета ЮНЕСКО по применению конвенций и рекомендаций и КЭСКИ, которая проводит ежегодные совещания. КЭСКИ также раз в год встречается с членами Комитета экспертов МОТ по применению конвенций и рекомендаций. Во-вторых, включение в будущий факультативный протокол ограничений на признание приемлемости одних и тех же сообщений одновременно двумя международными механизмами также поможет избежать частичного дублирования. В-третьих, УВКПЧ является получателем сообщений в отношении любых заявляемых нарушений прав человека и выступает централизованным механизмом предотвращения дублирования и обеспечения координации между договорными органами в целях обеспечения единообразия в толковании положений договоров.

С. Международное сотрудничество и помощь

48. Международное сотрудничество, несомненно, играет центральную роль в деле выполнения Пакта и в целом в деле соблюдения экономических, социальных и культурных прав. В итоговых документах различных всемирных саммитов и декларациях Генеральной Ассамблеи, таких, как Декларация тысячелетия Организации Объединенных Наций, Монтеррейский консенсус и итоговый документ Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию - во всех этих документах содержится признание большого значения международного сотрудничества и определяются меры по его укреплению. Совсем недавно Генеральная Ассамблея приветствовала увеличение объема ресурсов, которое будет достигнуто в результате разработки многими развитыми странами графика достижения к 2015 году целевого показателя выделения 0,7% валового национального продукта на оказание официальной помощи в целях развития⁵².

49. Рассмотрение вопросов международного сотрудничества в контексте возможного факультативного протокола к Пакту невозможно все же вести в отрыве от положений самого Пакта. Упоминание о международном сотрудничестве содержится в ряде статей Пакта. Так, в статье 2 (1) содержатся важные положения о том, что каждое государство-участник обязуется в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества, в частности в экономической и технической областях, принять в

максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление положений Пакта. О международном сотрудничестве говорится также в связи с правом каждого человека на свободу от голода (статья 11 (2)); признается также польза международного сотрудничества в научной и культурной областях (статья 15 (4)). В части IV Пакта определяется роль Экономического и Социального Совета в деле выполнения положений о международном сотрудничестве, а именно: обращать внимание других органов Организации Объединенных Наций, их вспомогательных органов и специализированных учреждений на любые вопросы, возникающие в связи с докладами государств-участников в соответствии с Пактом, которые могут быть полезны этим органам при вынесении решений относительно целесообразности принятия международных мер по содействию выполнению Пакта (статья 22).

50. В статье 23 Пакта перечисляются возможные формы международного сотрудничества: "заключение конвенций, принятие рекомендаций, оказание технической помощи и проведение региональных совещаний и технической совещаний в целях консультаций, а также исследования, организованные совместно с заинтересованными правительствами". Здесь уместно заменить, что ссылка на международное сотрудничество в Пакте делается применительно к государствам-участникам в целом, а не к конкретным категориям государств. В своем Замечании общего порядка № 2 (1990 год) о международных мерах в области предоставления технической помощи Комитет определяет круг соответствующих органов, призванных оказывать техническое содействие, включая Комиссию по правам человека, Комиссию по положению женщин, другие органы, такие, как ПРООН, ЮНИСЕФ и Комитет по политике в области развития, такие учреждения, как Всемирный банк и МВФ, а также любые другие специализированные учреждения, такие, как МОТ, ФАО, ЮНЕСКО и ВОЗ.

51. В своем Замечании общего порядка № 3 (1990 год) о природе обязательств государств-участников КЭСКП уделил внимание международному сотрудничеству, отметив, что фраза "в максимальных пределах имеющихся ресурсов" (статья 2) относится "как к ресурсам самого государства, так и к ресурсам, которые оно может получить от международного сообщества в рамках международной помощи и сотрудничества" (пункт 13). В этом отношении Комитет в своем Замечании общего порядка № 2 (1990 год) указал на большое значение того, чтобы государства-участники обращали внимание Комитета на те области, в которых у них, возможно, существуют особые потребности в плане международного сотрудничества и помощи.

52. Одна из задач будущего факультативного протокола в этом контексте состоит в том, чтобы заставить работать процедуру, уже предусмотренную в статье 22 Пакта. Несмотря

на ее включение в Пакт, Экономический и Социальный Совет редко прибегал к ее применению. Одна из причин этого, возможно, кроется в том, что рекомендации Комитета в рамках процедуры периодической отчетности носят столь общий характер, что это не позволяет сформулировать рекомендации относительно реальных шагов в направлении постепенного выполнения конкретных положений Пакта.

53. В то же время конкретные и персонализированные прецеденты в рамках действия будущего факультативного протокола могут позволить Комитету рекомендовать реальные шаги, с тем чтобы Совет мог определить круг международных мер по оказанию содействия нуждающемуся в помощи государству. Так, например, Комитет мог бы констатировать в отношении конкретного государства факт нарушения того или иного положения Пакта, но в то же время признать, что это государство не имеет возможности собственными силами ликвидировать это нарушение. Исходя из этого, в консультации с соответствующими заинтересованными сторонами Комитет мог бы включить рекомендации Совету в рамках статьи 22 в свои соображения по конкретному сообщению и в свой годовой доклад.

54. На этом направлении Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть то, каким образом положения предлагаемого факультативного протокола могли бы наделить Комитет конкретной ролью в деле значимого и эффективного применения на практике процедур в рамках статей 22 и 23. Факультативный протокол, к примеру, мог бы поручить Комитету в надлежащих случаях препровождать Совету свои соображения относительно "особых" или "конкретных" просьб об оказании международного сотрудничества и помощи, с тем чтобы "способствовать эффективному постепенному проведению в жизнь... Пакта". В этом контексте Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о включении в протокол возможных форм консультации с соответствующими органами, программами и специализированными учреждениями Организации Объединенных Наций, а также с заинтересованным государством-участником в процессе формулирования таких соображений.

55. В этом отношении Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание опыт Комитета по правам ребенка. Согласно статье 45 КПР Комитет обладает четко оговоренными полномочиями предлагать специализированным учреждениям, ЮНИСЕФ и другим компетентным органам рассматривать возможность выступления с экспертными рекомендациями и представления докладов, в то же время Комитет может препровождать просьбы от государств-участников этим органам и учреждениям с целью предоставления технической консультации или помощи. Комитет может также рекомендовать Генеральной Ассамблее предлагать Генеральному секретарю провести исследования. Комитет постоянно пользуется такими предоставленными ему полномочиями, извлекая, в

частности, пользу из своего тесного сотрудничества с ЮНИСЕФ и другими специализированными учреждениями. Рабочая группа могла бы извлечь методические уроки из такого опыта.

56. Одна группа государств выступила с идеей создания добровольного целевого фонда для финансирования мер по практической реализации соображений Комитета в рамках будущего факультативного протокола на случай, если у государства-участника нет достаточно средств для их выполнения. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть это предложение на предмет дублирования или дополнения процедуры в рамках статей 22 и 23 Пакта, а также на предмет того, нельзя ли использовать для тех же целей и другие существующие добровольные фонды.

D. Расходы на выполнение предлагаемого факультативного протокола

57. Исходя из информации, полученной от УВКПЧ, вполне можно предположить, что для реализации факультативного протокола к Конвенции потребуются следующие ресурсы:

- a) в первые два года после вступления в силу факультативного протокола, когда число сообщений, получаемых и регистрируемых для разбирательства в рамках процедуры, будет невелико, потребуется одна должность категории специалистов на уровне С-3/С-4 и одна должность категории общего обслуживания для работы на условиях неполной занятости;
- b) в последующие годы, когда процедура устоится и от Комитета потребуется рассмотрение более значительного числа сообщений, будут необходимы три должности категории специалистов на уровне С-3/С-4 и одна должность категории общего обслуживания для работы на условиях полной занятости.

58. По мере роста числа жалоб, рассматриваемых в рамках нового факультативного протокола, необходимо будет рассмотреть целесообразность обеспечения соответствующего конференционного обслуживания, служб редактирования и перевода.

59. Для соблюдения новой процедуры расследования в рамках факультативного протокола к Пакту потребуется одна должность категории специалистов для работы на условиях полной занятости (уровень С-3) для секретариата Комитета исходя из предположения, что для поддержки миссий по расследованию потребуются услуги по крайней мере двух сотрудников категории специалистов и что существующий секретариат Комитета возьмет на себя часть функций по обслуживанию процедуры расследования.

Е. Вариант отказа от идеи принятия факультативного протокола

60. Вариант отказа от идеи принятия факультативного протокола предполагает, что Пакт будет выполняться ныне действующими методами. Отказ от идеи факультативного протокола будет предполагать следующее:

- a) контроль за ходом выполнения Пакта в форме рассмотрения докладов государств-участников с периодичностью в среднем один раз в семь-восемь лет является достаточным;
- b) в отличие от гражданских и политических прав несоблюдения экономических, социальных и культурных прав не поддается разбирательству в судебном порядке на международном уровне, и поэтому к ним невозможно применять ни одну из форм международного судебного разбирательства;
- c) экономическим, социальным и культурным правам по сути свойственны иные характер и природа, чем гражданским и политическим правам;
- d) в то время как гражданские и политические права имеют очень четкую формулировку, понятия экономических, социальных и культурных прав в большинстве случаев расплывчаты или абстрактны;
- e) в отличие от гражданских и политических прав, реализация которых не влечет за собой заметных материальных последствий, экономические, социальные и культурные права имеют субъективные границы и их реализация является дорогостоящей;
- f) толкование конкретных положений Пакта будет по-прежнему зависеть от конструктивного диалога между Комитетом и государствами-участниками, и поэтому Комитету нет необходимости вдаваться в положения в увязке с конкретными и персонифицированными прецедентами;
- g) необходимость выделения со стороны УВКПЧ кадровых и финансовых ресурсов УВКПЧ для секретариатской поддержки хода выполнения факультативного протокола недостаточно обоснована.

Е. Анализ и оценка того, как факультативный протокол мог бы содействовать более полному соблюдению экономических, социальных и культурных прав на национальном уровне

61. До вступления предлагаемого факультативного протокола в силу невозможно оценить его действенность, тем не менее можно дать оценку нынешним тенденциям в области юридического соблюдения прав человека и тем самым получить общее представление о том, какой эффект на национальном уровне даст принятие факультативного протокола. Здесь прослеживаются три тенденции.

62. Первая тенденция состоит в растущем признании на национальном уровне факта уместности и эффективности рассмотрения экономических, социальных и культурных прав в контексте отправления правосудия. Например:

- a) дело *Министр здравоохранения и другие против Кампании по лечению населения*⁵³. Конституционный суд Южной Африки вынес ряд постановлений, требующих расширения доступа к препарату "невирапин", антиретровирусному средству, используемому для предотвращения передачи ВИЧ-инфекции от матери к ребенку. В результате были приняты широкие программы по профилактике передачи ВИЧ-инфекции от матери к ребенку в Южной Африке, характеризующейся одним из наиболее высоких показателей в этой сфере. Для реализации этого судебного решения были приняты очень активные меры, что позволило спасти жизнь тысяч младенцев⁵⁴.
- b) дело *Народный союз за гражданские свободы (НСГС) против Индийского союза и других*⁵⁵. Суд вынес ряд временных постановлений в отношении пятилетнего кризисного положения с продовольственной безопасностью, провалов в деятельности систем распространения продовольствия и недостатков в программах оказания помощи пострадавшим от засухи районам Индии, которые в некоторых штатах привели к голоду и потере человеческих жизней, в то время как в других районах страны продовольственные запасы оставались нетронутыми. Эти временные постановления привели к принятию программ организации школьных завтраков; введению системы продовольственных карточек для граждан, живущих за чертой бедности, благодаря чему они смогли получать 35 кг зерна в месяц по субсидируемым ценам; более эффективному выполнению Комплексного плана развития ребенка под судебным контролем; принятию программы "Труд в обмен на продовольствие";

- с) дело *Марчисио Хосе Баутиста у Отрас и другие против АМПАРО*⁵⁶. Судья в суде первой инстанции вынес постановление в адрес муниципалитета Кордовы, Аргентина, принять все необходимые меры для налаживания нормальной работы фабрики по очистке канализационных сточных вод и сведения к минимуму отрицательных последствий экологической аварии. Судья также постановил, что администрация провинции должна наладить поставку 200 л чистой питьевой воды на человека в день, до тех пор пока не завершатся соответствующие общественные работы, гарантирующие полный доступ к воде из городского водопровода в соответствии с действующим правительственным указом. В целях выполнения этого постановления муниципалитет представил "План создания комплексной канализационно-очистой системы", согласно которому 1,75 млн. долл. США выделялось на восстановление существующей инфраструктуры и еще 6 млн. долл. США - на увеличение пропускной способности системы. В декабре 2004 года правительством провинции были начаты общественные работы с целью снабжения пострадавшего населения чистой и безопасной питьевой водой. Судебное разбирательство также стимулировало муниципалитет на принятие дальнейших мер (о которых прямо не говорилось в постановлении судьи), и он опубликовал указ о том, что этот орган исполнительной власти вводит мораторий на новые подключения к канализационной системе до тех пор, пока не будет повышена пропускная способность действующего очистного сооружения. Кроме того, муниципалитет принял закон, согласно которому вся выручка от сборов за пользование канализационно-очистой системой (это примерно 10 млн. долл. США) должна быть инвестирована исключительно в развитие канализационной системы⁵⁷.

63. Вторая тенденция свидетельствует о том, что, как явствует из опыта региональных систем рассмотрения сообщений, они успешно содействуют уделению повышенного внимания к экономическим, социальным и культурным правам на национальном уровне. В качестве примеров можно назвать следующие дела:

- а) Межамериканская комиссия по правам человека с успехом использовала промежуточные меры в целях оказания экстренной помощи лицам, страдающим от серьезного нарушения своих прав. В деле *Хорхе Оدير Миранда Кортес и другие против Сальвадора*⁵⁸ Комиссия рассмотрела жалобу, поступившую от заявителя и 26 других лиц, страдающих от ВИЧ/СПИДа, на то, что государство не выполняет своих обязательств в отношении прав на защиту здоровья и других прав, будучи не способно обеспечить лечение по трехкомпонентному методу. Комиссия рекомендовала временные меры, с тем

чтобы государство могло обеспечить трехкомпонентную терапию, а также любую помощь в виде необходимой госпитализации, обеспечения фармацевтическими препаратами и питанием. В результате государство-участник разрешило оказание трехкомпонентной терапии гражданам этой страны, страдающим от ВИЧ/СПИДа. Аналогичные примеры применения временных мер для защиты прав на здоровье можно привести из практики и других латиноамериканских стран⁵⁹;

- b) в деле *Международная комиссия юристов против Португалии*⁶⁰ Европейский комитет по социальным правам рассмотрел жалобу на то, что государство-участник не принимает мер для соблюдения запрета на использование труда детей моложе 15 лет, как того требует Европейская социальная хартия. Комитет принял решение, что государство-участник не соблюдает Хартию, поскольку, несмотря на законодательный запрет на применение детского труда, это законодательство на практике не выполняется. В последующем государство-участник сообщило, что благодаря улучшению деятельности инспекции по вопросам труда в деле контроля за соблюдением запрета на детский труд статистика нарушений в области детского труда значительно улучшилась, и это явление в настоящее время сходит на нет. Кроме того, государство-участник приняло законодательные меры в отношении самостоятельно работающих детей и детей, занятых несложными трудовыми операциями, работой на вредном производстве и ночной работой, а также в отношении детского труда как вида преступления. И наконец, государство-участник внесло изменения в директивные документы с целью искоренения детского труда. Европейский совет профсоюзов подтвердил представленные сведения и выводы государства-участника⁶¹.

64. Третья тенденция заключается в том, что действующие процедуры рассмотрения сообщений свидетельствуют, что международные процедуры имеют важное катализирующее воздействие на национальном уровне. Как явствует из опыта Комитета по правам человека, высказанные Комитетом мнения приводят к безотлагательному оказанию помощи жертвам, а также к выполнению законодательства, которое либо объявляет конкретные действия вне закона, либо улучшает условия, которые послужили основанием для обращения с жалобой в Комитет⁶². Достаточно привести один лишь пример, когда в деле *Кормилец* государство-участник внесло поправки в закон о социальном страховании, содержащем дискриминационные положения в отношении женщин, которые не являлись ни кормильцами, ни супругами, постоянно проживающими отдельно от своих мужей, в отношении их права на получение пособия по безработице. Эти поправки устранили дискриминацию по признаку пола в отношении права на

социальное страхование и гарантировали невозможность рецидива такой дискриминации⁶³. Процедура рассмотрения сообщений не только облегчает положение авторов сообщений о нарушениях, но и позволяет принимать решения, которые дают национальным судьям ориентиры, как интерпретировать сферу действия прав.

65. В этом отношении целесообразно заметить, что даже в отсутствие квазисудебной процедуры рассмотрения сообщений договоры по вопросам прав человека и замечания общего порядка к ним оказывают воздействие на положение на национальном уровне. Например, прецедентное право Аргентины, Колумбии, Индии, Латвии и других стран ставят толкование национальных конституций этих стран в контекст правовых обязательств, принятых на себя государством по Пакту⁶⁴. В некоторых государствах ратификация Пакта ставит его вровень с Конституцией, что играет важную роль в деле содействия рассмотрению его положений в судебном порядке. Даже в тех случаях, когда то или иное право по Пакту не признается или не включается в конституцию конкретной страны, само по себе его, тем не менее, можно рассматривать в судебном порядке на национальном уровне при условии, что внутреннее законодательство конкретизирует это отдельно взятое право. В некоторых делах национальные суды Южной Африки и Аргентины также напрямую ссылались на замечания общего порядка, принятые Комитетом⁶⁵. Есть основания считать, что процедура рассмотрения сообщений будет иметь эффект мультипликатора для действия Пакта на национальном уровне, в частности при условии разбирательства по фигурирующим в сообщениях конкретным делам, а также с учетом тех возможностей, которые эта процедура дает для придания большей ясности предусматриваемым в Пакте правам.

66. Невозможно дать исчерпывающий анализ потенциального влияния будущего факультативного протокола или же сделать окончательные выводы из его применения. Опыт различных стран и различных дел может быть неоднозначен, причем многое будет зависеть от готовности государств-участников выполнять решения, принятые в рамках факультативного протокола. Тем не менее есть основания предполагать, что любой факультативный протокол будет иметь положительное воздействие, и не только на ситуацию, описываемую в сообщении, но и в деле содействия принятию более общих мер, причем он будет содействовать консолидации понимания экономических, социальных и культурных прав. Положительный опыт Комитета по правам человека в отношении факультативного протокола к МПГПП свидетельствует о том, что международные механизмы защиты прав человека могут быть эффективными и что этот опыт может быть повторен или даже превзойден в случае принятия факультативного протокола к МПЭСКП, в частности путем включения в него эффективной процедуры принятия последующих мер.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Communications procedures exist in relation to the following international human rights treaties: the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) through its Optional Protocol; the International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (ICERD, art. 14), the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT, art. 22), the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) through its Optional Protocol, and the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (CMW) (art. 76). At the regional level the African Charter on Human and Peoples' Rights, the American Convention on Human Rights, the European Convention on Human Rights and the European Social Charter all contain communications procedures.

² European Social Charter (revised), art. A, Part III.

³ An example of an “opt-out” clause can, for example, be found in CEDAW, art. 29(2), according to which a “State Party may at the time of signature or ratification of the ... Convention or accession thereto declare that it does not consider itself bound by” an obligation to refer, under certain circumstances, disputes between States parties, to the International Court of Justice.

⁴ For example in the case of the UN Protocol on Prohibitions or Restrictions on the Use of Mines, Booby-Traps and Other Devices as amended on 3 May 1996 (Protocol II to the 1980 Convention as amended on 3 May 1996) there is a provisions (article 3 of the Technical Annex) stating that “[i]n the event that a High Contracting Party determines that it cannot immediately comply with” some specific provisions of the Protocol “it may declare at the time of its notification of consent to be bound by [the] Protocol, that it will ... defer compliance with [those provisions] for a period not to exceed 9 years from the entry into force of this Protocol”.

⁵ See Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the area of Economic, Social and Cultural Rights, “Protocol of San Salvador”, art. 19(6).

⁶ See OP to CEDAW, art. 4(2)(e), which establishes that a communication will be inadmissible when “[t]he facts that are the subject of the communication occurred prior to the entry into force of the ... Protocol for the State Party concerned unless the facts continued after that date”.

⁷ See e.g. ICERD, art. 14(6)(a).

⁸ See OP to ICCPR, art. 3; CAT, art. 22(2); CMW, art. 77(2); and OP to CEDAW, art. 4(2)(b).

⁹ See OP to ICCPR, art. 5 (2)(a).

¹⁰ See CAT, art. 22(5); CMW, art. 77(3)(a); and, OP to CEDAW, art. 4(2)(a).

¹¹ See CERD, art. 14(7)(a); CAT, art. 22(5)(b); OP to ICCPR arts. 2 and 5(2)(b); CMW, art. 77(3)(b); and, OP to CEDAW, art. 4(1).

¹² See CERD, art. 14(7)(a); OP to CEDAW, art. 4(1).

¹³ See American Convention on Human Rights, art. 46(2).

¹⁴ See OP to CEDAW art. 4(2)(c).

¹⁵ Ibid., art. 2; Committee on the Elimination of Discrimination against Women, rules of procedure, rule 68(1) and (3).

¹⁶ See Human Rights Committee, rules of procedure, rule 96.

¹⁷ See the Additional Protocol, art. 1.

¹⁸ See e.g. Committee against Torture, rules of procedure, rule 99(1) and Committee on the Elimination of Racial Discrimination, rules of procedure, rule 94(1).

¹⁹ The exception to the rule is the case of communications under ICERD where the State party has a three-month time limit to submit the responses. See ICERD, art. 14(6)(b); Committee on the Elimination of Racial Discrimination, rules of procedure, rule 94(2).

²⁰ See e.g. OP to ICCPR, art. 4(2); CAT, art. 22(3), CERD, art. 14(6)(b); CMW, art. 77(4); and OP to CEDAW, art. 6(2).

²¹ See, e.g. Human Rights Committee, rules of procedure, rule 99(2) and (3); Committee against Torture, rules of procedure, rule 111(2) and (3).

²² For example, OP to CEDAW, art. 7(1), states that the Committee should consider all information made available to it by or on behalf of individuals or groups of individuals or the State party.

²³ OP to CEDAW, art. 7(2); Committee on the Elimination of Racial Discrimination, rules of procedure, rule 88; OP to ICCPR, art. 5(3); CAT, art. 22(6); and CMW, art. 77(6).

²⁴ See e.g. Committee on the Elimination of Discrimination against Women, rules of procedure, rule 72(2).

²⁵ American Convention on Human Rights, art. 48(1)(f).

²⁶ European Convention on Human Rights, art. 28(b).

²⁷ L. Pettiti, E. Decaux and P. Imbert, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire article par article*, Ed. Economica, 1995, p. 662.

²⁸ Regulations of the Inter-American Commission on Human Rights, regulation 45(7).

²⁹ OP to CEDAW, art. 5(1).

³⁰ See e.g., *Jorge Odir Miranda Cortez y Otros* (El Salvador), Report No. 29/01 of 2000. The American Convention on Human Rights expressly stipulates that “[i]n cases of extreme gravity and urgency, and when necessary to avoid irreparable damage to persons, the Court shall adopt such provisional measures as it deems pertinent in matters it has under consideration. With respect to a case not yet submitted to the Court, it may act at the request of the Commission.” See American Convention on Human Rights, art. 63(2).

³¹ OP to CEDAW, art. 7(3); OP to ICCPR, art. 5(4); CAT, art. 22(7); CERD, art. 14(7); and, CMW, art. 77(7).

³² Rule 73(4).

³³ Rule 73(6).

³⁴ Vienna Convention on the Law of Treaties, art. 2(1)(d).

³⁵ *Ibid.*, art. 19(c).

³⁶ OP to CEDAW, art. 17.

³⁷ See e.g. *ibid.*, arts. 8 and 9 and Committee on the Elimination of Discrimination against Women, rules of procedure, rules 76-91.

³⁸ Ida Elisabeth Koch, “The Justiciability of Indivisible Rights”, in *Nordic Journal of International Law*, 72:3-39, 2003, p. 29.

³⁹ *Ex Parte Chairperson of the Constitutional Assembly: In re Certification of the Republic of South Africa*, 1996, 1996 (4) SA 744 (CC), 1996 (10) BCLR 1253 (CC), paras. 76-78.

⁴⁰ South African Court of Appeal 2002 (5) SA 721, 2002 10 BCLR 1033.

⁴¹ Constitutional Court of South Africa, 1998 (1) SA 765 (CC), 1997 (12) BCLR 1696.

⁴² Court of Appeal of the United Kingdom, *Ex Parte B* [1995] Vol. 2 129.

⁴³ Constitutional Court of South Africa, 2000 ICHRL 72.

⁴⁴ European Committee of Social Rights, *STTK ry and Tehy ry against Finland*, complaint No. 10/2000, decision on the merits.

⁴⁵ Supreme Court of Canada, [1990] 2 S.C.R. 1199, 1990 CanLII 45 (S.C.C.).

⁴⁶ See *Schachter v Canada* [1992] 2 S.C.R. 679, 1992 CanLII 74 (S.C.C.). In this context see also *Tétrault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, where the Constitutional Court of Canada decided that persons over 65 should be able to receive benefits that had been explicitly restricted to persons under 65. “This is also a case in which the group to be added was much smaller than the group already benefited. Where the group to be added is smaller than the group originally benefited, this is an indication that the assumption that the legislature would have enacted the benefit in any case is a sound one. When the group to be added is much larger than the group originally benefited, this could indicate that the assumption is not safe. This is not because of the numbers *per se*. Rather, the numbers may indicate that for budgetary reasons, or simply because it constitutes a marked change in the thrust of the original program, it cannot be assumed that the legislature would have passed the benefit without the exclusion. In some contexts, the fact that the group to be added is much larger than the original group will not lead to these conclusions,” quoted in *Schachter v. Canada*.

⁴⁷ See for example *Zimmermann and Steiner v. Switzerland*, application No. 8737/79, A66, 13 July 1983 and *Martins Moreira v. Portugal*, application No. 11371/85, A143, 26 October 1988.

⁴⁸ Communication No. 458/1991, decision adopted on 21 July 1994 (CCPR/C/51/D/458/1991).

⁴⁹ *Ibid.*, para. 6.2.

⁵⁰ *Ibid.*, para. 9.3.

⁵¹ See V. Abramovich, Courses of Action in Economic, Social and Cultural Rights: Instruments and Allies, in *SUR - International Journal on Human Rights*, Year 2, Number 2, pp. 189-223; and M. Pieterse, “Coming to Terms with Judicial Enforcement of Socio-Economic Rights”, Part 3 (2004) 20 *South African Journal on Human Rights*, pp. 383-417.

⁵² Resolution 60/1 of 16 September 2005, para. 23 (d).

⁵³ Constitutional Court of South Africa, Case CCT 9/02.

⁵⁴ G. Budlender, Advocate of the High Court of South Africa and member of the Cape Town Bar, interview of 25 July 2005.

⁵⁵ Supreme Court of India, Writ Petition [Civil] No. 196 of 2001.

⁵⁶ Expediente No. 500004/36.

⁵⁷ R. Picolotti, “The right to safe drinking water as a human right”, *Housing and ESCR Rights Law Quarterly*, vol 2, No. 1, Centre on Housing Rights and Evictions.

⁵⁸ Report No. 29/01 of 2000.

⁵⁹ See Cristián Courtis, D. Hauser and G. Rodríguez Huerta, *Protección Internacional de Derechos Humanos: Nuevos Desafíos*, Editorial Porrúa and Instituto Tecnológico Autónomo de México, Mexico, 2005, pp. 347, 364-366.

⁶⁰ Complaint No. 1/1998.

⁶¹ See Governmental Committee of the European Social Charter, 15th report (II), Strasbourg, 13 December 2001 (T-SG (2001) 21), paras. 36-42. See also information provided by the Government of Portugal - Inspection visits in enterprises were carried out in the regions and sectors where the problem of child labour was most acute. The number of unannounced inspection visits that specifically targeted at child labour increased considerably from 1997. Whereas the number of visits carried out in 1997 was 4,736 they amounted to 7,100 in 2001 and 11,043 in 2002. The number of cases of illegal child employment detected by the General Labour Inspection during this period constantly and considerably decreased. The number of children in illegal employment per 1000 visits carried out was 49.2 in 1999, 22.4 in 2000, 12.8 in 2001 and 3.8 in 2002. The number of children under the age of 16 illegally employed in enterprises visited decreased from 233 in 1999 to 42 in 2002.

⁶² For examples of some successful follow-up to the views of the Human Rights Committee, see e.g. *Bautista v. Colombia*, case No 563/1993 (payment of 36,935,300 pesos to the family of a victim who disappeared and then murdered as well as the adoption of legislation making genocide, torture and enforced disappearances criminal offences pursuant to a finding by the Committee of a violation of the Covenant); *Galazauskas v Lithuania*, case No. 836/1998 (release of the author of a complaint of unfair trial prior to completion of the sentence due to a finding by the Committee of an unfair trial and adoption of a law guaranteeing the right to review of a conviction and sentence by a higher tribunal); *Filipovich v. Lithuania*, case No. 875/1999 (release of the author prior to serving a heavy retroactive sentence on finding by Committee of an unfair trial due to unduly prolonged proceedings, as well as amendments to the Law on Compensation and introduction of effective domestic remedies in future cases of prolonged pre-trial investigations); *Muller and Engelhard v. Namibia*, case No. 919/2000 (removal of legislative discrimination in the assumption of a spouse's surname, publishing of Committee's views on a national website); *Jansen-Gielen v. The Netherlands*, case No. 846/1999 (payment of compensation as well as legal fees upon finding of inequality in judicial proceedings as well as adoption of legislation preventing future similar violations); *Ignatane v. Latvia*, Case No. 884/1999 (establishment of a working group at the Cabinet level on measures taken to give effect to the Committee's views that the State party arbitrarily denied a candidate eligibility on the basis of language, adoption of two legislative amendments to ensure compliance in the future).

⁶³ Human Rights Committee, communication No. 182/1984, *FH Zwaan-de Vries v. The Netherlands*, views adopted on 9 April 1987 (CCPR/C/29/D/182/1984).

⁶⁴ See e.g. *Expediente No EXP-6985/0: María Delia Cerrudo y otras c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires*; *Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c. Ministerio de Salud y Acción Social*; *Case No.2000-03-0109 on Compliance of Item 1 of the Transitional Provision of*

the Law “On Social Insurance” with arts. 1 and 109 of the Satversme (Constitution); PUCL v Union of India and Others, op cit. at note 55.

⁶⁵ This was the case in *The Government of South Africa v Grootboom* (see para. 41 (a)) where the Court referred to general comment No. 3 on Status parties’ obligations under the Covenant; in *Marchisio José Bautista y Otras - AMPARO* (see para. 62 (c)), the judge referred to general comment No. 15 on the right to water.
