

Новая Европа

РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ ГРАЖДАНСТВА В РАМКАХ СОВЕТА ЕВРОПЫ: ТЕНДЕНЦИИ И ИХ НОРМАТИВНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ

Н. Е. Богданова*

Развитие процесса сотрудничества России со странами Западной Европы ознаменовалось вступлением в 1996 России в Совет Европы. В связи с этим особую актуальность приобретают документы Совета Европы, в том числе Европейская конвенция о гражданстве, разработанная в рамках Совета Европы и открытая для подписания в городе Страсбурге 7 ноября 1997 года.¹ (далее в тексте — Европейская конвенция о гражданстве 1997 г.).

В настоящее время вопросы, касающиеся статуса личности, защиты прав и свобод человека и гражданина становятся приоритетными, что в свою очередь ведет к повышению необходимости их унифицированного регулирования. Это относится и к вопросам гражданства, так как основой правового положения лица и в государстве и в межгосударственных отношениях является гражданство. Современное регламентирование вопросов гражданства государствами осуществляется как внутренним так и международным правом. Однако, и те и другие нормы представляют собой комплекс правил, только в своей совокупности дающих полное представление об общем направлении узаконенной воли соответствующего государства по регулированию вопросов населения.²

При существующем положении нельзя говорить о более или менее равнозначном толковании различными государствами сути проблем, относящихся к гражданству, именно поэтому и не ставится под сомнение необходимость их международно-правового регулирования.

Дело здесь не только в том, что вопросы гражданства традиционно входили и входят во внутреннюю компетенцию государств, но и в том, что сейчас в мире происходят изменения, которые государствам не достаточно только лишь оперативно отразить во внутреннем праве путем принятия новых норм, так как проблемы, возникающие в связи с данными изменениями, оказывается невозможным решить в односто-

* Аспирантка кафедры международного права юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова.

роннем порядке посредством одного только принятия внутреннего акта в каждом конкретном государстве.

Таким образом, одним из ключевых моментов проблемы является то, что когда каждое государство в данной области продолжает действовать самостоятельно — это ведет к неизбежности коллизий законов о гражданстве различных государств. Такие коллизии могут стать источником трений и конфликтов международного характера. Вероятность подобных ситуаций и порождает потребность в урегулировании международно-правовыми средствами возникающих в сфере международного общения проблем, связанных с гражданством.

Осознание важности проблемы международного урегулирования вопросов гражданства привело к созданию ряда международных конвенций, касающихся вопросов устранения безгражданства и к сокращению случаев двойного гражданства либо урегулирования последствий такового. Это наиболее актуальные проблемы в сфере международно-правового регулирования вопросов гражданства, в сфере их решения наметилось несколько новых тенденций, о которых будет сказано ниже.

Примером возрастания интереса государств к международно-правовому регулированию вопросов гражданства может служить разработка новой конвенции по вопросам гражданства (Европейская конвенция о гражданстве 1997 года), учитывающей практику применения предыдущих международно-правовых актов по данному вопросу и современные тенденции в этой области.

Несмотря на то, что данная конвенция не является международно-правовым актом универсального характера, тем не менее, ее вступление в силу и применение будет способствовать разрешению многих проблем, связанных с гражданством, впоследствии это может привести к использованию данной конвенции в качестве международного обычая для государств, не являющихся ее участниками, что, в свою очередь, будет способствовать расширению сферы ее деятельности и снятию многих противоречий и конфликтов, возникающих в этой области.

Если говорить о Российской Федерации, то неоднократно отмечалось, что закон Российской Федерации “О гражданстве Российской Федерации” от 28 ноября 1991 года (в редакции изменений и дополнений от 17 июня 1993 года)³ в некоторых своих положениях устарел и требует соответствующего пересмотра и изменения. Учитывая факт вступления России в Совет Европы и подписания ею Европейской конвенции о гражданстве 1997 г., изменения в данный закон или принятие нового закона следует осуществлять, учитывая содержащиеся в данной Конвенции нормы.

Совет Европы рассматривает вопросы, касающиеся гражданства, на протяжении более чем 30 лет. В 1963 году была открыта для подписания Конвенция о сокращении случаев множественного гражданства и об исполнении воинской обязанности в случаях множественного гражданства (далее в тексте — Конвенция 1963 года)⁴.

Впоследствии все чаще признавалось, что многочисленные проблемы, касающиеся гражданства, в частности множественного гражданства, рассмотрены в этой Конвенции недостаточно полно. Некоторым из этих проблем были посвящены протоколы, открытые для подписания в

1977 году⁵. В 1993 году был открыт для подписания Второй протокол о поправках к Конвенции⁶.

В 1977 году Комитет Министров Совета Европы принял две резолюции: одну о гражданстве супругов с разным гражданством, а другую — о гражданстве детей, рожденных в браке.⁷ В одной резолюции предполагалось, чтобы правительства государств-членов предприняли шаги с тем, чтобы дать иностранным супругам их граждан возможность получения гражданства на более льготных условиях, чем те, которые действуют в обычном порядке, а также устранить различия между иностранными мужьями и иностранными женами в том, что касается гражданства. Вторая резолюция касалась возможности для государств-членов предоставления или облегчения приобретения их гражданства детьми, рожденными в браке, если один из родителей является их гражданином.

В то же время Парламентской ассамблеей было принято несколько рекомендаций, касающихся гражданства, призывающих, в частности, государства-члены содействовать натурализации беженцев в своих странах. В 1988 году была принята рекомендация по проблемам гражданства в смешанных браках.⁸

В рекомендациях Ассамблея отметила, что желательно, чтобы каждый из супругов смешанного брака имел право приобрести гражданство другого супруга без утраты гражданства происхождения; кроме того, дети, рожденные в смешанном браке, также должны иметь право приобрести и сохранить гражданство обоих родителей.

Таким образом, уже в 1988 году, хотя и на уровне рекомендаций, принимается решение, исполнение которого приведет к возникновению случаев множественного гражданства, следовательно, уже тогда наметилась тенденция возможности признания государствами множественного гражданства и стремление прежде всего регулировать его отдельные последствия.

Как уже отмечалось выше, Конвенция 1963 года со всеми последующими Протоколами не обеспечивала решение многих вопросов, связанных с гражданством, более того, как видно из названия и содержания данной Конвенции, она и не должна была охватить весь спектр проблем, касающихся гражданства.

Оценив все вышеприведенные факты, в декабре 1992 года Комитет экспертов по множественному гражданству (КЭМГ), впоследствии переименованный в Комитет экспертов по гражданству (КЭГ), предложил провести исследование возможности подготовки новой, всеобъемлющей конвенции, которая решала бы на современном уровне вопросы, касающиеся гражданства, приемлемыми для всех европейских государств способами.⁹

На основе этого исследования в ноябре 1993 года КЭГ приступил к подготовке текста такой Конвенции.

В результате проделанной работы и консультаций, проведенных с Парламентской ассамблеей, Руководящим комитетом по правам человека (РКПЧ), Европейским Комитетом по миграции (ЕКМ), Специальным Комитетом юрисконсультов по международному публичному праву (СКЮМПП) и Комитетом экспертов по семейному праву (КЭСП), 29 ноября 1996 года Европейский комитет по правовому сотрудничеству (ЕКПС) подготовил окончательный текст проекта Конвенции, который

был принят Комитетом министров и открыт для подписания 7 ноября 1997 года. Данная Конвенция вступила в силу для всех государств, выразивших согласие на ее обязательность по истечении трех месяцев с даты, когда три государства-члена Совета Европы выразили свое согласие нести по ней обязательства (данная Конвенция уже подписана Российской Федерацией, но не ратифицирована по состоянию на 25.01.99 г.).

Оценивая необходимость и своевременность принятия новой конвенции, прежде всего следует проанализировать основные положения Конвенции 1963 года.

В основу первой главы Конвенции 1963 года положена идея, которая в то время была широко распространена во многих европейских государствах, а именно идея о том, что множественное гражданство является нежелательным и что его следует в максимальной степени избегать. Ст. 1 этой Конвенции предусматривает, в частности, что граждане, добровольно приобретшие другое гражданство, утрачивают свое прежнее гражданство и, в случае отсутствия соответствующей оговорки, лишаются права на его сохранение.¹⁰

Тем не менее, в Конвенции 1963 года признается, что множественное гражданство возникает, к примеру, тогда, когда гражданство другого государства-участника приобретается автоматически или когда государство, которое не является участником первой главы Конвенции, допускает множественное гражданство в иных случаях. Поэтому во вторую главу, которая может быть обязательной для государства-участника, даже если оно не приняло первую главу, включены положения о выполнении воинской обязанности в случаях множественного гражданства, с тем, чтобы освободить лиц с множественным гражданством от выполнения своей воинской обязанности более чем в одном государстве.

Ввиду ряда изменений, произошедших в Европе с 1963 года, Совет Европы принял решение о пересмотре жестких рамок применения принципа недопустимости двойного гражданства. Причиной такого пересмотра служит несколько факторов: миграция рабочей силы между европейскими государствами, ведущая к значительному увеличению численности мигрантов; необходимость интеграции лиц, постоянно проживающих в стране; растущее число браков между лицами, имеющими разное гражданство; свобода передвижения между государствами-членами Европейского Союза.

Кроме того, принцип равноправия полов означает, что супругам, имеющими разное гражданство, следует позволить приобретать гражданство своего супруга на одинаковых условиях, и что оба супруга должны иметь возможность передать свое гражданство своим детям. Именно поэтому Второй протокол 1993 г. о поправках к Конвенции 1963 года допускает множественное гражданство в следующих трех дополнительных случаях: мигранты второго поколения, лица, состоящие в смешанном браке, и их дети.¹¹

Исходя из всего сказанного следует, что нельзя однозначно навязывать государствам обязанность устранения двойного гражданства, более того государствам должна быть предоставлена возможность самим учитывать свои собственные особые обстоятельства при определении рамок, в которых они допускают существование множественного граж-

данства. Одни государства могут считать, что сохранение второго гражданства затруднило бы полную интеграцию лиц, желающих приобрести их гражданство, другие же государства могут считать более предпочтительным оказание содействия приобретению их гражданства путем предоставления лицам возможности сохранить свое гражданство происхождения и, тем самым ускорить процесс их интеграции. Помимо этого, необходимость принятия всеобъемлющей Конвенции о гражданстве можно также объяснить следующими факторами.

Во-первых, с момента заключения в 1930 году Гаагской конвенции по некоторым вопросам, касающимся коллизии законов о гражданстве, число международных документов, содержащих положения о гражданстве, значительно возросло. Следовательно, возникли новые идеи в этой области, которые необходимо объединить в единый документ.

Во-вторых, произошла эволюция во взглядах государств на различные проблемы гражданства, и, как итог, государства вносят изменения в свое внутреннее право, которые также необходимо учесть на международном уровне с целью создания единообразных норм.

В-третьих, ранее принятые конвенции, касающиеся вопросов гражданства, регламентируют лишь отдельные проблемы, как на региональном, так и на универсальном уровне (например, Конвенция 1961 года о сокращении безгражданства).

В-четвертых, в результате изменений, произошедших в Центральной и Восточной Европе в период с 1989 года, практически всем новым государствам необходимо разрабатывать новые законы о гражданстве и об иностранцах. В этой ситуации, опираясь на всеобъемлющую конвенцию как важный стандарт в этой области, государства смогут избежать внесения противоречивых положений в свои внутренние системы права.

Таким образом, принимая во внимание все вышеприведенные факторы, разработчики Конвенции о гражданстве включили в нее положения, касающиеся всех основных аспектов гражданства, за исключением вопросов, связанных с коллизией норм.

Развитие международно-правового регулирования вопросов гражданства шло по пути отражения появляющихся новых тенденций. Можно выделить следующие основные тенденции, прежде всего, в сфере вопросов, связанных с двойным гражданством (бипатризм) и безгражданством (апатризм).

Первоначально считалось, что на первом месте для государств стоят проблемы устранения бипатризма и его последствий, так как апатризм считался меньшим злом для государства. В настоящее же время происходят кардинальные изменения в области отношения государств к проблемам бипатризма и апатризма. Если ранее общепризнанной считалась позиция, что множественное гражданство является нежелательным для государства, так как ущемляет его суверенитет¹² то сейчас государства приходят к выводу о необходимости урегулирования на межгосударственной основе прежде всего некоторых последствий множественного гражданства вместо устранения этого состояния вообще (см., например, преамбулу Европейской Конвенции о гражданстве). Несмотря на то, что данная позиция наша свое закрепление пока лишь на региональном уровне, не исключено, что эта тенденция может быть

воспринята и при заключении других международно-правовых актов, в том числе универсального характера.

В то же время все большее внимание уделяется государствами вопросам устранения безгражданства, так как проблема отсутствия у индивида гражданства какого-либо государства непосредственно связана с проблемой обеспечения его прав и свобод.

Важнейшей областью, которую оказалось невозможным охватить в Европейской конвенции о гражданстве, является коллизия правовых норм, касающихся множественного гражданства. Однако все большее число стран вместо понятия “гражданство” использует в качестве связующего элемента в международном частном праве понятие “Обычного проживания”. Это позволяет устранить ряд проблем, которые могут возникнуть в отношении лиц, имеющих множественное гражданство. В этой связи следует особо подчеркнуть, что понятие “Обычного проживания”, используемое в соответствующей конвенции о гражданстве 1997 года, применяется, как правило, к лицам, которые регулярно и действительно проживают в определенном месте.

В Европейской конвенции о гражданстве 1997 года содержатся нормы, касающиеся принципов в области гражданства, его приобретения, сохранения, утраты, восстановления, процессуальных прав, множественного гражданства, гражданства в контексте правопреемства государств, воинской обязанности и сотрудничества между государствами-участниками. Эта Конвенция не изменяет Конвенцию 1963 года и не противоречит ей. Как следствие, обе конвенции могут существовать одновременно (в ст. 26 новой Конвенции ясно подтверждается эта совместимость).

Следовательно, предмет регулирования Европейской конвенции о гражданстве 1997 года включает, с одной стороны, принципы общего характера (см., например, ст. 4, 18) и, с другой стороны, конкретные нормы, связанные с гражданством (см., например, главы III и VII), которым должно соответствовать внутреннее законодательство государств-участников.

Анализ Конвенции дает возможность выделить следующие принципы в области гражданства, которые составляют часть нормального содержания основных принципов международного права.

Во-первых, в ст. 3 Европейской конвенции о гражданстве в качестве основополагающего принципа подтверждено положение ст. 1 Гаагской конвенции 1930 года по некоторым вопросам, касающимся коллизии законов о гражданстве¹³, о том, что вопросы гражданства подпадают под внутреннюю юрисдикцию государства: “каждое государство определяет в соответствии со своим законодательством, кто является его гражданином”.

Данное положение является составным элементом таких основных принципов международного права, как уважение суверенитета и суверенное равенство государств, невмешательство в их внутренние дела.

Во-вторых, в самостоятельную статью главы II данной Конвенции был выделен пункт о недискриминации в области гражданства, что непосредственно связано с общим принципом международного права о недопущении дискриминации.

Необходимость отдельного рассмотрения данного положения связана с некоторой сложностью, которая заключается в том, чтобы отгра-

ничить дифференциацию или преференциальный режим, имеющий справедливые обоснования от дискриминации. Именно поэтому необходимо было по-разному подойти к особенностям режима, которые не являются дискриминацией, и особенностям, которые, возможно, равносильны запрещенной дискриминации в области гражданства.

В обязательном пояснении нуждаются составляющие элементы терминов “национальное и этническое происхождение”, которые основываются на ст. 1 Конвенции 1966 года о ликвидации всех форм расовой дискриминации¹⁴ и отчасти на ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод¹⁵. В свое содержание они включают религиозное происхождение, в то время, как “социальное происхождение” не было включено по той причине, что его значение было сочтено разработчиками Конвенции слишком размытым. Поскольку некоторые из различных причин для дискриминации, перечисленные в ст. 14 Европейской конвенции по правам человека, были определены как не представляющие собой дискриминацию в области гражданства, они не были включены в перечень причин для дискриминации в пункте 1 ст. 5. Кроме того, было отмечено, что, поскольку Европейская конвенция по правам человека не предназначена для применения к проблемам гражданства, все причины для дискриминации в целом, перечисленные в ст. 11, имеют отношение лишь к правам и свободам, охватываемым этой Конвенцией.¹⁶

В качестве отдельных принципов в области гражданства, которые непосредственно вытекают из основных принципов международного права, Европейской конвенцией 1997 года выделены следующие:

Во-первых, это право каждого человека на гражданство. Данное право было впервые провозглашено в ст. 15 Всеобщей декларации прав человека, затем это право было закреплено также за каждым ребенком (ст. 7 Конвенции ООН 1989 года о правах ребенка). Этот принцип включен в Конвенцию по той причине, что он предопределяет последующие положения Конвенции, касающиеся ее существа и смысла, в частности те, в которых речь идет об избежании безгражданства.

Во-вторых, в качестве принципа было сформулировано обязательство избегать безгражданства. Разработчики Конвенции рассматривают это право в качестве позитивно сформулированного обязательства не допускать безгражданства, оговаривая, что право на какое-либо конкретное гражданство определяется внутренними правилами каждого государства-участника.

Правила для его выполнения устанавливаются в Конвенции 1961 года о сокращении безгражданства. Что касается определения безгражданства, то делается ссылка на ст. 1 Конвенции 1954 года о статусе лиц без гражданства¹⁷, которая содержит следующее определение данного термина: “лицо без гражданства означает лицо, которое никакое государство не считает своим гражданином в силу своего закона”. Таким образом, охватываются только “лица без гражданства де-юре”, и не “лица без гражданства де-факто”. Беженцы охватываются лишь в той мере, в которой они также считаются лицами без гражданства де-юре.

Цель включения этого принципа в Конвенцию в том, чтобы защитить право на гражданство путем предотвращения возникновения безгражданства. Как только конкретный индивид становится лицом без

гражданства, в силу такого правового статуса он может лишиться некоторых прав и защиты со стороны государства.

В-третьих, необходимо выделить принцип, содержание которого сводится к тому, что никто не может быть произвольно лишен своего гражданства. Этот принцип основан на п. 2 ст. 15 Всеобщей декларации прав человека. Он служит общей гарантией, имеющей особое значение для ст. 7 настоящей Конвенции, касающейся утраты гражданства *ex lege* (по закону — *лат.*) или по инициативе государства-участника.

В отношении предотвращения произвольного лишения гражданства необходимо отметить следующее. Если говорить о веских основаниях для лишения гражданства, то лишение гражданства должно быть в целом предсказуемым, пропорциональным и предписанным законом. В ст. 7 Конвенции приводятся исчерпывающие перечни оснований для лишения гражданства.¹⁸

В тех случаях, когда лишение гражданства может привести к безгражданству, применяются запрещающие положения, которые содержатся в п. 3 ст. 7. Согласно этому пункту единственным исключением является приобретение гражданства в результате ненадлежащего поведения заявителя (см. пункт 3 ст. 7).

В-четвертых, в качестве принципа можно выделить положение о том, что “вступление в брак или расторжение брака между гражданином государства-участника и иностранцем, изменение гражданства одним из супругов, состоящих в браке, не влекут за собой автоматически последствий для гражданства другого супруга. Этот пункт (п. d ст. 4) распространяет действие положений ст. 1 Конвенции 1957 года о гражданстве замужней женщины на супругов в целом, с тем, чтобы отразить принцип равноправия женщин и мужчин.

Таким образом, необходимо отметить, что в главе II Европейской конвенции о гражданстве содержатся как принципы, составляющие часть содержания основных принципов международного права, так и принципы в области гражданства, непосредственно связанные с основными принципами международного права, но и те и другие являются основой для применения более детальных норм в области гражданства, именно этими принципами должны руководствоваться государства-члены, применяя положения данной Конвенции при разрешении споров в области гражданства.

Отдельно в Главе VI данной Конвенции рассматриваются вопросы гражданства, вытекающие из правопреемства государств, как это определено общим международным публичным правом. Венская конвенция 1978 года о правопреемстве государств в отношении международных договоров¹⁹ определяет правопреемство государств “как переход ответственности за международные отношения территории от одного государства к другому”. Положения, касающиеся правопреемства государств и гражданства, опираются на существующую общую международную практику и исходят из общих основополагающих принципов, в соответствии с которыми государства вправе сами решать каким образом применять данные нормы в рамках их внутреннего законодательства. Эти положения не применяются непосредственно к отдельным лицам, но они прежде всего направлены на то, чтобы конкретные индивиды,

проживающие в том или ином районе, не оказались в неблагоприятной ситуации просто в силу территориальных изменений в соответствующих государствах. В ст. 18 закреплены те принципы, которые государства-участники обязуются соблюдать при решении вопросов гражданства при правопреемстве государств.

Определяющим положением при анализе данной статьи будет служить норма международного права, в соответствии с которой в вопросах гражданства население следует за изменением суверенитета над территорией.

В п. 2 ст. 18 речь идет о факторах, которые необходимо учитывать государствам-участникам, затрагиваемым правопреемством государств, когда они принимают решение о предоставлении или сохранении своего гражданства. К таким факторам относится:

- «наличие реальной и полноценной связи соответствующего лица с данным государством;
- место законного и постоянного проживания соответствующего лица в момент правопреемства государств;
- воля соответствующего лица;
- территориальное происхождение соответствующего лица.»²⁰

Таким образом, при правопреемстве государств, они должны урегулировать вопросы гражданства, исходя прежде всего из интересов индивидов и соблюдения принципа недопущения безгражданства, то есть государство должно предоставить гражданство индивидам, имеющим с ним фактическую связь, учитывая их желание на закрепление своей связи с государством юридическими средствами.

Гражданство в настоящее время большинством авторов понимается как устойчивая политико-правовая связь индивида с определенным государством, устойчивая во времени и пространстве, обеспечивающая наличие взаимных прав и обязанностей. Кроме того, отмечается, что эта связь должна быть основана на фактически существующих взаимоотношениях. Все более широкое применение наряду с понятием «гражданства» получает понятие «обычного проживания» (домицилий), которое используется в качестве критерия определения наиболее прочной связи конкретного индивида с государством, не заменяя в то же время самого понятия «гражданства». Попытки различных авторов использовать критерий образования, проживания родителей и т. д. не прижились, и это объяснимо, так как в настоящее время очевидно удобство и практичность использования для определения наличия фактической связи индивида и государства именно факт проживания индивида в конкретном государстве. Это представляется обоснованным ввиду того, что человек реализует предоставленные ему права, несет обязанности в конкретном государстве, и данное конкретное государство будет нести ответственность в определенных случаях за обеспечение этих прав и свобод. Государства используют этот критерий в своей практике, включая его как в двусторонние, так и в многосторонние договоры²¹. Это лишний раз подтверждает возможность и эффективность его использования при решении проблем, связанных, например, с множественным гражданством.

С проблемой устойчивости политико-правовой связи между гражданином и государством теснейшим образом связано рассмотрение вопроса о существовании безусловного права личности на выход из гражданства. В теории международного права нет единой точки зрения

на эту проблему. Так, некоторые западные юристы считают, что существует некое безусловное право личности на выход из гражданства, в то время как Ю. Р. Боярс, ссылаясь на отсутствие общепризнанной нормы международного права, подтверждающей наличие этого права, считает, что его не существует.²²

Анализ Европейской Конвенции (ст. 7, 8) дает основание считать, что в настоящее время существует следующий подход к решению данной проблемы. С одной стороны, в ст. 7 содержится исчерпывающий перечень случаев, когда гражданство может быть утрачено автоматически в силу закона (*ex lege*) или по инициативе государства-участника. Более того, это положение сформулировано в форме отрицания, чтобы подчеркнуть, что автоматическая утрата гражданства или утрата гражданства по инициативе государства может произойти лишь тогда, когда имеет место один из случаев, предусмотренных в данной статье. С другой стороны, в ст. 8 предусмотрена возможность утраты гражданства по инициативе лица, здесь существует единственное ограничение — лицо, отказывающееся от гражданства, не должно стать лицом без гражданства. Также п. 2 данной статьи дает возможность государству-участнику предусмотреть в своем внутреннем законодательстве возможность отказа от гражданства только для граждан, постоянно проживающих за границей.

Таким образом, трудно говорить о безусловной свободе лица на выход из гражданства, так как оно ограничено суверенной волей государства, однако, такое право у лица есть, и разработчики данной Конвенции большое внимание уделили ограничению прав государств на произвольное лишение лица гражданства, нежели ограничению прав личности на выход из гражданства.²³

Итак, здесь необходимо подчеркнуть следующее: государство не должно прибегать к лишению гражданства лиц, если это лишение делает их апатридами (ст. 7, 8 Европейской конвенции о гражданстве), государство не должно лишать гражданства за исключением случаев, когда оно действует в соответствии с законом (Конвенция 1961 года), в то же время государство обладает суверенным правом в исключительных случаях, предусмотренных в законодательстве, лишать своих граждан гражданства за серьезные правонарушения; денационализация, в свою очередь, должна носить индивидуальный характер и не должна быть направлена против определенной расы, национальности, религиозной группы, содержать другие элементы дискриминации, она должна осуществляться строго согласно закону; индивидуальная экспатриация может иметь место по инициативе лица, но эта инициатива ограничивается суверенной волей государства и положением международного права о том, что лицо, отказываясь от гражданства, не может стать лицом без гражданства.

Теперь необходимо перейти к рассмотрению наиболее важных проблем в области гражданства, а именно — апатризм и бипатризм.

Двойное (бипатризм) или множественное гражданство есть такой правовой статус лица, при котором оно одновременно обладает гражданством более чем одного государства. В настоящее время бипатризм представляет собой весьма часто встречающееся в международной прак-

тике явление, которое существует объективно, независимо от отношения к нему того или иного государства. До настоящего времени в мировой практике был распространен так называемый принцип непризнания двойного гражданства (непризнание правовых последствий бипатризма).

Теперь государства постепенно приходят к осознанию возможности признания двойного гражданства в определенных ситуациях, в частности это следует из анализа положений Европейской конвенции о гражданстве 1997 года.

В отношении лиц с двойным гражданством в сфере межгосударственных отношений возникают определенные трудности. С одной стороны, может возникнуть спор о гражданстве лица между государствами, рассматривающими его как своего гражданина, а с другой — по каким-либо причинам третье государство может быть вынуждено решать, какому гражданству лица с двойным гражданством следует отдать предпочтение.²⁴

В первом случае наибольший интерес для соответствующих государств представляет вопрос о дипломатической защите лиц с двойным гражданством, об их военной службе и налогообложении. Судебную практику, связанную с оказанием дипломатической защиты лицам с двойным гражданством, можно разделить на несколько групп. Решения первой группы исходят из того, что оба гражданства лица имеют равное значение и ни одна из заинтересованных сторон не может рассчитывать на удовлетворение своей претензии, основанной на гражданстве такого лица, к другой стороне (принцип равенства). Решения второй группы основываются на принципе эффективного гражданства: если с претензией выступает государство, с которым лицо, обладающее его гражданством, имеет большую фактическую связь, чем с другим государством, гражданством которого оно также обладает, и к которому эта претензия предъявляется, указанная претензия удовлетворяется; если же с претензией выступает государство, с которым данное лицо фактически связано слабо (т. е. не обладает его эффективным гражданством), претензия отклоняется.

Относительно проблемы “связи с государством” международными судами принят ряд решений, наиболее известным из которых было решение по делу Каневаро.²⁵

Применение данного принципа возможно лишь на международном уровне, так как применение принципа эффективного гражданства национальными судами, по мнению С. В. Черниченко, Ю. Р. Боярса и других авторов, с которыми нельзя не согласиться, противоречат международному праву, так как, принимая решение об эффективности того или иного гражданства, внутригосударственный суд ставит себя в положение надгосударственного органа. Применение же этого принципа международными судами допустимо, поскольку государства передают на рассмотрение данных органов спорный вопрос добровольно.²⁶

Специальный докладчик Комиссии международного права ООН Р. Кордова в представленном Комиссии на ее VI сессии докладе о множественном гражданстве назвал следующие признаки эффективного гражданства: а) проживание лица на территории государства, гражданством которого оно обладает; б) обычное проживание лица или его проживание в прошлом в одном из государств, гражданство которых оно

имеет, если данное лицо постоянно проживает в третьем государстве; в) при отсутствии указанных признаков критериями эффективности можно считать: военная служба в соответствующем государстве, осуществление политических прав или государственная служба, язык, обращение в прошлом к данному государству с просьбой об оказании дипломатической защиты, владение недвижимой собственностью.²⁷

Утверждение, что государство не может оказать защиту своему гражданину против государства, гражданство которого он также имеет, представляется необоснованным. Такое положение может быть предусмотрено международным договором, но вне договора оно не должно применяться. Таким образом, оба государства, гражданство которых лицо имеет, вправе оказывать ему защиту друг против друга, так как это право вытекает из их суверенитета, но, с другой стороны, каждое из них имеет право отвергнуть любую попытку другого оказать защиту их гражданину под тем предлогом, что он имеет и его гражданство.

Итак, может возникнуть парадоксальная ситуация, когда одно государство вправе оказать защиту своему гражданину в той или иной форме, а другое государство, гражданство которого этот гражданин также имеет, вправе ее отклонить. Лучшим выходом из данной ситуации является ее урегулирование с помощью международно-правовых средств (например, в международном договоре).

Примером многостороннего соглашения, в котором стороны пытались устранить последствия двойного гражданства, связанные с дипломатической защитой лиц с двойным гражданством и их положением в третьих государствах, является Гаагская конвенция 1930 года о некоторых вопросах, относящихся к коллизии законов о гражданстве. В ст. 3 Конвенции содержится общее положение: "лицо, имеющее два или более гражданств, Конвенции содержится общее положение: "лицо, имеющее два или более гражданств, может рассматриваться как гражданин каждого из государств, гражданством которых оно обладает". Ст. 4 касается споров между государствам по поводу лица, имеющего гражданство обоих, и закрепляет принцип равенства. Трактовка этого принципа соответствует взглядам большинства западных юристов: "Государство не может оказывать дипломатическую защиту одному из своих граждан против государства, чьим гражданством такое лицо также обладает"²⁸. Данная норма подтверждена в Европейской конвенции 1997 года (ст. 17), однако, в комментариях к Конвенции, разработчики отмечают, что ввиду изменений, которые произошли в этой области международного публичного права в период после 1930 года, при исключительных индивидуальных обстоятельствах и с соблюдением норм международного права государство-участник может предоставить дипломатическую или консульскую помощь или защиту одному из своих граждан, который одновременно имеет другое гражданство, например, в некоторых случаях похищения детей.²⁹

Вопрос о военной службе лиц с двойным гражданством особенно часто становится предметом межгосударственных споров. Может возникнуть положение, когда лицо, имеющее двойное гражданство, подлежит призыву на военную службу в государствах своего гражданства, причем, конечно, оно будет проходить ее только в одном из них. Другое государство, гражданином которого это лицо также является, вправе

привлечь его к ответственности за прохождение военной службы в иностранном государстве или уклонение от призыва на военную службу в своих вооруженных силах. Защита, которую первое государство имеет право ему предоставить, практически оказывается бессильной. Вопрос может быть урегулирован либо путем непосредственных дипломатических переговоров, либо путем заключения международного договора о военной службе лиц с двойным гражданством.

Примером многосторонних соглашений, посвященного военной службе лиц с двойным гражданством, может служить Конвенция 1963 г., Протокол о воинской обязанности в некоторых случаях двойного гражданства от 12 апреля 1930 года. В Европейской конвенции о гражданстве 1997 года также не оставлен без внимания данный вопрос. В главе VII закреплено правило, согласно которому лица, имеющие гражданство двух или более государств-участников, должны выполнять свою воинскую обязанность только в одном из этих государств-участников.³⁰

С помощью международных способов государства могут сократить случаи двойного гражданства с тем, чтобы между ними возникало как можно меньше конфликтных ситуаций в данной сфере. В то же время учитывая появившуюся тенденцию к признанию возможности существования двойного гражданства, государства с помощью международно-правовых средств могут регулировать отдельные последствия двойного гражданства, не устрояя этого состояния.

Теперь о проблеме безгражданства. Термин “лица без гражданства” (апатриды) в различных правовых системах квалифицируется по-разному. Конвенция о статусе апатридов от 28 сентября 1954 года дает следующее определение лица без гражданства — это лицо, “которое не рассматривается гражданином каким-либо государством в силу его закона”.³¹

Апатризм, без сомнения, представляет собой отрицательное явление как с точки зрения государства, так и с точки зрения конкретного индивида. Для государства это явление является отрицательным, так как основой существования государства является наличие прочной политико-правовой связи с определенной общностью людей, создать определенные неудобства для государства и споры между ними, связанные, например, с регулированием въезда и выезда лиц без гражданства.

Если же подходить к этому вопросу с точки зрения интересов физических лиц, то безгражданство представляет собой не меньшее, а большее зло, чем двойное гражданство. Для апатридов существует реальная опасность, что ни в одном из государств они не будут обладать всей полнотой политических и гражданских прав, то есть их общая правоспособность всегда в существенной степени будет ограничена. Кроме того, правовое положение лиц без гражданства ущемлено тем, что они не могут притязать на защиту их интересов каким-либо государством. В то же время сейчас в качестве международного обычая утвердилась норма, согласно которой апатридов в международном общении защищают государства, на территории которых они имеют постоянное место жительства.

Исходя из актуальности рассматриваемого вопроса, необходимо остановиться на ряде документов универсального характера.

Так, ст. 15 Всеобщей декларации прав человека, подчеркивая важность обладания гражданством, гласит:

“1. Каждый человек имеет право на гражданство.

2. Никто не может быть произвольно лишен своего гражданства или права изменить свое гражданство”.

В 1928 году Лига наций безуспешно пыталась сократить количество лиц без гражданства путем заключения многосторонней конвенции. Вторично под эгидой Лиги наций этот вопрос был поднят во время Гаагской конференции по кодификации международного права 1930 года. В принятой на этой конференции Конвенции о некоторых вопросах, относящихся к коллизии законов о гражданстве, безгражданство предусматривалось ограничить при помощи следующих мер. Так, в ст. 7 Конвенции предусматривалось условное разрешение на выход лица из гражданства перед его натурализацией в иностранном государстве, то есть оно должно зависеть от того, приобретет ли это лицо иностранное гражданство или нет. Статьи 8 и 9 устанавливают: “если по закону государства, гражданство которого имеет женщина, вступление ее в брак с иностранцем влечет утрату гражданства, то такая утрата будет зависеть от приобретения ею гражданства мужа; если же в связи с изменением гражданства мужа в течение брачного союза жена утрачивает его гражданство, то эта утрата будет опять-таки зависеть от приобретения ею гражданства мужа.”³²

Статья 14 предусматривает, что ребенок неизвестных родителей приобретает гражданство страны рождения, а ребенок, найденный на территории какого-либо государства, считается рожденным в данном государстве. В соответствии со ст. 15 в тех странах, где гражданство не приобретается в силу “права почвы”, ребенок, рожденный на их территории, от лиц без гражданства или лиц, гражданство которых не известно, может получить гражданство этих стран на условиях, установленных их законодательством. если усыновление ребенка имеет следствием утрату прежнего гражданства ребенка, то такая утрата может иметь место только в том случае, если ребенок одновременно приобретает гражданство родителей. (с. 16, 17).

Отдельные из указанных положений стали общепризнанными нормами внутреннего права большинства государств, а также международного права.

На данной конференции были также выработана два специальных протокола, посвященных вопросам безгражданства. В первом протоколе было закреплено положение, согласно которому в государстве, где гражданство не приобретается в силу самого факта рождения от матери-гражданки данного государства и отца-апатрида или лица неустановленного гражданства, ребенок должен приобрести гражданство по месту рождения. Во втором протоколе было предусмотрено, что если лицо по прибытии в другое государство утрачивает прежнее гражданство, не приобретая нового, то государство первичного гражданства обязано принять его по требованию государства, на территории которого оно находится, если: а) это лицо нуждается в средствах либо вследствие неизлечимой болезни, либо по другой причине; б) оно приговорено в государстве пребывания к тюремному заключению не менее чем на один месяц или отбыло подобное наказание.³³

В силу спорности ряда положений протоколов, содержащиеся в них положения по вопросам ограничения безгражданства не стали общепризнанными нормами международного права (СССР ни к Гаагской конвенции 1930 г., ни к протоколам не присоединился).

28 сентября 1954 года в ООН была принята Конвенция о статусе апатридов, которая вступила в силу в 1960 году. СССР не являлся участником данной Конвенции, так как она предписывала международную юрисдикцию по спорам, оспариваемую в то время СССР.

Данная Конвенция предусматривает установление в странах-участницах для лиц без гражданства в основном режиме иностранцев, она содержит ряд спорных положений, поэтому большинство стран-участниц присоединились к ней со множеством оговорок.

В 1961 году ООН была принята Конвенция о сокращении случаев безгражданства (вступила в силу 31 декабря 1975 года). Целями этой Конвенции является установление благоприятного режима для приобретения апатридами гражданства государства постоянного проживания и ликвидации возможностей обретения лицом статуса апатрида при его выходе из гражданства. Конвенция ориентируется на преобладающее влияние "права почвы", в силу которого дети апатридов должны приобретать гражданство по месту рождения. Дети неизвестных родителей (в некоторых государствах для определения правового статуса таких детей существует термин "подкидыш"), обнаруженные на территории государства, приобретают гражданство по "праву почвы", Утрата гражданства женщиной при заключении брака обуславливается приобретением нового гражданства.

Конвенция допускает отказ от гражданства и отвергает принцип лишения лица гражданства, если вследствие этого оно становится лицом без гражданства, в то же время лишение лица гражданства, приобретенного обманным путем, признается правомерным.

В случае территориальных изменений Конвенция устанавливает обязанность государств предусмотреть в договорах о передаче территории гарантии от возникновения безгражданства. (СССР не участвовал также и в данной Конвенции).³⁴

Конвенция о гражданстве замужней женщины, принятая ООН 20 февраля 1957 года, тоже содержит положения, целью которых является устранение случаев возникновения безгражданства вследствие вступления женщины в брак с иностранцем. С этой целью Конвенция закрепляет принцип исключения автоматического влияния вступления в брак и расторжения брака женщиной на ее гражданство, а также принцип возможности сохранения гражданства жены в случае приобретения или отказа от гражданства мужа. Для СССР эта Конвенция вступила в силу 11 августа 1958 года.

Государства, устанавливая тот или иной правовой режим для лиц без гражданства, находящихся на их территории, действуют по собственному усмотрению. Лицо без гражданства может быть в правовом отношении полностью приравнено к своим гражданам (маловероятно), может быть приравнено к иностранцам (более вероятно) либо ему может быть предоставлен какой-либо специальный режим.

Необходимо, однако, иметь в виду, что любое уравнивание в правах

граждан и лиц без гражданства имеет значение лишь в границах данного государства и не влияет на международно-правовую оценку положения лиц без гражданства. Эти лица не имеют устойчивой правовой связи ни с одним государством, и государства поэтому не вправе оказывать им защиту во время их пребывания за границей.

Безгражданство условно можно разделить на “относительное” и “абсолютное” в зависимости от того, имело ли лицо ранее гражданство или же является лицом без гражданства с момента рождения.

В западной доктрине распространено мнение, согласно которому, лицо, утратившее гражданство какого-либо государства, сохраняет все же с ним правовую связь: государство в некоторых случаях обязано его/ее допустить на свою территорию³⁵. Такое деление в той мере, в какой оно основывается на обязанности допуска, не обосновано. Это подтверждается в том числе тем обстоятельством, что принятый на Гаагской конференции 1930 года специальный протокол о безгражданстве, который детально регламентировал обязанность допуска, так и не вступил в силу.³⁶ Иными словами, большинство государств не считает такую обязанность международно-правовой, так как государства вправе действовать по собственному усмотрению, регулируя въезд и выезд лица без гражданства на свою территорию.

При установлении того или иного режима для лиц без гражданства, государство должно соблюдать общепризнанные принципы международного права, включая принцип уважения прав человека.

Однако, обязанности государств предоставлять свое гражданство всем желающим не существует. Право на гражданство не должно противоречить суверенитету государства и общепризнанным принципам международного права. Оно свидетельствует лишь о том, что нормальная и наиболее полная реализация прав человека связана с наличием у индивида определенного гражданства.

Если же говорить о порядке и условиях осуществления данного права, то это относится к исключительной компетенции государства. Толкование п. 1 ст. 15 декларации необходимо осуществлять совместно с п. 2 данной статьи: если никто не может быть произвольно лишен своего гражданства, то, следовательно, по каким-либо уважительным причинам лишение гражданства все же допускается, то есть, право на гражданство не является безусловным.³⁷

Подводя итог, следует отметить, что тенденция стремления к сокращению случаев безгражданства становится общепризнанной в практике большинства государств.

Причиной этого, с моей точки зрения, является прежде всего необходимость для государства стремиться к сокращению случаев безгражданства посредством использования международно-правовых средств, так как реализация прав и свобод отдельной личности напрямую зависит от наличия у данного индивида гражданства конкретного государства, а обеспечение общепризнанных прав и свобод, в свою очередь, должно быть приоритетным для государств в современном мире.

Установление и закрепление в международном праве общих принципов и правил, касающихся гражданства, стало бы полезным дополнительным инструментом в урегулировании многих вопросов в сфере

гражданства, возникших после распада СССР, так как в настоящее время для государств-членов бывшего СССР существует реальная потребность решения вопросов гражданства, осложненная существовавшим ранее единым гражданством, а также необходимостью учитывать тесную взаимосвязь между народами, сохранившуюся до настоящего момента.

Особую актуальность это имеет для Российской Федерации, так как России необходимо иметь теоретическую основу для становления и развития ее взаимоотношений в данной области как со странами-членами бывшего СССР, так со странами-членами Совета Европы, а также с другими государствами.

Таким образом, важность урегулирования вопросов гражданства с помощью многосторонних международных договоров не вызывает сомнения, так как именно этот международно-правовой способ дает наибольшую полноту решения многих проблем в области гражданства, учитывая не только интересы различных государств как суверенов, но и каждой отдельной личности, ее прав и свобод.

Так как гражданство является неотъемлемой стороной статуса личности как во внутреннем, так и в международном праве, то необходимо определить те пределы (рамки), в которых вопросы, связанные с гражданством, будут входить исключительно во внутреннюю компетенцию государств и в какой степени данные отношения будут урегулированы международным правом.

В настоящее время большинством государств принята позиция, согласно которой приобретение, утрата и связанные с ними вопросы регулируются внутренним правом, однако с учетом положений международного права, в том числе о недопустимости безгражданства и о признании за государствами права самостоятельно определять, в какой мере они допускают существование двойного гражданства.

В области отношения государств к проблемам двойного гражданства произошли изменения, в частности, в отношении принципа непризнания двойного гражданства. Стало очевидным, что наличие у лица двух или более гражданств не должно влечь для него негативных последствий (как, например, служба в вооруженных силах нескольких государств), лишение его дипломатической защиты, других прав и свобод, которые лицо имеет в отношении каждого государства, гражданством которого оно обладает, по мотиву того, что оно обладает гражданством нескольких государств.

Таким образом, государства приходят к выводу, что необходимо прежде всего урегулировать некоторые последствия множественного гражданства, так, чтобы не ущемить права лиц, им обладающих и избежать конфликтных ситуаций в межгосударственных отношениях. Достижение таких результатов возможно лишь в случае выработки государствами норм, приемлемых для различных правовых систем и обеспечивающих прежде всего реализацию прав и свобод конкретных индивидов.

Проблема обеспечения прав и свобод человека непосредственно связана с проблемой устранения безгражданства.

Совершенно очевидно, что безгражданство представляет собой зло и для государств, и для индивидов, так как конкретная реализация прав и свобод, как уже было сказано выше, возможна лишь при условии, что

за таковую будет отвечать государство, а государство в свою очередь несет ответственность лишь за своих граждан. Следовательно, состояние безгражданства может привести к тому, что конкретный человек будет лишен защиты и покровительства какого-либо государства, его права не будут обеспечены.

Более того, наличие лиц, не имеющих гражданства, осложняет отношения между государствами, например, при регулировании въезда и выезда таких лиц, определения того, в чьей юрисдикции находится регулирование правового положения таких лиц, каким объемом прав они обладают, на каком основании и перед кем несут ответственность.

Очевидно, что подобные вопросы невозможно решить на внутригосударственном уровне. Государства, осознав это, заключают международные соглашения в области гражданства, либо включают вопросы, связанные с гражданством, в международные договоры универсального характера, в том числе в договоры комплексного содержания, которые регулируют не только вопросы, связанные с гражданством.

Принятие Европейской конвенции о гражданстве 1997 г., в которой получили закрепление практически все вопросы, касающиеся гражданства, может служить примером обобщения новых идей и тенденций в области гражданства.

В данной Конвенции закреплено положение о приоритетном устраниении состояния безгражданства и признание того, что государства должны самостоятельно определять, до какой степени они допускают состояние множественного гражданства.

Подводя итог, следует отметить, что наметившиеся тенденции в области гражданства еще раз свидетельствуют о признании приоритетов обеспечения основных прав и свобод человека и гражданина, которые должны лежать в основе как внутренней политики государства, так и межгосударственного общения.

¹ European Treaty Series, № 166

² Ю. Р. Боярс "Вопросы гражданства в международном праве", М., "Международные отношения", 1986 г., стр. 4

³ Действующее международное право", том I, составители проф. Ю. М. Колосов, проф. Э. С. Кривчикова, М., Издательство Московского независимого института международного права, 1996, (Далее, "Действующее международное право").

⁴ European Treaty Series, № 43

⁵ European Treaty Series, № 95, European Treaty Series, № 96

⁶ European Treaty Series, № 149

⁷ Постатейный комментарий и пояснительный доклад к Европейской конвенции о гражданстве на английском языке (European convention on nationality and explanatory report. DIR/JUR (97) 6, Strasbourg, 14 May 1997 — далее в тексте "Постатейный комментарий и пояснительный доклад к Европейской конвенции о гражданстве 1997 года DIR/JUR (97)6").

⁸⁸ Постатейный комментарий и пояснительный доклад к Европейской конвенции о гражданстве 1997 года DIR/JUR(97)6

⁹ Постатейный комментарий и пояснительный доклад к Европейской конвенции о гражданстве 1997 года DIR/JUR(97)6

¹⁰ European Treaty Series, № 43

- ¹¹ Там же.
- ¹² Ю. Р. Боярс, указ. соч., стр. 10
- ¹³ “Действующее международное право”, т. 2
- ¹⁴ “Действующее международное право”, т. 2
- ¹⁵ Бюллетень международных договоров, 1998 г., № 7
- ¹⁶ Постатейный комментарий к Европейской конвенции о гражданстве 1997 г. DIR/JUR (97)6
- ¹⁷ “Действующее международное право”, т. 2.
- ¹⁸ Представитель Российской Федерации в пределах своих полномочий настаивал на том, чтобы данный перечень был закрытым, возражая представителям Бельгии и Франции (см. основные итоги 66 заседания Комитета Совета Европы)
- ¹⁹ “Действующее международное право”, т. 2.
- ²⁰ Ст. 18 Европейской конвенции о гражданстве 1997 г.
- ²¹ См., например, договор между РФ и Республикой Туркменистан о правовом статусе граждан РФ, постоянно проживающих на территории Республики Туркменистан, и граждан Республики Туркменистан, постоянно проживающих на территории РФ от 18.05.95 г., БМД 1997, № 11
- ²² Ю. Р. Боярс, указ. соч., стр. 28
- ²³ Постатейный комментарий к Европейской конвенции о гражданстве 1997 г. DIR/JUR (97)6
- ²⁴ “Курс международного права” под редакцией Н. А. Ушакова, М., “Наука”, 1990 г., т. 3, стр. 79
- ²⁵ Ю. Р. Боярс, указ. соч., стр. 19
- ²⁶ Там же, стр. 20
- ²⁷ Bases of discussion drawn up for the conference by the preparatory committee, 1929, Vol. 1, p 25—30
- ²⁸ “Курс международного права” под редакцией Н. А. Ушакова, М., “Наука”, 1990 г., т. 3, стр. 82
- ²⁹ Постатейный комментарий к Европейской конвенции о гражданстве 1997 г. на английском языке
- ³⁰ Ст. 21 К Европейской конвенции о гражданстве 1997 г.
- ³¹ Ю. Р. Боярс, указ. соч., стр. 32
- ³² С. В. Черниченко, указ. соч., стр. 72
- ³³ Ю. Р. Боярс, указ. соч., стр. 34
- ³⁴ Там же, стр. 35
- ³⁵ P. Weis, Nationality and Statelessness in International Law, L., 1956, p. 44
- ³⁶ “Курс международного права” под редакцией Н. А. Ушакова, М., “Наука”, 1990 г., т. 3, стр. 86
- ³⁷ Там же, стр. 87

Статья поступила в редакцию в апреле 1999 г.