

УДК 340.1



ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОЛИТИКИ ПАМЯТИ: ТРУДНОСТИ И РЕШЕНИЯ

© 2024 г. Н. В. Колотова

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: kolotova.n@gmail.com

Поступила в редакцию 15.10.2024 г.

Аннотация. В статье ставится вопрос о том, насколько правовые средства по урегулированию вопросов, касающихся политики памяти, являются подходящими для того, чтобы построить социальный и политический консенсус вокруг воспоминаний о прошлом, касающихся национальной идентичности. На опыте законодательного регулирования политики памяти в Испании, а также отдельных примерах судебных решений Европейского Суда по правам человека показана трудность, а иногда и бесперспективность попыток отделить сугубо правовую проблематику от сложной исторической эволюции рассматриваемой ситуации.

Ключевые слова: политика памяти, законодательство Испании об исторической памяти, судебное разрешение конфликтов исторического прошлого.

Цитирование: Колотова Н. В. Правовые средства регулирования политики памяти: трудности и решения // Государство и право. 2024. № 11. С. 174–183.

Публикация подготовлена в рамках научного проекта (гранта) «Создание российской историографической модели политико-правовых знаний и ее применение для разработки перспективных средств противодействия идеологическим искажениям цивилизационного развития России», осуществляемого федеральным государственным бюджетным учреждением науки Институтom государства и права Российской академии наук при финансовой поддержке Министерства науки и высшего образования Российской Федерации (соглашение от 12 июля 2024 г. № 075-15-2024-639).

DOI: 10.31857/S1026945224110154

LEGAL MEANS OF REGULATION OF MEMORY POLICY: DIFFICULTIES AND SOLUTIONS

© 2024 N. V. Kolotova

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: kolotova.n@gmail.com

Received 15.10.2024

Abstract. The article raises the question of whether legal means to resolve issues related to memory policy are appropriate in order to build a social and political consensus around memories of the past related to national identity. Based on the experience of legislative regulation of memory policy in Spain, as well as individual examples of judicial decisions of the European Court of Human Rights, the difficulty and sometimes futility of attempts to separate purely legal issues from the complex historical evolution of the situation under consideration is shown.

Key words: memory policy, Spanish legislation on historical memory, judicial resolution of conflicts of the historical past.

For citation: Kolotova, N.V. (2024). Legal means of regulation of memory policy: difficulties and solutions // *Gosudarstvo i pravo*=State and Law, No. 11, pp. 174–183.

The publication was prepared within the framework of the scientific project (grant) “Creation of a Russian historiographical model of political and legal knowledge and its application for the development of promising means of countering ideological distortions of the civilizational development of Russia”, carried out by the Federal State Budgetary Institution of Science, the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences with financial support from the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation (agreement dated 12 July 2024, No. 075-15-2024-639).

В большинстве государств споры и конфликты по поводу трагических событий прошлого с течением времени не утихают, а становятся еще более интенсивными. Не оправдались прогнозы, что по мере ухода поколений, переживших Вторую мировую войну, дискуссии на эту тему будут восприниматься менее остро и болезненно¹. Политика памяти быстро эволюционирует при изменении исторического контекста, трансформациях политических режимов или смене поколений, повсеместно становясь ареной борьбы для обеспечения сегодняшних политических интересов.

Практически все государства активно используют средства правового регулирования для того, чтобы установить определенную интерпретацию событий прошлого как доминирующую версию истории. Этот процесс сам по себе далеко не новый: государства всегда обращались к праву для того, чтобы распространить свое влияние

на прошлое². Однако исследователи считают, что современные стратегии использования права для воздействия на коллективную память отличаются особой глубиной и интенсивностью, а также расширением арсенала правовых средств, задействованных для осуществления политики памяти³. Эти процессы выражают общую тенденцию, которую можно назвать «политизацией права» или «юридизацией политики»⁴ (а по отношению к судам также применим термин «политическая юстиция», который подчеркивает, что при помощи судебной

² См.: Чарнота А. Право, память и забвение: регулирование коллективной памяти квазисудебными институтами // Общество и право: исследовательские перспективы: сб. ст. / ред.-сост. А. Кондаков. СПб., 2015. С. 187.

³ Как пишет А. Чарнота, испанский исследователь, специализирующийся в социологии права, «сегодня право, видимо, расширяет свою экспансию на прошлое, потому что чтобы контролировать будущее, надо хотя бы частично контролировать прошлое» (см.: там же. С. 194).

⁴ См.: Гальперин М. Политизация права или легализация политики? О justibility и доктрине «политического вопроса» // Международное правосудие. 2020. № 4 (36). С. 45–58.

¹ См.: Вельцер Х. Память как арена политической борьбы // Неприкосновенный запас. 2005. № 2. URL: <https://magazines.gorky.media/nz/2005/2/istoriya-pamyat-i-sovremennost-proshlogo.html>

процедуры достигаются политические цели)⁵. В конце XX в. такое воздействие привело к тому, что «право и правовые институты стали играть значительную роль во всем, что касается коллективной памяти» в самых разных обществах⁶.

Исследователи обращаются к изучению стратегий взаимодействия права и коллективной памяти с тем, чтобы найти ответы на вопросы, каким образом правовые нормы могут задавать параметры «правильной» коллективной памяти и влиять на групповую идентичность, при помощи каких правовых институтов эффективнее решать проблемы сохранения доминирующих версий исторических событий, как найти оптимальный баланс между установлением общественного согласия и справедливым воздаянием за преступления прошлого и пр. На эти вопросы найти ответы, каждое государство по-своему решает проблемы, касающиеся истории, поддерживая определенные формы коллективной памяти, в том числе при помощи своей правовой системы. Опыт каждого государства в этой связи является уникальным и заслуживает изучения.

Особенно значим опыт государств, прошедших длинный путь осмысления своего трагического прошлого в острой внутренней и внешней полемике. К числу таких стран, несомненно, принадлежит Испания — государство — член ЕС, которое продолжает на практике и в теоретических исследованиях искать эффективные правовые способы преодоления последствий тяжелых конфликтов прошедших событий, связанные с гражданской войной и диктатурой Франко.

Преобразования в Испании были начаты политической элитой, которая после смерти диктатора Ф. Франко своей задачей считала вхождение в общий европейский рынок и дальнейшую экономическую интеграцию⁷. Проведение всеобщих выборов в 1975 г. и принятие новой Конституции в 1978 г. ознаменовали начало переходного периода (или «транзита») к демократическому режиму со свойственным ему «транзитивным правосудием»⁸ — комплексной стратегией институциональной трансформации функций государственных органов под новые задачи. Их деятельность в переходный период не может считаться политически нейтральной; в качестве общего контекста в ней

присутствует определенная политическая интерпретация исторических событий⁹. В Испании переходный период отличался тем, что здесь задача демократизации с самого начала сопровождалась задачей консолидации общества, что требовало колоссальных усилий из-за глубоких внутренних противоречий и сепаратистских движений, которые разоблачили общество¹⁰.

Транзитивные преобразования опираются на соответствующее законодательство, при помощи которого определяется общая стратегия обращения с прошлым и процедурное регулирование политики памяти. Варианты стратегий транзита, применяемые национальными государствами, могут быть довольно разнообразны. Чаще всего политика памяти выражается в сочетании форм карательного, реабилитационного и реститутивного правосудия¹¹ в диапазоне от замалчивания до активной деятельности под девизом «больше никогда!»¹². В Испании стратегией первого этапа переходного периода стала политика замалчивания и отказа от карательных мер ради обеспечения мира и социального порядка, без которых сама демократизация была бы невозможна. Политика замалчивания предполагает, что ради национального примирения и общей нормализации деятельности общество не должно останавливаться на сведениях старых счетов между сторонами конфликта, а также проводить расследования о степени вины конкретных групп и лиц¹³.

Такая стратегия осуществления политики памяти в Испании получила название «Пакт забвения» (*el Pacto del Olvido*). Этот неписанный акт — совместное политическое решение левых и правых партий, провозгласивших политику отказа от официального признания и расследования преступлений в области прав человека, совершенных в период гражданской войны и франкистской диктатуры.

⁹ По мнению А. Евсеева, общий смысл концепции транзитивного правосудия состоит в признании того, что «для того, чтобы закончить переходный период, необходимо проклясть прошлое, объявить его “зоной зла” (*zone du mal*) и начать выстраивать судебную систему с нуля, импортируя при этом уже готовые рецепты, выработанные западной, преимущественно англо-американской, политико-правовой мыслью» (см.: Евсеев А. «Проработка прошлого»: сложность судебного познания // *Международ. правосудие*. 2017. № 4 (24). С. 126).

¹⁰ См.: *McDonough P., Bares S., Pina A.L.* The Cultural Dynamics of Democratization in Spain. Ithaca, 2018. Pp. 5–9.

¹¹ См.: *Пржибань И.* Указ. соч. С. 179.

¹² *Евсеев А.* «Проработка прошлого»: сложность судебного познания. С. 128.

¹³ Такая модель транзитивного правосудия использовалась и в других странах. В частности, проводимая в постсоветский период Польшей аналогичная политика получила название «испанское решение» (см.: *Пржибань И.* Указ. соч. С. 179).

⁵ См.: *Евсеев А.П.* Политическая юстиция: сущность, генезис, эволюция // *Вестник СПбУ. Право*. 2020. № 1. С. 240.

⁶ См.: *Чарнота А.* Указ. соч. С. 198.

⁷ См.: *Пржибань И.* Многообразие моделей перехода от авторитаризма к демократии // *Общество и право: исследовательские перспективы: сб. ст. / ред.-сост. А. Кондаков*. С. 169.

⁸ См.: *An Introduction to Transitional Justice / ed. by O. Simie*. London, 2021. Pp. 1–14.

Исследователи отмечают, что смысл Пакта для испанцев заключался не в том, чтобы действительно забыть свое прошлое, а в том, чтобы в политических целях принять коллективное решение преуменьшить значение тех воспоминаний, которые могли бы поставить под угрозу стабильность и консенсус в обществе¹⁴, и тем самым создать основу для национального примирения. Таким образом, из официального дискурса в Испании на какой-то период была изъята проблематика гражданской войны и франкизма — что являлось, на взгляд авторов такой политики, важнейшим условием примирения и консенсуса¹⁵.

Юридическим выражением Пакта стал Закон об амнистии 1977 г.¹⁶, согласно которому под амнистию попадали все акты политического характера, совершенные до 15 декабря 1976 г. и признаваемые в соответствии с действующим законодательством преступлениями и проступками (п. “а” ст. 1). Амнистированию подлежали как деяния, связанные с оппозиционной деятельностью по отношению к режиму (в частности, все формы участия в мятеже; отказ от военной службы и помощи правосудию по политическим мотивам; акты выражения своего мнения), так и преступления и проступки должностных лиц и работников правоохранительных органов, совершенные в связи с расследованием таких правонарушений и направленные против осуществления прав отдельных лиц (п. “а” — “г” ст. 2). Амнистия в целом предполагала прекращение уголовной, административной и дисциплинарной ответственности для всех лиц, привлеченных к ней по перечисленным политическим основаниям, исключение сведений о судимости и отметок негативного характера в личном деле, которые могли быть осуществлены даже в случае смерти осужденного (ст. 6, п. “с” ст. 7), а также гарантировала восстановление в полном объеме трудовых и иных прав уволенных гражданских служащих, военнослужащих и сотрудников правоохранительных органов (п. “а”, “д”, “е” ст. 7).

Испанская модель примирения через забвение подверглась серьезной критике как

на международном¹⁷, так и на национальном уровнях¹⁸. Замечания в ее адрес были связаны главным образом с тем, что она не предусматривала оценки как противоправных фактов и деяний, однозначно квалифицируемых в качестве нарушений прав человека, и не устанавливала восстановительных мер в отношении жертв таких нарушений.

Парламентская Ассамблея Совета Европы в специальной рекомендации, принятой 17 марта 2006 г., выразила решительное осуждение массовых и масштабных нарушений прав человека, совершавшихся режимом Франко в Испании с 1939 по 1975 г., подчеркнув, что такие деяния не являются внутренним делом отдельной страны, и поэтому международное сообщество проявляет в этом вопросе такую же озабоченность, как и сами испанцы (п. 5)¹⁹. По мнению Ассамблеи, Совет Европы является наиболее подходящим форумом для проведения серьезной дискуссии по данному вопросу, чтобы в соответствии с его основополагающими принципами на международном уровне осудить преступления и нарушения прав человека, совершенные франкистским режимом (п. 7).

По тематике и предлагаемым мерам данный документ похож на принятую чуть ранее резолюцию (2006) № 1481 «О необходимости международного осуждения преступлений тоталитарных коммунистических режимов»²⁰, которая также посвящена формированию общей оценки прошлого в государствах — членах Европейского Союза. В ней Парламентская Ассамблея заявляла, что понимание

¹⁷ Органы ООН неоднократно призывали Испанию отменить Закон об амнистии, руководствуясь следующими документами: резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН от 16.12.2005 № 60/147 «Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права» и от 18.12.2013 № 68/165 «О праве на установление истины»; резолюциями Комиссии по правам человека: от 20.04.2005 № 70 о правах человека и правосудии переходного периода; от 21.04.2005 № 81 о безнаказанности; от 20.04.2005 № 66 о праве на установление истины; резолюциями Совета по правам человека: от 24.09.2008 № 9/10; от 01.10.2009 № 12/11; от 27.09.2021 № 21/15 о правах человека и правосудии переходного периода; от 18.09.2008 № 9/11; от 01.10.2009 № 12/12; от 27.10.2012 № 21/7 о праве на установление истины и др.

¹⁸ См.: *Encarnación Omar G. Democracy Without Justice in Spain: The Politics of Forgetting*. Philadelphia, 2014. P. 256.

¹⁹ См.: рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 17.03.2006 № 1736 «О необходимости международного осуждения режима Франко» (Rec 1736). URL: https://www.coe.int/t/r/parliamentary_assembly/%5Brussian_documents%5D/%5B2006%5D/%5BParis2006%5D/Rec1736_rus.asp (дата обращения: 27.07.2024).

²⁰ См.: Res 1481. URL: [https://www.coe.int/T/r/Parliamentary_Assembly/\[Russian_documents\]/\[2006\]/\[Jan2006\]/Res1481_rus.asp](https://www.coe.int/T/r/Parliamentary_Assembly/[Russian_documents]/[2006]/[Jan2006]/Res1481_rus.asp) (дата обращения: 27.07.2024).

¹⁴ См.: Davis M. Is Spain Recovering its Memory Breaking the Pacto del Olvido // *Human Rights Quarterly*. 2005. Vol. 27. Iss. 3.

¹⁵ См.: Хенкин С.М. Испания: полемика вокруг исторической памяти // *Контуры глобальных трансформаций*. 2019. Т. 12. № 4. С. 76.

¹⁶ См.: Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía // *BOE* num. 248, 17 de octubre de 1977. disposición 1977/24937, páginas 22765–22766.

истории — одно из предварительных условий для ухода от подобных преступлений в будущем, и рекомендовала ряд конкретных мер законодательного и организационного характера, которые должны способствовать проведению международных исследований преступлений, совершенных тоталитарными режимами.

При этом Конституционный трибунал Испании неоднократно подтверждал конституционность национальных актов об амнистии как в целом, так и применительно к Закону об амнистии 1977 г.²¹ В постановлении 147/1986 Трибунал, разъясняя особенности норм такого типа, отметил, что они были установлены парламентом, и, соответственно, только он может их отменить, и пришел к заключению, что прямых конституционных ограничений по вопросу применения Закона об амнистии нет²².

В 2007 г. был принят Закон, получивший известность под названием Закона «Об исторической памяти»²³, которым были признаны и значительно расширены права жертв преследований или насилия по политическим, идеологическим и религиозным мотивам во время гражданской войны и диктатуры. Принятие данного Закона означало, что Испания в полной мере перешла к осуществлению стратегии транзитивного правосудия в том значении понятия, который в него вкладывают органы ООН²⁴.

²¹ См.: T.C. Suplemento del Tribunal Constitucional. Cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas números 437/1984; 604/1984; 65/1985; 70/1985; 189/1985; 491/1985 y 814/1985 // BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 1986.

²² Обзор законодательства и решений Конституционного трибунала об амнистии по политическим причинам содержится в Преамбуле нового испанского Закона об амнистии, принятой в целях институциональной, политической и социальной нормализации ситуации в Каталонии, по которому предусмотрена амнистия каталонцев, причастных к сепаратизму. В числе прочего в Преамбуле Закона говорится о том, что амнистия представляет собой политическое решение, принятое в соответствии с принципами справедливости при том понимании, что инструменты, которыми располагает верховенство закона, не являются и не должны быть неизменными, поскольку именно право служит обществу, а не наоборот (см.: Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña // BOE núm. 141, de 11 de junio de 2024).

²³ См.: Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura // BOE núm. 310, 27 de diciembre de 2007.

²⁴ См.: Международно-правовые стандарты, лежащие в основе базовых компонентов правосудия переходного периода. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения г-на Фабиана Сальвиоли / Совет по правам человека. A/HRC/54/24 10 July 2023. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g23/126/73/pdf/g2312673.pdf?token=QtCRD3M1HFspuITBdy&fe=true> (дата обращения: 25.07. 2024).

Закон «Об исторической памяти» признавал «радикально несправедливый характер» всех приговоров и наказаний, а также любые формы личного насилия, совершенные по политическим, идеологическим или религиозным мотивам во время гражданской войны и диктатуры (ст. 2), объявлял незаконными деятельность судов, иных административных органов, образованных для вынесения решений по политическим, идеологическим или религиозным мотивам (ст. 3). Закон устанавливал право на возмещение ущерба пострадавшим лицам и их наследникам (ст. 4), определял меры социальной помощи в их пользу (ст. 5, 6). Кроме того, Законом об исторической памяти предполагалось изъятие франкистской символики из общественного пространства; организация государственной программы по обнаружению и эксгумации жертв режима; предоставление гражданства всем, кто был вынужден покинуть Испанию в годы диктатуры и их потомкам, а также бойцам интернациональных бригад, которые в 1936 г. находились в Испании для борьбы с фашизмом.

Однако и принятие этого Закона не прекратило острую полемику относительно складывающейся практики регулирования исторической памяти в Испании и ее негативные оценки со стороны международных органов и организаций, тем более, что его исполнение в связи с глобальным кризисом 2008 г. и по многим другим внутренним политическим причинам было фактически приостановлено²⁵. Только в 2009 г. Организация Объединенных Наций трижды обращала внимание на испанский Закон 1977 г. об амнистии²⁶. Комитет ООН по правам человека в документе, опубликованном 5 января 2009 г., предложил отменить данный Закон, поскольку на преступления против человечности не распространяется срок давности, и амнистии в отношении серьезных нарушений прав человека несовместимы с Международным пактом о гражданских и политических правах. Комитет также призвал «принять необходимые законодательные меры для обеспечения признания национальными судами неприменимости срока давности к преступлениям против человечности», создать комиссию независимых экспертов, которой будет поручено восстановить историческую правду о нарушениях прав человека, совершенных во время гражданской войны и диктатуры, а также «разрешить национальным судам выносить решения о неприменимости срока давности к преступлениям против человечности». Комитет отметил, что, поскольку, исчезновения людей являются преступлениями

²⁵ См.: Хенкин С.М. Указ. соч. С. 79.

²⁶ См.: URL: <https://www.nuevatribuna.es/articulo/sociedad/la-onu-pide-a-espaa-que-derogue-la-ley-de-amnistia/20120210204423000044.html> (дата обращения: 26.07. 2024).

«крайней степени тяжести», семьи должны иметь возможность идентифицировать и эксгумировать тела жертв и получить соответствующую компенсацию.

После подписания Испанией Международной конвенции о защите от насильственных исчезновений²⁷ Комитет ООН против пыток (19.11.2009 г.) и Рабочая группа ООН по насильственным исчезновениям (21.12.2009 г.) потребовали от страны гарантий, что акты пыток и насильственных исчезновений прошлого будут расцениваться как преступления, не имеющие срока давности и не подпадающие под действие амнистии.

Несмотря на то что рекомендации Комитета по правам человека и рабочих групп ООН не имеют обязательной силы, по сообщениям средств массовой информации, Испания неоднократно представляла органам ООН аргументированное обоснование легитимности своей политики в области исторической памяти. В частности, испанское правительство выражало сожаления по поводу «незнания происхождения и социального назначения» критикуемого Закона, а также действий Комитета ООН, которые дисквалифицируют решение, поддержанное всем испанским обществом и способствовавшее переходу Испании к законности и демократии. Правительство отмечало, что в отличие от аналогичных законов Аргентины и Чили²⁸, Закон об амнистии 1977 г. Испании не препятствует возбуждению судебного преследования деяний диктаторского режима, а расследование случаев насильственных исчезновений прошлых лет происходят всякий раз, когда в этом возникает необходимость²⁹.

Однако органы ООН и правозащитные организации еще не раз обращали внимание на несоответствие политики памяти в Испании³⁰ международно-правовым стандартам, лежащим

в основе правосудия переходного периода³¹. Это позволило исследователям констатировать, что в испанском обществе так и не сложилось общей оценки событий недавнего прошлого, а разные политические силы продолжают использовать свою трактовку исторических событий как аргумент в политической борьбе³².

Острая полемика привела к принятию в 2022 г. нового Закона «О демократической памяти»³³, в Преамбуле которого была четко зафиксирована задача нейтрализовать политику забвения, поскольку «забвение — это не вариант для демократии». Необходимость смены акцентов в тексте Закона была обоснована тем, что в XXI в. в политике памяти открылся новый этап, который четко связывает демократическую память в Испании с европейской памятью и с международным правом в области прав человека (Преамбула, разд. II). Его принятие подтверждает, что хотя значительная часть проблематики национальной исторической памяти обусловлена внутренними факторами, огромное влияние на ее содержание оказывает воздействие внешних сил.

Исследователи уже прогнозируют, что принятие Закона «О демократической памяти» вряд ли поставит точку в «войнах памяти», ставших за последние годы значительной частью политического дискурса Испании и предметом огромного количества научных исследований³⁴. Несмотря на большое число законодательных актов на эту тему, страна пока не достигла консенсуса на почве своей истории. Различные политические силы продолжают дискутировать об исторической и демократической памяти, обсуждая вопрос о том, может ли память, как это указано в Преамбуле Закона, играть главную роль в процессе продвижения открытых, инклюзивных и плюралистических форм гражданства, полностью осознающих свою собственную историю, способных обнаружить и деактивировать

²⁷ Принята резолюцией 61/177 Генеральной Ассамблеи от 20.12.2006 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disappearance.shtml (дата обращения: 26.07.2024).

²⁸ См.: Aguilar P. The Spanish Amnesty Law of 1977 in Comparative Perspective: From a Law for Democracy to a Law for Impunity // *Amnesty in the Age of Human Rights Accountability*. Publisher: Cambridge University Press. Pp. 315–335.

²⁹ См.: URL: <https://www.publico.es/actualidad/onu-amonesto-tres-veces-espana.html> (дата обращения: 26.07.2024).

³⁰ В 2014 г. Комитет по правам человека ООН принял два доклада, в которых резко критиковал испанское правительство за продолжение действия Закона об амнистии, который трактуется как отказ расследовать преступления, совершенные в годы гражданской войны и диктатуры. Такие заявления неоднократно принимались и в 2012 г. (см.: URL: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2013/11/committee-enforced-disappearances-examines-report-spain?LangID=E&NewsID=13954>).

³¹ Выделяют пять базовых компонентов правосудия переходного периода: установление истины, восстановление справедливости, возмещение ущерба, увековечивание памяти и гарантии неповторения. См.: Международно-правовые стандарты, лежащие в основе базовых компонентов правосудия переходного периода. Доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения г-на Фабиана Сальвиоли / Совет по правам человека. А/HRC/54/24 10 July 2023. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g23/126/73/pdf/g2312673.pdf?token=QtcRD3M1HFspuITBdy&fe=true> (дата обращения: 25.07.2024).

³² См.: Хенкин С.М. Указ. соч. С. 73.

³³ См.: Ley 20/2022, de 19 de octubre, de Memoria Democrática // BOE núm. 252, de 20 octubre de 2022.

³⁴ См.: Гранцева О.Е. Закон о демократической памяти Испании: попытка консолидации или новая фаза конфликта? // *Латиноамериканский альманах*. 2022. № 36. С. 78.

тоталитарные или антидемократические дрейфы, которые растут внутри них³⁵.

Закон о демократической памяти 2022 г. идет в своем признании прав жертв франкистского режима значительно дальше, чем это было установлено Законом 2007 г. Он прямо осуждает государственный переворот 18 июля 1936 г. и последующую диктатуру Франко и объявляет незаконным режим, возникший в результате военного конфликта, начатого этим переворотом.

Предметом Закона является восстановление, защита и распространение демократической памяти, понимаемой как осознанное утверждение и защита демократических ценностей и основных прав и свобод на протяжении всей новейшей истории Испании, в целях содействия сплоченности и солидарности между различными поколениями вокруг конституционных принципов, ценностей и свобод (п. 1 ст. 1). Новый Закон прямо не отменяет спорный Закон об амнистии 1977 г., но оговаривает, что он должен применяться согласно международному праву, в соответствии с которым на преступления против человечности, геноцид и другие аналогичные деяния, в том числе насильственные исчезновения, не распространяется срок исковой давности, и они не подлежат амнистии (п. 3 ст. 2).

В рамках этого Закона жертвой считается любое лицо, независимо от национальности, которому индивидуально или коллективно был причинен физический, моральный или психологический вред, материальный ущерб или существенное ущемление его основных прав в результате действий или бездействия, представляющих собой нарушение международных норм в области прав человека и международного гуманитарного права в период, начиная от государственного переворота 18 июля 1936 г. до вступления в силу Конституции Испании 1978 г. (ст. 3). Признается право жертв на возмещение ущерба (ст. 4), объявляются незаконными и недействительными все обвинительные приговоры и наказания, вынесенные по политическим, идеологическим и религиозным причинам, а суды и любые другие уголовные и административные органы, выносившие такие решения считаются незаконными и нелегитимными (п. 1 ст. 5).

³⁵ Испанский политик, историк и публицист Хуан Ван Хален (Juan Van-Halen Acego) отозвался о правовой регламентации демократической памяти как о попытке еще более углубить раскол испанского общества. Он заявлял, что изучение и исследование истории — это обязанность историков, а не политиков. На его взгляд, концепция исторической памяти в Испании включает в себя... непереносимое упражнение — провести ластиком по истории и сделать правдивым то, что идеологически удобно (см.: *Van-Halen J. Memoria democratica Europea*. URL: <https://www.almendron.com/tribuna/memoria-democratica-europea/> (дата обращения: 27.07.2024)).

Комплексная политика демократической памяти институционально обеспечивается созданием многих новых органов, например, Бюро по делам жертв (п. 2 ст. 10); Государственного банка ДНК жертв войны и диктатуры (ст. 23); Документального центра истории памяти (ст. 25); Территориального совета демократической памяти; Прокурора палаты по правам человека и демократической памяти (ст. 28). Она также включает в себя восстановительные меры (в том числе возможность добровольцам, входившим в состав интернациональных бригад, получить испанское гражданство, ст. 33) и санкционные меры (лишение дворянских титулов, пересмотр и отмену наград и вознаграждений, ст. 41).

Таким образом, данный Закон предусматривает огромную работу испанского государства по сохранению, защите и восстановлению демократической памяти. Однако, как уже говорилось, претензии к нему на данный момент не стихают. Сомнения вызывает и само понятие «демократической памяти» и то, что настоящий Закон как будто обнулил, признал ошибочным предыдущий уникальный опыт транзита Испании³⁶. Вопрос может быть поставлен и в теоретической плоскости: насколько возможно унифицировать подход к разнообразным практикам регулирования коллективной исторической памяти в транзитивный период, так как такой «переход» — это не просто пространство между двумя хорошо известными пунктами, а путешествие по своеобразной территории, без ясно установленного места назначения. И поскольку проблемы перехода особенные, то и способы обращения с ними столь же необычные, как и некоторые институты, развивающиеся в такой период³⁷.

Все институты государственной власти так или иначе играют определенную роль в формировании и осуществлении политики коллективной памяти. При этом с самыми большими трудностями в этом процессе сталкиваются судебные органы, которые разрешают споры о праве в контексте столкновения разных исторических версий³⁸. Отметим, что эти проблемы свойственны не только транзитивному правосудию, с ними сталкиваются

³⁶ См.: *Гранцева О. Е.* Указ. соч. С. 109.

³⁷ *Чарнота А.* Указ. соч. С. 207.

³⁸ Исследователи, описывающие громкие политические судебные процессы, обращают внимание, что содержание таких судебных разбирательств прямо влияет на формирование коллективной памяти о рассматриваемых событиях, что, с одной стороны, вовлекает суды в несвойственное для них решение вопросов об исторических интерпретациях и нравственных оценках, а с другой — оказывает мощное воздействие на политическую культуру и социальные нормы (см.: *Osiel M. Mass Atrocity, Collective Memory and the Law*. 2017. 2^{ed}. London, 1997. Pp. 4–10).

суды любых национальных государств³⁹ и еще чаще — международные суды и суды наднациональных сообществ при попытках прийти к юридически точному решению на основе реконструкции сложной исторической ситуации.

Можно сказать, что всегда, когда суды вынуждены выносить решение, связанное с оценкой исторических фактов, они могут услышать упрек в излишней политизации своей деятельности. В доктринальных разработках это порождает дискуссию об общей подведомственности судам («юстициальности») подобных дел и спор о том, насколько вообще суд, находящийся внутри определенной государственно-правовой системы, может быть подходящим органом для решения вопросов, касающихся исторической правды⁴⁰. Зачастую с такими проблемами сталкиваются наднациональные суды, поскольку в рассматриваемых ими делах (особенно по межгосударственным жалобам) сталкиваются различные интерпретации событий прошлого.

Так, например, в постановлении Европейского Суда по правам человека, вынесенном в марте 2006 г. по делу Т. Жданок против Латвии, заявительница, активный член Коммунистической партии в советское время, оспаривала запрет баллотироваться в национальный парламент на основании своей политической позиции в 1990-х годах. Суд, указав, что некоторые исторические события являются предметом разногласий между сторонами спора, отметил, что считает, что должен по возможности воздерживаться от суждений по сугубо историческим вопросам, которые не входят в его компетенцию. Однако он может принять во внимание некоторые существенные исторические факты и основываться на них в своих рассуждениях⁴¹. В итоговом решении Большой палаты Суда ограничения, установленные властями Латвии для пассивного избирательного права заявительницы, не были признаны произвольными и непропорциональными, и, таким образом, не было установлено нарушение Европейской конвенции по правам человека. МИД России сделал заявление по поводу этого дела, в котором подчеркнул, что Суд использовал в своем решении в качестве юридических

аргументов термины и решения, идущие вразрез с историческими фактами, и выразил обеспокоенность тенденцией возрастания политической составляющей в деятельности Европейского Суда⁴².

В другом деле Европейского Суда по правам человека, в котором Суд также столкнулся с конкурирующими интерпретациями фактов прошлого⁴³, судья А.И. Ковлер (в то время находившийся в статусе национального судьи от Российской Федерации) в своем особом мнении обратил внимание на то, что исторически установленные в судебном решении факты могут оказаться деформированными, и отсюда деформированными будут некоторые выводы⁴⁴. Особое мнение судьи А.И. Ковлера, в котором приводились не только юридические аргументы, но и неучтенные Судом исторические факты и документы, получило высокие оценки в юридической литературе⁴⁵.

Приведенные в статье примеры показывают, что законодательные и судебные решения, касающиеся вопросов коллективной исторической памяти, нередко могут стать поводом для новых конфликтов на этой почве. Поэтому исследователи активно ставят вопрос о поиске альтернативных стратегий для решения таких проблем и формирования соответствующих институтов вне традиционной государственной системы. В частности, предлагается обратить внимание на квазисудебные процедуры, которые могли бы способствовать разрешению конфликтов прошлого не с позиций политической борьбы за власть и влияние, а с целью достижения общественного согласия и назначения справедливой компенсации жертвам преступлений⁴⁶.

Квазисудебные институты эффективно функционируют в странах, которые на практике столкнулись с необходимостью урегулирования трагических конфликтов своего исторического прошлого. Например, после периода апартеида в ЮАР работала Комиссия по установлению истины и примирению с прошлым — квазисудебный орган «восстановительного правосудия», чьей задачей был сбор свидетельств и регистрация случаев насильственных действий со стороны как жертв режима апартеида, так и непосредственных исполнителей,

³⁹ В качестве примера из российской судебной практики можно привести постановление Конституционного Суда РФ от 30.11.1992 № 9-П «По делу о проверке конституционности Указов Президента РФ от 23 августа 1991 года № 79 “О приостановлении деятельности Коммунистической партии РСФСР”, от 25 августа 1991 года № 90 “Об имуществе КПСС и Коммунистической партии РСФСР” и от 6 ноября 1991 года № 169 “О деятельности КПСС и КП РСФСР”, а также о проверке конституционности КПСС и КП РСФСР” // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 11, ст. 400.

⁴⁰ См.: Гальперин М. Указ. соч. С. 46.

⁴¹ См.: ECtHR. Zdanoka v. Latvia [GC] Application no. 58278/00. Judgement of 16 March 2006. Para 96.

⁴² См.: Заявление официального представителя МИД России. URL: https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/news/1690509/ (дата обращения: 12.09.2024).

⁴³ См.: ECtHR [GC]. Ilascu and Others v. Moldova and Russia. Application No. 48787/99. Judgement of 8 July 2004.

⁴⁴ См.: Особое мнение судьи А.И. Ковлера на русском языке в его собственном переводе и редакции приводится по: «Илашку и другие против Молдовы и Российской Федерации» // Междунар. правосудие. 2013. № 1 (5). С. 78.

⁴⁵ См.: Гальперин М. Указ. соч. С. 49.

⁴⁶ См.: Чарнота А. Указ. соч. С. 206.

определение ущерба и способов его восстановления⁴⁷. В 2000 г. Комиссия была преобразована в Институт справедливости и примирения⁴⁸ — неправительственную организацию и аналитический центр, занимающуюся проблемами исторических конфликтов и восстановления ущерба на основе примирительных процедур. Такие организации и разрабатываемые ими процедуры призваны сгладить конфликты, происходящие при столкновении различных интерпретаций истории разными группами, с тем чтобы минимизировать травмирующее действие трагедий прошлого и сгладить линии общественного раскола. В ситуации, когда «войны памяти» повсеместно стали распространенным явлением, этот опыт заслуживает изучения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Вельцер Х. Память как арена политической борьбы // Неприкосновенный запас. 2005. № 2. URL: <https://magazines.gorky.media/nz/2005/2/istoriya-pamyat-i-sovremennost-proshlogo.html>
2. Гальперин М. Политизация права или легализация политики? О justibility и доктрине «политического вопроса» // Международное правосудие. 2020. № 4 (36). С. 45–58.
3. Гранцева О.Е. Закон о демократической памяти Испании: попытка консолидации или новая фаза конфликта? // Латиноамериканский альманах. 2022. № 36. С. 78, 109.
4. Евсеев А.П. Политическая юстиция: сущность, генезис, эволюция // Вестник СПбУ. Право. 2020. № 1. С. 240.
5. Евсеев А. «Проработка прошлого»: сложность судебного познания // Междунар. правосудие. 2017. № 4 (24). С. 126, 128.
6. «Илашку и другие против Молдовы и Российской Федерации» // Междунар. правосудие. 2013. № 1 (5). С. 78.
7. Пржибань И. Многообразие моделей перехода от авторитаризма к демократии // Общество и право: исследовательские перспективы: сб. ст. / ред.-сост. А. Кондаков. СПб., 2015. С. 169, 179.
8. Хенкин С.М. Испания: полемика вокруг исторической памяти // Контуры глобальных трансформаций. 2019. Т. 12. № 4. С. 73, 76, 79.
9. Чарнота А. Право, память и забвение: регулирование коллективной памяти квазисудебными институтами // Общество и право: исследовательские перспективы: сб. ст. / ред.-сост. А. Кондаков. СПб., 2015. С. 187, 194, 198, 206, 207.

⁴⁷ Комиссия (The Truth and Reconciliation Commission, TRC) была создана в 1995 г. на основании закона о содействии национальному единству и примирению (см.: Promotion of National Unity and Reconciliation Act No. 34).

⁴⁸ См.: Официальный сайт Института справедливости и примирения ЮАР // https://translated.turbopages.org/proxy_u/en-ru.ru.d12b8acb-6681c290-fe362576-74722d776562/www.ijr.org.za/ (дата обращения: 28.07.2024).

10. Aguilar P. The Spanish Amnesty Law of 1977 in Comparative Perspective: From a Law for Democracy to a Law for Impunity n book: Amnesty in the Age of Human Rights Accountability. Publisher: Cambridge University Press. Pp. 315–335.
11. An Introduction to Transitional Justice / ed. by O. Simie. London, 2021. Pp. 1–14.
12. Davis M. Is Spain Recovering its Memory Breaking the Pacto del Olvido // Human Rights Quarterly. 2005. Vol. 27. Iss. 3.
13. Encarnación Omar G. Democracy Without Justice in Spain: The Politics of Forgetting. Philadelphia, 2014. P. 256.
14. McDonough P., Bares S., Pina A.L. The Cultural Dynamics of Democratization in Spain. Ithaca, 2018. Pp. 5–9.
15. Osiel M. Mass Atrocity, Collective Memory and the Law. 2017. 2^{ed}. London, 1997. Pp. 4–10.
16. Van-Halen J. Memoria democratica Europea. URL: <https://www.almendron.com/tribuna/memoria-democratica-europea/> (дата обращения: 27.07.2024).

REFERENCES

1. Veltser Kh. Memory as an arena of political struggle // Inviolable reserve. 2005. No. 2. URL: <https://magazines.gorky.media/nz/2005/2/istoriya-pamyat-i-sovremennost-proshlogo.html> (in Russ.).
2. Galperin M. Politicization of law or legalization of politics? On justibility and the doctrine of the “political question” // International Justice. 2020. No. 4 (36). Pp. 45–58 (in Russ.).
3. Grantseva O.E. The Law on the Democratic Memory of Spain: an attempt at consolidation or a new phase of conflict? // Latin American Almanac. 2022. No. 36. Pp. 78, 109 (in Russ.).
4. Evseev A.P. Political justice: essence, genesis, evolution // Herald of the SPbU. Law. 2020. No. 1. P. 240 (in Russ.).
5. Evseev A. “Working out the past”: the complexity of judicial cognition // International Justice. 2017. No. 4 (24). Pp. 126, 128 (in Russ.).
6. “Ilascu and others against Moldova and the Russian Federation” // International Justice. 2013. No. 1 (5). P. 78 (in Russ.).
7. Przyban I. The diversity of models of transition from authoritarianism to democracy // Society and law: research perspectives: collection of articles / ed.-comp. A. Kondakov. SPb., 2015. Pp. 169, 179 (in Russ.).
8. Khenkin S.M. Spain: polemics around historical memory // Contours of global transformations. 2019. Vol. 12. No. 4. Pp. 73, 76, 79 (in Russ.).
9. Charnota A. Law, memory and oblivion: regulation of collective memory by quasi-judicial institutions // Society and law: research perspectives: collection of articles / ed.-comp. A. Kondakov. SPb., 2015. Pp. 187, 194, 198, 206, 207 (in Russ.).
10. Aguilar P. The Spanish Amnesty Law of 1977 in Comparative Perspective: From a Law for Democracy to a Law for Impunity n book: Amnesty in the Age of Human Rights

- Accountability. Publisher: Cambridge University Press. Pp. 315–335.
11. An Introduction to Transitional Justice / ed. by O. Simie. London, 2021. Pp. 1–14.
12. *Davis M.* Is Spain Recovering its Memory Breaking the Pacto del Olvido // Human Rights Quarterly. 2005. Vol. 27. Iss. 3.
13. *Encarnación Omar G.* Democracy Without Justice in Spain: The Politics of Forgetting. Philadelphia, 2014. P. 256.
14. *McDonough P., Bares S., Pina A.L.* The Cultural Dynamics of Democratization in Spaine. Ithaca, 2018. Pp. 5–9.
15. *Osiel M.* Mass Atrocity, Collective Memory and the Law. 2017. 2^{ed}. London, 1997. Pp. 4–10.
16. *Van-Halen J.* Memoria democratica Europea. URL: <https://www.almendron.com/tribuna/memoria-democratica-europea/> (accessed: 27.07.2024).

Сведения об авторе

КОЛОТОВА Наталья Валерьевна —
кандидат юридических наук, доцент,
ведущий научный сотрудник,
и.о. заведующей сектором прав человека
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

KOLOTOVA Natalia V. —
PhD in Law, Associated Professor
Leading Researcher, Acting Head
of the Sector of Human Rights,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia