

**Московский
журнал
международного
права**

**Moscow
Journal
of International
Law**

Научно-теоретический
и информационно-практический
журнал

Издается с 1991 года
на русском языке

Выходит один раз в три месяца
№1 (65) 2007 январь-март

Содержание

Вопросы теории

- Николаев А.Н., Буник И.В.* Международно-правовое обоснование Канадой прав на ее арктический сектор 4
Alexander N. Nikolaev, Ivan V. Bunik The Canadian Arctic Sector: the Title Under International Law 32

Международное гуманитарное право

- Дугина Ю.В.* Защита гражданских объектов как принцип международного гуманитарного права 34
Dugina Y.V. Defending the Civil Objects as a Principle of International Humanitarian Law 45

Обеспечение международной безопасности

- Змеевский А.В.* Важный вклад Совета Европы в борьбу с терроризмом .. 46
Zmeevskiy A.V. Important Contribution of the Council of Europe to the Fight against Terrorism 65
Яковенко А.А. Правовые основы безопасности информационного общества 66
Yakovenko A.A. Legal Foundation of the Security of Information-oriented Society 73

Международное трудовое право

- Шумилов О.В.* Концепция международного трудового права СНГ 74
Shumilov O.V. Concept of the International Labour Law of the CIS 88

Международное уголовное право

- Сафаров Н.А.* Сотрудничество в области уголовного правосудия: «горизонтальная» и «вертикальная» модели 89

<i>Safarov N.A. Cooperation in the Field of Criminal Justice: “Vertical” and “Horizontal” Models</i>	106
Дипломатическое и консульское право	
<i>Колодкин Р.А. К вопросу о дипломатической защите</i>	108
<i>Kolodkin R.A. Diplomatic Protection Revisited</i>	125
Международное экологическое право	
<i>Саксина Т.Г. Дело о южном голубом тунце</i>	126
<i>Saksina T.G. Southern Bluefin Tuna Case</i>	148
Международное и внутригосударственное право	
<i>Чернолецкий В.Б. О так называемой идентичности нынешних государств Прибалтики</i>	149
<i>Chernoletsky V.B. So-called State Identity of the Modern Baltic States</i>	168
<i>Цзян В.Ш. Международные принципы в сфере управления публичными финансами: новая инициатива России</i>	169
<i>Tszyan V. Sh. International Principles for Good Governance of Public Finance. New Initiative of Russia</i>	176
Международное экономическое право	
<i>Аюпов А.З. О месте международного инвестиционного права в системе международного права</i>	178
<i>Ayupov A.Z. Place of International Investment Law within the System of International Law</i>	186
Книжная полка	
<i>Ковалев А.А. НОВЫЙ УЧЕБНИК МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА (рецензия на учебник для вузов: Шумилов В.М. «Международное право», М., изд-во «Велби», 2007, 486 стр.</i>	187
<i>Kovalev A.A. Review of a New Textbook On International Law Shumilov V.M. “International Law”: textbook. – Moscow: Publishing house “Welby”, 2007, 486 p.</i>	192
<i>Моисеев Е.Г. УНИКАЛЬНЫЙ СБОРНИК ДОКУМЕНТОВ Международное публичное право. Сборник документов. В 2 ч. Ч. I. / сост. и авт. вступ. статьи К. А. Бекишев, Д. К. Бекишев. - М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 1408 с. Международное публичное право. Сборник документов. В 2 ч. Ч. II. / сост. и авт. вступ. статьи К. А. Бекишев, Д. К. Бекишев. - М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 1456 с.</i>	193
<i>Moiseev E.G. COLLECTED DOCUMENTS Bekiashev K.A., Bekiashev D.K., International Law. Collected documents. Bipartite. Part I. – Moscow: TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2006. – 1408 p. Bekiashev K.A., Bekiashev D.K., International Law. Collected documents. Bipartite. Part II. – Moscow: TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2006. – 1456 p.</i>	197

<i>Моисеев Е.Г. НОВЫЙ УЧЕБНИК ПО МОРСКОМУ РЫБОЛОВНОМУ ПРАВУ</i> К. А. Бекяшев. Морское рыболовное право: учеб. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – 560 с.	199
<i>Moiseev E.G. TEXTBOOK ON MARITIME FISHING LAW</i> Bekiashev K.A., Maritime Fishing Law: Textbook. – Moscow: TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2007. – 560 p.	205
<i>Фархутдинов И.З. РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ:</i> Гаврилов В.В. Понятие и взаимодействие международной и национальной правовых систем: Монография. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та 2005.-216 с.	207
<i>Farhutdinov I.Z. Review of the monograph by Gavrillov V. “The concept and interaction of international and national legal systems”.</i> Vladivostok. 2005. 216 pages.	215

Документы

Соглашение между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии (Ратифицировано ФЗ РФ от 25 октября 2006 г., №165-ФЗ)	216
Соглашение между Российской Федерацией и Грузией об организации транзита воинских грузов и персонала через территорию Грузии (Ратифицировано ФЗ РФ 25 октября 2006 г., № 166-ФЗ).	233
Резолюция 1718 (2006), принятая Советом Безопасности ООН на его 5551-м заседании 14 октября 2006 года. «О санкциях в отношении КНДР»	243
Резолюция 1716 (2006), принятая Советом Безопасности ООН на его 5549-м заседании 13 октября 2006 года (по Грузии)	250
Международная конвенция о защите всех лиц от насильственных исчезновений. Принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 61/177 (A/RES/61/177) от 20 декабря 2006 г.	254
Некролог	278

Уважаемые читатели и авторы,

Московский журнал международного права (**МЖМП**) с 13 ноября 2006 года **включен Высшей аттестационной комиссией в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий**, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора и кандидата наук.

С данным перечнем можно ознакомиться на официальном сайте ВАК по адресу:

<http://vak.ed.gov.ru/files/materials/516/per1.doc>

Редакция МЖМП

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

Международно-правовое обоснование Канадой прав на ее арктический сектор

*Николаев А.Н.**

*Буник И.В.***

На протяжении десятилетий Канада посредством сочетающегося правового воздействия норм национального законодательства и международного права последовательно и весьма эффективно отстаивает свои национальные интересы в Арктике. Напомним о базовых составляющих выдвинутой и поддерживаемой с 1904 г. Канадой концепции арктических секторов. Согласно этой концепции, считается признанным, что неотъемлемой частью территории государства, побережье которого выходит к Северному Ледовитому океану, являются земли, в том числе островные, к северу от побережья данного государства в пределах сектора, образованного данным побережьем и меридианами, сходящимися в точке Северного географического полюса и проходящими через западную и восточную оконечности такого побережья; соответствующее арктическое государство осуществляет в этом секторе целевую юрисдикцию (прежде всего для защиты хрупкой арктической окружающей среды, сохранения биоразнообразия, экосистемного равновесия и т.д.); сектор – это прежде всего зона реализации исторически сложившихся оборонных, особых экономических, природоресурсных и природоохранных интересов конкретного арктического государства¹.

Канада для целей реализации своих прав в арктическом секторе

* Николаев А.Н. – д. ю. н., профессор, Центр правовых проблем, РАН.

** Буник И.В. – юрисконсульт СОПС при Президиуме РАН.

¹ Вылегжанин А.Н., Гуреев С.А., Иванов Г.Г. Международное морское право. М.: Юридическая литература, С. 212-213.

опирается, весьма последовательно, на следующие правовые основания. *Первая группа: исторические правооснования*, сложившиеся в 1904-1907 годах, а также принятые в их русле общие законы Канады *об арктических пространствах*, прежде всего – *Закон о Северо-Западных территориях* (особенно в редакции 1925 г.). Эти правооснования секторального подхода в сочетании с принятыми в его русле современными актами законодательства о районах Арктики, включая *Приказ от 10 сентября 1985 г.*², установивший прямые исходные линии по периметру Канадского Арктического архипелага, составляют своего рода юридический стержень правовой политики Канады по обеспечению прав на ее арктический сектор. *Ко второй группе оснований прав Канады в ее секторе можно отнести специальные законы о судоходстве* в арктических водах и принятые в соответствии с ними подзаконные нормативно-правовые акты. *Третья группа оснований* – международный *договорно-правовой* фундамент правопритязаний Канады на ее арктический сектор. Международные договоры Канады в рассматриваемой сфере – это, скорее, складывающийся лишь в последнее время правовой компонент. В составляющих его договорно-согласованных источниках предусмотрены положения (или хотя бы упоминания) об исключительных правах Канады в ее арктическом секторе: например, *Соглашение между Правительством Канады и Правительством Соединенных Штатов Америки о сотрудничестве в Арктике 1988 г.*³; *Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Канады об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество 1995 г.*⁴ и др.

Основания прав Канады на ее арктический сектор, как бы их ни структурировать, несомненно представляют практический интерес для России, являющейся, наряду с Канадой, государством с протяженным материковым и островным арктическим побережьем.

В 1907 г. канадский сенатор *П. Пуарье* в своей речи, посвященной защите прав Канады в Арктике, предложил всем арктическим государствам распространить свой суверенитет на земли, расположенные в *треугольнике*, основанием которого является линия арктического

² Territorial Sea Geographical Coordinates (Area 7) Order, S.O.R./85-872// Canada Gazette Part II. Vol. 119. No. 20, at 3996 (10 Sept. 1985).

³ Canada Treaty Series 1988/29. Ottawa, 1989.

⁴ Собрание законодательства Российской Федерации от 23 июня 1997 г. № 25, ст. 2805.

побережья государства, а боковыми сторонами – линии, соединяющие конечные – западную и восточную – точки их побережья с Северным полюсом. Таким образом, сенатор П. Пуарье, как считается, заложил концептуальное основание разграничения на полярные секторы прав государств в Арктике⁵. Есть, однако, и другая точка зрения, представленная проф. Ю.Г. Барсеговым. По его мнению, основы концепции секторов в Арктике были заложены еще в XIX в. заключением ряда международных договоров, таких как *Конвенция о торговле, мореплавании и рыбной ловле между Россией и США 1824 г.*, *русско-английская конвенция 1825 г.* и *русско-американский договор 1867 г.* (по последнему Россия уступала США территорию Аляски и устанавливалась граница между двумя государствами)⁶. До речи П. Пуарье Министерство внутренних дел Канады опубликовало два важнейших официальных документа – карты «*Исследования в Северной Канаде и прилегающих частях Гренландии и Аляски*» (1904) и «*Атлас Канады № 1. Территориальное устройство*» (1906). В обоих документах 141-й и 60-й меридианы были обозначены так же, как и канадские государственные границы. На первой карте протяженность границ была обозначена вплоть до Северного полюса. Так была подготовлена концепция прав Канады на районы Арктики – концепция Закона о Северо-Западных территориях⁷.

В 1925 г. в Канадском парламенте состоялись дебаты по вопросу о внесении поправок в *Закон о Северо-Западных территориях*. От всех, кто намеревается работать в Северо-Западных территориях, согласно поправкам, требовалось получить лицензии и разрешения в административном порядке. В действующей редакции Закона о Северо-Западных территориях термином «территории» обозначена «вся часть Канады севернее 60-й параллели северной широты» (в англ. оригинале текста: «Territories – means the Northwest Territories, which comprise all that part of Canada north of the sixtieth parallel of north latitude»). В порядке толкования такой клаузулы допустимо распространение предусмотренной Законом юрисдикции Канады вплоть до Северного по-

⁵ Timtchenko L. The Russian Arctic Sectoral Concept: Past And Present // Arctic. Vol. 50. No. 1 (March 1997). P. 29-35.

⁶ Барсегов Ю.Г. в «Арктика: интересы России и международные условия их реализации» // Отв. ред. Могилевкин И.М. М., 2002. С. 24.

⁷ Hall D.J. The Northwest Territories Act”// The Canadian Encyclopedia, Historica Foundation of Canada. 2006.

люса⁸. Представляется, что юридическая «недосказанность», некоторая неясность такой клаузулы – не пробел, а продуманная, грамотно сформулированная, с учетом состояния международного права, воля канадского законодателя. В принятом в 1985 г. *Зако́не об определении границ избирательных участков* (Electoral Boundaries Readjustment Act) подтверждается действие цитированной клаузулы Закона о Северо-Западных территориях посредством прямой к ней отсылки (статья 30)⁹. Далее, в соответствии со ст. 16 *Закона о Северо-Западных территориях*, специальный уполномоченный в Совете вправе делать в целях получения государством доходов постановления о лицензировании любого бизнеса, торговли, промышленности, а также выдавать лицензии и разрешения ученым и исследователям на допуск в «территории» или в любую их часть, при этом определяя условия для получения таких лицензий и разрешений. Среди других полномочий – постановления по вопросам осуществления правосудия. Статья 60 предусматривает, что «любое лицо, нарушившее любое предписание» Закона или подзаконных нормативно-правовых актов, подлежит наказанию в виде штрафа и/или тюремного заключения.

В соответствии с *Законом о Северо-Западном заповеднике 1906 г. (Northwest Game Act)*¹⁰ в 1925 г. был создан заповедник Арктических островов¹¹. Его создание имело не только природоохранные цели, но и *подтверждение* уже реализуемой юрисдикции Канады в ее арктическом секторе. Такой вывод можно сделать, проанализировав комментарии министров и иных должностных лиц: «Мы спокойно и скромно пытаемся сохранить наше территориальное право», – отмечает министр природных ресурсов Канады К. Стюарт. «Создание этого заповедника и его появление на наших картах ... служит для уведомления всего мира, что район между 60-м и 141-м меридианами, простирающийся непосредственно до полюса, находится во владении и занят Канадой», – пишет уполномоченный по Северо-Западным территориям и провинции Юкон О.С. Финни. Этот заповедник «должен доказать утверждение нашего суверенитета на Севере (this Preserve should prove an assertion of our sovereignty in the North)», – заявляет заместитель министра иностранных дел Канады О.Д. Скелтон, особо указывая на

⁸ R.S., 1985, c. N-27, s. 2; 1993, c. 28, s. 77, c. 41, s. 9; 2002, c. 7, s. 219(E).

⁹ R.S., 1985, c. E-3 (as amended: R.S., 1985, c. E-3, s. 30; 1993, c. 28, s. 78; 1998, c. 15, s. 25.)

¹⁰ R.S.C. 1906c. 151, as amended 7-8 Geo. 5, c.36.

¹¹ P.C. 1146, July 19, 1926; Canada Gazette July 31, 1926.

законодательство о заповеднике как «вытекающее из нормальной, активной надзорной деятельности (arising as a normal active police administration)»¹².

Два правительственных распоряжения (*order-in-council*, т.е. не требующих рассмотрения их парламентом) от 19 июля 1926 г. и от 15 мая 1929 г. установили границы заповедника *в соответствии с границами арктического сектора*. То есть этими актами подтверждено, что *национальное регулирование* Канады распространяется на обширные пространства Арктики, конкретно – на арктический сектор Канады. В заповеднике действуют установленные Канадой природоохранные ограничения: запрещается несанкционированная охота, установка орудий лова и т.д. Исключения делаются в отношении коренного населения. Запрещается допуск в район заповедника любых коммерческих организаций, вообще «новых лиц» (*corporations or newcomers*). Разрешение на деятельность в пределах заповедника может быть выдано канадским уполномоченным по Северо-Западным территориям; при этом цель разрешаемой деятельности не может быть «несовместимой с интересами коренного населения» этих территорий.

Для обоснования природоохранного регулирования Канадой в ее арктическом секторе уместна ссылка на Принцип 7 известной *Стокгольмской Декларации ООН от 16 июня 1972 г.*: «Государства принимают все возможные меры для предотвращения загрязнения морей веществами, которые могут поставить под угрозу здоровье человека, нанести вред живым ресурсам и морским видам, нанести ущерб удобствам или создать препятствия для других законных видов использования морей». С учетом современных тенденций развития международного экологического права следует констатировать: в эти тенденции органично вписывается правовая позиция Канады, в т.ч. относительно того, что защищать окружающую среду в ее арктическом секторе – это и право, и обязанность Канады.

Национальное законодательство Канады о ее арктическом секторе «подкрепляется» юридически аккуратными формулировками на уровне международных договоров. Так, в подписанном 5 октября 1995 г. в Оттаве *Соглашении между Правительством Российской Феде-*

¹² Constance D. Hunt. The Development and Decline of Northern Conservation Reserves / Arctic Land Use Issues, Nov. 1976

рации и Правительством Канады об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество дано следующее определение: «термин «Канада», используемый в географическом смысле, означает территорию Канады, включая: i) любую область вне территориальных морей Канады, которая в соответствии с международным правом и законодательством Канады является областью, в пределах которой Канада может осуществлять права в отношении морского дна и недр и их природных ресурсов; ii) море и воздушное пространство над областями, упомянутыми в подпункте (i), в отношении любой деятельности, осуществляемой в связи с разработкой или добычей соответствующих природных ресурсов» (статья 3).

Другой пример. В заключенном между правительством Канады и правительством Республики Чили *Соглашении о сотрудничестве в области защиты окружающей среды 1997 г.* территория Канады определяется так: «Территория, к которой применимы ее таможенные законы, включая любую область за пределами территориального моря Канады, в пределах которой, в соответствии с международным правом и своим национальным законодательством, Канада вправе осуществлять права в отношении морского дна и его природных ресурсов» (the territory to which its customs laws apply, including any areas beyond the territorial seas of Canada within which, in accordance with international law and its domestic law, Canada may exercise rights with respect to the seabed and subsoil and their natural resources). Сравним с определением в этом соглашении территории Чили: «Сухопутные, морские пространства и воздушное пространство над ними, и исключительная экономическая зона и континентальный шельф, над которым осуществляются суверенные права и юрисдикция в соответствии с международным правом и национальным законодательством» (the land, maritime, and air space under its sovereignty, and the exclusive economic zone and the continental shelf over which it exercises sovereign rights and jurisdiction in accordance with international law and its domestic law – Annex 44.1).

Этот подход к определению пространств, составляющих территорию Канады, отражен также в *Северо-американском соглашении о сотрудничестве в области защиты окружающей среды между правительством Канады, правительством Мексиканских Соеди-*

ненных Штатов и правительством Соединенных Штатов Америки 1993 г.¹³.

Подобная юридическая техника соответствует проводимой Канадой политике защиты своих арктических природоресурсных интересов: воздерживаясь от буквального провозглашения суверенитета или суверенных прав над всем арктическим сектором, Канада, тем не менее, реально осуществляет свое национально-законодательное регулирование здесь: государственная власть Канады показывает, что ледовые пространства Арктики в ее секторе – не объект вседозволенности. Аккуратно избегая действий, свидетельствующих об отказе от «подразумеваемых» границ арктического сектора, Канада последовательно обозначает на *всех* официальных картах эти границы в качестве *государственно установленных пределов арктического сектора* страны. Как отмечено в юридической науке, «в таком правовом поле иностранному государству не дозволительно начинать, к примеру, разведку минеральных ресурсов без разрешения Канады в ее арктическом секторе, хотя бы и у Северного полюса»¹⁴. В шестом издании фундаментального курса *«Международное право, в основном как оно понимается и применяется в Канаде»* выделен специальный раздел «Правовой статус ледовых островов» (Legal Status of Ice Islands). Огромные массивы льда, находящиеся в канадском и российском арктических секторах, дрейфуют. Деятельность на таком ледовом острове одного государства, как отмечают канадские правоведы, «может, понятно, вызвать озабоченность» другого государства, к берегу которого такой остров перемещается, имея в виду «обеспе-

¹³ North American Agreement on Environmental Cooperation Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States Of America 1993. В соглашении Правительства США и Канады одинаково обозначили сферу своих пространственных правопритязаний: with respect to Canada, the territory to which its customs laws apply, including any areas beyond the territorial seas of Canada within which, in accordance with international law and its domestic law, Canada may exercise rights with respect to the seabed and subsoil and their natural resources; with respect to the United States, (i) the customs territory of the United States, which includes the 50 states, the District of Columbia and Puerto Rico, (ii) the foreign trade zones located in the United States and Puerto Rico, and (iii) any areas beyond the territorial seas of the United States within which, in accordance with international law and its domestic law, the United States may exercise rights with respect to the seabed and subsoil and their natural resources).

¹⁴ Вылегжанин А.Н. Правовой режим недр дна Северного Ледовитого океана // Нефть, газ и право. 2006. № 1. С. 41.

чение безопасности и других национальных интересов» такого прибрежного государства. Учитывая «интенсивное использование ледовых островов для морских научных исследований, а также ограниченное их использование для разведки континентального шельфа», канадские правоведы высказываются за уточнение их правового режима¹⁵. С точки зрения международного права (ст. 121 Конвенции 1982 г.) эти дрейфующие ледовые образования юридически не являются островами. Это, однако, не означает, что нет перспектив предложенного канадцами уточнения.

Охарактеризованная выше юридическая «аккуратность», изобретательность в обосновании прав Канады на заявленный арктический сектор предупреждает обоснованные дипломатические протесты. Как известно, концепция молчаливого признания предполагает молчаливое согласие государства с определенным сложившимся положением как соответствующим международному праву, и эта концепция широко применима в практике разрешения территориальных споров. Государства в подтверждение своих прав на определенную территорию зачастую ссылаются на отсутствие протестов со стороны другого соответствующего государства¹⁶, «Во многих случаях молчание по поводу территориальной деятельности иностранного государства создает презумпцию молчаливого признания, и чем дольше оно длится, тем больше эта презумпция превращается в реальное признание. Определение времени возникновения молчаливого признания является весьма существенным делом в территориальном споре, поскольку оно создает эстоппель и, таким образом, лишает последующие протесты одной из сторон юридической силы, то есть той, которая слишком поздно спохватилась. ... В целом молчаливое признание наступает тогда, когда длительная и никем не оспариваемая практика приводит к убеждению, что данное положение находится в соответствии с международным правом»¹⁷.

Поскольку молчаливое признание предполагает согласие государства, чьи права затронуты, с возникшим порядком, с состоянием отношений между государствами, в т.ч. по поводу конкретного простран-

¹⁵ International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada. Ed. H.M. Kindred. Sixth Ed. Toronto, 2000. P. 424-425.

¹⁶ Клименко Б.М. Мирное решение территориальных споров. М., 1982. С.166–177.

¹⁷ Указ. соч. С.168.

ства, то естественным условием такого согласия является знание государства о том, что его права реально затронуты. Необходимость такого знания предполагает, в свою очередь, что действия притязающего государства не должны осуществляться «втихомолку», должны обладать определенной известностью. Для того чтобы считаться определенно известными, действия должны быть либо достаточно заметными, в т.ч. из-за фактических проявлений, соответствующих юридических документов, отраженными в официальных изданиях, например в публикациях законодательства, в картографических изданиях и т.п. Выше уже отмечалось, что границы канадского *арктического сектора* нанесены на все официальные карты. Более того, границы сектора нанесены даже на карты мира, изданные ООН, в том числе в 1987 г.¹⁸ И это – тоже успех правовой арктической политики Канады.

Правопритязания Канады на арктический сектор подтверждаются также и законодательным регулированием Канадой *судоходства по Северо-Западному проходу* (аналог Севморпути вдоль арктического побережья России). Имеются перспективы широкого международного согласия с таким национальным регулированием, главным образом в русле совпадающих «природоохранных» интересов международного сообщества и Канады, а также интересами коренного населения – народа Инуитов. Действительно, загрязнение Северо-Западного прохода привело бы к разрушению арктической экосистемы. По сравнению с этими – историческими и природоохранными – иные основания прав Канады на ее арктический сектор (в т.ч. теория прилегания) при глубоком юридическом анализе могут вызвать дискуссии как недостаточные с позиций современного международного права. Право на регулирование Канадой судоходства по Северо-Западному проходу детально оформляется специальным национальным законодательством, согласовано с базовой международно-правовой платформой Канады, охарактеризованной выше. С общих природоохранных позиций этой платформы справедливыми выглядят усилия Канады, нацеленные против «бесхозности» Северо-Западного прохода, против безучастности к порядку в нем, к его экологическому состоянию. К национальному законодательству Канады о регулировании судоходства по Северо-

¹⁸ The International Map of the World (IMW) series according to United Nations specifications. – Geomatics Canada, Natural Resources Canada; United States Geological Survey (USGS). См. в том числе официальный сайт правительства Канады в сети Интернет – <http://atlas.gc.ca/site/English/maps>.

Западному проходу и защите окружающей среды относятся прежде всего законы о судоходстве в арктических водах и принятые в соответствии с ними подзаконные нормативно-правовые акты, в т. ч. упоминавшийся *Приказ от 10 сентября 1985 г. о прямых исходных линиях в Арктике*. Позиция Канады в отношении правового статуса Северо-Западного прохода была юридически ясно выражена в 1975 г. министром иностранных дел *Аланом МакИченом* (Allan MacEachen). Министр отверг применимость к этому национальному арктическому пути Канады положений Конвенции 1982 г.: «Так как Северо-Западный проход Канады не используется для международного судоходства и так как арктические воды рассматриваются Канадой в качестве внутренних вод, – режим транзитного прохода не применяется к Арктике» (*As Canada's Northwest Passage is not used for international navigation and since Arctic Waters are considered by Canada as being internal waters, the regime of transit passage does not apply to the Arctic*).¹⁹

В преамбуле Приказа от 10 сентября 1985 г.²⁰ особо отмечен исторический факт – то, что Канада «издавна поддерживает и осуществляет суверенитет над водами Канадского Арктического архипелага (*Canada has long maintained and exercised sovereignty over the waters of the Canadian Arctic archipelago*). В заявлении министра иностранных дел подтверждено, что обозначенные в Приказе прямые исходные линии определили «внешнюю границу канадских исторических вод»²¹. Как известно, воды, расположенные в сторону берега от исходной линии территориального моря, составляют часть внутренних вод государства. Статус внутренних морских вод имеют также «исторические» воды²². Таким образом, в рассматриваемом случае Канада «сочетает» юридические аргументы – и касательно исторических вод, в целом исторических правооснований, и в отношении право-

¹⁹ Pharand D. *Canada's Waters in International Law*. Cambridge: University Press, 1988. P. 215.

²⁰ Territorial Sea Geographical Coordinates (Area 7) Order, S.O.R./85-872// Canada Gazette Part II. Vol. 119. No. 20, at 3996 (10 Sept. 1985).

²¹ Заявление министра иностранных дел Д. Кларка от 10 сентября 1985 г. в Палате общин: Statement Series 85/49 at. 3. P. 117.

²² Нечаев Б.Н. Статус исторических вод (доктрина и практика). – «Океан, техника, право» / Отв. ред. М.И. Лазарев, Л.В. Сперанская. М., 1972. С. 45-48. Вылегжанин А.Н. Исторические воды: проблема обоснования статуса. – Актуальные проблемы современного международного права. Международно-правовые проблемы территории. Ред. колл.: Ф.И. Кожевников, Г.П. Задорожный, Э.С. Кривчикова. М., 1980. С. 90-93.

вой обоснованности прямых исходных линий. В совокупности такая аргументация усиливает международно-правовую позицию Канады.

В доктрине, однако, не все специалисты высказываются за такое сочетание юридических аргументов. Авторитетный канадский специалист по юридическим проблемам Арктики проф. Д. - Фаранд скептически относится к применимости концепции исторических вод к сектору в Арктике²³. Вместе с тем он делает вывод о правомерности, с точки зрения международного права, установления Канадой в ее арктическом секторе прямых исходных линий. В частности, Д. Фаранд отмечает соответствие таких линий общему направлению побережья, тесную связь с береговой территорией тех участков моря, которые находятся к берегу от исходных линий. В итоге Д. Фаранд рассматривает права Канады в Арктике с точки зрения следующих оснований: *особая заинтересованность* Канады в экономической деятельности в ее арктическом секторе и *длительное осуществление* такой деятельности; фактическая реализация здесь *государственно-властных* полномочий; «*терпимое отношение*» (*general toleration*) со стороны других государств; *жизненные интересы Канады* как прибрежного государства (прежде всего интерес к защите морской среды; обязанность учитывать интересы коренных малочисленных народов – инуитов; интересы Канады в области *национальной безопасности*).²⁴ С таких же правовых позиций подходит канадский специалист к выявлению сложившегося *правового режима* находящегося в пределах арктического сектора Канады Северо-Западного прохода. Это, по его обоснованию, не международный пролив. С точки зрения международного права, используемый для международного судоходства пролив должен отвечать двум требованиям: «*географическому*» и «*функциональному*». То есть, во-первых, пролив должен соединять одну часть открытого моря или исключительной экономической зоны с другой частью открытого моря или исключительной экономической зоны. Во-вторых, пролив должен *фактически* использоваться для международного судоходства (автор ссылается на ст. 37 Конвенции по морскому праву 1982 г., Решение

²³ Pharand D. Op. cit. P. 112–125.

²⁴ Pharand D. Op. cit. P. 159–179.

Международного Суда ООН по делу о проливе Корфу 1949 г.). Северо-Западный проход не может быть квалифицирован, по мнению канадского профессора, в качестве пролива, используемого для международного судоходства, в силу несоблюдения «функционального» критерия. Так, проф. Д. Фаранд утверждает, что здесь «за всю историю навигации было осуществлено лишь 45 завершённых транзитных проходов, причем 29 из них – канадскими судами ... Все остальные осуществлялись на основе выдачи разрешения ... Ясно, что Северо-Западный проход не может рассматриваться в качестве пролива, используемого для международного судоходства ... Те, кто выступает против, очевидно смешивают понятия действительного использования и потенциального использования»²⁵.

Отметим, что при таких критериях проявляется юридическое сходство Северо-Западного прохода (вдоль арктического побережья Канады) и Северного морского пути (вдоль арктического побережья России). До 1991 г. Севморпуть вообще не использовался для транзитного прохода иностранных судов (в смысле ст. 37 Конвенции ООН по морскому праву). Вряд ли можно считать, что ситуация существенно изменилась сейчас: большинство заинтересованных государств уважает российское законодательство, применимое к проходу по Севморпути.

После несанкционированного (т.е. без разрешения канадских властей) захода американского нефтяного танкера «Манхэттен» в арктические воды Канады в 1970 г. был принят *Закон о предотвращении загрязнения арктических вод (Arctic Waters Pollution Prevention Act)*²⁶. В этот закон впоследствии внесены изменения и дополнения; в т.ч. в 2002 г.²⁷. В Законе определены *Специальные зоны государственного контроля за безопасностью судоходства (Shipping safety control zones)*, установлены широкие права Канады *по контролю за загрязнением в районах на расстоянии 100 миль от любой точки канадского берега к северу от 60° северной широты (т.е. от любого канадского острова в ее арктическом секторе)*. Тем самым

²⁵ Pharand D. Op. cit. P. 225.

²⁶ 9 INT. LEGAL MATERIALS 543 (1970). Комментарий к Закону см.: Wilkes, *International Due Process and Control of Pollution – The Canadian Arctic Waters Example*. 2 J. MAR. L. & COMM. 499 (1971).

²⁷ Revised Statutes of Canada 2002, c. 10 s. 177

правительство получило законодательные полномочия осуществлять эффективное государственное принуждение к соблюдению иностранцами национального законодательства Канады, прежде всего для защиты окружающей среды. Отметим, что в связи с принятием Закона 1970 г. состоялись ожесточенные дебаты противников и сторонников распространения Канадой юрисдикции на ее арктический сектор. Протест в связи с разработкой этого закона заявлен Госдепартаментом США²⁸.

Заслуживает предметного анализа позиция США по данному вопросу: «Международное право не дает оснований для такого одностороннего распространения юрисдикции. . . США не могут ни принять, ни признать такие претензии. . . Если мы не выступим против таких действий Канады, они будут расцениваться в качестве прецедента в других местах. . . Если у Канады есть право претендовать и осуществлять в открытом море исключительную юрисдикцию в целях защиты от загрязнения и разработки ресурсов, другие страны могут претендовать на право осуществлять юрисдикцию в других целях, справедливых или нет, однако одинаково несовместимых с международным правом» (for other purposes, some reasonable and some not, but all equally invalid according to international law). В ответ на это заявление Госдепартамента была направлена официальная нота правительства Канады. В ноте прежде всего перечислены конкретные случаи, когда США нарушали принцип свободы моря; в связи с этим отмечено: «Канада оставляет за собой те же права, что присвоили себе Соединенные Штаты, определив, как лучшим образом защитить свои жизненные интересы, включая, в частности, национальную безопасность. . . Канадское Правительство обязано выполнить свои основные обязанности перед канадским народом и международным сообществом, защитив морскую среду Канады Предлагаемое законодательство основано на доминирующем праве прибрежного государства на защиту против серьезных угроз для окружающей его среды. В то время как Правительство Канады намерено открыть Северо-Западный проход для безопасной навигации, оно не может принять предложение о распространении на Северо-Западный проход режима открытого моря. . . Правительство Канады отвергает любые предположения о том, что

²⁸ См., напр.: Department of State Release. April 15, 1970. 64 AM. J. INT'L. L. 928 (1970); Terrance Wills. *U.S. won't accept Canadian claims over Arctic waters* // The Globe and Mail, April 10, 1970.

Северо-Западный проход является международным судоходным путем. ... Правительство Канады не согласно с тем, что Арктика в целом должна подчиняться международному режиму сохранения природных ресурсов... Очевидно, что Правительство Канады не может принять участие в любой международной конференции, созванной в целях обсуждения вопросов, полностью подпадающих под канадскую национальную юрисдикцию».

В этом противопоставлении позиций Канады и США совершенно очевидно, что позиция Канады больше соответствует арктическим интересам России. Кроме того, объективно позиция Канады, особенно самый сильный ее компонент – природоохранный – выглядит более убедительным, более отвечающим современному международному праву, чем построенное в общих фразах, без учета *lex specialis*, заявление Госдепартамента США²⁹.

Закон 1970 г. лишь в общем плане устанавливает ответственность судовладельца и владельца груза за сброс в море отходов, независимо от наличия вины. В 2001 г. был принят специальный Закон – об обязательствах из ущерба на море (*Marine Liability Act, 2001*). Как отмечалось, Законом 1970 г. предусмотрено создание районов государственного контроля за безопасностью судоходства (всего установлено 16 таких районов). В зависимости от района могут различаться предписанные требования, например определенные стандарты безопасности в Арктике, в т.ч. технические требования к конструктивным характеристикам судов, направляемых в арктический сектор Канады, требования к укомплектованию командой в части ее квалификации, к навигационным приборам, требования относительно лоцманской и ледокольной проводки судов (ст. 11-12). Предусмотрена возможность сделать исключение для иностранных судов, если они соответствуют требованиям, в основном равноценным (*meet standards substantially equivalent*). Представляется, такая клаузула необходима правитель-

²⁹ После оккупации США Ирака, бомбардировок Югославии без решения Совета Безопасности, угрозы силой в адрес Северной Кореи серьезные аналитики ставят под сомнение приверженность США международному праву. Не случайно в популярной телепередаче «Пост-Скрипtum» в ноябре 2006 г. приведен ответ президента США Буша на вопрос журналиста о том, как он относится к международному праву: «Международное право? Не знаю. Спросите у моего адвоката». Не случайно в прессе предложено создание коалиции стран Западной Европы, Канады, России и Китая, нацеленной на предупреждение впредь внешних действий США в обход Совета Безопасности ООН.

ству Канады не только для защиты экосистемы Арктики, но и с точки зрения обеспечения последовательности международно-правовой позиции. Так, даже при «несанкционированном» заходе в канадский сектор Арктики американского танкера позиция Канады по исключительному национальному регулированию судоходства по Северо-Западному проходу в таком правовом поле не «подрывается». Канада в таком случае вправе дать согласие на проход *post factum*, сославшись на общее соответствие национальным требованиям, в силу соответствия американского танкера требованиям США, «в основном равноценным». Но национальное законодательное регулирование сохраняется.

В соответствии с Законом о предотвращении загрязнения арктических вод в 1972 г. был принят ряд подзаконных нормативно-правовых актов: *Правила предотвращения загрязнения арктических вод*; *Правила предотвращения загрязнения при арктическом судоходстве*; *Приказ о районах контроля за безопасностью судоходства*. Эти правовые акты направлены на обеспечение соответствия находящихся в арктических водах судов требованиям по предотвращению загрязнения, которые, в свою очередь, различаются в зависимости от районов.

В июле 1977 г. Канада ввела *систему управления движением судов в арктических водах* – «Регулирование на Севере» (NORDREG 1977).³⁰ Цели наблюдения «НОРДРЕГ»: во-первых, «улучшить безопасность и эффективность движения морского транспорта в арктических водах путем скоординированной работы Канадской береговой охраны и морского транспорта»; во-вторых, «предотвращать загрязнение арктических вод, установив наблюдение за судами для удостоверения в том, что они соответствуют правилам», установленным Законом о предотвращении загрязнения арктических вод и канадским Законом о судоходстве; в-третьих, «для укрепления суверенитета Канады в арктических водах». С одной стороны, участие в исполнении правил «НОРДРЕГ» добровольное. С другой стороны, мореплавателей побуждают исполнять правила, подчеркивая их стратегическую целесообразность. Правила разъясняются в «Извещениях мореплавателям». Обозначается тенденция к росту роли «НОРДРЕГ» в обеспечении выполнения канадского арктического законодательства.

Вопрос об основаниях прав Канады в Арктике в связи с актуальной

³⁰ Vessel Traffic Services, Centre Manual, Arctic Canada Traffic System (NORDREG), Element T-2, June 1994. TP 1526, а также *Ship Safety Bulletins*, No. 05/1997.

в наши дни *перспективой таяния льдов* рассматривался в докладе, представленном в 2001 г. на конференции в Уайтхорсе, посвященной проблемам суверенитета Канады в Арктике. Хотя доклад правительственного чиновника на научной конференции не всегда отражает официальную позицию страны, в данном случае допустимо предположение, что был обозначен общий современный правовой подход Министерства иностранных дел Канады к рассматриваемой проблеме. В докладе было отмечено, что «канадский суверенитет не зависит от наличия или отсутствия льдов, а основан на исторических правооснованиях, возникших после передачи Великобританией Канаде в 1880 г. арктического архипелага. Эти арктические воды использовались инуитами – канадскими подданными – с незапамятных времен. Канада осуществляла в отношении этих вод безусловный и постоянный суверенитет». При этом подчеркивалось: Канада не придерживалась концепции юридического отождествления ледяных массивов и суши; таким образом, делается вывод о том, что таяние льдов *не повлияет на канадский суверенитет в Арктике*, основанный на положениях об исторических правооснованиях, исторических водах, а не на факте наличия льда³¹.

То, что действия Канады не противоречат нормам международного права, было признано даже американским специалистом по международному праву – вопреки официальной позиции США. Американский правовед прежде всего обосновал правомерность осуществления Канадой специальной юрисдикции в целях *предотвращения загрязнения*. Во-первых, такая специальная юрисдикция во многом правомерна с точки зрения пяти общепризнанных оснований для осуществления национальной юрисдикции (принципа территориального верховенства; принципа защиты собственных интересов при наличии угрозы государственной безопасности; принципа осуществления юрисдикции в отношении собственных граждан, вне зависимости от их местонахождения или в отношении иностранцев, совершивших преступление против собственных граждан; принципа защиты «универсальных» интересов в целях борьбы с пиратством, рабством и т.п.). Во-вторых, по мнению Дж. Клотза, осуществление специальной природоохранной юрисдикции – согласно современному международно-

³¹ M. Gaillard, Legal Affairs Bureau, Department of Foreign Affairs and International Trade// Canada's Sovereignty in Arctic Waters. March 19, 2001. Whitehorse, Yukon.

му экологическому праву – есть еще и обязанность Канады³².

Правительство Канады не раз подчеркивало, что распространение Канадой национально-законодательного регулирования в районах ее арктического сектора обусловлено не одними лишь национальными интересами, но и интересами всего человечества, для которого объективна стратегическая польза в сохранении арктической экосистемы, окружающей среды в Арктике. Так, канадский премьер-министр П. Трюдо в свое время сделал следующее заявление: «...в условиях, когда нет общей международно-правовой нормы касательно арктических морей, не существует права или правовое регулирование явно не эффективно, мы утверждаем, что кто-то обязан сохранять этот район в интересах всего человечества, – не дожидаясь соответствующего развития международного права» (... *we're saying somebody has to preserve this area for mankind until international law develops*)³³.

Итак, канадское законодательство об арктическом секторе соответствует общечеловеческим интересам, объективно препятствует коллапсу арктической экосистемы, в основе своей соответствует современному международному праву. Эту оценку подтверждает подписанное в 1988 г. *Соглашение между правительством Канады и правительством Соединенных Штатов Америки о сотрудничестве в Арктике*³⁴. Оно показательно – так как США наиболее рьяно выступали против законодательства Канады об арктических секторах, за абсолютизацию принципа свободы судоходства в Арктике (по сути – за юридическое уравнивание ледяных глыб Арктики с безледными водами Мирового океана) без учета природоохранных, историко-правовых факторов.

Соглашение 1988 г. содержит пять статей. В первой статье декларируется взаимное признание правительствами «особых интересов» и ответственности двух стран как соседних арктических государств. Отмечена недопустимость негативного воздействия на уникальную

³² John C. Klotz. *Are Ocean Polluters Subject to Universal Jurisdiction – Canada Breaks the Ice* // The International Lawyer. Vol. 6. No. 4. October 1972. P. 706. См. Также: George F. *Extraterritorial Application of Penal Legislation* // 64 Michigan L.R. 609 (1966); Cowles D. *University of Jurisdiction Over War Crimes* // 33 CALIF. L. REV. 177 (1945); Carnegie, *Jurisdiction Over Violations of the Laws and Customs of War* // 39 BRIT. Y.B. INT'L.L. 402 (1963).

³³ Press conference of Prime Minister Trudeau. April 8, 1970 // 9 INT. LEGAL MATERIALS 601 (1970).

³⁴ Canada Treaty Series 1988/29. Ottawa, 1989.

окружающую среду и благополучие жителей вследствие судоходства и разработки ресурсов (статья 2). Но ключевым новаторским положением Соглашения 1988 г. – победным для правовой позиции Канады – является последний абзац третьей статьи: «*Правительство Соединенных Штатов обещает (pledges), что любое судоходство ледоколов США в водах, считаемых Канадой внутренними, будет осуществляться с согласия Правительства Канады*» (!). Существует мнение, что в обмен на эту важную для Канады договорную клаузулу она якобы обещала *de facto* не препятствовать проходу вдоль арктического побережья Канады ледоколов США³⁵. С юридической точки зрения, выявлять правдивость или надуманность такого мнения не имеет большого смысла: во-первых, подобного фиксированного обязательства Канады Соглашение 1988 г. не предусматривает; во-вторых, договор – это всегда компромисс; даже если устно договоренность такого рода и была, это не влияет на ценность Соглашения 1988 г. с точки зрения Венской конвенции о праве международных договоров. Вместе с тем в статье 4 Соглашения стороны зафиксировали следующее: «Ничто в настоящем соглашении не затрагивает точку зрения Правительства Соединенных Штатов и Канады в отношении морского права, применительно к данному или иным морским пространствам или к отношениям с третьими сторонами». В западной литературе по международному праву случаи, когда стороны фактически оставили по соглашению соответствующий вопрос «открытым», истолковываются в том смысле, что даже при отсутствии протеста здесь не возникнет молчаливого согласия, нет последствий эстоппеля³⁶. Решение, найденное Канадой и США в 1988 г. при подписании рассмотренного Соглашения 1988 г., на какое-то время «заморозило» проблему возражений США против канадской юрисдикции в ее арктическом секторе. Но возможность пересмотра Соглашения 1988 г. заложена в тексте: допускается его расторжение в одностороннем порядке путем письменного уведомления, направленного за три месяца (статья 5). Сегодня – как и в 1970-х годах – в канадских и американских СМИ сделан акцент на противоречиях в позициях этих стран касательно

³⁵ См., напр.: Agreement in which Washington promised to ask for Canadian consent in the future, and Ottawa promised to always give that permission. – Melting ice threatens sovereignty over Arctic waters: expert // CBC News www.cbc.ca 14 June 2006.

³⁶ MacGibbon J.C. The Scope of Acquiescence in International Law. – British Year Book of International Law. V. 31. 1954. P. 143.

Северо-Западного прохода. Во многом представленные в СМИ мнения относятся скорее к политике, нежели к праву. Тем не менее надо учитывать значительное влияние внешней политики на развитие международного права, как и права на политику³⁷, в том числе политику в области обеспечения выполнения арктических законов Канады.

Вопрос о суверенитете в Арктике занимал ключевое место в избирательной кампании Консервативной партии во главе с *С. Харпером*, победившей на выборах в Канаде в 2005 г. В частности, было обещано потратить 5,3 млрд. долл. в течение последующих пяти лет на защиту северных пространств, в т.ч. от американцев и датчан. При этом С. Харпер заявил: «Суверенитет – это то, что или осуществляешь, или потеряешь» (*Sovereignty is something, you use it or you lose it*)³⁸. Став премьер-министром, С. Харпер вступил в жесткую полемику по вопросам Арктики с США. В частности, премьер-министр сделал акцент на создании специализированного военно-морского флота в целях контроля за судоходством в арктическом секторе Канады³⁹. В связи с этим посол США в Канаде *Д. Вилкинс* заявил о том, что его правительство выступает против канадских планов размещения военных ледоколов в Арктике для обнаружения нарушителей и подтверждения канадского суверенитета в отношении арктических вод. «Нет причин создавать несуществующую проблему, – заявил посол. – Мы не признаем притязания Канады на эти воды... Большинство других стран также не признает их»⁴⁰. Ответ премьер-министра С. Харпера был решительным и твердым: «Соединенные Штаты защищают свой суверенитет; правительство Канады будет защищать наш суверенитет. Мы получили полномочия от канадского народа, а не от посла Соединенных Штатов»⁴¹. Идет обмен правовыми взглядами, в т.ч. через средства массовой информации. В газете *USA Today* от 4 апреля 2006 г. отмечается: «США в целом поддерживают свободу моря... Официальные должностные лица США опасаются, что случай с Се-

³⁷ Тункин Г.И. Теория международного права. М., 2000. С. 241–245.

³⁸ Tories plan to bolster Arctic defence // CBC News, 22 Dec 2005.

³⁹ Krauss C. Canada's Next Leader Clashes With U.S. Over Arctic Waterways // New York Times, January 27, 2006.

⁴⁰ Harper brushes off U.S. criticism of Arctic plan // CBC News, 26 Jan 2006.

⁴¹ Walkom T. Harper's Arctic stand makes for grand politics // Toronto Star, Jan. 28, 2006.

веро-Западным проходом создаст прецедент»⁴². Канадская пресса уже 5 апреля 2006 г. акцентирует внимание на факте усилившегося военного присутствия Канады в Арктике⁴³. При этом американский источник отмечает, что время решающего поединка наступит тогда, когда растает лед, сковывающий Северо-Западный проход; особо оговаривается следующее: «другой арктический судоходный путь – Северо-Восточный проход (т.е. Северный морской путь. – *Примеч. авт.*) вдоль северного побережья России – может первым стать пригодным судоходным путем»⁴⁴.

В апреле 2006 г. начальник штаба Объединенного северного экспедиционного корпуса *Д. Арту* сообщил журналистам о значимой квалификации Северо-Западного прохода. «Теперь мы называем его Канадские внутренние воды (*Canadian Internal Waters*), – заявил подполковник, – таково полученное нами указание ... Суверенитет и безопасность Канады и канадских земель важны для Правительства, ... осуществляющего правление тем, что считают своим»⁴⁵. В цитируемом источнике приведены комментарии юриста-международника проф. *М. Байерса* (Университет Британской Колумбии). М. Байерс охарактеризовал отмеченную квалификацию как «находчивую и изобретательную». В то же время ученый отметил, что значение такой квалификации состоит лишь в выражении серьезности позиции; при этом основная проблема Канады – неподготовленность к защите прохода против вторжения судов-нарушителей. Последние, не встретив сопротивления при несанкционированном проходе, могут свести на нет квалификацию Северо-Западного прохода внутренними водами Канады. Сейчас «гарантом» суверенитета остаются «лишь полторы тысячи рейнджеров, вооруженных винтовками времен второй мировой войны; очевидно, что они не в состоянии воспрепятствовать несанкционированному проходу»⁴⁶.

Выше уже упоминалось о планах канадского правительства касательно усовершенствования средств наблюдения и контроля в

⁴² Dube R. As ice melts, debate over Northwest Passage heats // USA Today, 4/4/2006.

⁴³ Humphreys A. Military stakes out Northwest Passage. Canadian patrol groups cover 4,500 km of Arctic // National Post, 5 April 2006.

⁴⁴ Dube R. Op. cit.

⁴⁵ VanderKlippe N. Northwest Passage gets political name change // The Edmonton Journal, 9 April 2006.

⁴⁶ Ibid.

Арктике: усиления присутствия военно-морского флота, сухопутных и воздушных войск, усовершенствование систем подводного и воздушного наблюдения (в том числе запуск в космическое пространство нового спутника)⁴⁷. Перед вооруженными силами Канады поставлена задача взаимодействовать с гражданскими властями в целях разработки планов действия в случае чрезвычайных ситуаций. Одновременно с этим канадские вооруженные силы, дислоцированные в северном районе, переименованы в *Объединенный северный экспедиционный корпус*, территориальные пределы реализации полномочий которого определены опять же юридически широкой формулировкой – «севернее 60-й параллели». На лето 2006 г. запланированы учения в районе восточного входа на трассы «Канадских внутренних вод»⁴⁸.

Сквозное пересечение кораблями Береговой охраны США Северо-Западного прохода с востока на запад или в обратном направлении осуществлялось 6 раз: в 1988, 1989, 1990, 1993, 2000 и 2003 гг. При этом обе стороны действовали в рамках Соглашения 1988 г.: в каждом случае такой проход американских кораблей осуществлялся на основе акта Правительства Канады, причем после оценки на соответствие применимым требованиям. Так, *Приказ об исключении ледокола Береговой охраны Соединенных Штатов «Хили» из сферы применения Правил предотвращения загрязнения при арктическом судоходстве от 18 июня 2003 г.*⁴⁹ состоит из трех частей: преамбулы, содержательных постановлений, отчета об анализе результатов регулирования. В *преамбуле* Приказа подчеркивается: «Принимая во внимание, что Губернатор в Совете удовлетворен должными мерами, предпринятыми Правительством Соединенных Штатов, в отношении ледокола «Хили», состоящего в Береговой охране Соединенных Штатов, в целях обеспечения соответствия ледокола требо-

⁴⁷ Greenaway N. Tories want armed ships to patrol Arctic // The Ottawa Citizen, 23 December 2005. См. также: Sevunts L. Defence & Arms – Northwest Passage Redux // Washington Times. 13 June 2005; Weber B. Commander: Arctic defence needs airlift capacity // Canoe Cnews. 8 April 2005.

⁴⁸ Bell J. Northern forces to beef up emergency response work // Nunatsiaq News. May 26 2006.

⁴⁹ Order Exempting the United States Coast Guard Icebreaker «HEALY» from the Application of the Arctic Shipping Pollution Prevention Regulations P.C. 2003-1000 SOR/2003-247 18 June. 2003 // Canada Gazette. Vol. 137. No. 14. July 2 2003.

ваниям, в основном соответствующим стандартам, предписанным *Правилами предотвращения загрязнения при арктическом судоходстве*, принятыми в соответствии с разделом 12 (1) (а) *Закона о предотвращении загрязнения арктических вод*, которые были бы иначе применимы к этому ледоколу в любом районе контроля за безопасностью судоходства; также принимая во внимание, что Губернатор в Совете удовлетворен принятием всех разумных мер предосторожности для снижения угрозы любого сброса отходов в связи с плаванием ледокола «Хили» в районах контроля за безопасностью судоходства; поэтому Ее Превосходительство (Her Excellency) Генерал-губернатор в Совете, по рекомендации Министра транспорта, в соответствии с разделом 12 (2) *Закона о предотвращении загрязнения арктических вод*, настоящим издает Приказ об исключении ледокола Береговой охраны Соединенных Штатов «Хили» из сферы применения *Правил предотвращения загрязнения при арктическом судоходстве*.

Собственно предписывающие постановления состоят из трех статей. Первая констатирует исключение ледокола из сферы применения канадских Правил. В ст. 2 и 3 Приказа установлены четкие временные рамки его юридической силы. Отчет об анализе результатов регулирования (*regulatory impact analysis statement*) – интересный с юридической точки зрения документ. Он не является *de jure* составной частью Приказа, на что прямо указано в тексте. Однако данный отчет публикуется *в официальном издании* после текста Приказа, а потому *de facto*, для целей правоосуществления, *воспринимается как неотъемлемая часть Приказа*. Канада *вновь* официально заявляет о своих правах в арктическом секторе Канады и *вновь* нет юридически значимых протестов со стороны других государств. Приведем пример, обратившись к Отчету: «Правительство Канады может отказать в исключении (т.е. в даче согласия на проход), предусмотренном Законом о предотвращении загрязнения арктических вод и отказать в даче согласия в соответствии с Соглашением между Канадой и Соединенными Штатами» (*The Canadian Government has the option of refusing the exemption under the Arctic Waters Pollution Prevention Act, and refusing to give consent under the Canada-United States Agreement*). Здесь вновь Канада удачно ссылается на национальное законодательство и международный договор как на *сочетающиеся правооснования* регулирования ею судоходства по Северо-Западному проходу. Этим еще раз подтверждается последовательность

правовой арктической позиции Канады.

Отчет представляет собой обстоятельный *официальный юридический комментарий* к Приказу, в нем детально изложены правовые требования Канады к осуществлению прохода через арктический сектор. Отчет состоит из следующих подразделов: «Описание», «Альтернативы», «Выгоды и затраты», «Консультации», «Соответствие и обеспечение выполнения», «Контакты». В «Описании» характеризуется применимое законодательство, санкционирующее плавание ледоколов, техническое состояние которых тождественно установленным канадским актам или которое «в основном ему соответствует». Отмечается, что подобное решение было принято на основе *запроса* Госдепартамента США в Министерство иностранных дел и международной торговли Канады от 26 марта 2003 г. *о разрешении* предполагаемого прохода ледокола «Хили» (*requested clearance*). Подчеркивается, что ледоколы США осуществляли проход в 1988, 1989, 1990, 1993 и 2000 гг., причем каждый раз на основе Приказа, изданного в соответствии с Соглашением 1988 г. по итогам оценки технического состояния. В разделе «Альтернативы» поясняется, что Канадское правительство может отказать в исключении в соответствии с *Законом о предотвращении загрязнения арктических вод* и отказать в даче согласия в соответствии с *Соглашением между Канадой и Соединенными Штатами*. Констатируется, что в рассматриваемом случае нет «достаточных оснований» для отказа, поскольку «ледокол способен осуществить навигацию в существующих условиях»; Правительство Канады «предупреждено»; «в процессе плавления будут проведены совместные канадско-американские исследования»; «Канада извлечет выгоду, получив научную информацию»; «сотрудничество при планировании плавления более чем очевидно»; «Министерство транспорта Канады и Канадская Береговая охрана были вовлечены в такое планирование с канадской стороны». По тексту Отчета (раздел «Выгоды и затраты») следует, что Приказ издан в соответствии с обязательствами Канады по международному договору. Последний не предполагает получение выгоды от прохода ледокола США. Следовательно, причина принятия Приказа не в финансовых интересах, а в более важном «политическом и международном подтексте». Тем не менее Канада получит выгоду в виде результата проводимых научных исследований: в соответствии с *Соглашением Вольпе-Джемиесон о совместных исследованиях 1970 г.* (*Volpe-Jamieson Agreement of 1970*

for joint research) все результаты совместных исследований являются общими, т.е. доступны правительствам обоих государств. Министерство транспорта Канады провело оценку технических характеристик ледокола «Хили». Согласие на проход ледокола основано на соответствии всем требованиям, в том числе на следующих фактах: возможность присутствия на ледоколе *канадского инспектора по предотвращению загрязнения* (Pollution Prevention Officer); достаточный класс, мощность ледокола и опыт его команды; строгое соблюдение Береговой охраной США высоких стандартов предотвращения загрязнения моря и защиты окружающей среды; самодостаточность ледокола для длительного плавания; незначительность воздействия на окружающую среду. При этом Госдепартамент США при направлении дипломатической ноты о запросе на проход предоставил гарантии, что любые расходы, связанные с загрязнением, возлагаются на Правительство Соединенных Штатов в соответствии с международным правом. Обеспечение выполнения канадского законодательства осуществляется *Инспекторами Канады, назначаемыми согласно Закону о предотвращении загрязнения арктических вод*. В Отчете предусмотрено применение в данном случае канадских правил «НОРД-РЕГ». На борту ледокола обеспечено присутствие офицеров Канадской береговой охраны. В связи с изложенным ледокол «Хили», сказано в Отчете, не будет сопровождаться ледоколом Канадской береговой охраны (второй раз в истории с момента заключения Соглашения 1988 г.). Вместе с тем «ледоколы Канадской береговой охраны будут находиться поблизости и будут способны реагировать в случае необходимости».

Результаты канадской арктической правовой политики были обозначены в марте 2005 г.: министр иностранных дел Канады *П. Петтигрю* выступил на круглом столе, посвященном «усилению суверенитета, безопасности и циркумполярному сотрудничеству». Название его доклада – «Канада в циркумполярном мире – северная стратегия и канадская внешняя политика». В докладе вновь подчеркнута одна из целей внешней политики страны: «заявить и обеспечить сохранение канадского суверенитета на Севере» (*to assert and ensure the preservation of Canada's sovereignty in the North*)⁵⁰. Министром очер-

⁵⁰ Notes for an address by the Honourable Pierre Pettigrew, Minister of foreign affairs, at the northern strategy consultations round table on reinforcing sovereignty, security and circumpolar cooperation. Canada's leadership in the circumpolar world – the Northern strategy and Canadian foreign policy. March 22 2005. Ottawa, Ontario, 2005/20.

чена база канадской арктической политики: «На протяжении прошедших лет Канада успешно усиливала и подтверждала свое право на северную территорию. Никто не оспаривает наш суверенитет над землями и островами Севера... Никто не оспаривает наше право на природные ресурсы Севера, наше право на защиту его окружающей среды. Основной предмет для беспокойства, к которому правительство относится весьма серьезно, касается возможности усиления судоходства в связи с уменьшением ледяного покрова вследствие изменения климата. Политика Канады не направлена на препятствие международному судоходству по Северо-Западному проходу при условии, что будут соблюдаться установленные Канадой меры по защите безопасности, окружающей среды и экономических интересов наших северян». Далее он подчеркнул намерение Канады «осуществлять контроль за иностранными судами, намеревающимися пересечь Северо-Западный проход», и последовательно действовать в соответствии с нашей позицией, согласно которой «эти воды являются внутренними водами Канады»⁵¹.

* * *

Итак, налицо продуманная правовая арктическая политика Канады. В ней пока нет однозначного ответа на вопрос о точном нынешнем правовом режиме пространств канадского арктического сектора: здесь много юридически развивающегося. Канада, основываясь на современном международном праве, не только подтвердила формирование с 1904 г. широкого международного согласия с ее суверенитетом на «земли и острова» в пределах канадского арктического сектора; не только реально регулирует судоходство по Северо-Западному проходу, пересекающему ее сектор в Арктике. Канаде удалось добиться большего: складывается на уровне международного правосознания согласие большинства государств мира с осуществлением Канадой национально-законодательного *регулирования* в отношении *любой хозяйственной деятельности* в пределах этого арктического сектора – прежде всего в целях *защиты окружающей среды*, в отношении *обеспечения выполнения мер* такого регулирования.

При анализе законодательства Канады следует учитывать, что позиция Канады соответствует арктическим интересам России; что в интересах России целесообразно учитывать этот канадский опыт отстаивания прав на целевую юрисдикцию в арктическом секторе. Гра-

⁵¹ Ibid.

ницы отечественного арктического сектора были обозначены позже, чем канадского, а именно Постановлением Президиума ЦИК СССР от 15 апреля 1926 г. Тем не менее, это уже достаточный срок для консолидации территориального титула. Интернационализация высокоширотных районов в российском арктическом секторе за 200-мильным пределом, как отмечает зам. председателя Научно-экспертного совета Морской коллегии при Правительстве РФ, отвечает интересам США, но не отвечает национальным интересам Канады и России⁵². Следует в этом контексте исходить из того, что правовой режим ледовых полей Арктики не может приравниваться к режиму, например, Индийского океана. Соответственно, здесь не должна *искусственно завышаться* оценка Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. *в ряду источников права*, применимых к Арктике; не должна *занижаться* роль *национального арктического законодательства Канады и России*, традиционно молчаливо *признаваемых* международным сообществом как *стержневых источников правового режима Арктики*. Здесь не должно быть юридических иллюзий: жесткие силовые действия США в Ираке по захвату контроля над энергетическими ресурсами в этой стране для американских компаний показывают – будь у США такое же по протяженности арктическое побережье, как у Канады (или тем более как у России), США бы еще вчера и национальным законом, и силой обозначили свой суверенитет в их арктическом секторе. В связи с этим уместно говорить, во-первых, о желательности большей осмотрительности и аккуратности со стороны властных институтов России в вопросах, связанных с пределами природоресурсных притязаний арктических государств в Арктике. Например, в Федеральном законе от 26 февраля 1997 г. № 42-ФЗ о ратификации *Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Канады об избежании двойного налогообложения* предусмотрено сделанное Россией заявление. Это заявление по сути отвечает интересам США, а не России, оно отражает американскую заинтересованность в приравнивании ледовых районов Арктики к теплым водам, а не исторические права России и Канады в Арктике: «Российская Федерация заявляет, что Соглашение... не затрагивает определение компетенции прибрежного государства в пределах морских пространств, прилегающих к его территории

⁵² Войтоловский Г.К. Теория и практика морской деятельности. Вып. 5. М., 2005. С. 222.

альному морю, которая регулируется в соответствии с Конвенцией Организации Объединенных Наций по морскому праву»⁵³. Здесь вопреки позиции Канады Россия выступает за искусственное преувеличение роли Конвенции по морскому праву 1982 г. в ряду источников, сформировавших (*задолго до Конвенции 1982 г.!*) правовой режим Арктики. Ведь если исходить из стремления подтвердить секторальные границы Постановления Президиума ЦИК СССР 1926 г., из национальных интересов России в Арктике, оптимальным решением было бы, напротив, не такое заявление к Соглашению с Канадой, а правовая консолидация с позицией Канады, выработка единой правовой платформы на уровне двусторонних договоренностей. Другой пример. В 2000-2002 гг. МПР и МИД России подготовили для представления в *Комиссию по границам континентального шельфа* (учреждена на основе Конвенции 1982 г.) заявку России о внешней границе континентального шельфа, согласно которой *часть дна в арктическом секторе России должна была бы стать международным районом морского дна (!)*⁵⁴. На заседании 2005 г. «круглого стола» в Совете Федерации проф. С.А. Гуреев критиковал такую заявку в ООН, обосновав юридическую неоптимальность и ошибочность ведомственной инициативы подобного самоограничения прав России в Арктике. Эта критика была поддержана и заместителем председателя Научно-экспертного совета Морской коллегии при Правительстве РФ проф. Г.К. Войтоловским⁵⁵.

Во-вторых, России следует учесть и обозначенные противоречия между США и Канадой по Северо-Западному проходу, принять соответствующие практические меры: посредством специального национального законодательства предупредить попытки изменения сложившегося режима национально-законодательного регулирования Российской судоходства по Севморпути; в американо-канадских разногласиях недвусмысленно и четко поддерживать позицию не США, а Канады, в т.ч. относительно ее национально-законодательного регулирования судоходства по Северо-Западному проходу.

⁵³ Собрание законодательства Российской Федерации от 3 марта 1997 г., № 9, ст. 1025.

⁵⁴ См. схему, опубликованную в «Российской газете», № 11 от 11 ноября 2005 г.

⁵⁵ Подробнее см.: Гуреев С.А., Буник И.В. О необходимости подтверждения и правового закрепления исключительных прав России в Арктике // Морская деятельность Российской Федерации: состояние и проблемы законодательного обеспечения / Под ред. В.А. Попова. М., 2005. С. 162–163; Войтоловский Г.К. Указ. соч.

В-третьих, для российских ведомств было бы полезно учитывать канадский опыт *обеспечения выполнения* своего законодательства в Арктике. Так, в «Российской газете» отмечено, что «ряд государств, в частности США, отказываются признавать обязательную проводку судов российскими лоцманами и российскими ледоколами, а также оспаривают право России регулировать судоходство на отдельных участках этой трассы». В советское время были заложены юридические основания регулирования Россией судоходства по Севморпути. Сейчас речь не идет об их копировании: Россия современная больше открыта для иностранного инвестора, меньше стало закрытых для иностранных судов портов и т.п. Однако незыблемыми остались юридические основания национального отечественного регулирования прохода по Севморпути, прежде всего с целью предотвращения загрязнения российского сектора Арктики.

В-четвертых, не следует недооценивать значение доктрины международного права на формирование, уточнение правового режима Арктики. В этом контексте уместно привести мнение, выраженное в совместной статье американского юриста Б.Х. Оксмана и российско-го профессора А.Л. Колодкина, из которого следует, что президент Российской ассоциации международного права вместе с американским правоведом негативно оценивает арктические исходные линии Канады: «Некоторые чрезмерные притязания на внутренние воды... могут спровоцировать серьезную конфронтацию. Другие, как канадские арктические исходные линии, провоцируют протесты и правовые споры...»⁵⁶. Выше было показано, что канадские арктические исходные линии в контексте применимого права не «провоцируют протесты»; напротив, протесты США по поводу канадских исходных линий в ее арктическом секторе провоцируют спор.

Нет оснований для того, чтобы поставить под сомнение *исключительные, исторически сложившиеся права России в Арктике* (учитывая основополагающий вклад нашей страны в исследование и освоение Арктики); концепция арктических секторов *не дает юридических оснований к интернационализации* Арктики; она *не подтверждает* применимость к Арктике иных концепций (Арктика как кондоминиум арктических государств: нет ни договорных основ, ни механизма тако-

⁵⁶ Колодкин А.Л., Оксман Б.Х. Стабильность в международном морском праве / Вне конфронтации. Международное право в период после холодной войны. Отв. ред. Л. Дэрош, Г. Даниленко. М., 1996. С. 183.

го международного кондоминиума; или Арктика как ничейное пространство; или Арктика как общее наследие человечества). Эти концепции легко опровергаются, в отличие, например, от переживших век границ арктического сектора Канады.

Другое дело, что российскому законодателю предстоит в любом случае уточнить позицию в отношении юридического содержания термина «*полярный сектор арктического государства*». В этом контексте не протесты США, а охарактеризованная правовая позиция Канады представляется соответствующей современному международному праву.

The Canadian Arctic Sector: the Title Under International Law (Summary)

*Alexander N. Nikolaev**

*Ivan V. Bunik***

This article examines the legal foundation of Canadian claims to its Arctic Sector. In pursuing this goal the article focuses on the legal grounds, establishing Canadian rights in this sector and thus endorsed by the government of Canada.

Several groups of such legal claims are singled out. First group is comprised of historical titles, taking its origin in 1904-1907. They are manifested by Canada's laws on Arctic territories, such as Northwest Territories Act (as amended in 1925). As for the second group, it is represented by the consent of the international community concerning the special laws on navigation in arctic waters and regulations, imposed by Canada.

Third group of legal grounds consists of the claims based on international law and particularly on international treaties, establishing more firmly Canada's rights in the Arctic under the international law. These international treaties are a relatively new legal basis for the Canadian claim. In the text of

* Nikolaev A.N. – Doctor of Laws, Professor, the Council for the Study of Natural Resources, Russian Academy of Sciences.

** Bunik I.V. – Lawyer, the Council for the Study of Natural Resources, Russian Academy of Sciences.

the treaties there are provisions for exclusive Canada's rights within this sector. (Agreement between the government of Canada and the government of the United States of America on Arctic cooperation of 1988; Agreement between the government of Canada and the government of the Russian Federation for the avoidance of double taxation and the prevention of fiscal evasion with respect to taxes on income and on capital, 1995; Agreement on environmental cooperation between the government of Canada and the government of the Republic of Chile 1997, etc.).

The authors after an in-depth legal analysis given in this article arrive to the conclusion that Canada's Arctic policy, which pursues Canada's national interests, is in full accordance with the contemporary international law.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО

Защита гражданских объектов как принцип международного гуманитарного права

*Дугина Ю.В.**

В настоящее время, когда принципы международного права, включая принцип неприменения силы и угрозы силой, запрещение агрессивной войны, являются общепризнанными, казалось бы, не должно быть места вооруженным конфликтам и войнам. Однако опыт показывает, что запрещение войн и применения силы еще не означает их ликвидации. И хотя в современном мире агрессивная война, где имеет место насилие и произвол, является международным преступлением, влекущим тяжкие последствия, процесс ее ведения регулируется правом. В этих условиях важную роль в международных отношениях играют не только многочисленные конкретные правила ведения вооруженной борьбы (законы и обычаи войны), которые составляют современное международное гуманитарное право, но и ряд основополагающих норм – основных принципов данной отрасли международного права, направленных на смягчение суровостей войны, оказание помощи ее жертвам, гуманизацию военных действий.

По мнению ряда ученых-международников, основные принципы обеспечивают праву вооруженных конфликтов определенное единство и системность его норм. Будучи рассчитаны на всю сферу вооруженной борьбы или отдельную ее область, эти принципы определяют цель, направление нормативного регулирования, его содержание и характер¹. Однако среди ученых-правоведов, как отечественных, так и западных, отсутствует единое мнение по вопросу о принципах международ-

* Дугина Ю.В. – адъюнкт кафедры прав человека и международного права Московского университета МВД России.

¹ Полторак А.И., Савинский Л.И. Вооруженные конфликты и международное право. М., 1978. С. 110.

ного гуманитарного права, их содержании. Представляется, что данная проблема возникла ввиду отсутствия общепризнанного источника международного гуманитарного права – международно-правового акта, который кодифицировал бы принципы международного права, применяемые в период вооруженных конфликтов. Впрочем, в этом нет ничего необычного, если учесть, что и в общем международном праве основные принципы были кодифицированы только на XXV сессии Генеральной Ассамблеи ООН в 1970 г. Однако, по мнению большинства ученых, многие принципы международного гуманитарного права сформулированы уже давно и выдержали проверку временем как по юридическому содержанию, так и по формулировке². Поэтому представляется необходимым кодифицировать существующие принципы международного гуманитарного права, что в конечном счете, как считает И.И. Котляров, явилось бы значительным вкладом в его прогрессивное развитие, способствовало бы демократизации и гуманизации международных отношений³.

В международно-правовой доктрине чаще всего исходят из того, что основные принципы закреплены в источниках непосредственно⁴. По мнению Л.И. Савинского, в международном гуманитарном праве лишь в виде исключения принцип может быть обнаружен в качестве «единой формулы», зафиксированной в источнике международного права непосредственно (например, Декларация Мартенса)⁵. Цитируемый автор считает, что основные принципы права вооруженных конфликтов являются результатом анализа и обобщения значительного числа конкретных норм, закрепленных в различных источниках: в Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г., Конвенции о защите культурных ценностей 1954 г. и Протоколах к ней, в Женевских конвенциях о защите жертв войны 1949 г. и Дополнительных протоколах к ним, в Конвенции о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду 1976 г. и в других международных соглашениях⁶. Схожую точку зрения имеет М. Багиньска, указывающая, что «принципы права вооруженных

² Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия. М., 1989. С. 70; Пустогаров В.В. Международное гуманитарное право. М., 1997. С. 32.

³ Котляров И.И. Международное право и вооруженные конфликты: Монография. М., 2003. С. 17.

⁴ Курс международного права. В 6 т. Т. II. М., 1967. С. 9.

⁵ Полторак А.И., Савинский Л.И. Указ. соч. С. 110.

⁶ Там же. С. 110.

конфликтов не закреплены в единой формулировке *expressis verbis* за исключением так называемого принципа гуманности»⁷. С данным утверждением сложно не согласиться, хотя некоторые исследователи критикуют взгляды вышеуказанных авторов. С.А. Егоров считает, что подобная точка зрения не имеет под собой каких-либо серьезных оснований и может привести к опасным выводам: если нет точно сформулированного принципа или нормы о том как можно потребовать от воюющих сторон, от комбатантов их соблюдения?⁸ Такой подход представляется не совсем точным. Так, М. Багиньска, считая, что «в отличие от других основных принципов принципы права вооруженных конфликтов не закреплены в единой формулировке ни в одном международно-правовом документе, а формулируются из ряда *конкретных норм*, закрепленных в различных документах», скорее всего, подразумевала не абстрактность и аморфность содержания принципов международного гуманитарного права, а отсутствие единого международно-правового документа, кодифицирующего эти основные нормы.

Поэтому на основе анализа международно-правовых актов, содержащих нормы международного гуманитарного права, юристы-международники выделяют различные группы принципов права войны. Так, известный швейцарский ученый, автор многих работ по международному гуманитарному праву профессор Жан Пикте разделил принципы данной отрасли международного права на четыре группы: основные принципы; общие принципы; принципы, относящиеся к жертвам конфликтов; принципы, относящиеся к праву войны⁹. В каждой из названных групп принципов автор выделил отдельные принципы, специфичные для каждой группы. Среди некоторых из них он выделил, кроме того, принципы применения, которые еще более детализируют тот или иной принцип.

Названной классификации принципов придерживаются профессора В.В. Пустогаров, Р. Хасбулатов и др. И если Р. Хасбулатов полностью придерживается классификации принципов международного гуманитарного права, предложенной в 1966 г. Ж. Пикте¹⁰, то В.В. Пустогаров

⁷ Багиньска М. Международно-правовые проблемы запрещения или ограничения применения некоторых видов обычного оружия. Дис. ... канд. юрид. наук. МГИМО (У) МИД России. М., 1979. С. 99.

⁸ Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Указ. соч. С. 70.

⁹ Пикте Ж. Развитие и принципы международного гуманитарного права. МККК, 1993. С. 77.

¹⁰ Хасбулатов Р. Война в Чечне и международное гуманитарное право. М., 2003. С. 24-26.

говорит о трех группах основных принципов международного гуманитарного права: основополагающие принципы; общие принципы, в частности предусматривающие запрет нападения на гражданское население и гражданские объекты; принципы, которыми конфликтующие стороны должны руководствоваться в отношении жертв вооруженных конфликтов и ведения военных действий¹¹.

Известный исследователь проблем вооруженных конфликтов С.А. Егоров выделяет также три группы принципов права вооруженных конфликтов: общие принципы; принципы, регулирующие средства и методы вооруженной борьбы, среди которых автор называет принцип разграничения военных и гражданских объектов; принципы защиты участников вооруженной борьбы, а также гражданского населения¹².

Профессор И.П. Блищенко, полностью соглашаясь с системой принципов, сформулированных М. Багиньской, в числе основных принципов международного гуманитарного права отмечал принцип гуманности, принцип честности и добросовестности в выборе средств и методов ведения военных действий, принцип защиты гражданского населения, принцип защиты жертв войны, принцип защиты мирных объектов, принцип военной необходимости, принцип пропорциональности¹³.

И.И. Котляров в числе принципов международного гуманитарного права отмечает принцип защиты жертв войны; ограничение воюющих в выборе методов и средств ведения войны; защиту гражданских объектов и культурных ценностей; охрану природной среды; защиту интересов нейтральных государств; ответственность государств за нарушение норм международного гуманитарного права¹⁴.

Основательно занимаясь проблемами права вооруженных конфликтов, Л.И. Савинский выделял следующие принципы этой отрасли международного права: принцип гуманизации сферы вооруженной борьбы, принцип недопустимости применения варварских и бесчеловечных средств ведения вооруженной борьбы; принцип защиты жертв войны и мирных объектов, принцип равного обращения с участниками вооруженных конфликтов и запрещения их дискриминации, принцип честности и добросовестности в выборе методов ведения вооруженной борьбы (принцип рыцарства), принцип ответственности участников воору-

¹¹ Пустогаров В.В. Указ. соч. С. 33-35.

¹² Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Указ. соч. С. 74.

¹³ Блищенко И.П. Обычное оружие и международное право. М., 1984. С. 89-90.

¹⁴ Котляров И.И. Указ. соч. С. 17.

женных конфликтов за военные преступления¹⁵.

По вопросу о принципах международного гуманитарного права А. Фердросс отмечал, что право войны в собственном смысле этого слова базируется на трех основных принципах: военные действия воюющих должны направляться непосредственно только против комбатантов и военных объектов; запрещаются все средства борьбы, причиняющие излишние страдания или вред; запрещаются коварные средства войны, т.е. средства, противные воинской чести¹⁶.

Таким образом, несмотря на разнообразие точек зрения российских ученых и правоведов западных стран по вопросу классификации принципов международного гуманитарного права, все исследователи в той или иной интерпретации выделяют в качестве принципа международного гуманитарного права принцип защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов. Данный принцип достаточно широко признается в доктрине международного права. Институт международного права на своей сессии (Эдинбург, 1969 г.) в резолюции «Различие между военными и невоенными целями вообще и проблемы, связанные с оружием массового уничтожения, в частности» признал, что «обязанность уважать различие между военными и невоенными объектами, равно как и между лицами, принимающими участие в военных действиях, и мирным населением, остается в силе в качестве фундаментального принципа международного права»¹⁷.

Однако среди ученых имеются разногласия как в наименовании, так и в объеме (сфере действия) принципа защиты гражданских объектов. Так, И.П. Блищенко называет данный принцип принципом защиты мирных объектов¹⁸. Такого же мнения придерживается М. Багиньска¹⁹. По всей видимости, данные авторы рассуждают все-таки о гражданских объектах как таковых, пытаясь отразить в наименовании выделяемого ими принципа мирный характер гражданских объектов, их назначение или использование в гражданских, мирных целях, а не для ведения военных действий. Поэтому, представляется, термин «мирные объекты» в данном случае выступает синонимом понятию «гражданский объект». Поскольку в юридической литературе и в междуна-

¹⁵ Полторак А.И., Савинский Л.И. Указ. соч. С.123-137.

¹⁶ Фердросс А. Международное право. М., 1959. С. 429.

¹⁷ «Annuaire de l'Institut de droit international», 1969, vol. 53, № 2, p. 373.

¹⁸ Блищенко И.П. Указ. соч. С. 89.

¹⁹ Багиньска М. Указ. Соч. С. 15.

родно-правовых актах, регулирующих правила ведения военных действий, используется термин «гражданские объекты», все же точнее было бы использовать именно его в названии принципа защиты объектов такого характера (подобного рода).

И.И. Котляров в своих работах говорит о принципе защиты гражданских объектов и культурных ценностей. Нам видится, что культурные ценности являются разновидностями гражданских объектов, поэтому такой подход к определению принципа защиты гражданских объектов представляется не совсем удачным.

С.А. Егоров, говоря о принципе защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов, отмечает, что в современном международном праве сложился и действует принцип защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов²⁰. Однако в своей докторской диссертации «Вооруженный конфликт и международное право» этот принцип именуется автором уже по-другому. В частности, С.А. Егоров рассматривает принцип разграничения военных и гражданских объектов²¹. Следует отметить, что И.Н. Арцибасов, соавтор С.А. Егорова по совместной работе «Вооруженный конфликт: право, политика, дипломатия», также выделяет принцип разграничения военных и гражданских объектов в период вооруженных конфликтов²².

В вооруженных столкновениях разграничение гражданских и военных объектов преследует окончательную цель – защиту гражданских объектов от уничтожения и разрушения в ходе ведения военных действий. По-нашему мнению, проведение разграничения между названными категориями объектов является лишь способом достижения указанной цели, поскольку главным является не формальное их разграничение, а обеспечение фактической защиты покровительствуемых объектов от нападения. Кроме того, даже если и разграничить объекты на гражданские и военные и нападать строго на последние, то нет гарантии того, что гражданские объекты при таком нападении не пострадают.

Таким образом, данные выводы еще раз подтверждают необходимость закрепления в международном гуманитарном праве принципа

²⁰ Егоров С.А. Международно-правовая защита гражданских объектов в период вооруженных конфликтов. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. С. 11.

²¹ Егоров С.А. Вооруженный конфликт и международное право. Дис. д-ра юрид. наук. М., 1999. С. 136.

²² Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Указ. соч. С. 78.

защиты гражданских объектов именно в такой формулировке. Реализуя этот принцип в период вооруженных конфликтов, воюющие стороны будут не только обязаны выбирать исключительно военные цели, но и принимать все необходимые меры предосторожности, чтобы щадить гражданские объекты и гражданское население (ст. 57 и 58 Дополнительного протокола I).

Не совсем корректным представляется подход В.В. Пустогарова, который, рассматривая принцип защиты гражданских объектов как общий принцип международного гуманитарного права, сформулировал его следующим образом: «Запрещаются пытки, унижительное или бесчеловечное наказание. Запрещаются репрессалии, коллективные наказания, захват заложников. Запрещается нападение на гражданское население, на обозначенные международным гуманитарным правом гражданские объекты»²³. Позиция данного исследователя может привести к ошибочному пониманию содержания принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов. Не совсем понятна взаимосвязь между запретом пыток, унижительных и бесчеловечных наказаний и запрещением нападений на обозначенные гражданские объекты. Представляется, что в данном тезисе объединены в одну норму разные по своему назначению, по охраняемым объектам и субъектам принципы. Поэтому с таким подходом к исследуемому нами принципу защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов нельзя согласиться.

Необходимо отметить, что среди юристов-международников, к сожалению, нет единого мнения не только относительно наименования, объема (сферы действия) принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов, но и относительно самостоятельности данного принципа.

Так, Л.И. Савинский, раскрывая общий принцип «защиты жертв войны и мирных объектов», аргументирует свою позицию тем, что защита определенных категорий лиц тесно связана с защитой некоторых объектов, поэтому целесообразно ставить эту защиту под охрану единого принципа²⁴. Однако, несмотря на подобные аргументы, представляется верным все-таки разграничивать принцип защиты гражданских объектов и принцип защиты жертв войны в период вооруженных конфликтов. Хотя международное гуманитарное право заинтересо-

²³ Пустогаров В.В. Указ. соч. С. 34.

²⁴ Полтораки А.И., Савинский Л.И. Указ. соч. С.129.

но в защите и покровительствуемых лиц, и гражданских объектов, их статус регламентируется различными нормами. Поэтому мы придерживаемся позиций Ж. Пикте, С.А. Егорова, И.И. Котлярова, Р.И. Хасбулатова, которые рассматривают принцип защиты гражданских объектов как самостоятельный принцип международного гуманитарного права.

Рассматривая разнообразные точки зрения ученых-правоведов по вопросу систематизации принципов международного гуманитарного права, учитывая то, что проблема кодификации основных начал права вооруженных конфликтов до сих пор еще не разрешена, как нам представляется, можно было бы кодифицировать принципы международного гуманитарного права в одном документе по примеру Декларации о принципах международного права 1970 г.²⁵ При их кодификации также необходимо, во-первых, выделить основные принципы этой отрасли международного права (а не группы принципов), а во-вторых, раскрыть их содержание посредством формулирования специальных норм применения. Данный подход позволил бы разрешить проблему кодификации основных начал права вооруженных конфликтов, способствуя прогрессивному развитию международного гуманитарного права.

Однако в данном случае возникает другой вопрос: какие же из всего многообразия принципов международного гуманитарного права следует считать первостепенными? Ответ на данный вопрос можно найти, ответив на другой вопрос: кого и что необходимо защищать во время вооруженных конфликтов и каким образом эту защиту реализовывать?

По-нашему мнению, в защите нуждаются, во-первых, гражданское население, мирные жители, а также раненые, больные, лица, потерпевшие кораблекрушение, то есть все те, кто именуется в Женевских конвенциях жертвами войны; во-вторых - гражданские объекты; в третьих - природная среда.

Наши доводы основываются на опыте современных вооруженных конфликтов, свидетельствующем, что вооруженные силы государств во все более возрастающей степени используют разрушение и уничтожение гражданских объектов, наряду с массовым истреблением гражданского населения, как один из основных методов ведения войны. Кроме того, современные вооруженные конфликты представляют особую угрозу и для природной среды. Их последствиями нередко

²⁵ Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г. Международное право. Сборник документов. М., 2000. С. 15.

являются огромный, невосполнимый ущерб, причиняемый в ходе боевых действий применением дефолиантов, противопехотных мин, мин-ловушек, зажигательного оружия, затоплением огромных площадей местности в результате разрушения дамб, загрязнением морских пространств нефтью, атмосферы – различными вредоносными газами. По-нашему мнению, защита окружающей среды является одной из жизненно важных проблем современности, так как здоровая природа представляет собою всеобщее благо человечества.

Необходимо также отметить, что защиту гражданского населения, гражданских лиц и природной среды от негативных последствий, связанных с военными действиями, следует реализовывать посредством ограничения воюющих в выборе методов и средств ведения войны. Таким образом, выделяя принцип защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов, мы рассматриваем еще три основных принципа, тесно взаимосвязанных с ним: 1) принцип защиты жертв войны; 2) принцип защиты окружающей среды; 3) принцип ограничения воюющих в выборе методов и средств ведения войны.

Вместе с тем все нормы международного гуманитарного права, применяемого в период вооруженных конфликтов, как известно, направлены на смягчение суровостей войны, оказание помощи ее жертвам, гуманизацию военных действий. Поэтому, на наш взгляд, основным устоявшимся принципом международного гуманитарного права является *принцип гуманности*. Основополагающую роль этого принципа и его значение в данной системе права признают почти все представители доктрины международного права²⁶. Принцип гуманности применим, когда речь идет о методах и средствах ведения войны, и при регулировании вопросов защиты жертв войны, гражданских объектов, окружающей среды и т.д. Именно поэтому предлагаем начать перечень принципов международного гуманитарного права с принципа гуманности.

Таким образом, анализируя международно-правовые акты, содержащие нормы международного гуманитарного права, учитывая характер вооруженных конфликтов современности, мы считаем целесообразным выделить следующие принципы международного гуманитарного права:

1. Гуманность.

²⁶ Арцибасов И.Н., Егоров С.А. Указ. соч. С. 78; Блищенко И.П. Указ. соч. С. 90; Котляров И.И. Указ. соч. С. 17; Полторак А.И., Савинский Л.И. Указ. соч. С. 123.

2. Защита жертв вооруженных конфликтов.
3. Защита гражданских объектов.
4. Охрана окружающей среды.
5. Ограничение воюющих в выборе методов и средств ведения войны.
6. Ответственность государств за нарушение норм международного гуманитарного права.

Говоря о значении выделенных нами принципов, остановимся непосредственно на содержании принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов. В данном вопросе мы частично солидарны с мнением Жана Пикте, который, выделяя в международном гуманитарном праве общий *принцип ограничения по объектам* (именуемый нами принципом защиты гражданских объектов), раскрывает его посредством шести принципов применения: 1) запрещается нападать на необороняемые местности; 2) запрещается совершать какие-либо враждебные акты, направленные против зданий, где проводятся научные исследования или расположены благотворительные учреждения, и тех исторических памятников, произведений искусства или мест отправления культа, которые составляют культурное или духовное наследие народов; 3) запрещается нападение на установки и сооружения, если оно может вызвать высвобождение опасных для гражданского населения сил; 4) гражданское население не должно использоваться для защиты военных объектов от нападения; 5) гражданские объекты не должны являться объектом нападения или репрессалий. Запрещается уничтожать или вывозить объекты, необходимые для выживания гражданского населения; 6) запрет грабежей²⁷.

С учетом сказанного нам представляется возможным раскрыть содержание принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов посредством следующих специальных норм – запретов:

- гражданские объекты не должны являться объектом нападения или репрессалий;
- запрещается нападать на местности и зоны, находящиеся под особой защитой;
- запрещается совершать какие-либо враждебные акты, направленные против тех исторических памятников, произведений искусства или мест отправления культа, которые составляют духовное наследие народов;

²⁷ Пикте Ж. Указ. соч. С. 86-87.

- запрещается подвергать нападению или уничтожать, вывозить или приводить в негодность объекты, необходимые для выживания гражданского населения;

- запрещается нападать на установки и сооружения, если такое нападение может вызвать высвобождение опасных для гражданского населения сил;

- запрещается нападать на медицинские формирования и медицинские санитарно-транспортные средства, а также на объекты, используемые для нужд гражданской обороны;

- запрещается истреблять или захватывать неприятельскую собственность (запрет грабежей).

Таким образом, проведенный анализ международно-правовых норм, направленных на защиту гражданских объектов, позволяет сделать следующие выводы.

Во-первых, несмотря на разнообразие точек зрения российских ученых и правоведов западных стран по вопросу классификации принципов международного гуманитарного права, многие исследователи выделяют в качестве отдельного принципа международного гуманитарного права принцип защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов в той или иной интерпретации.

Во-вторых, ввиду того, что среди юристов-международников, к сожалению, нет единого мнения как относительно наименования, содержания и сферы действия принципа защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов, так и относительно самостоятельности данного принципа, мы предлагаем считать рассматриваемый нами принцип как *самостоятельный* принцип международного гуманитарного права, именуемый принципом *защиты гражданских объектов в период вооруженных конфликтов*.

В-третьих, соглашаясь полностью с мнением Л.И. Савинского, считаем, что проблема кодификации основных начал права вооруженных конфликтов еще ждет своего разрешения, но уже сейчас, основываясь на общих принципах международного права и на основе действующих международных соглашений по праву войны, можно говорить о существовании ряда принципов права вооруженных конфликтов²⁸, о чем было сказано выше.

²⁸ Полтораки А.И., Савинский Л.И. Указ. соч. С. 122.

Defending the Civil Objects as a Principle of International Humanitarian Law (Summary)

*Dugina Y.V.**

In the present-day world the aggressive war is an international crime but still armed conflicts still persist in the world. The parties involved in the armed confrontation have to adhere to the fundamental principles of international humanitarian law, which plays an important role in international relations.

In spite of the variety of points of view of Russian scholars and jurists of the western countries concerning the question of classification of principles of international humanitarian law, all scholars point out as one of the principles of the law of an armed conflict the principle of defending the civil objects in the period of armed conflicts though different authors offer different interpretations of this principle. So, I.P. Blishenko names this principle as the principle of defending the “peace objects”²⁹ (those used in peaceful aims), I.I. Kotlyarov in his works mentions the principle of defending the civil objects and cultural valuables³⁰, L.I. Savinskiy in his turn adverts to the common principle of “defending the casualties of war and civil objects”³¹, and I.N. Artsibasov reveals the principle of differentiation between military and civil objects in the period of armed conflicts.

At the same time the author of an article makes a suggestion of considering the principle of defending the civil objects as an independent principle of the law of an armed conflict, which should be called the principle of defending the civil objects in the period of armed conflicts³².

* Dugina Y.V. – adjunct of the human rights and international law department of Moscow University MIA of Russia.

²⁹ Blishenko I.P. Common weapons and international law. M., 1984. C. 89-90

³⁰ Kotlyarov I.I. International law and armed conflicts. Monograph. M., 2003. C. 17

³¹ Poltorak A.I., Savinskiy L.I. Edict. Composition. C. 129

³² Artsibasov I.N., Egorov S.A. Armed conflict: law, politics, diplomacy. M., 1989. C. 78

ОБЕСПЕЧЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Важный вклад Совета Европы в борьбу с терроризмом

*Змеевский А.В.**

Именно так можно оценить принятую Комитетом министров Совета Европы (КМСЕ) 3 мая 2005 г. Конвенцию о предупреждении терроризма.

По оценке экспертов, «новая Конвенция Совета Европы очень прагматична в своем подходе. Это первый международный договор, который включает меры, предназначенные остановить терроризм на его ранних стадиях – подготовки и планирования террористической деятельности»¹.

Ее основная несущая конструкция – блок статей по превенции терроризма. Главное новшество Конвенции – криминализация трех ключевых составов («публичного подстрекательства к совершению террористических преступлений», «подготовки террористов» и их «вербовки»). Пожалуй, впервые (после Международной конвенции 1999 г. о борьбе с финансированием терроризма) речь идет о расширении на договорном уровне подлежащего уголовному преследованию круга лиц, которые стоят за террористами и направляют их.

Особое значение имеет статья 5 Конвенции о криминализации публичного подстрекательства к совершению террористического преступления, которая нацелена на пресечение доступа террористов и их спонсоров к общественным трибунам, к СМИ, Интернету.

Конвенция стала прародительницей резолюции 1624, принятой Советом Безопасности ООН на его заседании высокого уровня в ходе

* Змеевский Александр Владимирович – директор Департамента по вопросам новых вызовов и угроз МИД России.

¹ Выступление руководителя Департамента по правам человека междепартаментских программ Генерального департамента по правам человека СЕ Дж. Шоккенброека на Европейской конференции школ политических исследований (Бухарест, 26 апреля 2006 г.).

саммита-2005. Сердцевина резолюции – призыв ко всем государствам законодательно запретить подстрекательство к совершению теракта, подкрепленный мерами по предотвращению такого поведения. Тем самым на глобальном уровне была подхвачена и развита инициатива Совета Европы по подведению международно-правовой базы под усилия государств, направленных на открытие идеологического фронта борьбы с терроризмом.

Конвенция – шаг прорывной, который, безусловно, оставит заметный след в летописи антитеррористической борьбы. Европа сказала свое веское слово, надеемся, не последнее, в консолидации антитеррористических усилий.

Теперь о том, как это было. **Разработка Конвенции** – результат долгих дискуссий, столкновения мнений о целесообразности совершенствования в рамках Совета Европы договорной основы борьбы с терроризмом.

8 ноября 2001 г. КМСЕ «согласился предпринять без промедления шаги по повышению эффективности существующих международных инструментов в рамках Совета Европы по борьбе с терроризмом, учредив Междисциплинарную группу международных действий против терроризма (GMT)». Первый конкретный шаг в развитие этого решения был сделан в феврале 2003 г., когда КМСЕ одобрил подготовленный GMT Протокол, вносящий изменения в Европейскую конвенцию 1977 г. о пресечении терроризма. В ходе работы над ним в GMT родилась идея разработки Всеобъемлющей конвенции по терроризму. Она была подхвачена Парламентской Ассамблеей Совета Европы (ПАСЕ), которая в январе 2004 г. в своей рекомендации 1644 (2004) предложила КМСЕ безотлагательно приступить к разработке Всеобъемлющей конвенции СЕ по терроризму на основе правовых инструментов и других документов ООН, СЕ и ЕС². Преемник GMT – CODEXTER (Комитет экспертов СЕ по терроризму) не смог прийти к согласию по этому вопросу. В конечном итоге был найден следующий компромисс. КМСЕ поручил CODEXTER разработать один или более инструментов (обязательной силы или нет) с конкретной сферой охвата, которые касались бы существующих пробелов в международном праве или действий по борьбе с терроризмом, которые будут определены CODEXTER. В конце февраля 2005 г. подготовленный CODEXTER

² Наиболее последовательно за разработку Конвенции выступали Россия, Испания, Турция.

текст Конвенции был представлен КМСЕ. После принятия им Конвенция была открыта 15 мая 2005 г. для подписания в ходе Варшавского саммита Совета Европы.

О самой Конвенции. Цель Конвенции определена в ее ст. 2 – активизировать усилия сторон, направленные на предупреждение терроризма и его негативного воздействия на полное осуществление прав человека, в частности права на жизнь, посредством мер, принимаемых как на национальном уровне, так и в рамках международного сотрудничества.

Пожалуй, впервые в договорной практике предпринята попытка комплексного подхода к предупреждению терроризма³. В этих целях в сфере национальной политики (ст. 3) сторонам предписывается принимать надлежащие меры в области образования, культуры, задействования потенциала СМИ, способствовать терпимости путем поощрения межрелигиозного и межкультурного диалога с задействованием НПО и других элементов гражданского общества.

По инициативе России каждой стороне предписывается рассматривать вопрос «о поощрении общественности к оказанию реальной, конкретной помощи его компетентным органам» в целях предупреждения террористических посягательств⁴. Тем самым впервые в многостороннем антитеррористическом договоре появилась формулировка, нацеливающая общественность на оказание содействия государству в борьбе с терроризмом.

Статья 4 – **Международное сотрудничество в области предупреждения терроризма** – нацеливает участников оказывать помощь и поддержку друг другу в целях увеличения своих возможностей по предупреждению террористических преступлений, в т.ч. путем обмена информацией и наилучшей практикой, а также путем подготовки кадров и других совместных мероприятий превентивного характера⁵.

³ В то же время в пояснительном докладе к Конвенции (док. СЕТ No. 196) указывается, что она не является исчерпывающей в плане представления всех средств, которые могут вносить вклад в предупреждение терроризма. Она только предусматривает некоторые средства и концентрируется на политике и правовых мерах.

⁴ По инициативе российской делегации в Конвенцию включен также ряд других положений, в т.ч. о недопустимости оправдания по каким-либо мотивам террористических преступлений и преступлений по Конвенции (преамбула), об отрицательных последствиях терроризма для реализации права на жизнь (ст. 2), о поощрении межрелигиозного и межкультурного диалога в целях предотвращения терроризма (ст. 3).

⁵ Ряд других положений Конвенции, касающихся взаимодействия в ее рамках, могут

Мнения разошлись по вопросу **о соотношении деяний по подготовке терактов** (которые предстояло криминализировать в Конвенции) **и самих терактов**. Раздавались голоса (в основном со стороны скандинавских и прибалтийских стран), настаивавшие не только на проведении четкого размежевания между этими категориями правонарушений, но и, например, на исключении финансирования терроризма из перечня террористических деяний. В выступлениях представителей России, Испании, Франции, Польши, ряда других стран неоднократно отвергалась возможность изъятия финансирования терроризма из общего набора террористических преступлений⁶. Это не только противоречило бы духу и букве решений высших органов ООН, но и серьезно подрывало бы на практике совместные анти-террористические усилия государств, в т.ч. в контексте разрабатываемой Конвенции. Например, вне сферы уголовного преследования могли бы оказаться призывы собирать средства в поддержку террористических формирований.

Найденный компромисс заключался в следующем. Финансирование терроризма сохранено в перечне террористических преступлений, определенных в уже действующих антитеррористических договорах. Сама Конвенция не добавляет к ним новых террористических преступлений. Однако в ней криминализируются (т.е. устанавливаются в качестве уголовно наказуемых деяний) «некоторые акты, которые могут вести к совершению террористических преступлений, а именно: публичное подстрекательство, вербовка и подготовка»⁷.

При выработке терминологии Конвенции CODEXTER пришлось преодолевать еще одно препятствие. ПАСЕ в рекомендации 1550 (2002)

рассматриваться как нацеленные на предупреждение терроризма. Например, дополнение, а где необходимо, изменение имеющихся договоренностей о выдаче и взаимной правовой помощи, включая предоставление информации без запроса (ст. 22), обязательства проводить расследование (ст. 15), применять санкции и другие меры в обеспечение ответственности (ст. 11) причем не только физических, но и юридических лиц (ст. 10).

⁶ Тем более что уже имеется прецедент – преступление финансирования терроризма (как оно определено в Международной конвенции о борьбе с этим явлением) в новой редакции (2003 г.) Европейской конвенции о пресечении терроризма включено в определение теракта по смыслу этой Конвенции. Не говоря уже о решениях Генассамблеи и Совета Безопасности ООН, рассматривающих финансирование терроризма в тесной увязке с иными террористическими деяниями, признанными уголовно наказуемыми преступлениями в других глобальных антитеррористических конвенциях.

⁷ Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism (CET No. 196). Explanatory Report, p. 4.

предложил Совету Европы изучить возможность использования определения терроризма, принятого Евросоюзом в рамках его т.н. Общей позиции от 27 декабря 2001 г. о применении конкретных мер в борьбе с терроризмом⁸. Однако CODEXTER принял решение не следовать этой рекомендации, принимая во внимание, что определение Евросоюза было согласовано «для целей Общей позиции». Учитывалось также, что CODEXTER не был наделен мандатом разрабатывать Всеобъемлющую конвенцию по терроризму, и ему предстояло скорее подготовить ограниченный по охвату конкретный документ по предупреждению терроризма. Добавим также, что определение Евросоюза не в полной мере учитывало наработки по этому вопросу, имеющиеся в ООН (в частности, резолюцию 1566 (2004) Совета Безопасности).

Итак, ст. 1 для целей Конвенции определяет **террористическое преступление** как «любое из преступлений в рамках положений и определений⁹, содержащихся в одном из договоров, перечисленных в Приложении»¹⁰. Задействована схема, впервые примененная в Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., а затем использованная при выработке Шанхайской конвенции о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом, в новой редакции (2003 г.) Европейской конвенции о пресечении терроризма. Это позволило уйти от дискуссий об определении терроризма и сосредоточиться на вопросах, составляющих ядро Конвенции: криминализации, публичном подстрекательстве к совершению преступления, вербовке

⁸ European Council Common Position of December 27, 2001 on the application of specific measures to combat terrorism (2001/931/CFSP).

⁹ Ссылка на преступления «в рамках положений и определений» («Within the scope and as defined»), содержащихся в антитеррористических договорах, перечисленных в Приложении, указывает, что, помимо определений преступлений в этих договорах, могут быть другие положения, которые затрагивают сферу применения. Эта ссылка охватывает как основные, так и сопутствующие преступления. В пояснительном докладе к Конвенции обращается также внимание на необходимость учета принципа пропорциональности при криминализации предусмотренных в Конвенции деяний. Отсюда выводится обязательство государств криминализировать поведение, которое имеет только теоретическую связь с такими преступлениями. Так, Конвенция не охватывает гипотетическую цель таких событий как «подстрекающих попытку финансировать угрозу». (Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, CETS No. 196). Explanatory Report, p. 7).

¹⁰ В приложение вошли 10 действующих глобальных антитеррористических договоров. Сторона Конвенции, не являющаяся стороной договора, может заявить, что данный договор в отношении ее не считается включенным в перечень. Это положение действует, пока она не станет его участником.

и подготовке террористов. Эти деяния Конвенция не относит к числу террористических преступлений, как они определены в глобальных антитеррористических договорах, перечисленных в Приложении к ней. Тем не менее Конвенция квалифицирует их как серьезные уголовные деяния, имеющие отношение к террористическим преступлениям, как потенциально способные привести к таким преступлениям. При этом по инициативе России ее ст. 8 устанавливает, что для того, чтобы такое деяние составило преступление, необязательно фактическое совершение террористического преступления.

Конвенция исходит из того, что эти деяния совершаются незаконно и преднамеренно. Место их совершения для целей применения Конвенции значения не имеет.

Публичное подстрекательство к совершению террористического преступления стало самой проблемной статьей (ст. 5) Конвенции. Речь шла о поиске выверенных решений, которые содействовали бы повышению эффективности усилий в борьбе с терроризмом без ущерба для реализации основополагающих свобод (в т.ч. выражения, ассоциации или религии). В конечном итоге искомый баланс был найден, но путь к нему был непрост.

В октябре 2003 г. CODEXTER принял решение учредить рабочую группу CODEXTER-Appologie по теме отражения в национальных законодательствах понятий «апология терроризма» (appologie du terrorisme)¹¹ и «подстрекательства к терроризму».

В свете заключений Группы¹² CODEXTER сфокусировал внимание на вопросах разжигания этнической и религиозной напряженности, которая могла бы стать основой терроризма, распространении выступлений, разжигающих ненависть, и поощрении идеологии, способствующей терроризму, вербовке террористов и созданию тергрупп.

В конечном итоге впервые родилось международно-правовое определение публичного подстрекательства к совершению террористического преступления: «распространение или иное представление какого-либо обращения к общественности в целях побуждения к совершению

¹¹ Выяснилось, что в большинстве государств – членов СЕ законодательство не содержит положений, признающих «апологию терроризма» в качестве преступления.

¹² В частности, признавалось наличие пробелов в международном праве в отношении «апологии терроризма» и подстрекательства к нему. Речь также шла о том, чтобы сделать акцент на публичных выражениях в поддержку террористических преступлений и/или групп, следственно-причинной связи с совершением таких преступлений и «временных» (промежуточных) связей с ними.

террористического преступления, когда такое поведение, независимо от того, пропагандирует оно или нет непосредственно террористические преступления, создает опасность совершения одного или нескольких таких преступлений» (п. 1 ст. 5)¹³.

Применение п. 1 ст. 5 требует наличия двух условий:

1) конкретного намерения подстрекать к совершению террористического преступления и

2) опасности, что такое подстрекательство может привести к совершению террористического преступления¹⁴.

В пояснительном докладе к Конвенции дается также толкование других ключевых понятий определения «публичного подстрекательства». Под «распространением» понимается активная «передача» (dissemination) обращения в защиту терроризма. Выражение «представление» (making available) касается представления обращения способом, легко доступным общественности, например путем размещения в Интернете. Среди средств представления обращения к общественности¹⁵ указываются печатные издания или выступления в общественных местах, в электронных СМИ.

Пункт 2 ст. 5 обязывает принимать меры для признания в национальных законодательствах в качестве уголовного преступления публичного подстрекательства к совершению (незаконно и умышленно) террористического преступления. Таким образом, на основе общего международно-правового «знаменателя», установленного в п. 1 ст. 5, возникает обязательство криминализировать «публичное подстрекательство» на национальном уровне. «Круг замкнулся» – Конвенция создает правовую основу для повсеместного (для ее участников) признания этого деяния противоправным на международном уровне и уголовно наказуемым с точки зрения их внутреннего законодательства.

Под **вербовкой террористов** в Конвенции понимается «привлечение другого лица к совершению или участию в совершении терро-

¹³ Определение этого преступления в национальном законодательстве и его имплементация остаются на усмотрение участников. Например, как утверждается в пояснительном докладе к Конвенции, представление террористического преступления как необходимого или имеющего оправдание может рассматриваться как преступление (косвенное подстрекательство). Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism (CETS No. 196), p. 11.

¹⁴ В контексте финансирования терроризма принимается во внимание, что оно может сыграть важную роль в цепи событий, которые приводят к совершению насильственных террористических преступлений (Ibid., p. 12.).

¹⁵ Личные сообщения не подпадают под действие п. 1 ст. 5 Конвенции.

ристических преступлений или присоединению к какому-либо объединению или группе с целью содействия совершению этим объединением или группой одного или нескольких террористических преступлений» (п. 1 ст. 6)¹⁶. Устанавливается обязательство криминализировать вербовку террористов в рамках внутреннего законодательства сторон Конвенции.

Для целей Конвенции «**подготовка террористов**» определена как инструктирование по вопросам изготовления или использования взрывчатых веществ, огнестрельного или иного оружия, или ядовитых или вредных веществ, или по вопросам других конкретных методов и приемов или приемов в целях совершения или содействия совершению террористического преступления, когда заведомо известно, что переданные навыки предназначаются для использования в этих целях (п. 1 ст. 7)¹⁷.

Определения терминов «взрывчатые вещества», «огнестрельное оружие», «иное оружие», «ядовитые или вредные вещества» в Конвенции не содержится. Разработчики исходили из того, что эти понятия носят общий характер, и их определения содержатся в действующих международных договорах¹⁸ и национальных законодательствах.

Устанавливаются критерии уголовной ответственности за действия по подготовке террористов. Лицо, осуществляющее подготовку (инструктор), должно знать, что предоставляемые им знания и навыки предназначены для использования в целях совершения террористичес-

¹⁶ Такая вербовка может иметь место различными способами, включая Интернет. Для завершения акта вербовки необязательно участие вербуемого в совершении террористического преступления или его «присоединения» с этой целью к тергруппе. Однако успешная завершенность «подхода» с такой целью необходима для совершения преступления вербовки. Различные стадии незавершенной по той или иной причине вербовки могут подпадать под понятие ее попытки (п. 2 ст. 9).

¹⁷ В пояснительном докладе к Конвенции эта формулировка рассматривается как криминализирующая «предоставление «ноу хау» для целей совершения террористического преступления или содействия ему. (Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, p. 13.).

¹⁸ Так, термин «взрывчатые вещества» может быть определен в соответствии с Международной конвенцией о бомбовом терроризме 1997 г.; «огнестрельное оружие» – в рамках понятия, содержащегося в Приложении I к Европейской конвенции о контроле за приобретением и хранением огнестрельного оружия частными лицами, 1978 г.; «иное оружие» может толковаться в рамках понятия «смертельное оружие», как оно определено в Международной конвенции о бомбовом терроризме, а «ядовитые или вредные вещества» – в рамках Протокола ИМО по обеспечению готовности, реагированию и сотрудничеству при инцидентах, вызывающих загрязнение опасными и вредными веществами, 2000 г.

кого преступления или содействия ему. Кроме того, такие действия по подготовке террористов должны совершаться незаконно и умышленно. Эти два критерия имеют практическое значение, в т.ч. для освобождения от уголовной ответственности агентов, работающих под прикрытием.

Такая мера предосторожности – не пустой звук, особенно с учетом устанавливаемого в ст. 8 принципа *indifférence du resultat*, согласно которому для того, чтобы деяние являлось преступлением, предусмотренным ст. 5-7 Конвенции, не обязательно, чтобы террористическое преступление было действительно совершено¹⁹. Из этого разработчиками делался также вывод об обязательстве государств-участников наказывать за преступления по ст. 5–7 независимо от того, где планировалось в конечном итоге совершить террористическое преступление.

Принцип *indifférence du resultat* в полной мере распространяется на ст. 9, криминализирующую т.н. **«вспомогательные преступления»**. К ним отнесены преступления, связанные с попытками совершения террористических преступлений, как они определены в Конвенции, или с соучастием в них (организация или наставление других лиц на совершение преступления, содействие их совершению). Имеется в виду, что «вспомогательные преступления» признаются таковыми, если они совершаются намеренно²⁰.

Ответственность юридических лиц²¹. Разработчики Конвенции установили, что каждая сторона (в соответствии с ее правовыми принципами) устанавливает ответственность юридических лиц за участие в преступлениях, предусмотренных в Конвенции. Ответственность может быть уголовной, гражданской или административной. Она наступает без ущерба для уголовной ответственности физических лиц, совершивших эти преступления. Параметры такой ответственности

¹⁹ Аналогичные положения содержатся в Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1990 г. (п. 3 ст. 2).

²⁰ В пояснительном докладе к Конвенции также зафиксировано понимание, что термин «участие в качестве соучастника» охватывает понятие «содействие» (*aiding and abetting*) в совершении преступления (до или во время совершения).

Понятие «покушение на совершение преступления» (*attempt to commit an offence*) распространяется только на ст. 6 и 7 Конвенции. Многие делегации воспротивились со ссылкой на свое законодательство против включения понятия покушения применительно к преступлениям, сопутствующим подстрекательству к совершению террористического преступления.

²¹ В английском тексте используется термин *legal entities* вместо *legal persons*. Было сочтено, что выбранный термин имеет более широкое значение.

определены в ст. 11(3) – «эффективные, соразмерные и оказывающие сдерживающее воздействие уголовные или неуголовные меры ответственности, включая финансовые санкции». Прослеживается аналогия с Международной конвенцией о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., Конвенцией ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г., Конвенцией ООН против коррупции 2003 г., которая может свидетельствовать о формировании общей тенденции в современном международном праве в подходе к ответственности и наказанию за деяния, признанные преступными в международных антикриминальных договорах глобального характера.

Правочеловеческий блок – важнейшая составляющая Конвенции. Прописанные в ней положения на эту тему отражают достигнутое в ходе разработки Конвенции понимание необходимости повышать эффективность противодействия терроризму при одновременном обеспечении прав человека и основополагающих свобод. Статья 12 обязывает стороны к тому, чтобы «введение, осуществление и применение криминализации» в соответствии с Конвенцией «проводились при соблюдении обязательств в области прав человека, в частности права на свободу выражения мнения, свободу собраний и свободу вероисповедания...».

Дополнительная гарантия соблюдения этих прав и свобод – осуществление и применение криминализации – должна также отвечать «принципу соразмерности преследуемым законным целям и необходимости в демократическом обществе» и должна «исключать любую форму произвола или дискриминационного или расистского обращения».

Неотъемлемая часть работы по обеспечению прав человека в борьбе с терроризмом – **защита его жертв и их поддержка**. Участники Конвенции берут на себя обязательство принимать меры для защиты и поддержки жертв проявлений терроризма, имевших место на их территории. Они могут включать, среди прочего, финансовую помощь и компенсацию жертвам терроризма и их близким. Включение этих положений в антитеррористический договор Совета Европы²² – шаг

²² На советоевропейской площадке защита жертв терактов не исчерпывается договоренностями, закрепленными в Конвенции. По инициативе России в рамках CODEXTER и ежегодных конференций европейских министров юстиции начато изучение передового национального опыта в области страхования от террористических актов. До сведения CODEXTER доведено мнение Верховного комиссара по правам человека СЕ Х.Роблеса, что защита жертв терактов может охватывать много других аспектов, включая психологическую поддержку, помощь как в чрезвычайных обстоятельствах, так и дол-

нужный и полезный. Он идет в развитие важнейших документов ООН и Совета Европы²³.

Конвенция устанавливает **два вида юрисдикции** в отношении предусмотренных в ней преступлений: обязательную и факультативную. В основу критериев обязательной положены принципы территориальности и гражданства. Среди критериев факультативной юрисдикции – также в основном апробированные ранее в антитеррористических договорах формулировки. Главное отличие вытекает из самой природы преступлений по Конвенции как деяний, не являющихся непосредственно терактом, а направленных на их совершение или способствующих этому. Отсюда в ряде случаев и формулировки: «преступление было направлено или привело к совершению преступления, указанного в статье 1 настоящей Конвенции». Речь, в частности, о преступлениях на территории или в отношении гражданина стороны, в отношении государственного или правительственного объекта стороны за рубежом, включая помещения ее дипломатических и консульских представительств, а также в отношении преступлений, совершенных в попытке принудить сторону к совершению или несовершению каких-либо действий. Факультативная юрисдикция также распространяется на преступления, совершенные лицом без гражданства (обычное место жительства которого находится на территории данной стороны или на борту эксплуатируемого ее правительством воздушного судна).

Не исключается любая уголовная юрисдикция, осуществляемая в соответствии с внутренним законодательством. Эта норма важна прежде всего для сотрудничества с государствами, не являющимися участниками данной Конвенции.

В случае **конкурирующей юрисдикции** (когда более чем одна сторона претендует на осуществление юрисдикции в отношении предполагаемого преступника) «соответствующие стороны проводят, когда это необходимо, консультации друг с другом с целью определения наиболее приемлемой юрисдикции для осуществления уголовного пре-

госрочного характера, эффективный доступ к судам и информации, защиту их личной жизни и их семей, достоинства и безопасности, в т.ч. в контексте участия в судебных разбирательствах.

²³ Прежде всего резолюции Совета Безопасности ООН 1566(2004), Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., Европейской конвенции о компенсации жертвам насильственных преступлений 1983 г., Руководящих принципов КМСЕ в области прав человека и борьбы с терроризмом 2002 г., Руководящих принципов защиты жертв террористических актов, утвержденных КМСЕ в 2005 г.

следования»²⁴. Возможны ситуации, когда потребуются консультации заинтересованных сторон с целью определения государства или государств, где было бы наиболее оптимально проводить уголовное преследование предполагаемого преступления, включая судебное разбирательство.

Сфера охвата. Конвенция не применяется, когда предусмотренное в ней преступление совершено в одном государстве, предполагаемый преступник является гражданином этого государства и находится на его территории и никакое другое государство не имеет оснований в соответствии с Конвенцией осуществлять свою юрисдикцию²⁵.

Как и в большинстве глобальных антитеррористических договоров, в Конвенции закреплён базисный принцип – «**либо выдай, либо суди**» (aut dedere aut judicare). Суть – отказ в выдаче влечёт обязательство запрашиваемой стороны передавать запрашиваемое лицо своим компетентным органам для целей уголовного преследования. Причём «без каких-либо исключений» и «без лишнего промедления»²⁶.

Положения (ст. 19), регламентирующие собственно выдачу, предусматривают автоматическое включение преступлений по Конвенции как влекущих выдачу во все договоры о выдаче, как действующие между сторонами, так и те, которые будут заключаться между ними впоследствии.

Сторона, которая обуславливает выдачу наличием договора, может по своему усмотрению рассматривать Конвенцию как правовое основание для выдачи в случае поступления просьбы об этом от другой стороны, не имеющей с ней такого договора. Это компромиссное положение даёт дополнительные возможности для отказа в выдаче по сугубо формальным основаниям. Практика знает не один отказ в выдаче именно по этим основаниям.

²⁴ Формула заимствована из Конвенции СЕ о киберпреступности 2001 г. с учетом того, что ряд охватываемых в настоящей Конвенции преступлений может осуществляться через компьютерные системы. В большинстве глобальных антитеррористических договоров решение этого вопроса оставалось за государством, на территории которого находился предполагаемый преступник.

²⁵ Разумеется, данная конструкция может столкнуться с серьезными трудностями в случае совершения преступления через Интернет. Эти положения, однако, не исключают возможности для сторон криминализировать акты, предусмотренные в Конвенции, когда т.н. «иностранный элемент» отсутствует.

²⁶ Предусматривается также возможность т.н. обусловленной выдачи или передачи лица для судебного разбирательства. Условие здесь такое: после вынесения приговора это лицо будет возвращено выдавшей (передавшей) его стороне для отбывания наказания.

Серьезным шагом по устранению этого устаревшего (особенно для борьбы с терроризмом) положения могло бы стать формирование глобальной договорно-правовой основы (конвенции) о выдаче и обеспечение участия в ней как можно более широкого круга государств. Столь же логичным было бы подвести общую международно-правовую платформу под оказание взаимной правовой помощи по уголовным делам.

Стороны, не обуславливающие выдачу наличием договора, должны в отношениях между собой рассматривать преступления по Конвенции как влекущие выдачу. Правда, с существенной оговоркой – «с соблюдением условий, предусмотренных законодательством запрашиваемой стороны». Только бы не в ущерб эффективной борьбе с терроризмом. Здесь важно нарабатывать гарантии, которые позволяли бы уходить от ситуаций, когда отказ в выдаче террориста блокируется ссылкой на несоблюдение положений внутреннего законодательства, несущественных с точки зрения солидарного глобального ответа на современные террористические вызовы.

Практическое значение имеет п. 5 ст. 19, изменяющий положения всех договоров и соглашений о выдаче между сторонами в связи с преступлениями, установленными Конвенцией, в той мере, в какой они несовместимы с ней. В первую голову это касается п. 1 ст. 3 Европейской конвенции о выдаче 1957 г., предусматривавшего отказ в выдаче со ссылкой на политическое преступление или преступление, связанное с ним.

Положения Конвенции об изъятии политической оговорки имеют свою специфику, берущую начало в Европейской конвенции о выдаче 1957 г., а может быть, и значительно раньше. Дело в том, что правовые системы некоторых европейских стран на протяжении как минимум двух столетий исповедуют понятие «политические преступления». Во Франции эта традиция восходит к временам Французской революции, когда на территории этой страны находили политическое убежище противники монархии из зарубежных стран. В Бельгии эту правовую конструкцию ассоциируют с предоставлением политубежища В. Гюго, скрывавшемуся там от преследования французских властей. В конце 50-х годов XX столетия понятие политического преступления²⁷ было закреплено в Европейской конвенции о выдаче. В ее ст. 3

²⁷ Не существует общепринятого определения термина «политическое преступление». Толкование его, как утверждает в пояснительном докладе к Европейской конвенции о пресечении терроризма 1977 г., оставляется на усмотрение запрашиваемого государства» (Council of Europe – Explanatory Report on the European Convention on the

предусматривался отказ в выдаче за преступления, которые запрашиваемая сторона рассматривает в качестве политического или в качестве связанного с политическим преступлением. В 1975 г. в Дополнительном протоколе к этой Конвенции было сделано изъятие из понятия «политическое преступление». Оно не распространяется на преступления геноцида и нарушения международного гуманитарного права. В 1977 г. Европейская конвенция о пресечении терроризма распространила такое изъятие²⁸ на террористические преступления. В 2003 г. Протокол о внесении изменений в Конвенции 1977 г. расширил перечень террористических преступлений и соответственно охват такого изъятия. Эти положения отразили набирающую силу тенденцию: в борьбе с терроризмом противопоставлены какие-либо изъятия, прежде всего политические.

Такой подход во многом предопределил включение соответствующих положений в Конвенцию СЕ о предупреждении терроризма как нацеленных на то, чтобы серьезно облегчить антитеррористическое взаимодействие. Согласно ее ст. 20, просьба о правовой помощи и выдаче в связи с преступлениями, предусмотренными Конвенцией, не может быть отклонена лишь на том основании, что касается политического преступления или преступления, связанного с политическим преступлением, или преступления, совершенного по политическим мотивам²⁹.

Однако на «европейском театре» антитеррористических действий эта норма может быть серьезно ослаблена возможностью делать оговорки. На такой юридической конструкции (как и в случае с Протоколом к Европейской конвенции о пресечении терроризма) настояли делегации Франции и Бельгии со ссылкой на требования своих законодательств.

С тем чтобы не допустить злоупотреблений возможностью делать такие оговорки в ст. 20, предусмотрен ряд ограничителей. Сделавшая оговорку сторона обязуется применять ее в каждом конкретном случае, причем на основе «должным образом мотивированного реше-

Suppression of Terrorism (ETS No. 090), p. 3).

²⁸ Оно охватывало «политические преступления», «преступления, связанные с политическим преступлением», а также «преступления, совершаемые по политическим мотивам». Последнее понятие дополняет перечень дел, на политический характер которых нельзя ссылаться (Council of Europe – Explanatory Report on the European Convention on the Suppression of Terrorism (No. 090), p. 5).

²⁹ Аналогичные положения содержатся в глобальных антитеррористических конвенциях, по крайней мере заключенных в последние годы.

ния»³⁰. Предусматривается возможность полностью или частично снять такую оговорку путем надлежащего уведомления Генсекретаря СЕ. Сторона, сделавшая оговорку, не может требовать применения другой стороной п. 1 ст. 20 об изъятии политической оговорки (т.е. вводится принцип взаимности). Действие оговорки ограничивается по времени (3 года с даты вступления Конвенции в силу для сделавшей ее стороны). Правда, оговорка может быть продлена этой стороной не позднее чем за 3 месяца до истечения срока ее действия с предоставлением разъяснений о причинах, обосновывающих ее пролонгацию.

Главный ограничитель от возможных злоупотреблений такой оговоркой – закрепленный в Конвенции принцип «либо выдай, либо суди». Он (вернее, вторая его часть) вступает в действие, если запрашиваемая сторона отказывает в выдаче, ссылаясь на сделанную оговорку. В этом случае она обязана без каких-либо исключений и без неоправданной задержки передать это дело своим компетентным органам для целей уголовного преследования (если только не договориться с запрашивающей стороной об ином³¹). Окончательные результаты судебного разбирательства без неоправданной задержки направляются запрашивающей стороне и Генсекретарю СЕ, который препровождает их всем сторонам Конвенции для обсуждения в ходе их периодических консультаций. Подключение механизма многосторонних консультаций (с элементами мониторинга) за выполнением стороной своих обязательств в области выдачи – новация, призванная сузить возможности злоупотребления отказом в выдаче, повысить эффективность сотрудничества в целях обеспечения неотвратимости ответственности за преступления по Конвенции.

Кроме того, механизм многосторонних консультаций сторон может быть задействован по инициативе запрашивающей стороны, если в запрашиваемой стороне не будет «в разумные сроки» принято судебное решение по существу дела. Заключение, выработанное в ходе таких многосторонних консультаций о соответствии отказа Конвенции, представляется КМСЕ (собирается в составе, ограниченном государ-

³⁰ В пояснительном докладе к Конвенции такое решение толкуется как «адекватное, ясное и детальное письменное заявление, объясняющее фактологические и юридические основания для отказа в просьбе о выдаче» (Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, p. 23).

³¹ Например, когда обе стороны сочтут, что доказательств для судебного разбирательства в запрашиваемой стороне недостаточно и необходимо продолжить расследование для подготовки дела в целях передачи в суд.

ствами – участниками этой Организации) для целей принятия заявления по данному вопросу. По сути, это – процедура перевода спорной ситуации из чисто юридической плоскости в политическую (что при определенных обстоятельствах полезно).

Данная юридическая конструкция – результат весьма непростого компромисса, который позволил согласовать Конвенцию в ее нынешнем виде. Разумеется, это вынужденная дань архаизму подходов отдельных стран к проблемам выдачи в борьбе с терроризмом. Думается, со временем потребность в такой оговорке отпадет.

Но необходимо оставаться на почве существующих реальностей. Одна из них вытекает из п. 1 ст. 20: норма об изъятии политической оговорки еще не создает обязательства выдавать. Конвенция (об этом говорится в ее ст. 19) не является договором о выдаче. Правовой основой для этой процедуры остаются договоры о выдаче, иные договоренности на этот счет или соответствующее национальное законодательство. Статья 19 имеет лишь дискреционный характер, оставляя на усмотрение запрашиваемой стороны возможность использования Конвенции как правового основания для выдачи.

Конечно, оговорка в отношении изъятия политической оговорки «не смертельна». Однако она вполне может приводить к ситуациям, серьезно осложняющим выдачу и наказание преступников. Кроме того, она ущемляет формирующийся принцип недопустимости каких-либо изъятий (особенно политических) в борьбе с терроризмом.

Конвенция предусматривает и **другие основания, со ссылкой на которые может быть отказано в выдаче и правовой помощи.** Их главная направленность – обеспечить дополнительные гарантии защиты прав и свобод человека. Речь, в частности, о ситуациях, когда имеются веские основания полагать, что просьба о выдаче или о правовой помощи имеет целью уголовное преследование или наказание запрашиваемого лица «по причине расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений». Здесь явно просматривается стремление укрепить гарантии права на убежище и принцип невысылки в страну, где лицо могло преследоваться по указанным выше основаниям (*non refoulment*).

Новацией стали положения, дающие возможность для отказа в выдаче под угрозой пыток или бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания. Этот критерий идет в русле обязательств членов СЕ в правочеловеческой области, рекомендаций ПАСЕ

и КМСЕ, касающихся соблюдения прав человека в борьбе с терроризмом³².

По аналогии с Протоколом 2003 г. о внесении изменений в Европейскую конвенцию о пресечении терроризма отказ в выдаче допускается под угрозой смертной казни или пожизненного заключения без возможности условно-досрочного освобождения (последнее основание включено по предложению Португалии). Исключения из этой нормы допускаются при предоставлении достаточных для запрашиваемой стороны гарантий неприведения в исполнение приговоров о смертной казни и о пожизненном заключении без возможности условно-досрочного освобождения³³.

Новыми для антитеррористических договоров стали **положения Конвенции, развивающие договоренности в сфере правовой помощи**. Их суть – направление без предварительного запроса информации, ознакомление с которой может способствовать возбуждению получающей стороной или проведению расследования или разбирательства, а также привести к обращению этой стороны с запросом. Предоставление такой информации может сопровождаться выдвижением условий относительно использования информации, которые получающая сторона обязана соблюдать³⁴. Перед нами пример учета в антитеррористической Конвенции сравнительно новой тенденции в вопросах правовой помощи, уже закреплённой в международных договорах, нацеленных на борьбу с общеуголовной преступностью. Более того, предоставление информации без запроса отвечает общей направленности Конвенции – действовать на опережение, предупреждая терроризм.

Предусмотренные в ст. 30 **консультации сторон** прежде всего нацелены на выполнение ряда задач по осуществлению Конвенции (повысить ее эффективность, представлять предложения о поправках к ней и формулировать мнение о любых предложениях о таких поправках). Но наряду с функциями механизма «последующих шагов» (follow

³² В частности, Рекомендация ПАСЕ 1550(2002) «Борьба с терроризмом и соблюдение прав человека», Руководящие принципы КМСЕ в области прав человека и борьбы с терроризмом (2002).

³³ Разумеется, отказ от выдачи по любому из вышеуказанных «правочеловеческих» оснований не освобождает запрашиваемую сторону от обязательства передать дело своим компетентным органам для уголовного преследования.

³⁴ Аналогичные положения содержатся в Конвенции СЕ об отмыывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 г., Втором дополнительном протоколе к Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам.

ур) такие консультации в известном смысле можно рассматривать и как выполняющие задачи контроля за осуществлением Конвенции³⁵.

Конечно, консультативный механизм по своему охвату и полномочиям имеет усеченный характер. Это отражает возобладавшую точку зрения о том, что такая процедура не должна дублировать деятельность Конференции государств-участников по пресечению терроризма (COSTER)³⁶.

Как будет функционировать этот консультационный механизм, покажет время. Но уже сам факт отражения в Конвенции механизма коллективного поиска ответов на спорные ситуации (помимо классических процедур урегулирования споров) по такому острому вопросу, как выдача, – шаг в правильном направлении.

Новшество Конвенции – **«клаузула» о разъединении** (п. 3 ст. 26). Цель включения такого положения – зафиксировать распределение компетенций между государствами – членами Европейского союза и Европейским сообществом, которому они передали часть своих полномочий. Она подкреплена заявлением, сделанным Европейским сообществом и государствами – членами Европейского союза при принятии Конвенции. Заявление содержит гарантии в отношении полного соблюдения положений Конвенции Сообществом и государствами – членами Евросоюза наравне со всеми другими участниками Конвенции³⁷.

Из **заключительных положений** Конвенции внимание заслуживает следующее. Она открыта для подписания государствами – членами СЕ, Европейским сообществом и государствами – не членами СЕ, которые приняли участие в ее разработке (Ватикан, Канада, Мексика, США, Япония). Для ее вступления в силу необходимо 6 ратифи-

³⁵ Например, при формулировании своего мнения по вопросу об обоснованности отказа в выдаче, который передан на рассмотрение консультаций по просьбе запрашивающей стороны.

³⁶ В соответствии с Протоколом об изменениях в Европейскую конвенцию о пресечении терроризма COSTER призван выполнять более широкие полномочия в рамках СЕ по борьбе с терроризмом.

³⁷ Обстоятельный юридический анализ «разъединительной клаузулы», которая по настоянию ЕС включена в ряд других Конвенций СЕ (в т. ч. об отмывании, выявлении, изъятии, конфискации доходов от преступной деятельности и финансировании терроризма 2005 г., о борьбе с торговлей людьми 2005 г.), выходит за рамки данного исследования. Отмечу лишь, что согласовать формулировки п. 3 ст. 26, а также заявление Европейского сообщества и государств – членов Европейского союза удалось в результате длительных переговоров, через несколько месяцев после достижения согласия по всем другим положениям Конвенции.

каций. После этого КМСЕ по консультации со сторонами Конвенции может предложить присоединиться к Конвенции и другим государствам, не являющимся членами СЕ. Ее открытый характер дает возможность превратить Конвенцию в глобальный договор. Это крайне важно, поскольку на сегодняшний день ей не существует аналогов, а предупреждение терроризма требует объединения усилий по всему миру.

Не случайно Россия первой ратифицировала Конвенцию. 19 мая 2006 г. министр иностранных дел Российской Федерации С.В. Лавров сдал на хранение Генсекретарю СЕ ратификационную грамоту. Этот шаг, сделанный в рамках российского председательства в КМСЕ, призван придать политический импульс запуску механизма Конвенции и превращению в жизнь ее положений.

* * *

Теперь о том, **без чего бы не было Конвенции**. О политической воле государств. Она была разной у участвовавших в ее разработке государств. Но общий итоговый вектор, получивший консенсусное закрепление в Конвенции, имеет четко выраженную направленность в пользу укрепления правовых основ борьбы с терроризмом. Этот консенсус дался не просто. Практически всем делегациям пришлось идти навстречу друг другу путем уступок и компромиссов. Скандинавы и прибалты, ведомые шведской делегацией, согласились не настаивать на закреплении в Конвенции возможности делать оговорки или заявления в отношении охвата в ней преступлений финансирования терроризма. Наблюдатели от США и Канады смирились с отказом от такой возможности в Конвенции в отношении состава, криминализирующего публичное подстрекательство к совершению террористического преступления. Россия, как и большинство делегаций, пошла навстречу просьбам Франции и Бельгии, сохранив планку Европейской конвенции о пресечении терроризма в редакции 2003 г., разрешающей усеченный механизм изъятия политической оговорки. Этот перечень можно было бы продолжать³⁸.

Главный результирующий итог: в работе над Конвенцией во-зобладал политический разум, линия на сплочение усилий в борьбе с общим противником – терроризмом. Президент Российской Федерации В.В. Путин, выступая перед участниками 7-й Конференции гене-

³⁸ Committee of Experts on Terrorism (CODEXTER), 8th meeting, Strasbourg, 28 February – 4 March, 2005. Meeting Report (CODEXTER (2005)12), p. 3-4).

ральных прокуроров стран Европы (Москва, 5 июня 2006 г.), охарактеризовал выработку Конвенции как «наше общее достижение».

Вступив в силу (видимо, это произойдет в ближайшие год-два), Конвенция начнет жить собственной жизнью, притягивая в свои ряды новые государства, в т.ч. за пределами Европы. Она будет работать на антитеррор на самых ранних стадиях сотрудничества, укреплять доверие между государствами, сплачивать их ряды в общей борьбе. Конвенция призвана способствовать нахождению непростых, порою мучительных ответов на новые террористические вызовы на основе верховенства права, выверенного баланса эффективных контртеррористических усилий государств и уважения прав человека, сохранения демократических ценностей с опорой на поддержку всего гражданского общества.

Important Contribution of the Council of Europe to the Fight against Terrorism (Summary)

*Zmeevskiy A.V.**

The article is devoted to the Convention on the Prevention of Terrorism adopted by the Committee of Ministries of CE on May 3, 2005. It contains a short review on the elaboration of the Convention and gives a full coverage of its basic provisions making accent on the three major articles “Public Provocation to Commit a Terrorist Offence”, “Recruitment for Terrorism”, “Training for Terrorism”.

The Convention is the first international treaty criminalizing these three offences and thus contributing to the effective international efforts and national policies in field of prevention of terrorism. A significant part of the article concentrates on the efforts to find in the Convention a proper balance between effective antiterrorist efforts and respect for human rights, inter alia, in the field of criminal prosecution. The author makes an attempt to estimate the results achieved in the Convention and its potential as the first-known international treaty fully designed to prevent terrorism.

* Alexander Vladimirovich Zmeevskii – Director of the Department on New Challenges and Threats of MFA of Russia.

Правовые основы безопасности информационного общества

Яковенко А.А.*

Особенности развития процессов глобализации в условиях современной действительности обусловлены переходом общества от индустриального к информационному¹. Мы живем в век бурного технического прогресса, современных стремительно развивающихся и постоянно обновляемых высоких технологий, информационно-компьютерных систем². Повсеместное внедрение новейших информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) формирует новые потенциалы для стран с транзитивной экономикой. Это касается и самого государства, и его политики, а также общества и сознания его индивидов.

Президент Республики Узбекистан И.А. Каримов отмечает, что в качестве важнейшей составляющей процессов формирования основ гражданского общества мы рассматриваем обеспечение либерализации средств массовой информации, ускоренное развитие информационно-коммуникационной сферы³.

Тем не менее, несмотря на множество положительных моментов ИКТ в современном мире, важно учитывать тот факт, что их совершенствование способствует не только укреплению общественных связей, но и появлению ранее неизвестных источников риска и опасности.

Получая несомненные преимущества от использования новейших информационных систем, построенных на основе глобальных компью-

* Яковенко А.А. – юрист-международник, Национальный университет Узбекистана.

¹ О развитии информационного общества см. подробнее: Negroponte N. Being Digital / New Times. – 1988. – October; Gates B. The Road Ahead. – Harmondsworth: Penguin, 1995; Dertouzos Michel L. What will be: How the New World of Information will Change our Lives. – Piaktus, 1997. Webster Frank. Theories of the Information Society. – London: Routledge, 2002.

² Каримов И.А. Стратегия реформ – повышение экономического потенциала страны / Доклад Президента Республики Узбекистан Ислама Каримова на заседании Кабинета Министров, посвященном итогам социально-экономического развития страны в 2002 году и основным направлениям углубления экономических реформ на 2003 год. <http://www.press-service.uz>

³ См. подробнее: Каримов И.А. Выступление на торжественном открытии ежегодного заседания совета управляющих Европейского банка реконструкции и развития. Избранный нами путь – это путь демократического развития и сотрудничества с прогрессивным миром. – Т.: Узбекистан, 2003.

терных сетей, Республика Узбекистан также постепенно входит в определенную зависимость от их эффективного функционирования. Это обстоятельство, по нашему мнению, заставляет вырабатывать новые правовые методы защиты интересов общества и государства.

Анализ глобальных информационных отношений свидетельствует об определенном уровне их опасности. Так, согласно данным ФБР, финансовые потери 494 опрошенных компаний в 2004 году составили 141 496 560 долл. США⁴. Общественно опасная деятельность в Сети получает все большее распространение. К примеру, настоящий киберджихад за Кашмир ведут друг против друга хакеры Пакистана и Индии. Пакистанские хакеры взламывают веб-сайты индийских государственных учреждений. В свою очередь, индийская хакерская группа (Indian Snakes) в качестве «виртуальной мести» распространила сетевой червь Yaha-Q. Главной задачей Yaha-Q стало совершение DDoS-атак на некоторые пакистанские ресурсы, среди которых – интернет-провайдеры, сайт фондовой биржи в Карачи (Karachi Stock Exchange) и правительственные ресурсы. Помимо этого в начале 2003 года объявил о себе как о новой террористической организации «Арабский Электронный Джихад» (АЕJT) под новым для террористов лозунгом: поставить на колени Интернет. Организация АЕJT заявила о том, что собирается уничтожить все израильские и американские веб-сайты, а также «все другие неугодные ей сайты»⁵.

Далее, в августе 2003 года произошло обвальное отключение электричества в США, в результате которого только предварительный ущерб исчислялся в 2-6 млрд. долл. В ходе расследования этой аварии появились новые факты, из которых следует, что именно сбои в компьютерных системах энергосетей стали основной причиной чрезвычайного происшествия. В день каскадного отключения червь Blaster забил каналы, которые использовались для связи между диспетчерскими центрами. В результате время передачи данных значительно возросло и персонал не смог предотвратить развитие каскада. А уж кто больше претендует на роль главного подозреваемого – сетевой червь

⁴ 2004 CSI/FBI Computer Crime and Security Survey Continue but Financial Losses are Down // http://i.cmpnet.com/gocsi/db_area/pdfs/fbi/FBI2004.pdf. По данным же Украинского антивирусного центра, разработчика комплексных систем антивирусной защиты, потери от вирусных атак в первом полугодии 2004 г. составили 290 млн. гривен (около 45 млн. евро). По сравнению с аналогичным периодом 2003 года убытки выросли на 30%. <http://www.crime-research.ru/news/30.07.2004/1320>

⁵ См. подробнее: <http://www.crime-research.ru>

Blaster (Lovsan) или террористическая группировка «Бригады Абу-Нафса», которая входит в сеть «Аль-Каиды», – вряд ли будет установлено в ближайшее время⁶.

По данным исследования, проведенного исследовательским институтом United States Institute for Peace (USIP), Всемирная Сеть является «идеальной средой для деятельности преступников, поскольку доступ к ней крайне легок, в ней легко обеспечить анонимность пользователей, она никем не управляется и не контролируется, в ней не действуют законы и не существует полиции». Если в 1998 году примерно половина из 30 организаций, которых США причисляли к террористическим, обладали своими сайтами, то ныне в Сети представлены абсолютно все известные террористические группы, которые публикуют свои материалы, по меньшей мере, на 40 различных языках. Террористические группы создают и многоязычные сайты, дабы оказать влияние на людей, которые напрямую не вовлечены в конфликт. К примеру, баскская террористическая организация ЕТА предлагает информацию на испанском, немецком, французском и итальянском. Шри-ланкийская группировка «Тигры Освобождения Тамил Илам» публикует свои материалы на английском, японском и итальянском, Исламское движение Узбекистана – на узбекском, арабском, английском и русском⁷.

В такой ситуации требуется правовое регулирование глобальных информационных отношений в целях всемерной защиты их субъектов. Мировым сообществом и отдельными государствами были предприняты меры по формированию законодательной базы по обеспечению безопасности формирующегося информационного общества.

Так, Генеральная Ассамблея ООН приняла в декабре 1998 года резолюцию, касающуюся киберпреступности, кибертерроризма и кибервойны. Резолюция 53/70 призывает государства-члены информировать Генерального секретаря ООН о своих взглядах и оценках относительно проблем информационной безопасности, определения основных понятий, связанных с информационной безопасностью и развитием международных принципов, улучшающих глобальное информационное пространство и телекоммуникации и помогающих сражаться с информационным терроризмом и преступностью⁸.

⁶ Голубев В. Организационно-правовые аспекты противодействия компьютерной преступности и кибертерроризму. – 2004. <http://www.crime-research.ru>

⁷ <http://www.usip.org>

⁸ <http://www.un.org>

Помимо этого ведутся законодательные наработки и в развитых странах. К примеру, в июле 1996 года Президент США Б. Клинтон объявил о формировании Президентской комиссии по защите критических инфраструктур (PCCIP). В заключительном отчете, изданном в октябре 1997 года, комиссия сообщила, что “угрозы критическим инфраструктурам реальны и, через взаимосвязь и взаимозависимость, инфраструктуры могут быть уязвимы для новых способов нападения. Умышленная эксплуатация этих слабых мест может иметь серьезные последствия для экономики, безопасности и жизни. PCCIP также отметила, что киберугрозы изменили обстановку. “В прошлом мы были защищены от нападения врага на инфраструктуры широкими океанами и дружественными соседями. Сегодня эволюция киберугроз разительно изменила ситуацию. В киберпространстве национальных границ нет. Электроны не остановишь для того, чтобы проверить паспорт. Потенциально опасные кибернападения могут быть задуманы и подготовлены без обнаружения подготовки. Они могут незримо разведываться, тайно репетироваться, а потом быть воплощены в жизнь за минуты или даже за секунды, без того, чтобы идентифицировать нападающего или установить его местоположение”. Рекомендации PCCIP привели к изданию указа президента № 63, которым были созданы: Национальный центр защиты инфраструктур (NIPC), Офис безопасности критических инфраструктур (CIAO), Национальный совет защиты инфраструктур (NIAC) и частные Центры распределения и оценки информации (ISACs).

В январе же 2001 года Советом национальной безопасности был принят Национальный план защиты информационных систем. Мало того, Сенат США 13 сентября того же года не только одобрил законопроект Combating Terrorism Act of 2001, который разрешил использование Федеральным бюро расследований применение системы Carnivore⁹, но и уве-

⁹ Система тотального наблюдения (также известная, как DCS1000), предназначенная для военного разведывательного агентства. Надо сказать, что системы такого рода разрабатываются не только в США. Аналогичная система разрабатывается в рамках проекта TREVI (Text Retrieval and Enrichment for Vital Information), который предназначен для «прослушивания» и анализа телекоммуникационных каналов стран Европейского союза. Разработка этой системы была одобрена еще 23 ноября 1995 года всеми членами ЕС. При этом ЕС принял решение направить письмо различным международным организациям, занимающимся вопросами телекоммуникаций (например, ISO и ITU), с рекомендацией учета положений проекта TREVI при разработке требований к телекоммуникационному оборудованию и услугам. Лукацкий А.В. Кибертерроризм: за и против. <http://www.crime-research.ru>

лично ассигнования на следующий год на развитие данной системы¹⁰.

В 2002 году Пентагон предоставил одному из крупнейших научно-исследовательских учреждений США – университету Carnegie Mellon 35,5 млн. долл. на проведение исследований в области борьбы с компьютерной преступностью. Пятилетний грант предусматривает развитие идентификационных технологий, призванных оградить пользователей Интернета от несанкционированного доступа к их конфиденциальным данным¹¹. Далее в специально созданном при университете Центре компьютерной безопасности и защиты коммуникаций ведутся научно-исследовательские работы по созданию элементов искусственного интеллекта, обеспечивающих защиту информации от атак со стороны хакеров в автоматическом режиме без участия человека. Кроме того, активно проводятся изыскания с целью изучения возможностей использования индивидуальных особенностей пользователя: его подписи, отпечатков пальцев, внешности и голоса для пресечения несанкционированного доступа к данным. Как полагают ученые, в дальнейшем для защиты информации от компьютерных террористов будет применяться симбиоз этих технологий¹².

В Великобритании вступило в действие законодательство, в соответствии с которым, в случае взлома хакерами компьютерной системы, обеспечивающей национальную безопасность страны, а также попыток с их стороны каким-либо образом оказать воздействие на государственные структуры или угрожать обществу, они могут быть обвинены в терроризме со всеми вытекающими последствиями¹³.

В странах континентальной Европы идут аналогичные процессы. В разряд приоритетных выдвигается вопрос правовых и организационных механизмов регулирования использования компьютерных сетей. Первым международным соглашением по юридическим и процедурным аспектам расследования и уголовного преследования киберпреступлений стала Конвенция о киберпреступности, принятая Советом Европы 23 ноября 2001 г.¹⁴. Конвенцией предусматриваются ско-

¹⁰ Там же.

¹¹ См. подробнее: Wilkinson P. The Laws of War and Terrorism // The Morality of Terrorism / Ed. by D. Rappoport, Y. Alexander. – N.-Y.: Columbia University Press, 1989.

¹² Малышенко Д.Г. Противодействие компьютерному терроризму – важнейшая задача современного общества и государства. - ВНИИ МВД России. <http://oxpaha.ru/view.asp?13341>

¹³ Там же.

¹⁴ <http://www.crime-research.org/library/cybercrime-convention.doc>

ординированные на национальном и межгосударственном уровнях действия, направленные на недопущение несанкционированного вмешательства в работу компьютерных систем.

Также немаловажной проблемой является и необходимость разрешить вопрос о контроле над информацией, распространяемой в Интернете. Данная проблема носит комплексный, многоплановый характер. С одной стороны, очевидно, что принятое в цивилизованных странах в качестве аксиомы право человека на свободный доступ к информации является одним из краеугольных камней фундамента, на котором зиждется свободное общество. С другой – не секрет, что права и свободы, предоставленные таким обществом без ограничений всем составляющим его индивидуумам, в некоторых случаях с успехом используются преступниками, которые осуществляют обмен информации, координацию и пропаганду своих действий, пользуясь для этого возможностями сети¹⁵.

По нашему мнению, следует выработать систему признаков интернет-ресурсов, пропагандирующих ксенофобию, расовую и религиозную нетерпимость, и на ее основе создать единый перечень подобных интернет-ресурсов в целях координации действий по их нейтрализации.

Таким образом, можно констатировать, что угроза безопасности информационному обществу в настоящее время является очень сложной и актуальной проблемой, причем она будет нарастать по мере развития и распространения ИКТ.

Деятельность по противодействию киберугрозе должна носить системный и комплексный характер. Необходимо строить эту работу на базе четкого взаимодействия всех правоохранительных органов, внедрения эффективных методов раскрытия и профилактики такого вида преступлений, а также совершенствования правовых норм.

Очевидно, что ни одно государство сегодня не в состоянии противостоять этому злу самостоятельно. Такая борьба не может быть уделом отдельно взятых государств, поэтому необходимо обеспечить взаимодействие спецслужб, включая национальные службы безопасности и специальные подразделения по борьбе с терроризмом на национальном, региональном и международном уровнях.

Поскольку современная компьютерная преступность представляет собой существенную угрозу, необходимо закрепить на законодательном уровне обязанность государственных и частных структур по при-

¹⁵ Голубев В. Проблемы противодействия ...

нятию технических мер, обеспечивающих защиту компьютерных сетей как одного из наиболее уязвимых элементов современного технологически зависимого общества.

Отдельного внимания в плане формирования общей модели противодействия киберпреступности заслуживают примыкающие к программно-техническим сервисам вопросы, связанные с выработкой системы в организации аудита новых технических средств и программного обеспечения. Настоятельная потребность в аудите и сертификации аппаратных средств объясняется возможностью их использования в национально значимых компьютерных системах.

Помимо прочего, требуется проведение научных исследований в области разработки единого понятийного аппарата¹⁶. Необходима проработка и корректировка законодательных, нормативных и правовых документов в отношении этого вида преступления, в том числе регламентирующих международную деятельность. Важнейшее значение имеют научные работы в области создания современных технологий обнаружения и предотвращения сетевых атак и нейтрализации криминальных воздействий на информационные ресурсы. Очевидно, что все это невозможно без совершенствования многоуровневой системы подготовки кадров в области информационной безопасности.

Реализация указанных мер позволит в конечном итоге сформировать эффективную систему защиты информационного общества от глобальных проблем киберпреступности.

¹⁶ О понимании значимости, внимании к этой проблеме и попытках выработки такой системы мер на концептуально-теоретическом и практическом уровнях свидетельствуют, например, неоднократные обсуждения вопросов экстремизма на сетевой среде на межведомственном, междисциплинарном семинаре по научным проблемам информационной безопасности, проводимом в Московском университете под эгидой Совета Безопасности РФ и МГУ, доклады на российско-американском семинаре «Высокотехнологичный терроризм», прошедшем в Москве в июне 2001 г., а затем, его продолжении в декабре того же года в США, проводившемся Российской академией наук совместно с Национальными академиями США. На этом семинаре (еще до трагических событий сентября 2001 г.) рассматривались потенциально возможные направления использования различных технологий в террористических целях, включая химическое и бактериологическое, ядерное и компьютерное (кибертерроризм), возможные сценарии их использования, а также системы мер, как стратегического, так и оперативно-тактического характера. См. подробнее: Высокотехнологичный терроризм. Материалы российско-американского семинара. Москва, 4-6 июня 2001 г., – М.: РАН, 2001. – 320 с.

Legal Foundation of the Security of Information-oriented Society (Summary)

*Yakovenko A.A.**

In the introduction the author points out that widespread application of modern information technologies enhances the development of the economy but simultaneously poses new threats and challenges to the society. This circumstance leads to the necessity of developing new legal methods for protection of the state interests and the interests of the society.

The author states that according to the research done by the United States Institute for Peace (USIP) the Internet is a perfect environment for the criminal activity as access to it is relatively easy, laws do not function there, there is no police. In this situation it is clear that global relations in the aspect of information should be governed by law for the purposes of protection of its subjects. International community and states individually had undertaken several steps towards the elaboration of legal norms to provide security of the emerging information-oriented society. For example, the UN General Assembly adopted the Resolution 53/70 concerning cyber crimes, cyber terrorism and cyber war. Similar steps are also taken on the national level.

The other crucial issue in this sphere is the necessity of certain control over the information on the Internet. This is a controversial issue due to the right of an individual to a free access to the information. The author suggests creating the criteria for distinguishing Internet resources advocating xenophobia, racial and religious intolerance, etc.

Thus the author comes to a conclusion that the threat to information security is an acute and complicated problem which cannot be resolved by states separately and requires their cooperation. Further the author focuses on the measures of combating cyber crimes and securing the information. The implementation of these measures, in author's opinion, will help to create an effective system of protection of the information-oriented society from the threats of cyber crime.

* Yakovenko A.A. – international lawyer, National University of Uzbekistan.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ТРУДОВОЕ ПРАВО

Концепция международного трудового права СНГ

*Шумилов О.В.**

Внутренние правовые режимы труда как объект международно-правового регулирования. В современном мире все больше вопросов внутренней компетенции государств *интернационализируются*, передаются под международно-правовое регулирование. Происходит такая интернационализация и в сфере труда.

При этом в рамках интеграционных объединений, на региональном уровне, система международно-правового регулирования (далее – МПР) труда имеет свои особенности. Каковы эти особенности на пространстве Содружества Независимых Государств (СНГ)?

Международно-правовые нормы, регулирующие отношения между субъектами международного права (далее – МП) по поводу внутренних правовых режимов труда, составляют отрасль МП – *международное трудовое право*. В российской науке МП данная отрасль изучается не очень активно, а в учебниках по МП она почти не представлена.

Большой вклад в разработку различных, в том числе региональных, аспектов *международного трудового права*, внесли ученые: Э.А. Аметистов, Р.Ш. Давлетгильдеев, И.Я. Кисилев, Е.Г. Моисеев и др.¹.

* Шумилов Олег Владимирович – аспирант Всероссийской академии внешней торговли.

¹ Аметистов Э.А. Международное трудовое право и рабочий класс. М., 1970; Давлетгильдеев Р.Ш. Международно-правовое сотрудничество государств – участников СНГ в области труда и социального обеспечения. Автореф. дис. ... к.ю.н.). Казань: КГУ, 1998; Кисилев И.Я. Международный труд. М., 1997; Сравнительное и международное трудовое право: Учебник для вузов. М., 1999; Рязанцев С. Труд мигрантов в СНГ: тенденции и проблемы // Мировая экономика и международные отношения. 2005. № 11. С. 65-69.

Большое количество трудов посвящено этой теме за рубежом².

В государствах – участниках СНГ исторически сложились близкие по содержанию правовые режимы в трудовой сфере. Трудовые кодексы (далее – ТК), принятые в странах накануне и в начале XXI века, во многом похожи, в большинстве случаев имеют родственные структуры и принципы. В качестве модели использовалось российское законодательство о труде. Российскую школу трудового права можно считать существенным достижением правовой мысли и мировой правовой культуры³.

В то же время анализ трудовых кодексов стран СНГ⁴ показывает, что между ними имеются и существенные расхождения, которые касаются как терминологии, так и концептуальных подходов, что фактически означает эрозию единого правового поля (в данном случае – в сфере труда).

Кроме того, и сами кодексы, в том числе российский, нуждаются в развитии. В них, например, не конкретизировано понятие принудительного труда, не выделяется специально вопрос о дискриминации в трудовых правоотношениях в зависимости от семейного положения (например, в отношении женщин, вступивших в брак), нет норм об ответственности за сексуальные домогательства во время трудовой деятельности. Кодексы закрепляют государственные гарантии трудовых прав и свобод лишь за гражданами, следовательно, иностранцы/мигранты таких гарантий не имеют.

Рассмотрим в качестве примера Трудовой кодекс Армении 2004 года.

Кодекс состоит из трех разделов: «Общие положения», «Коллективные трудовые отношения» и «Индивидуальные трудовые отношения» – всего 226 статей.

В первый раздел входит 6 глав, касающихся трудового законода-

² Betten L. International Labour Law. Deventer, 1993; Suepston L. International Labour Law. – Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies. The Hague, 2001; Valticos N., Potobsky G. International Labour Law. – International Encyclopedia for Labour Law and Industrial Relations. Deventer, vol. 1, 1994.

³ Лушникова М.В., Лушников А.М. Очерки теории трудового права, С.-П., 2006. С. 225-323, 733-823; Трудовое законодательство. Сборник нормативных актов. Сост. К.Н. Гусов. М., 2005; Борисов А.Б. Комментарий к Трудовому кодексу РФ (постатейный) с практическими комментариями и разъяснениями официальных органов, М., 2005.

⁴ Тексты кодексов на следующих сайтах в Интернете: <http://www.supcourt.gov.uz/ru/codlabor.html>; <http://www.parliament.am/legislation.php?lang=rus>; <http://www.pravo.by>; <http://www.enbek.kz/index.php>; <http://www.trud.org/library.php?cat=1&nid=7>; <http://www.uapravo.org/ru/legal.php>

тельства, трудовых отношений, представительства в коллективных трудовых отношениях, сроков, надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства, осуществления и защиты трудовых прав.

Во второй раздел входит 5 глав, посвященных социальному партнерству, общим положениям о коллективных договорах, их видах (республиканский, отраслевой, территориальный договор), урегулированию коллективных трудовых споров.

В третий раздел включены 13 глав, которые регулируют следующие вопросы: заключение трудового договора, его виды, исполнение и расторжение договора, защита персональных данных работников, рабочее время, время отдыха, заработная плата, гарантии и компенсации, трудовая дисциплина, материальная ответственность, безопасность и здоровье, трудовые споры.

Анализ кодекса показывает, что им охвачены все основные вопросы трудовых правоотношений, но в то же время он структурно и содержательно отличается от Трудового кодекса РФ. В нем не отражены вопросы подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников, особенности регулирования труда отдельных категорий работников. Больше акцентов перенесено в коллективные договоры. При этом в Кодексе, например, не делается терминологического различия между «коллективным соглашением» и «коллективным договором». Среди принципов трудового законодательства (ст. 3) отсутствует защита от безработицы и содействие в трудоустройстве, а в ТК России этот принцип присутствует (ст. 2).

Режимы подготовки и проведения забастовки в Армении и в России существенно отличаются (ст. 409-417 ТК РФ). Данное обстоятельство может стать очень важным для российских работодателей в Армении. Определенные различия имеются также и в правовых режимах заключения и расторжения трудового договора (раздел 3 ТК Армении).

Самым объемным можно считать Трудовой кодекс Киргизии, вступивший в силу в 1998 году. Он существенно отличается от российского кодекса и имеет много общего с немецкой моделью трудового регулирования.

Таким образом, системы трудового права (и правовые режимы труда) в странах на постсоветском пространстве – неоднородны, сильно дифференцированы по отдельным вопросам и, следовательно, представляют собой реальный объект для международно-правового регулирования и унификации.

Специальные международные договоры государств – участников СНГ по вопросам труда. Каким же образом осуществляется международно-правовое воздействие на внутренние правовые режимы труда на пространстве СНГ? С помощью какого инструментария?

В состав этого инструментария, в частности, входят:

- универсальные императивные международно-правовые нормы о правах человека;
- многостороннее регулирование в рамках Международной организации труда (МОТ);
- нормы специальных *многосторонних* договоров государств – участников СНГ;
- нормы специальных *двусторонних* договоров между отдельными государствами – участниками СНГ;
- прочие средства воздействия на указанные внутренние режимы.

Все страны СНГ являются участниками универсальных актов по правам человека: Всеобщей декларации прав человека 1948 года (акта мягкого права, положения которого стали международными обычаями), Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 года⁵.

В Декларации и Пакте закреплены принципы: запрещение рабства и работорговли; право на равную защиту закона «от какой бы то ни было дискриминации»; право на труд, свободный выбор работы, справедливые и благоприятные условия труда, на защиту от безработицы; право на равную оплату за равный труд; право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, «обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи»; право создавать профсоюзы и входить в них для защиты своих интересов; право на отдых (включая право на «разумное ограничение» рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск); право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности; право на забастовки (при соответствующих ограничениях).

В Пакте предусмотрена также особая охрана прав женщин, детей. Так, женщинам «в течение разумного периода до и после родов» должен предоставляться оплачиваемый отпуск или отпуск с достаточными пособиями по социальному обеспечению.

⁵ О составе группы развивающихся стран см.: www.g77/indexsim.htm; www.unctad.org; www.yas.yuna.ru; Внешнеэкономический толковый словарь / Под ред. И.П. Фаминского. М., 2000.

В Пакте имеется оговорка: «Развивающиеся страны могут с надлежащим учетом прав человека и своего народного хозяйства определять, в какой мере они будут гарантировать признаваемые в настоящем Пакте экономические права лицам, не являющимся их гражданами».

В составе СНГ официально развивающейся страной является Туркменистан⁶. Следовательно, в этой стране возможен, допустим и правомерен специальный (по сути, дискриминационный) режим для иностранцев в трудовой сфере.

Анализ внутренних правовых режимов государств СНГ показал, что все содержащиеся в Декларации и Пакте нормы и принципы в той или иной степени закреплены в их внутреннем праве, стали юридической и идеологической основой для трудового законодательства. Однако наполнение этих принципов в значительной степени шло и идет через акты Международной организации труда (МОТ).

В МОТ входят все страны СНГ. За время своей деятельности, начиная с 1919 года, МОТ приняла немногим менее 400 конвенций и рекомендаций (примерно поровну тех и других)⁷.

Акты МОТ⁸ охватывают следующие основные вопросы: рабочее время; свободное время трудящихся; оплачиваемые отпуска; обеспечение занятости и борьба с безработицей; труд женщин и охрана материнства; труд детей (минимальный возраст для приема на работу, запрещение ночного труда и т.п.); несчастные случаи на работе и безопасность труда; охрана и гигиена труда (профессиональные заболевания и т.п.); защита заработной платы; трудовые договоры; вопросы

⁶ Действующее международное право. В 3 томах, М., 1997. Том 2. С. 11-21; Международные акты о правах человека. Сборник документов. М., 2002.

⁷ Перечень конвенций и рекомендаций МОТ, а также список актов МОТ, в которых участвует Россия, – в приложении книги: Кисилев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. М., 2005. С. 581-604; тексты актов МОТ – в приложении к книгам: Кисилев И.Я. Международное право. М., 1997. С. 166-231; Кисилев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право. М., 1999. С. 606-650.

⁸ См. об этом: Асриян Б.А. Международно-правовое регулирование труда иностранцев (на примере нормотворческой деятельности МОТ и ООН) // Международное публичное и частное право. 2003. № 1. С. 25-31; Гликман О.В. Нормотворческая деятельность Международной организации труда // МЖМП. 2003. № 4. С. 55-74; Гусов К.Н., Курилин М.Н. Международно-правовое регулирование труда (в конвенциях и рекомендациях МОТ). М., 1992; Иванов С.А. МОТ: контроль за применением международных норм о труде и его проблемы // Государство и право. 1997. № 7; Костин Л.А. Международная организация труда. М., 2002; Лютов Н.Л. Акты МОТ, связанные с разрешением коллективных трудовых споров // Трудовое право. 2002. № 3, 4.

страхования работников; организация и деятельность государственных органов в сфере труда; государственная служба; статистика труда; профессионально-техническое образование; социальное обеспечение и др. Большой блок конвенций посвящен труду моряков.

Нормы конвенций и рекомендаций МОТ, с некоторыми отличиями в объеме и содержании, присутствуют во внутреннем праве стран СНГ (к примеру, норма о минимальном возрасте для приема на работу – конвенция МОТ № 138).

В то же время конвенции и рекомендации МОТ не «добрались» до огромного числа вопросов, касающихся трудовых отношений в странах СНГ. Среди них: структура трудовых кодексов; несовпадающая терминология; защита заработной платы; различия в компетенции государственных органов по труду; права и обязанности работников; правовые режимы забастовки, расторжения трудового договора, разрешения трудового спора и др.

Конвенции и рекомендации МОТ не смогли обеспечить необходимый уровень сближения правового режима иностранцев в трудовой сфере в странах СНГ. В этих странах, как правило, действует принцип национального режима, однако и его объем, и содержание, и исключения из него – не одинаковы.

Недостающее регулирование (т.е. пробелы в международно-правовом регулировании на универсальном уровне) восполняется государствами СНГ путем заключения специальных многосторонних и двусторонних договоров по вопросам труда. Правовым основанием для заключения специальных договоров служат основополагающие акты СНГ, прежде всего его Устав (ст. 2, 19).

В перечень многосторонних договоров, в частности, входят:

- Соглашение государств – участников СНГ о сотрудничестве в области охраны труда 1994 года;
- Соглашение государств – участников СНГ о порядке расследования несчастных случаев на производстве, происшедших вне государства проживания, 1994 года⁹;
- Соглашение государств – участников СНГ о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей, 1994 года;
- Соглашение о порядке разработки и соблюдении согласованных

⁹ Бюллетень международных договоров: № 10, 2001; № 1, 1996; № 12, 1995 и др.

норм и требований по охране труда к взаимопоставляемой продукции 1996 года;

- Соглашение о регулировании социально-трудовых отношений в транснациональных корпорациях, действующих на территории государств – участников СНГ 1997 года;

- Соглашение о сотрудничестве по применению единого тарифно-квалификационного справочника работ и профессий рабочих и квалификационного справочника должностей служащих¹⁰.

Многие аспекты трудовых отношений затронуты в Соглашении о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 года. Соглашением предусмотрена совместная работа через специальный институциональный механизм – Консультативный совет по труду, миграции и социальной защите населения государств СНГ (был создан специальным Соглашением 1992 года).

Анализ соглашений позволяет сделать ряд выводов. Во-первых, государства СНГ вынесли на многостороннее международно-правовое регулирование прежде всего вопросы охраны труда. Именно на этом направлении интересы государств совпали, и в договорах участвуют либо все, либо большинство государств СНГ.

Во-вторых, договоры демонстрируют терминологическую несогласованность друг с другом и с внутренним трудовым законодательством стран СНГ (например, не совпадает содержание термина «несчастный случай» как он применяется в соответствующем соглашении и в российском Трудовом кодексе). Некоторые понятия в договорах вообще не раскрываются («групповые несчастные случаи», «тяжелые несчастные случаи»).

В-третьих, в договорах много пробелов. Так, предусмотрено, что документы, выданные на территории одной страны в силу соглашения (или их заверенные копии) должны приниматься в других странах без легализации, но сам набор и форма таких документов не определены.

На фоне многостороннего регулирования государства – участники СНГ заключили друг с другом двусторонние договоры по вопросам труда, которые идентичны по содержанию (соглашения о трудовой деятельности и социальной защите граждан, работающих на территории соответствующего государства СНГ)¹¹.

¹⁰ Тексты в базе юридической информации «Консультант-плюс» (раздел «Международное право»).

¹¹ См. тексты: Бюллетень международных договоров. 1995. № 5; № 10, 1997;

В двусторонних договорах зачастую повторяются нормы многосторонних соглашений. Возможно, делается это в качестве «подстраховочного» регулирования: если та или иная страна выйдет из многостороннего соглашения, она останется связанной аналогичными нормами двустороннего соглашения, и наоборот.

Кроме того, круг сторон многосторонних соглашений и сторон, связанных двусторонними соглашениями, не всегда совпадает. Это означает, что в трудовой и миграционной сфере создано несколько разновидностей международно-правовых режимов – с разным составом участников и источников.

Не исключено, что существование одновременно многосторонних и серии двусторонних соглашений (с повторяющимися нормами) – результат неустоявшейся и неустойчивой политики государств – участников СНГ. Государства пока еще не отдают себе отчета в том, какой метод регулирования является наиболее подходящим для них.

Помимо упомянутых двусторонних договоров, государствами СНГ практикуются и другие виды договоров, в которых имеются отдельные положения по вопросам труда: о правовом статусе граждан, проживающих на территории другой страны СНГ; об упрощенном порядке приобретения гражданства; о правах национальных меньшинств; о взаимном признании документов об образовании; о гарантиях прав граждан в области пенсионного обеспечения; договоры о дружбе и сотрудничестве; об экономическом сотрудничестве; о правовой помощи и др.

В рамках СНГ принимаются также так называемые «модельные законы» – акты мягкого права. Так, в декабре 2004 года Межпарламентская Ассамблея государств – участников СНГ приняла Модельный закон «О статусе учителя», фактически настоящий «кодекс», хотя вряд ли реализуемый (прежде всего в других странах СНГ).

Один из модельных законов был посвящен службам охраны труда (2000 г.). В законе подробно определены задачи и функции служб охраны труда, их организация, условия деятельности, права, вопросы их финансирования, взаимодействия с другими органами и организациями и др.

Важным средством воздействия на взаимоотношения государств СНГ по поводу труда потенциально является и Экономический суд СНГ. Согласно одному из Решений Экономического суда СНГ (№ 01-1/6-04, апрель 2005 г.), учет трудового стажа в государствах – участ-

Кисилев И.Я. Международный труд. М., 1997. С. 175-191.

никах СНГ должен производиться в соответствии с Соглашением о гарантиях прав граждан государств – участников СНГ в области пенсионного обеспечения 1992 года, а если государство не является его участником – на основании двустороннего соглашения либо «на основе принципов международного права и *практики* (Выделено мною. – О.Ш.), сложившейся в государствах – участниках Содружества».

Предмет *международного трудового права СНГ*, его принципы и место в системе МП. Система международно-правовых норм, регулирующих отношения между государствами СНГ по поводу их внутренних правовых режимов, образует региональную часть отрасли МП – *международное трудовое право СНГ*.

Существуют различные взгляды на понятие *международного трудового права* (МТП) в целом и, соответственно, на *международное трудовое право СНГ* в частности.

Одна точка зрения исходит из того, что МТП включает в себя нормы как МП, так и международного частного права (МЧП). Подобный подход известен применительно ко многим другим отраслям МП, и его вряд ли можно признать теоретически состоятельным. Если же смотреть на МТП как на учебную дисциплину, то подобное смешение разнородных норм возможно, а иногда и оправданно из практических соображений обучения.

Другая точка зрения смешивает в составе МТП нормы, относящиеся к регулированию как собственно труда, так и других, смежных, вопросов, чаще всего – вопросов миграции. От взгляда на состав МТП зависит и его место в системе МП.

И во внутреннем праве, и в МП трудовое право и миграционное право – самостоятельные нормативные блоки, хотя и тесно взаимосвязанные между собой.

Трудовая миграция касается вопросов доступа иностранной рабочей силы к национальному рынку труда, т.е. въезда в страну, выезда из страны, легализации в стране, доступа к профессиям и трудовым местам, к медицинским услугам, системе социального обеспечения, принципов, применяемых к иностранцам в данной сфере (недискриминационный режим, национальный режим, режим наибольшего благоприятствования и др.).

Миграционное право – это институт административного права с присущим ему методом публично-правового регулирования. При этом, конечно же, и трудовое, и миграционное право тесно взаимодействуют с конституционным правом, поскольку в той или иной степени выходят

на проблемы прав человека, связаны с организацией общественного и государственного строя.

Международно-правовые нормы, регулирующие вопросы миграции, также группируются в самостоятельный комплексный институт, который охватывает следующие аспекты¹²: режим въезда/выезда иностранца; визовый режим; режим квотирования въезда иностранцев в целях трудовой деятельности; режим легализации иностранца в стране; учетно-регистрационный режим и режим документов (паспорт, заграничный паспорт, вид на жительство, разрешение на работу, карта мигранта и т.п.); режим передвижения по стране; режим пребывания – временного и постоянного; режим доступа иностранцев к профессиям и местам работы; режим лицензирования отдельных видов деятельности; режим занятости (защиты от безработицы); режим доступа к медицинским услугам, системе социального обеспечения.

Если региональной частью МТП является *международное трудовое право СНГ* (наряду, например, с международным трудовым правом Европейского союза – ЕС), то региональной частью международного миграционного права является *международное миграционное право СНГ*. Международное миграционное право регулирует отношения по поводу трансграничного передвижения рабочей силы.

Международное миграционное право как бы предшествует международному трудовому праву. Сначала нерезидент попадает в сферу миграционных, а затем в сферу трудовых правоотношений.

Если МТП занимает в системе МП самостоятельное место как отдельная отрасль, то о месте *международного миграционного права* в системе МП нет устойчивого и общепризнанного мнения.

Думается, можно согласиться с мнением о том, что международное миграционное право – это институт (а возможно, и подотрасль) международного экономического права – МЭП¹³, если и когда международное миграционное право касается трудовых мигрантов, т.е. движения рабочей силы как фактора экономики.

В то же время, если рассматривать этот вопрос в более широком диапазоне, применительно ко всем категориям мигрантов, а не только к трудящимся-мигрантам, то международное миграционное право не укладывается в рамки МЭП.

¹² Зинченко Н.Н. Миграция населения: теория и практика международно-правового регулирования. М., 2003

¹³ Шумилов В.М. Международное экономическое право. Р.-на-Д., 2003. С. 17.

Возможно, в этом случае международное миграционное право следует считать отраслью Общей части МП либо подотраслью некой отрасли, которую предлагается называть *международным административным правом*¹⁴.

Наконец, нельзя не обратить внимания на «соседство» и близкое взаимодействие МТП с еще одним нормативным блоком – международно-правовыми нормами, регулирующими вопросы социально-культурной сферы: образовательной, медицинской, пенсионной и т.п. Можно предположить, что данный нормативный блок составляет самостоятельную отрасль МП, включающую в себя все перечисленные институты. Эту отрасль некоторые ученые называют международным социальным правом (или международным социально-культурным правом). Соответственно можно делать вывод о существовании регионального нормативного блока – *международного социального права СНГ*.

Международное трудовое право как отрасль МП включает в себя институты, регулирующие следующие вопросы: право на труд и связанные с этим права (запрет на принудительный труд, право на удовлетворительное вознаграждение за труд, право на забастовку, на информацию, на профессиональное обучение и т.п.); рабочее время и время отдыха; заработная плата и ее охрана; безопасность труда; создание профсоюзов и участие в них; содержание трудового договора и его реализация; содержание коллективных договоров и соглашений; вопросы труда на государственной службе; компетенция государственных органов в сфере труда; индивидуальные и коллективные трудовые споры; вопросы занятости и безработицы; специальные нормы по охране труда отдельных категорий работников; вопросы социального обеспечения в трудовой деятельности; трудовая ответственность; трудовой процесс.

В наибольшей степени «разрослись» институты, касающиеся, например, права на труд или безопасности труда; в наименьшей – институты, регулирующие коллективные переговоры и споры, трудовую ответственность и процесса.

Международное трудовое право СНГ (далее – МТП СНГ) углубило и детализировало отдельные институты универсального МТП.

В МТП СНГ сложилось определенное равновесие между двусторонним и многосторонним регулированием, прослеживается активное

¹⁴ Шумилов В.М. Международное право. М., 2007, глава 5

использование норм *мягкого права*, существует сильная дифференциация правовых режимов как по субъектному составу, так и по предметному. Дифференциация правовых режимов препятствует развитию сотрудничества и экономической интеграции на пространстве СНГ.

В целом МТП СНГ – это сформировавшаяся в основе региональная часть МТП как отрасли международного права, однако часть несовершенная, противоречивая, полная пробелов и требующая дальнейшего активного совершенствования.

МТП СНГ скреплено собственными международно-правовыми принципами регионального характера. К ним, как представляется, можно отнести принципы: приоритета национального законодательства в трудовой сфере; единства стандартов безопасности труда; возмещения вреда страной причинения вреда (работодателем страны причинения вреда); взаимного признания (без легализации) документов, необходимых в трудовой сфере; взаимного признания трудового стажа; сближения национального трудового законодательства стран СНГ; несения расходов работодателем в случаях расторжения трудового договора с нерезидентом, причинения ему вреда при медицинском обслуживании; использования русского языка в трудовой сфере (трудовые договоры, акты о несчастных случаях, больничные листы и др.); гарантирования государством перевода за границу заработанных мигрантом средств и сумм в возмещение вреда; экстратерриториального применения национального трудового законодательства на территории военных баз за границей; коллизионный принцип «закон места осуществления трудовой деятельности» (*lex loci laboris*) при решении дел о причинении вреда.

Помимо материальных принципов, в МТП СНГ имеются (применяются) *функциональные* принципы – своего рода принципы-методы. Они организуют всю систему, соотносят одну часть системы с другой, обеспечивают действие материальных принципов, служат своего рода стандартами, посредством которых обеспечивается равноправное сотрудничество.

К *функциональным* принципам МТП СНГ относятся принципы: недискриминации; специального правового режима; более благоприятного режима (наибольшего благоприятствования); предоставления преференциального режима; предоставления национального режима; взаимности. Каждый из них распространяется на различные сферы отношений, т.е. имеет дифференцированную объектную сферу. Каж-

дый из них имеет ряд исключений (а из таких исключений могут быть еще исключения). Все это делает организацию международно-правового регулирования в трудовой сфере на постсоветском пространстве довольно сложной, запутанной и не всегда эффективной.

Некоторые выводы и заключение. Итак, международно-правовое регулирование выступает в качестве одного из механизмов сохранения единого правового поля Содружества, в том числе в сфере труда.

Региональный механизм международно-правового регулирования трудовых отношений на пространстве СНГ состоит из универсальных, многосторонних и двусторонних норм. Из-за плохой согласованности между ними и разного охвата данными нормами государств и вопросов сложилась дифференциация международно-правовых режимов в сфере труда, которая снижает эффективность международно-правового регулирования.

При этом правовой режим в вопросах трудовых отношений для мигрантов из стран СНГ в целом, даже будучи дифференцированным, оказывается более благоприятным, чем соответствующий режим для мигрантов из третьих стран.

С помощью международного права СНГ имеет место унификация внутренних правовых режимов труда в государствах – участниках Содружества, пока только на отдельных направлениях трудовой проблематики, прежде всего, например, по линии охраны труда. В целом уровень такой унификации недостаточен.

Кроме того, на пространстве СНГ ощущается нехватка в международном институционально-оперативном регулировании, что наводит на вывод о необходимости создания *региональной* международной организации, подобной МОТ, под эгидой России для решения специфических вопросов, представляющих интерес для государств – участников СНГ. Более того, по инициативе России некоторые вопросы в рамках этой организации могли бы постепенно передаваться под наднациональное регулирование (например, вопросы охраны труда и регулирования процедур при несчастных случаях на производстве).

Не заметны на территориях Содружества неправительственные международные организации, хотя их роль в международных трудовых отношениях ощутима и продолжает усиливаться. Имеющийся вакуум может быть заполнен организациями, состоящими из представителей третьих стран. России следует инициировать создание неправительственных международных организаций в сфере труда.

Одна из проблем во взаимоотношениях между государствами – участниками СНГ касается принципа взаимности. Данный принцип имеет две стороны – формально-юридическую и материальную.

В области трудовых отношений соблюдение формально-юридической взаимности не всегда влечет за собой взаимность материальных выгод. От подобного «разрыва» между двумя формами взаимности потери несет главным образом Россия. Предлагается более тесно увязывать баланс прав и обязательств с балансом реальных, экономических выгод от этого.

В связи с этим было бы целесообразно внести дополнение в статью 19 Устава СНГ, увязывающее вопрос об интеграции с вопросом о едином правовом поле в Содружестве. Такое дополнение юридически позволило бы России встречные шаги в интеграции обуславливать требованиями по совершенствованию общего международно-правового режима, в том числе в области труда и миграции.

России не следует подписывать и/или ратифицировать многие специальные соглашения, которые противоречат российскому законодательству или интересам России. Выход из некоторых договоров следует признать правильным. К такого рода договорам относятся, например, соглашения: о порядке разработки и соблюдения согласованных норм и требований по охране труда к взаимопоставляемой продукции; о регулировании социально-трудовых отношений в транснациональных корпорациях, действующих на территории государств – участников СНГ; о безвизовом передвижении граждан государств СНГ по территории его участников; Международная конвенция ООН о защите прав трудящихся-мигрантов и членов их семей и др.

В то же время ряд норм и принципов следует активно продвигать среди государств – участников СНГ именно на многостороннем уровне (например, путем всеобщего участия в Конвенции СНГ 1995 года о правах и основных свободах человека).

Следовало бы в целях унификации правовых режимов в трудовой сфере на пространстве СНГ, кодификации имеющихся международно-правовых норм подготовить и принять детализированную Конвенцию СНГ по международному трудовому праву.

Таким образом, в XXI веке одно из главных противоречий на пространстве СНГ в трудовой сфере состоит в том, что характер интеграции между государствами – участниками СНГ начинает меняться

в сторону большего учета интересов России¹⁵, однако содержание регионального международно-правового режима не отвечает этим изменениям, а в более широком плане – современным реалиям и положению России в регионе.

Международное трудовое право СНГ требуется совершенствовать.

Concept of the International Labour Law of the CIS (Summary)

*Shumilov O. V.**

The main topic of the article is the international labour law and it deserves mentioning that in Russia there are still not many researches done in the sphere of this branch of international law.

The article dwells upon the features of the international labour law pertaining to the states, which are members of the Commonwealth of Independent States (CIS). The author considers particularly the internal legal regimes of labour in these countries and analyzes the universal, multilateral and bilateral agreements concerning labour aspects, which had been concluded by the CIS countries.

As a result of the research, the author formulates the concept of the CIS international labour law, as well as its special principles. Moreover in the article the author determines the place of the CIS international labour law in the system of international law. In the conclusion author also offers some proposals so as to modernize the system of the CIS international labour law.

¹⁵ «Ведомости». 29 декабря 2006 г. (материал «Войны с соседями»).

* Shumilov Oleg Vladimirovich – Ph.D. student, Russian Foreign Trade Academy.

МЕЖДУНАРОДНОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Сотрудничество в области уголовного правосудия: «горизонтальная» и «вертикальная» модели

Сафаров Н.А.*

Механизм международного сотрудничества в области уголовного правосудия является одним из важнейших составных элементов системы организованного противодействия преступности, которой традиционно уделялось значительное внимание в рамках международного уголовного права. Хотя до самого последнего времени речь в основном шла о взаимной правовой помощи по уголовным делам в сфере двустороннего и многостороннего межгосударственного сотрудничества, учреждение Международных уголовных трибуналов (МУТ) *ad hoc* по бывшей Югославии и Руанде¹, а также постоянно действующего Международного уголовного суда (МУС) привело к формированию принципиально отличающихся от традиционных межгосударственных механизмов юридической взаимопомощи новых юридических механизмов взаимодействия государств с международными уголовными судами².

Специфика процедур создания и функционирования МУТ обусловила специфику режима сотрудничества, применяемого в отношении трибуналов с государствами в расследовании и разбирательстве дел

* Сафаров Низами Абдуллаевич – к.ю.н., заведующий отделом административного и военного законодательства Аппарата Национального Собрания (Парламента) Азербайджанской Республики, эксперт подразделения по борьбе с терроризмом Управления ООН по наркотикам и преступности.

¹ Schabas W. The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone. Cambridge: Cambridge University Press. 2006. P. 3-46.

² Werle G., Jessberger F. Principles of International Criminal Law. 2005. Cambridge: Cambridge University Press. P. 16-24.

о преступлениях, подпадающих под их юрисдикцию. Хотя по своим юридическим параметрам МУТ *ad hoc* и МУС кардинально отличаются друг от друга, общим аспектом, характерным для всех трех трибуналов, является то, что их функционирование было бы невозможно без эффективного сотрудничества с государствами³. При этом необходимо принять во внимание специфику учреждения трибуналов: если МУТ *ad hoc* были учреждены резолюциями Совета Безопасности ООН на основании Главы VII Устава организации⁴, то МУС, как уже отмечалось, был учрежден в соответствии с международным договором, каковым явился Статут Суда⁵. Это чрезвычайно важная особенность, поскольку она влекла за собой значимые юридические последствия: если в первом случае все государства были обязаны сотрудничать с МУТ *ad hoc*, то положения Статута приобретают обязательную силу только для государств, которые выполняют национальные процедуры по его ратификации⁶. Однако в любом случае без сотрудничества с государствами деятельность МУТ практически была бы сведена к нулю, поскольку данные учреждения не обладали какими-либо органами, способными осуществлять, к примеру, розыск, арест обвиняемых на территориях государств и их передачу МУТ⁷.

Как отмечает Антонио Кассезе, для МУТ сотрудничество с государствами важно в плане эффективности судебного процесса. В отли-

³ См. об этом подробнее: *Knoops G-J. An Introduction to the Law of International Criminal Tribunals: A Comparative Study*. N.Y. 2003; Bassiouni C. *Introduction to International Criminal Law*. N.Y. 2003.

⁴ См., в частности: *De Wet E. The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*. Oxford, 2004. P. 338-345. См. также: *The Charter of the United Nations – A Commentary* / Ed. by Simma B. 2nd ed. Oxford, 2002.

⁵ См. подробнее: *Broomhall B. International Justice and International Criminal Court – Between Sovereignty and the Rule of Law*. Oxford. 2003 P. 415-419; Капустин А.Я. Правовой статус Международного уголовного суда // Российский ежегодник международного права. Спец. вып. СПб., 2003. С. 17-25.

⁶ Необходимо также учесть, что обязательства, вытекающие из Римского статута, подлежат неукоснительному выполнению и со стороны государств, признавших в соответствии с ч. 3 ст. 12 Статута МУС его юрисдикцию. Напомню, что согласно указанной статье в случае, когда требуется признание юрисдикции государством, не являющимся участником настоящего Статута, это государство может посредством заявления, представленного Секретарю, признать осуществление Судом юрисдикции в отношении соответствующего преступления. Признающее государство сотрудничает с Судом без каких-либо задержек или исключений в соответствии с Частью 9 [Статута].

⁷ См. об этом, в частности: *Castelaneta M. La Cooperazione tra Stati e Tribunali Penali Internazionali*. Bari. Cacucci Editore. 2002.

чие от национальных судов международные трибуналы не имеют принудительных органов: без посредничества национальных властей они не в состоянии собирать доказательственный материал, получать свидетельские показания, обнаруживать места, где предположительно были совершены преступления, либо исполнять ордера на арест. Без помощи указанных властей международные трибуналы не в состоянии осуществлять свою деятельность. Это справедливо для всех международных учреждений, которые нуждаются в поддержке государств для того, чтобы быть в состоянии действовать. Однако международные трибуналы более всего нуждаются в подобной поддержке, поскольку их действие прямо направлено на индивидов, проживающих на территориях суверенных государств и находящихся под юрисдикцией последних⁸.

И.С. Марусин обращает внимание на одну из главных особенностей уголовного преследования в органах международной юстиции – все их действия как в ходе предварительного расследования, так и во время непосредственного разбирательства дела совершаются на территории того или иного государства и, следовательно, так или иначе подпадают под его юрисдикцию. Для совершения этих действий органам международной юстиции необходимо по меньшей мере согласие этого государства, а чаще всего – непосредственная помощь его властей, поскольку международные судебные учреждения своим аппаратом принуждения не располагают⁹.

Итак, Международные уголовные трибуналы *ad hoc* по бывшей Югославии (МУТЮ) и Руанде (МУТР) были учреждены Резолюциями Совета Безопасности ООН соответственно 827 от 25 мая 1993 г. и 955 от 8 ноября 1996 г.¹⁰. Действуя на основании главы VII Устава ООН, Совет Безопасности в п. 4 Резолюции 827 (в п. 2 Резолюции 955) по-

⁸ Cassese A. International Criminal Law. Oxford. 2001. P. 355.

⁹ См.: Марусин И.С. Международные уголовные судебные учреждения: Судебное устройство и судопроизводство. СПб., 2004. С. 146.

¹⁰ Вопрос о законности учреждения Советом Безопасности ООН трибуналов *ad hoc* не является предметом рассмотрения настоящего исследования. См. об этом подробнее: Alvarez J. Nuremberg Revisted: The Tadic Case // European Journal of International Law. 1996. Vol. 7. No 2. P. 245-264; Greenwood C. International Humanitarian Law and the Tadic Case // European Journal of International Law. 1996. Vol. 7. No 2. P. 265-283; Ratner S., Abrams J. Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy. Oxford, 2001; Kerr R. The International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia: An Exercise in Law, Politics and Diplomacy. Oxford, 2004; Mettraux G. International Crimes and the Ad Hoc Tribunals. Oxford, 2005.

становил, что государства должны в полной мере сотрудничать с Международным трибуналом и его органами в соответствии с этими Резолюциями и Уставом Международного трибунала. Как указывалось в докладе Генерального секретаря ООН (*Report of the Secretary General pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993), including the Statute of the Tribunal*), «решение учредить Международный трибунал на основе главы VII создает обязательства для всех государств по принятию любых мер для осуществления его требований. В практическом смысле это означает, что все государства будут обязаны сотрудничать с Международным трибуналом и будут оказывать ему содействие на всех стадиях производства по делу для обеспечения исполнения требований о помощи в сборе доказательств, заслушивании свидетелей, подозреваемых, экспертов, опознании, установлении местонахождения лиц, вручении документов. Исполнению подлежат также решения, выносимые Судебными палатами, такие как ордера на арест, обыск, передачу либо перевод лиц, и любые другие постановления, необходимые для проведения судебного разбирательства»¹¹. Кроме того, государства должны были принимать в рамках своего внутреннего законодательства любые меры, необходимые для осуществления положений упомянутых Резолюций и Устава, включая обязанность выполнять просьбы об оказании помощи или приказы Судебной камеры в соответствии со ст. 29 Устава МУТЮ (ст. 28 Устава МУТР).

Напомню, что ст. 29 (2) Устава МУТЮ (ст. 28 (2) Устава МУТР) предусматривает необходимость выполнения любых просьб или приказов Судебной камеры, включающих такие действия, как опознание и установление местонахождения лиц, снятие свидетельских показаний и производство действий по собиранию доказательств, вручение документов, арест или задержание лиц, передача либо перевод обвиняемых Международному трибуналу¹².

Как видно из содержания указанных статей, те процессуальные действия, которые они охватывают, за небольшим исключением, типичны для понятия «правовая помощь по уголовным делам», которое определяет сотрудничество между государствами в сфере борьбы с преступностью¹³. Однако уже в самом начале процесса учреждения

¹¹ U.N. Doc. No S/25704. Add.1 (1993). Para. 125.

¹² См. подробнее: *Kerr R. The International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia*. Oxford, 2004.

¹³ См. подробнее: *Милинчук В.В.* Институт взаимной правовой помощи по уголовным делам. М., 2001.

международных трибуналов было ясно, что концепция сотрудничества с МУТ должна отличаться от концепции межгосударственного сотрудничества в уголовно-правовой сфере, поскольку основанные на государственном суверенитете, собственных интересах государств, принципах национальной правовой системы ограничения не могли быть механически перенесены в сферу взаимоотношений государств с международными трибуналами. Существенная важность новой концепции не вызывала сомнений, т.к. в данном случае речь шла не о традиционном взаимодействии государств по уголовным делам, а о сотрудничестве государств с иными субъектами международного права [имеется в виду не с другим государством]. В связи с этим, для того чтобы отграничить механизм взаимной юридической помощи по уголовным делам между государствами от сотрудничества государств с МУТ, необходима была четкая дифференциация различных по своему содержанию процедур. Подобная дифференциация, опирающаяся на юридическую модель «вертикальных» и «горизонтальных» взаимоотношений, как уже отмечалось, была проведена МУТЮ в решении по делу генерала Тихомира Блашкича (*Prosecutor v. Tihomir Blaskic*).

Рассматривая дело, трибунал подчеркнул, что «обычно индивиды, являющиеся субъектами суверенной компетенции государств, могут быть судимы только национальными судами. Если же национальный суд намеревается преследовать лицо, подпадающее под юрисдикцию другого государства, как правило, это основывается на договорах о правовом сотрудничестве (*treaties of judicial cooperation*) либо, если подобных договоров нет, – на добровольном межгосударственном сотрудничестве (*voluntary interstate cooperation*). Таким образом, отношения между национальными судами различных государств являются «горизонтальными» по своей природе. В 1993 г. Совет Безопасности впервые учредил Международный уголовный суд, наделенный юрисдикцией над лицами, проживающими в суверенных государствах, будь то государства [входившие в состав] бывшей Югославии либо третьи страны, дополнительно согласившиеся с приматом Международного трибунала над национальными судами. Тем самым Устав предоставил Международному трибуналу полномочия для того, чтобы обращаться к государствам по широкому кругу судебных действий (включая опознание и установление местонахождения лиц, получение свидетельских показаний, производство по сбору доказательств, вручение документов, арест или задержание лиц и передачу либо перевод

обвиняемых Международному трибуналу). Таким образом, была установлена «вертикальная» связь по крайней мере в части, касающейся судебных полномочий Международного трибунала...»¹⁴. Причем новая терминология («горизонтальные отношения», «вертикальная связь») отражала фундаментальные различия отличающихся друг от друга моделей сотрудничества.

Горизонтальные взаимоотношения между государствами основываются на принципе суверенного равенства государств (*par in parem non habet imperium*)¹⁵. Как уже было сказано, ни одно государство не вправе осуществлять на территории другого каких-либо принудительных действий, связанных с такими процессуальными действиями, как обыски, розыск и аресты обвиняемых, проведение допросов и т.д. Осуществление подобных действий может опираться только на договорно-правовую базу либо согласие государства, выраженное в определенной форме. В связи с этим необходимо учесть, что национальная юрисдикция какого-либо государства не пользуется превосходством над юрисдикцией другого государства. При этом обязанность запрашиваемого государства предоставить помощь в связи с уголовным делом по запросу другого государства безусловна, что является отражением принципа суверенитета, приоритетности национальной юрисдикции и национальных интересов¹⁶.

В отличие от указанного подхода в вопросах преследования преступлений, предусмотренных Уставами МУТ *ad hoc*, их юрисдикция превалировала над юрисдикцией национальных судов, что в свою очередь влекло установление системы сотрудничества, основанной на «вертикальных» отношениях, и обусловило дифференциацию двух самостоятельных моделей: «горизонтального» сотрудничества (*interstate cooperation model*) и «вертикального» (*suprastate cooperation model*)¹⁷.

Несколько отличная от механизма взаимоотношений государств с МУТ по бывшей Югославии и Руанде система сотрудничества была принята в связи с учреждением Международного уголовного суда¹⁸.

¹⁴ Prosecutor v. Tihomir Blaskic. Judgment on the Request of the Republic of Croatia for Review of the Decision of Trial Chamber II of 18 July 1997. Para. 47.

¹⁵ Ibid. Para. 41.

¹⁶ См.: Милинчук В.В. Институт взаимной правовой помощи по уголовным делам. С. 64.

¹⁷ Указанную терминологию см.: Cassese A. The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections // European Journal of International Law. Vol. 10. 1999. No. 1. P. 164.

¹⁸ Oosterveld V., Perry M., McManus J. The Cooperation of States with International Criminal

Как известно, МУС не обладает каким-либо превосходством по отношению к юрисдикции национальных судов, а функционирует в соответствии с принципом дополнительности (комплементарности)¹⁹. Государства не передают Суду какую-либо часть национального суверенитета, связанную с вопросами ответственности и наказания лиц, совершающих преступления, которые подпадают под юрисдикцию Суда. Согласно ст. 17 Римского статута, Суд может принять дело к своему производству в тех случаях, когда государство *не желает* (*unwilling*) или *неспособно* (*unable*) вести расследование или возбудить уголовное преследование должным образом²⁰.

Юрисдикция МУС распространяется на преступления, совершенные на территории государства-участника или гражданином этого государства²¹. Эта норма вытекает из того факта, что Статут принял форму договора, в отношении которого применяется процедура добро-

Court // Fordham International Law Journal. 2002. Vol. 25. No 3. P. 767-839; *Sadat L.* The International Criminal Court and the Transformation of International Law: Justice for the New Millenium. N.Y., 2002. P. 253-258; *Акулов Д.В.* Юрисдикция Международного уголовного суда и Трибуналов *ad hoc*: Римский статут и Уставы Трибуналов (сравнительный анализ) // Российский ежегодник международного права. Спец. вып. СПб., 2003. С. 168-178.

¹⁹ В отличие от Международных уголовных трибуналов *ad hoc* по бывшей Югославии и Руанде Суд не обладает исключительной юрисдикцией или приоритетом по отношению к юрисдикции внутригосударственных судебных органов. См. об этом подробнее: *Holmes J.* 'Complementarity: National Courts versus the ICC // The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary / Eds. Cassese A., Gaeta P., John R.W.D. Jones. Vol. I. Oxford: Oxford University Press. 2002. Vol. I. P. 667-686; *Williams S.* Article 17 – Issue of Admissibility // Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article / Otto Triffterer (ed.). 1 Aufl. Baden-Baden: Nomos Verl. Ges. 1999. P. 384- 393; *Kleffner J.* The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive International Criminal Law // Journal of International Criminal Justice. 2003. Vol. 1. No. 1. P. 86-113; *Clapham E.* Issues of Complexity, Complicity and Complementarity: From the Nuremberg Trials to the Dawn of the New International Criminal Court // From Nuremberg to The Hague. The Future of International Criminal Justice / Ed. by P. Sands. Cambridge, 2003. P. 20-67; *Benzing M.* The Complementarity Regime of the International Criminal Court: International Criminal Justice Between State Sovereignty and the Fight Against Impunity // Max Planck Yearbook of U.N. Law. 2003. Vol. 7. P. 591-632; *Cameron I.* Jurisdiction and Admissibility Issues Under The ICC Statute // The Permanent International Criminal Court / D. McGoldrick, P. Rowe, E. Donnelly. (eds). Oxford. 2005. P. 65-94.

²⁰ *Lijun Y.* On the Principle of Complementarity in the Rome Statute of the International Criminal Court // Chinese Journal of International Law. 2005. Vol. 4. No. 1. P. 121-132.

²¹ Для рассмотрения дел о преступлениях, совершенных на территории третьих государств либо их гражданами, согласно ст. 12 Статута МУС, требуется признание юрисдикции Суда.

вольного признания. Учрежденный на договорной основе Суд принимает решения, имеющие силу только по отношению к государствам-участникам. Таким образом, государства договорились о том, что действенность Суда будет обуславливаться признанием его способности вести дела в отношении деяний, совершенных либо на территории этих государств, либо их гражданами²².

Производной от дополнительного характера Суда является система сотрудничества, которую не без оснований называют «смешанной»: она включает в себя элементы как «горизонтального», так и «вертикального» сотрудничества²³. Подобно межгосударственной системе правовой помощи, сотрудничество с МУС опирается на договорную основу (Статут), возлагающую соответствующие обязательства по исполнению запросов Суда только на государство-участника. Именно это обстоятельство является важнейшим отличием МУТ *ad hoc* от МУС, с одной стороны, позволяющим проводить дифференциацию указанных международных судебных учреждений, а с другой – обуславливающим ряд схожих характеристик систем международного сотрудничества и судебной помощи, предусматриваемой ч. 9 Статута МУС, с системой межгосударственной взаимной помощи по уголовным делам. Таким образом, договорный характер сотрудничества с МУС – один из важнейших индикаторов смешанной модели.

Еще одним подтверждением смешанного характера системы сотрудничества с МУС являются отдельные аспекты процедуры передачи лиц. Как и в практике межгосударственного сотрудничества, передача лиц Суду опирается на принцип «специализации».

В отличие от ситуации с МУТ *ad hoc* при наличии коллидирующих запросов о передаче и экстрадиции одного и того же лица запрос МУС автоматически не превалирует над экстрадиционным запросом. В соответствии со ст. 90 (6) и 90 (7) государство самостоятельно решает вопрос, какой из запросов подлежит удовлетворению.

Наличие схожих с межгосударственной системой сотрудничества черт, присущих смешанной модели, проявляется и в том, что, согласно ст. 93, государства-участники в соответствии с положениями ч. 9 Статута и согласно процедурам, предусмотренным их национальным

²² См.: Давид Р. Будущее Международного уголовного суда // Российский ежегодник международного права. Спец. вып. СПб., 2000. С. 55.

²³ Swart B. International Cooperation and Judicial Assistance – General Problems // The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary. Vol. II. P. 1594.

законодательством, выполняют просьбы Суда об оказании помощи в связи с осуществлением расследований либо уголовного преследования. Подобная «тональность» имеется и в ст. 88, согласно которой государства-участники обеспечивают наличие процедур, предусмотренных их национальным правом для всех форм сотрудничества, указанных в ч. 9. При чем ст. 88 представляет собой положение, введенное в Статут на Римской дипломатической конференции и являющееся компромиссом, достигнутым для решения критической проблемы, связанной с ч. 9: могут ли нормы о сотрудничестве содержать ссылку на национальное право²⁴. Содержание упоминаемых нами статей Римского статута не оставляет сомнений на этот счет. Кроме того, можно сослаться и на ст. 89 (1), в соответствии с которой для выполнения просьб об аресте и передаче лиц могут быть использованы процедуры, установленные национальным законодательством государств-участников. Надо иметь в виду, что это могут быть процедуры, уже применяемые, согласно внутреннему законодательству, в межгосударственной практике оказания правовой помощи либо принятые специально для осуществления сотрудничества с МУТ.

Следует упомянуть, что подобный подход был ранее использован в практике сотрудничества с МУТ *ad hoc*, хотя система сотрудничества государств с ними и представляла собой типичный пример модели «вертикального» взаимодействия. Так, в Германии все вопросы оказания межгосударственного сотрудничества по уголовным делам и экстрадиции регламентируются Законом об оказании международной помощи по уголовным делам от 23 декабря 1982 г. После учреждения МУТ по бывшей Югославии и Руанде Германия приняла законы о сотрудничестве с ними (соответственно 10 апреля 1995 г. и 4 мая 1998 г.), согласно которым для выполнения просьб о сотрудничестве с трибуналами применяются *mutatis mutandis* соответствующие нормы национального Закона об оказании международной помощи по уголовным делам²⁵. Применение по аналогии норм Федерального закона о

²⁴ См. об этом подробнее: *Meissner J.* Die Zusammenarbeit mit dem Internationalen Strafgerichtshof nach dem Römischen Statut. Munich, 2003 (рецензию на данное издание см.: *Sluiter G.* in *Crim.L.F.* 2003. Vol. 14. No. 4. P. 449-454); *Prost K.* Article 88 – Availability of Procedures under National Law // *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observer's Notes, Article by Article.* P. 1069.

²⁵ См. в частности, § 3 и 4 Закона о сотрудничестве с МУТЮ. См. подробнее: *Stroh D.* Die nationale Zusammenarbeit mit den internationalen Straftribunalen für das ehemalige Jugoslawien und für Ruanda. Springer. 2002.

международной уголовно-правовой взаимопомощи в вопросах сотрудничества с международными трибуналами предусматривает и ст. 2 швейцарского Федерального закона о сотрудничестве с международными трибуналами²⁶.

Использование норм национального законодательства для выполнения запросов (просьб) об оказании помощи – одна из наиболее характерных черт именно межгосударственной системы правовой взаимопомощи. В подтверждение сказанному можно сослаться на ряд международных договоров. Например, Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических и психотропных веществ от 19 декабря 1988 г. в ч. 12 ст. 7 «Взаимная правовая помощь» предусматривает, что просьба о помощи выполняется в соответствии с национальным законодательством запрашиваемой стороны. Схожее положение содержится в ч. 17 ст. 18 Конвенции ООН о борьбе с транснациональной организованной преступностью, согласно которой просьба [об оказании взаимной помощи] выполняется в соответствии с внутренним законодательством запрашиваемого государства-участника и в той мере, в какой это не противоречит внутреннему законодательству запрашиваемого государства-участника, по возможности в соответствии с указанными в просьбе процедурами. Подобные положения можно встретить и в других международных договорах.

Вместе с тем наличие различных по сравнению с межгосударственным («горизонтальным») взаимодействием субъектов сотрудничества обусловило специфику взаимоотношений государств-участников с МУС, предполагающих использование элементов «вертикальной» модели. При этом «вертикальная» модель по ряду аспектов значительно отклоняется от схожей с ней «горизонтальной» (*interstate*) модели. Принципы, лежащие в основе модели «вертикального» сотрудничества, фундаментально отличаются от принципов «горизонтального» сотрудничества²⁷.

²⁶ Arrêté fédéral relatif relatif à la coopération avec les tribunaux internationaux charges de poursuivre les violations graves du droit internationale humanitaire du 21 decembre 1995 (Recueil officiel des lois federales. 1996. 2).

²⁷ *Ambos K.* The International Criminal Court and the Traditional Principles of International Cooperation in Criminal Matters // Finnish Yearbook of International Law. 1998. Vol. 9. P. 413-426; *Sluiter G.* Cooperations with the International Criminal Tribunals for Former Yugoslavia and Rwanda // International and National Prosecution of Crimes Under International Law: Current Developments / Eds. H. Fischer, C. Kress, S.R. Luder. Berlin Verlag Arno Spitz GmbH. 2001. P. 689.

Важнейшей составляющей дифференциации «вертикальной» и «горизонтальной» моделей, как уже отмечалось, является различие в субъектах сотрудничества, которое обуславливает их материальную и процедурную специфику²⁸. С другой стороны, в межгосударственной практике существуют базирующиеся на договорно-правовом фундаменте либо на национальном законодательстве основания для отказа от сотрудничества, которые не могут применяться в практике сотрудничества с международными трибуналами.

Как известно, в современном международном договорном праве существует большое количество двусторонних и многосторонних договоров об оказании правовой помощи по уголовным делам. Опыт использования подобных договоров получил концентрированное выражение в Типовом договоре о взаимной помощи в области уголовного правосудия от 14 декабря 1990 г., принятом Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН. Анализ ст. 4 указанного Договора показывает, что, основываясь на принципе государственного суверенитета, запрашиваемая сторона может по ряду оснований отказать в сотрудничестве. Например, в оказании помощи (так же как и в экстрадиции) может быть отказано в том случае, если запрашиваемая сторона рассматривает преступление, в связи с которым сделан запрос, в качестве деяния политического характера. Однако в случае с международными трибуналами мы имеем прямо противоположную ситуацию. Во-первых, Уставы МУТ не предусматривают возможности отклонения просьбы о сотрудничестве вследствие того, что просьба эта касается деяния, расцениваемого запрашиваемой стороной в качестве политического преступления. Во-вторых, что крайне существенно, те деяния, которые подпадают под юрисдикцию МУТ, согласно международному праву и национальному законодательству подавляющего большинства государств, выведены из категории «защищаемых политических преступлений». Например, в той части, которая относится к международному праву, подобная «деполитизация» осуществлена либо в специальных конвенциях по борьбе с отдельными видами

²⁸ См. подробнее: *Warbrick C., McGoldric*. Cooperation with the International Criminal Tribunal for Yugoslavia // *International and Comparative Law Quarterly*. 1996. Vol. 45. P. 947-954; *Swart B., Sluiter G.*, The International Criminal Court and International Criminal Cooperation // *Reflections on the International Criminal Court: Essays in Honour by Adriaan Bos / H.A.M. von Hebel, J.C. Lammers, J. Schukking* (eds). The Hague / L. / Boston, 1999; *Cassese A.* International Criminal Law. P. 357-360.

международных преступлений, таких как Конвенция о предотвращении преступления геноцида и наказании за него, либо в международных договорах об экстрадиции (Дополнительный протокол к Европейской конвенции об экстрадиции). Более того, как отмечалось МУТЮ, в деле *Prosecutor v. Anto Furundzija* применение «исключения политических преступлений» в отношении военных преступлений и преступлений против человечности нарушает императивные нормы международного права (*jus cogens*)²⁹.

Таким образом, в случае просьбы о сотрудничестве с МУТ вопрос характера деяния (политический либо неpoliticalический) вообще не является предметом рассмотрения.

Всего же, согласно Типовому договору о взаимной помощи в области уголовного правосудия, предусматривается шесть оснований для отказа от невыполнения соответствующего запроса, и, кроме того, Договор не исключает возможности использования дополнительных оснований. В отличие от подобного подхода «вертикальная модель» вообще исключает возможность отказа от сотрудничества (в частности, Уставы МУТ *ad hoc* по бывшей Югославии и Руанде) либо сводит его к минимуму (Статут МУС). Например, в соответствии с ч. 4 ст. 93 Статута Международного уголовного суда государство-участник может отказать в просьбе о помощи полностью или частично только в том случае, если просьба касается предъявления каких либо документов или раскрытия доказательств, которые имеют отношение к его национальной безопасности³⁰.

Другим серьезным препятствием для осуществления взаимной помощи, существующим в практике «горизонтальной» модели, является возможность государства по собственному усмотрению ограничить выполнение просьб о сотрудничестве правилом «двойного вменения». Например, Типовой договор ООН о взаимной правовой помощи предусматривает возможность включения в двусторонние и многосторонние договоры указанного правила в качестве основания для отказа от исполнения соответствующего запроса. В связи с этим ряд стран (Болгария, Венгрия, Китай, КНДР, Литва, Молдова, США, Швеция, Эсто-

²⁹ *Prosecutor v. Anto Furundzija*. Appeals Chamber. 10 December 1998. Case No IT95 17/1A. Para. 157.

³⁰ См. подробнее об обеспечении интересов национальной безопасности в процессе осуществления международного уголовного правосудия: National Security and International Criminal Justice / Ed. by H. Roggemann, P. Sarcevic. The Hague, 2003.

ния, Югославия) не оказывают правовой помощи, если преступление, по поводу которого она запрашивается, не является уголовно наказуемым деянием по их законодательству³¹. Согласно ч. 9 ст. 18 Конвенции ООН против организованной транснациональной преступности, государства-участники могут отказать в предоставлении взаимной правовой помощи согласно настоящей статье на основании отсутствия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением. В отличие от подобного подхода Уставы МУТ и Статут МУС исключают возможность ссылки на правило «двойного вменения» для отказа от сотрудничества с трибуналами.

Широкий по своему охвату перечень оснований для отказа от оказания помощи характерен не только для международной договорно-правовой практики, но и получил значительное распространение и в национальном законодательстве. Приведем ряд примеров.

Финский Закон об оказании правовой помощи по уголовным делам 1994 г. предусматривает обязательные и факультативные основания для отказа от выполнения запроса иностранного государства. Согласно ст. 12, правовая помощь не оказывается, если это может привести к причинению ущерба суверенитету, безопасности или другим существенным интересам Финляндии либо исполнение запроса противоречит правам человека и фундаментальным свободам или иным образом не соответствует финскому публичному порядку. Относительно факультативных оснований ст. 13 предусматривает шесть случаев, когда запрос может не исполняться. В частности, отказ может иметь место, если просьба о помощи касается политического преступления, либо деяния, предусмотренного военным правом, либо преступления, в отношении которого истек срок давности или имеется акт амнистии. Возможность отказа от выполнения соответствующего запроса охватывает также ситуации, когда запрашивается помощь в связи с деянием, которое расследуется, находится на стадии судебного рассмотрения либо за которое лицо уже осуждено либо оправдано в Финляндии либо в третьем государстве.

Закон Новой Зеландии об оказании правовой помощи по уголовным делам 1992 г. предусматривает ряд оснований, при наличии которых запрос иностранного государства не подлежит удовлетворению. В их числе совершение лицом преступления, рассматриваемого Новой Зе-

³¹ См.: *Миличук В.В.* Институт взаимной правовой помощи по уголовным делам. С. 67.

ландией как политическое деяние; наличие достаточных оснований предполагать, что исполнение запроса приведет к нарушению запрета на дискриминацию лица; оправдание, осуждение, помилование лица; совершение деяния, подпадающего под категорию воинских преступлений; возможность нанесения ущерба суверенитету, безопасности либо национальным интересам страны (ст. 27).

Законодательство Швейцарии (Федеральный закон о международной уголовно-правовой взаимопомощи) позволяет отклонить запрос иностранного государства, если он касается деяния, которое носит в основном политический характер, представляет собой отказ от исполнения воинской повинности, направлено против национальной обороны либо военной мощи запрашивающего государства (ст. 3). Другое основание для отказа от удовлетворения запроса, согласно ст. 5, касается случаев, когда просьба связана с деянием лица, которое оправдано либо в отношении которого вынесено судебное решение о прекращении производства по делу, если назначенное наказание уже было исполнено либо не может быть исполнено по законодательству государства, где оно было назначено.

Уставы МУТ *ad hoc* и Статут МУС подобных ограничений не устанавливают (за исключением случаев, когда речь идет об интересах защиты национальной безопасности, как это предусмотрено в Статуте МУС).

Если «горизонтальное» сотрудничество отражает преимущественно интересы вовлеченных в данный процесс государств, то центр тяжести «вертикальной» модели смещен в сферу обеспечения интересов международного сообщества в борьбе с такими преступлениями, как геноцид, агрессия, преступления против человечности, военные преступления и т.д.³².

В практике межгосударственной взаимной правовой помощи и экстрадиции одним из наиболее серьезных факторов, подлежащих учету и позволяющих в конкретных случаях отказывать в исполнении запросов, является возможное нарушение прав человека (*human rights exceptions*). Отсутствие соответствующих процессуальных гарантий, возможность нарушения права не подвергаться запрещенному обращению, возможность подвергнуться смертной казни и т.д. позволяют

³² См. подробнее: Kreß C., Prost K., Schlunck A., Wilkitzki P. International Cooperation and Judicial Assistance // Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article. P. 1047.

отказаться от сотрудничества с запрашивающим государством в вопросах уголовного преследования и наказания обвиняемых. Причем нередко национальное законодательство устанавливает достаточно жесткие рамки для усмотрения соответствующих компетентных органов, принимающих решение об удовлетворении запроса об оказании правовой помощи. Например, согласно п. «а» ч. 1 ст. 6 уже упоминавшегося нами португальского Закона о международной правовой помощи по уголовным делам, в случае если осуществляемое по конкретному делу производство не соответствует требованиям, предусмотренным Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод либо другими соответствующими международными договорами, запрос о помощи не исполняется. Кроме того, указанная статья предусматривает ряд оснований императивного характера для отказа от удовлетворения запроса о помощи при наличии угрозы нарушения прав индивида.

В отношении сотрудничества с международными уголовными трибуналами указанные исключения применяться не могут, поскольку, во-первых, подобное не предусматривается их уставами; во-вторых, производство по делам о преступлениях, подпадающих под юрисдикцию МУТ, осуществляется с соблюдением международных стандартов правосудия, что делает излишними опасения в нарушении прав индивидов.

Нормы, гарантирующие права различных субъектов процесса по уголовному делу, предусматривают как Уставы МУТ *ad hoc*, так и Статут МУС.

Прежде всего все три документа обеспечивают право на справедливое судебное разбирательство, которое основывается на ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и схожей с ней ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека. Например, согласно ч. 2 ст. 20 Устава МУТР, обвиняемый при рассмотрении предъявленного ему уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство. Схожая формулировка содержится и в ст. 66 Статута МУС³³.

³³ Обстоятельное исследование данного вопроса см.: *Zappala S.* Human Rights in International Criminal Proceedings. Oxford, 2003; *Sluiter G.* International Criminal Proceedings and the Protection of Human Rights // *New England Law Review*. 2003. Vol. 37. No 4. P. 935-948; *McIntyre G.* Equality of Arms – Defining Human Rights in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia // *Leiden Journal of International Law*. 2003. Vol. 16. No 2. P. 269-320; *Henmann R.* Procedural Justice and Human Rights in International Sentencing // *International Criminal Law Review*. 2004. Vol. 4. No. 2. P. 185-210.

Более того, существенное значение международных договоров по правам человека в процессе осуществления правосудия МУТ было неоднократно подчеркнуто по конкретным делам, находившимся в их производстве. Как указывалось МУТР в деле *Prosecutor v. JeanBosco Barayagwiza*, «в докладе Генерального секретаря ООН установлены источники права Трибунала. Международный пакт о гражданских и политических правах является частью общего международного права и может применяться на этом основании [как источник права Трибунала]. Региональные договоры о правах человека, такие, как, например, Европейская конвенция о защите прав человека и Американская конвенция о правах человека, и прецедентное право, выработанное на их основе, являются собой авторитетные источники, которыми можно пользоваться при применении и толковании применимого права Трибуналов»³⁴.

Хотя правозащитный фактор является краеугольным камнем уставов всех трех уголовных трибуналов, для Римского статута МУС характерно более развернутое регулирование в плане обеспечения прав различных категорий лиц (обвиняемых, потерпевших и т.д.), участвующих в процессе производства по делу. В частности, согласно ч. 1 ст. 66 Статута, каждый считается невиновным, пока его вина не будет доказана в Суде в соответствии с применимым законом. Кроме того, ч. 3 ст. 66 охватывает ряд гарантий прав обвиняемого, основывающихся на фундаментальных гарантиях защиты прав человека, апробированных в международно-правовой практике, таких как право быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который обвиняемый понимает в полной мере и на котором он говорит, о характере, основании и содержании предъявленного ему обвинения; иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты, а также свободно сноситься с выбранным защитником в условиях конфиденциальности; быть судимым без неоправданной задержки; защищать себя лично либо через посредство назначенного им защитника; допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены; право выдвигать аргументы в свою защиту и представлять иные доказательства, являющиеся допустимыми согласно настоящему Статуту; бесплатно пользоваться помощью квалифицированного переводчика и получать

³⁴ *Prosecutor v. Jean-Bosco Barayagwiza*, Case No ICTR9719AR72. Ap. Ch., 3 November 1999. Para. 40. См. также: *Prosecutor v. Kanyabashi*, Case No ICTR9615T. T. Ch., Decision on the Defense Motion on Jurisdiction. 18 June 1997. Para. 44.

переводы, необходимые для того, чтобы судебное разбирательство отвечало требованиям справедливости для рассмотрения дела в Суде; не быть принуждаемым к даче показаний либо к признанию себя виновным и иметь право хранить молчание и т.д. Указанные и другие предусмотренные Статутом юридические гарантии в совокупности обеспечивают надлежащее функционирование МУС, не допускающее ущемления прав различных групп субъектов при проведении расследования и разбирательства по делу³⁵. Следовательно, сама по себе необходимость обеспечения правозащитного фактора в процессе взаимодействия государств с уголовными трибуналами не может рассматриваться в качестве основания для отказа от сотрудничества.

Не менее важное значение по сравнению с содержательной дифференциацией различных моделей сотрудничества имеет терминологическая разница. Если в контексте межгосударственного сотрудничества используется термин «*взаимная помощь*» (*mutual assistance*) (в частности, Европейская конвенция о взаимной помощи по уголовным делам, Типовой договор ООН о взаимной правовой помощи в области уголовного правосудия), то «вертикальная» модель использует понятия «*сотрудничество и судебная помощь*» (*cooperation and judicial assistance*) (ст. 29 Устава МУТЮ, ст. 28 Устава МУТР) либо «*международное сотрудничество и судебная помощь*» (*international cooperation and judicial assistance*) (разд. 9 Статута МУС). Не вызывает сомнений, что термин «*взаимная помощь*» отражает интересы вовлеченных в процесс межгосударственного взаимодействия государств, в то время как в отношении сотрудничества с МУТ речь идет о создании необходимых предпосылок для уголовного преследования лиц, виновных в совершении международных преступлений, которое осуществляется от имени международного сообщества государств.

Таким образом, появление новых международных судебных органов, наделенных компетенцией по преследованию лиц, виновных

³⁵ См. подробнее: Schabas W. Article 66 – Presumption of Innocence // Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observer's Notes, Article by Article. P. 833-868; Kittichaisaree K. International Criminal Law. Oxford, 2001. P. 287- 303; Zappala S. The Rights of Accused // The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary. Vol. II. P. 1319-1354; Allmand W. The International Criminal Court and the Human Rights Revolution // McGill Law Journal. 2000. Vol. 46. No 1. P. 263; Ambos K. The Right of Non Self Incrimination of Witnesses Before the ICC // Leiden Journal of International Law. 2002. Vol. 15. P. 155-177.

в совершении геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений, обусловило возникновение новых юридических процедур сотрудничества, отличных от тех механизмов, которые использовались в практике оказания взаимной правовой помощи по уголовным делам.

Cooperation in the Field of Criminal Justice: “Vertical” and “Horizontal” Models (Summary)

*Safarov N.A. **

In order to prosecute crimes under their jurisdictions international criminal tribunals need to provide effective legal assistance to states on matters of arrest and surrender of accused, investigations, production of evidence and etc. Without the help of national authorities international tribunals cannot operate effectively. But at the same time, the mechanisms of cooperation with international courts are based on specific rules, which are closely connected with the mode of establishment of international criminal tribunals, whether on the basis of UN SC Resolutions (ad hoc tribunals) or international treaty (International Criminal Court).

Moreover the establishment of international criminal tribunals (ICT ad hoc and ICC) introduced in international practice new forms of cooperation, which seriously differ from traditional forms of cooperation between states, named as mutual legal assistance in criminal matters. In this regard, the new concept of so-called “vertical” and “horizontal” cooperation, which was introduced by the ICTY Appeals Chamber in the Blaskic subpoena case, was very important for the differentiation of various forms of cooperation. Under the “horizontal” (inter-state) model, the assistance relationships are based on principle of equality of sovereign states (*par in parem non habet imperium*). The “vertical” (supra-state) model implies that cooperation between states and international criminal tribunals fundamentally differs from traditional inter-state cooperation. The “vertical” model does not envisage application of the principle of reciprocity and grounds on which assistance may be refused (ad hoc tribunals) or minimizes the possibility of such

* Safarov Nizami Abdullaevich – Doctor of Laws, Head of Department of Administrative and Military legislation of the National Assembly of the Republic of Azerbaijan, expert of the Terrorism Prevention Branch of the UN Office on Drugs and Crime.

refusal (ICC).

Thus, the present article attempts to analyze main features of both models of cooperation applied in modern international criminal law.

ДИПЛОМАТИЧЕСКОЕ И КОНСУЛЬСКОЕ ПРАВО

К вопросу о дипломатической защите

*Колодкин Р.А.**

В 2006 году Комиссия международного права представила Генеральной Ассамблее ООН проекты статей по дипломатической защите, которые сочетают в себе кодификацию с элементами прогрессивного развития международного права в этой области¹. Генеральная Ассамблея на своей 61-й сессии приняла к сведению эти проекты и просила правительства представить свои комментарии в связи с предложением Комиссии о том, чтобы на их основе была выработана соответствующая конвенция². В этой связи представлялось бы целесообразным вкратце рассмотреть состояние данного, и кстати, малоисследованного в отечественной доктрине института международного права, обратив внимание на те новеллы, которые в него привнесли проекты статей, разработанные Комиссией.

Государство несет ответственность по международному праву за причинение вреда не только другому государству или международной организации, но и иностранному юридическому или физическому лицу. Совершившее международно-противоправное деяние государство, в результате которого причинен вред, обязано прекратить противоправное поведение и возместить причиненный лицу вред. Однако ответственность государства, как правило, не реализуется сама собой. Кто-то имеющий на это право должен призвать государство к ответственности, предъявить ему соответствующее требование, добиваться его имплементации.

Одним из механизмов, который может быть использован для обеспечения ответственности в таких случаях, является дипломатическая

* Колодкин Роман Анатольевич – к.ю.н., директор Правового департамента МИД России, член Комиссии международного права ООН.

¹ Там же С.12-94.

² Док. ООН A/RES/61/35, 4 декабря 2006 г.

защита. Она состоит в предъявлении одним государством требования другому государству об ответственности этого другого государства за вред, причиненный его международно-противоправным деянием гражданину или юридическому лицу, имеющему национальность первого государства³. Таким образом, дипломатическая защита является процедурой, используемой государством гражданства физических лиц или национальности юридических лиц, которым причинен вред, для обеспечения защиты этих лиц и получения возмещения за нарушения международного права, совершенные против них другим государством.

Дипломатическая защита – это классический институт международного права, известный с давних времен. Раньше он рассматривался лишь в контексте вопросов, связанных с правовым положением иностранцев. Поэтому дипломатическая защита зачастую воспринималась как инструмент вмешательства со стороны сильных государств, которые защищали своих граждан и компании, занимавшихся торговлей и пострадавших или якобы пострадавших на территории более слабых государств, в дела таких слабых государств. Однако ситуация переменялась, и теперь дипломатическая защита воспринимается как один из нормальных действенных механизмов защиты прав человека и юридических лиц. Тем не менее, данный институт по-прежнему регулируется главным образом нормами обычного международного права, универсальная кодификация которых пока отсутствует. Эти нормы сформировались на основе многолетней практики государств, получили отражение в целом ряде судебных решений и международно-правовой доктрине.

Важно, что дипломатическая защита в соответствии с международным правом может осуществляться путем использования только дипломатических или иных мирных средств урегулирования, таких, например, как обращение к судебным или арбитражным процедурам. Это означает, в частности, что в целях дипломатической защиты нельзя прибегать к применению силы.

³ Для целей проектов статей о дипломатической защите Комиссия международного права дала следующее определение: «Дипломатическая защита состоит в призывании государством, посредством дипломатических мер или других средств мирного урегулирования, к ответственности другого государства за вред, причиненный деянием этого государства физическому или юридическому лицу, являющемуся гражданином или имеющему национальность первого государства, в целях имплементации такой ответственности». Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия ООН. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. 61-я сессия. Дополнение № 10 (A/61/10). С. 15.

С точки зрения международного права дипломатическая защита является правом государства. Считается, что государство обладает им на основании сформулированного еще Э. де Ваттелем в 1758 году тезиса о том, что «тот, кто плохо обращается с гражданином, тем самым косвенно наносит оскорбление государству, которое покровительствует этому гражданину»⁴. Речь идет о том, что ущерб, причиненный гражданину иностранного государства, – это ущерб самому этому государству. Как отмечалось Постоянной палатой международного правосудия в деле *о концессиях Мавромматиса* в Палестине 1924 года, «выступая на стороне одного из своих граждан и принимая дипломатические меры или возбуждая международное судебное разбирательство от его имени, государство фактически отстаивает свое суверенное право – право обеспечивать применительно к своим гражданам уважение норм международного права»⁵.

Сегодня, по прошествии 80 лет после этого решения, государства по-прежнему обладают таким правом. Однако современное международное право отличается от того, которое существовало в первой половине XX века. В те времена международное право устанавливало права и обязательства только государств. Сейчас многие международно-правовые нормы защищают индивида непосредственно. Так, целый ряд международных договоров наделяет физические и юридические лица правами, которые обязано соблюдать государство, под юрисдикцией которого эти лица находятся. Соответствующие положения можно найти, например, в международных договорах о правах человека, о поощрении и защите инвестиций, в консульских конвенциях. То, что международный договор может наделять индивида правами, возлагая корреспондирующие обязательства на государства, признано недавно Международным Судом в делах *Авена* и *Ла Гранд*⁶.

В этом контексте дипломатическая защита становится не только правом государства. Физические и юридические лица постепенно начинают признаваться субъектами права на дипломатическую защиту, а государства – обязанными ее осуществлять. В конституциях ряда

⁴ Э. Де Ваттель. Право народов или принципы естественного права, применяемые к поведению и делам наций и суверенов. М., 1960. С. 254.

⁵ *Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. U.K.)*, P.C.I.J. Reports, 1024, Series A, No. 2. P. 12.

⁶ *Avena and Other Mexican nationals (Mexico v. USA)*, I.C.J. Reports, 2004, p.12, para.40; *La Grand (Germany v. USA)*, I.C.J. Reports, 2001. P. 466, paras. 76-77.

государств, принятых в последнее время, прежде всего в Восточной Европе, появились положения, которые могут интерпретироваться как обязывающие эти государства осуществлять дипломатическую защиту своих граждан и юридических лиц⁷.

Интерес в этой связи представляет часть 2 статьи 61 Конституции России, согласно которой «Российская Федерация гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами». При рассмотрении этого положения следует иметь в виду, что, строго говоря, дипломатическая защита отличается от консульской защиты и дипломатического содействия или представительства. Как следует из приведенного выше определения дипломатической защиты, она непосредственно связана с ответственностью государства, нарушившего международное право, направлена на ее реализацию, т.е. осуществляется после совершения международно-противоправного деяния. Консульская защита обычно преследует цель недопущения нарушений международного и национального права государством пребывания в отношении соответствующих лиц, т.е. чаще всего предшествует международно-противоправному деянию. Дипломатическое содействие или представительство в широком смысле может включать в себя дипломатическую защиту, но не сводится к ней, а состоит в любых дипломатических действиях по защите прав и интересов граждан или юридических лиц осуществляющего такое представительство государство.

Некоторые члены Комиссии международного права предлагали закрепить в проектах статей обязанность, а не право государства осуществлять дипломатическую защиту. Однако анализ практики и позиций государств, решений международных судов и арбитражей, а также доктрины привели Комиссию к выводу о том, что по крайней мере на данном этапе, несмотря на упомянутые выше новые элементы, говорить о дипломатической защите как об обязанности государства преждевременно. Проекты статей, подготовленные Комиссией международного права, исходят из того, что государство само решает, в каких случаях осуществлять дипломатическую защиту своих граждан и юридических лиц, а в каких – нет. Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту даже в отсутствие обращения к нему пострадавших лиц с просьбой. В то же время оно может такую просьбу

⁷ См. Первый доклад Специального докладчика о дипломатической защите. Документ ООН A/CN.4/506. С. 28.

проигнорировать, посчитав, что осуществление дипломатической защиты в этом случае не отвечало бы его интересам.

Вместе с тем в проекты статей включено положение, озаглавленное «Рекомендуемая практика» (ст. 19). Согласно ему государству следует⁸, в частности, должным образом рассматривать возможность осуществления дипломатической защиты, особенно в случае причинения его гражданину или юридическому лицу значительного вреда. Такой шаг Комиссии отражает наметившиеся изменения во взглядах на дипломатическую защиту⁹.

По общему правилу дипломатическую защиту имеет право осуществлять только государство гражданства защищаемого физического лица или, если речь идет о юридическом лице, только государство его национальности. Если государство попытается осуществить дипломатическую защиту в отношении физического лица, не имеющего устойчивой правовой связи с ним в виде гражданства, или в отношении юридического лица – в виде национальности этого государства, то другое государство или соответствующий суд будут иметь все основания отказать в предъявляемых требованиях, не рассматривая их по существу. Комиссия международного права сочла, что из этого общего правила есть исключения. Принятые ею проекты статей предусматривают возможность осуществления дипломатической защиты государством в определенных случаях в отношении лиц без гражданства и беженцев, которые законно и обычно проживают в этом государстве. Следует отметить, что это положение пока не имеет подтверждения в практике государств или судебных решениях и, соответственно, может рассматриваться как элемент прогрессивного развития международного права.

Физическое лицо, в отношении которого государство осуществляет дипломатическую защиту, должно быть гражданином этого государства непрерывно с даты причинения вреда по дату официального предъявления требования в рамках дипломатической защиты.

⁸ Глагол «следует» (в английском тексте should) указывает на рекомендательный характер данного положения.

⁹ Как отмечается в комментарии Комиссии международного права к проектам статей о дипломатической защите, «растет поддержка той точки зрения, что имеется известное обязательство, пусть даже не совершенное, со стороны государств, согласно либо международному праву, либо внутригосударственному праву, защищать своих граждан за рубежом, когда те подвергаются значительным нарушениям прав человека». Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия... С. 95-96.

Аналогичным образом должна быть длящейся и национальность юридического лица, в отношении которого осуществляется дипломатическая защита.

В тех случаях, когда лицо является гражданином двух или более государств, дипломатическую защиту в отношении него может осуществлять любое государство гражданства, причем защита может осуществляться этими государствами и совместно. Речь идет о требованиях, предъявляемых в таких случаях государству, гражданством которого защищаемое лицо не обладает. Так, например, Россия и Израиль совместно и раздельно осуществляли дипломатическую защиту в отношении имеющих их гражданство родственников лиц, погибших в катастрофе самолета, который был сбит в результате неосторожных действий вооруженных сил Украины¹⁰.

Если государство хочет защитить физических лиц, которые не являются его гражданами и находятся под юрисдикцией иностранного государства, то оно не может использовать механизм дипломатической защиты. В этих случаях нужно обращаться к иным процедурам, которые предусмотрены, в частности, международным правом в области защиты прав человека.

Применительно к юридическим лицам на практике речь обычно идет о защите тех из них, которые занимаются экономической деятельностью, направленной на получение прибыли. Для обозначения таких лиц в проектах статей о дипломатической защите используется термин «корпорации». Обычно капитал подобных юридических лиц представлен акциями. Соответственно возникает вопрос о дипломатической защите как собственно корпорации, так и ее акционеров. Основным правилом здесь является то, что корпорация должна защищаться

¹⁰ Украине были предъявлены требования об ответственности за гибель российских и израильских граждан в результате ее действий и, соответственно, о выплате компенсаций, предоставлении гарантии неповторения действий, приведших к катастрофе, расследования и наказания виновных, принесении извинений. Украинская сторона предоставила такие гарантии, принесла извинения, однако свою ответственность не признала, согласившись вместо этого осуществить выплаты *ex gratia* в пользу родственников погибших. Условия выплат зафиксированы в заключенном в 2003 г. Соглашении между Правительством Российской Федерации и Правительством Украины об урегулировании претензий, возникших вследствие воздушной катастрофы, произошедшей 4 октября 2001 года (см. Бюллетень международных договоров Российской Федерации, 2005 г. № 4. С. 81-84). Следует отметить, что осуществление выплат *ex gratia* без признания ответственности является наиболее распространенным способом урегулирования подобного рода ситуаций.

государством национальности корпорации, а не государством гражданства или национальности ее акционеров. Это правило было подчеркнуто Международным Судом в решении по делу «Барселона трэкинг». При этом Суд руководствовался следующим. Во-первых, когда держатели акций вкладывают средства в корпорацию, осуществляющую предпринимательскую деятельность за рубежом, они берут на себя риск того, что государство национальности корпорации может отказаться от осуществления дипломатической защиты от их имени. Во-вторых, если государство гражданства или национальности держателей акций будет осуществлять дипломатическую защиту, это может привести к тому, что иски будут предъявляться различными государствами, поскольку акционеры крупных корпораций могут быть из разных государств. В-третьих, к дипломатической защите корпораций и держателей акций не применимы по аналогии нормы, касающиеся двойного гражданства¹¹. Таким образом, при рассмотрении вопроса о дипломатической защите в отношении юридических лиц, и в частности акционерных обществ, обществ с ограниченной ответственностью, следует исходить из того, что международное право не поощряет возможности осуществления дипломатической защиты сразу несколькими государствами.

Национальность юридических лиц обычно определяется внутренним правом. Однако применительно к дипломатической защите обстоятельства, при которых она осуществляется, определяются международным правом. В частности, для того, чтобы определить государство, имеющее право осуществлять дипломатическую защиту корпорации, необходимо установить, как определяется ее национальность. Между тем в различных правовых системах национальность юридических лиц определяется по-разному. Поэтому Комиссия международного права, работая над проектами статей о дипломатической защите, решила выработать для этих целей правило определения государства национальности корпорации.

Статья 9 проектов статей о дипломатической защите гласит: «Для целей дипломатической защиты корпорации государство национальности означает государство, по праву которого эта корпорация была учреждена. Однако когда эта корпорация контролируется лицами, имеющими гражданство или национальность другого государства или дру-

¹¹ См. Доклад Комиссии международного права, 58-я сессия ... С. 58-59; I.C.J. Reports 1970. P. 35, 38, 46, 48-50, paras. 43, 53, 86-87, 94-96, 98.

гих государств, и не осуществляет значительной коммерческой деятельности в государстве, в котором она была учреждена, и если место расположения правления и органов финансового контроля этой корпорации находится в другом государстве, то государством национальности считается это последнее государство»¹². Устанавливая в качестве общего принципа, что государством национальности корпорации является государство, в котором она инкорпорирована, Комиссия следовала правилу, принятому во многих государствах. Была учтена и позиция Международного Суда в деле «Барселона трэкинг». Суд, в частности, отметил, что международное право «наделяет правом на дипломатическую защиту корпоративного субъекта государство, по законам которого он был инкорпорирован и на территории которого он имеет зарегистрированную контору». В то же время Суд выразил мнение, что помимо учреждения и зарегистрированной конторы необходима постоянная и тесная связь между государством, осуществляющим дипломатическую защиту, и корпорацией¹³.

Комиссия учла и это мнение Суда, а также то, что в некоторых государствах национальность юридических лиц определяется по иным признакам, нежели место инкорпорации. Поэтому она предусмотрела, что в тех случаях, когда между государством и корпорацией нет связи помимо учреждения и когда, наоборот, существует реальная связь с другим государством, такое другое государство считается государством национальности корпорации для целей дипломатической защиты. Как отмечается в комментарии Комиссии к этому проекту статьи, такое решение диктуется соображениями принципиального характера и справедливости¹⁴. Важно, что Комиссия попыталась дать такое определение государства национальности корпорации, которое позволяет избежать ситуации предъявления требований в порядке дипломатической защиты в отношении корпорации сразу несколькими государствами. Закрепится ли данное Комиссией определение в международном праве, покажет практика и время.

Хотя по общему правилу дипломатическая защита осуществляется в отношении корпорации, а не ее акционеров, возможны случаи, когда этот институт может применяться и для отстаивания их прав. Практика государств и судебные решения показывают, что право на дипло-

¹² Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия... С. 10.

¹³ Ibid. P. 42, paras. 70, 71.

¹⁴ Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия... С. 54.

матическую защиту акционеров в связи с причинением вреда корпорации возникает в следующих случаях. Во-первых, когда корпорация прекратила свое существование не из-за того, что ей был причинен вред. Во-вторых, когда корпорация на дату причинения вреда имела национальность того государства, которое несет ответственность за причинение этого вреда, из-за того, что учреждение корпорации в этом государстве было условием осуществления в нем экономической деятельности. В-третьих, когда вред наносится непосредственно правам акционеров, в отличие от прав самой корпорации, т.е. имеет место т.н. прямое нарушение их прав. Естественно, правом дипломатической защиты в отношении акционеров располагает только государство их гражданства, если акционерами являются физические лица, и государство национальности акционеров, если таковыми являются юридические лица.

Формулируя положение о дипломатической защите в отношении юридических лиц, Комиссия международного права сосредоточила свое внимание на корпорациях, поскольку именно эта тема имеет наибольшую практическую значимость. Однако, по мнению большинства членов Комиссии, основные положения, касающиеся корпораций, применяются в соответствующих случаях и к дипломатической защите иных юридических лиц. Вместе с тем следует иметь в виду, что информация о практике дипломатической защиты в отношении не осуществляющих экономическую деятельность юридических лиц чрезвычайно скудна¹⁵.

Важнейшим условием осуществления дипломатической защиты в соответствии с международным правом является предварительное исчерпание потерпевшим внутренних средств правовой защиты. Это означает, что государство не может предъявлять требования к другому государству в связи с причинением вреда своему гражданину или юридическому лицу до тех пор, пока лицо, которому причинен вред, не исчерпывает все средства правовой защиты в судебных или административных органах государства, которое предположительно несет ответственность за этот вред.

В разных государствах юридические средства защиты прав физических и юридических лиц различны, установить их единый перечень невозможно, поэтому в международном праве существует лишь

¹⁵ См. ст. 13 «Другие юридические лица» проектов статей о дипломатической защите и комментарий к ней. Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия... С. 66-69.

приведенное выше общее правило. В то же время из этого правила есть исключения.

Во-первых, не требуется исчерпания внутренних средств правовой защиты, если в результате международно-противоправного деяния одного государства вред причинен не только гражданину или юридическому лицу другого государства, но и непосредственно этому другому государству. Такого рода ситуации на практике весьма распространены¹⁶. Например, если в результате международно-противоправных действий одного государства уничтожено воздушное или морское судно другого государства, на борту которого находились граждане этого другого государства, то нарушены права не только физических лиц, но и, причем в не меньшей степени, государства национальности судна. Требования об исчерпании физическими лицами внутренних средств до предъявления требования потерпевшим государством в порядке дипломатической защиты будет в этом случае необоснованным. В такого рода делах важно определить, кому – лицу или государству – преимущественно нанесен вред. Требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты будет очевидно неприменимым, если вред нанесен преимущественно государству.

Во-вторых, внутренние средства правовой защиты не должны быть исчерпаны, когда не имеется таких доступных средств, которые позволили бы добиться обеспечения возмещения ущерба, или когда эти средства доступны, но на самом деле не дают разумной возможности добиться его.

В-третьих, нет оснований требовать исчерпания внутренних средств, если не было относящейся к обстоятельствам дела связи между потерпевшим лицом и государством, причинившим вред.

Наконец, нельзя ссылаться на необходимость исчерпания внутренних средств защиты, когда потерпевшему препятствуют воспользоваться ими.

Выше изложена суть исключений из требования исчерпания внутренних средств правовой защиты. На практике в судебных и арбитражных решениях формулировки такого рода исключений могут раз-

¹⁶ Международный Суд, например, рассматривал их в упомянутых делах *Авены и Ла Гранд*, а также в делах *о заложниках* (United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (USA v. Iran), Judgment I.C.J. Reports, 1980) и *об ордере на арест от 11 августа 2000 года* (The Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002).

личаться. Однако по существу обстоятельства, в которых суды и арбитражи не поддерживают это требование, достаточно схожи. Это позволило Комиссии международного права сформулировать в проектах статей о дипломатической защите соответствующие положения¹⁷.

В заключение отметим, что дипломатическую защиту следует отличать от других признанных международным правом процедур защиты прав физических и юридических лиц. Выше уже отмечалось, что дипломатическая защита нетождественна дипломатическому содействию и консульской защите. Отличные от дипломатической защиты механизмы защиты прав инвесторов, как правило, предусматривают договоры о защите и поощрении капиталовложений. Также отличаются от дипломатической защиты процедуры, предусмотренные международными договорами о защите прав человека. Не являются дипломатической защитой и действия государства флага по защите прав членов экипажа морского судна, которые осуществляются в соответствии с международным морским правом независимо от гражданства этих лиц¹⁸.

Ниже приводятся тексты проектов статей по дипломатической защите, принятых Комиссией на ее пятьдесят восьмой сессии 1 мая – 9 июня и 3 июля – 11 августа 2006 г.¹⁹

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1

Определение и сфера применения

Для целей настоящих проектов статей дипломатическая защита состоит в призывании государством, посредством дипломатических мер или других средств мирного урегулирования, к ответственности другого государства за вред, причиненный международно-противоправным деянием этого государства физическому или юридическому лицу,

¹⁷ См. Доклад Комиссии международного права. 58-я сессия. С. 70-86, п. 3 ст. 14, ст. 15.

¹⁸ Такое право государства флага было подтверждено, в частности, Международным трибуналом по морскому праву в решении по делу № 2 о судне «Сайга». Judgment, ITLOS Reports, 1999. P. 10.

¹⁹ Док. ООН: Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. 61-я сессия. Дополнение № 10 (A/61/10). С. 15-21.

являющемуся гражданином или имеющему национальность первого государства, в целях имплементации такой ответственности.

Статья 2

Право осуществлять дипломатическую защиту

Государство имеет право осуществлять дипломатическую защиту в соответствии с настоящими проектами статей.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

ГРАЖДАНСТВО И НАЦИОНАЛЬНОСТЬ

ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 3

Защита со стороны государства гражданства или национальности

1. Государством, имеющим право осуществлять дипломатическую защиту, является государство гражданства физического лица или национальности юридического лица.

2. Независимо от положений пункта 1, дипломатическая защита может осуществляться государством в отношении лица, не имеющего его гражданства, в соответствии с проектом статьи 8.

ГЛАВА II

ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА

Статья 4

Государство гражданства физического лица

Для целей дипломатической защиты физического лица государство гражданства означает государство, гражданство которого это лицо приобрело в соответствии с правом этого государства в силу рождения, происхождения, натурализации, правопреемства государств или каким-либо иным способом, не являющимся несовместимым с международным правом.

Статья 5

Непрерывное гражданство физического лица

1. Государство вправе осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являвшегося гражданином этого государства непрерывно с даты причинения вреда по дату официального предъявле-

ния требования. Непрерывность презюмируется, если такое гражданство имелось на обе эти даты.

2. Независимо от положений пункта 1 государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, являющегося его гражданином на дату официального предъявления требования, но не являвшегося его гражданином на дату причинения вреда, при условии, что это лицо имело гражданство государства-предшественника или утратило свое прежнее гражданство и приобрело по причине, не имеющей отношения к предъявлению требования, гражданство первого государства каким-либо образом, не являющимся несовместимым с международным правом.

3. Дипломатическая защита не осуществляется настоящим государством гражданства в отношении лица против предыдущего государства гражданства этого лица в связи с вредом, причиненным, когда это лицо было гражданином предыдущего государства гражданства, а не гражданином настоящего государства гражданства.

4. Государство более не имеет права осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, приобретающего гражданство государства, к которому предъявляется требование, после даты официального предъявления этого требования.

Статья 6

Множественное гражданство и требование, предъявляемое третьему государству

1. Любое государство, гражданином которого является лицо с двойным или множественным гражданством, может осуществлять дипломатическую защиту в отношении этого лица против государства, гражданином которого это лицо не является.

2. Два или более государств гражданства могут совместно осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица с двойным или множественным гражданством.

Статья 7

Множественное гражданство и требование, предъявляемое государству гражданства

Государство гражданства не может осуществлять дипломатическую защиту в отношении какого-либо лица против государства, гражданином которого это лицо также является, кроме случаев, когда гражданство

первого государства является преобладающим как на дату причинения вреда, так и на дату официального предъявления требования.

Статья 8

Лица без гражданства и беженцы

1. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица без гражданства, которое на дату причинения вреда и на дату официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

2. Государство может осуществлять дипломатическую защиту в отношении лица, которое признано этим государством в качестве беженца в соответствии с международно принятыми стандартами, если это лицо на дату причинения вреда и на дату официального предъявления требования законно и обычно проживает в этом государстве.

3. Пункт 2 не применяется в отношении вреда, причиненного международно-противоправным деянием государства гражданства беженца.

ГЛАВА III

ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА

Статья 9

Государство национальности корпорации

Для целей дипломатической защиты корпорации государство национальности означает государство, по праву которого эта корпорация была учреждена. Однако когда эта корпорация контролируется лицами, имеющими гражданство или национальность другого государства или других государств, и не осуществляет значительной коммерческой деятельности в государстве, в котором она была учреждена, и если место расположения правления и орган финансового контроля этой корпорации находятся в другом государстве, то государством национальности считается это последнее государство.

Статья 10

Непрерывная национальность корпорации

1. Государство вправе осуществлять дипломатическую защиту в отношении корпорации, которая имела национальность этого государства или его государства-предшественника непрерывно с даты причинения вреда по дату официального предъявления требования. Непрерывность презюмируется, если такая национальность имелась на обе

эти даты.

2. Государство более не имеет права осуществлять дипломатическую защиту в отношении корпорации, приобретающей национальность государства, к которому предъявляется требование, после предъявления этого требования.

3. Независимо от положений пункта 1 государство продолжает иметь право осуществлять дипломатическую защиту в отношении корпорации, которая имела национальность этого государства на дату причинения вреда и которая в результате причинения этого вреда прекратила свое существование в соответствии с правом государства, в котором она была учреждена.

Статья 11

Защита акционеров

Государство гражданства или национальности акционеров корпорации не имеет права осуществлять дипломатическую защиту в отношении таких акционеров в связи с причинением вреда корпорации, за исключением случаев, когда:

а) корпорация прекратила свое существование в соответствии с правом государства, в котором она была учреждена, по причине, не имеющей отношения к причинению вреда; или

б) корпорация на дату причинения вреда имела национальность государства, предположительно несущего ответственность за причинение этого вреда, и учреждение в этом государстве требовалось последним в качестве предварительного условия для ведения в нем дел.

Статья 12

Прямой вред акционерам

В той мере, в какой международно-противоправное деяние государства наносит прямой вред правам акционеров как таковых, отличным от прав самой корпорации, государство гражданства или национальности любых таких акционеров вправе осуществлять в отношении них дипломатическую защиту.

Статья 13

Другие юридические лица

Принципы, содержащиеся в этой главе, применяются в соответствующих случаях к дипломатической защите иных юридических лиц, не-

жели корпорации.

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ

ВНУТРЕННИЕ СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

Статья 14

Исчерпание внутренних средств правовой защиты

1. Государство не может предъявлять международное требование в связи с причинением вреда лицу, имеющему его гражданство или национальность, или другому лицу, упомянутому в проекте статьи 8, до того, как лицо, которому причинен вред, с учетом проекта статьи 15, исчерпает все внутренние средства правовой защиты.

2. «Внутренние средства правовой защиты» означают средства правовой защиты, доступные лицу, которому причинен вред, в судебных или административных учреждениях или органах, будь то обычных или специальных, государства, предположительно несущего ответственность за причинение вреда.

3. Внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны, если международное требование или ходатайство о вынесении деклараторного решения, связанного с этим требованием, предъявляется государством преимущественно на основе вреда, причиненного лицу, являющемуся его гражданином или имеющему его национальность, или другому лицу, упомянутому в проекте статьи 8.

Статья 15

Исключения из правила о внутренних средствах правовой защиты

Нет необходимости в исчерпании внутренних средств правовой защиты, когда:

а) не имеется никаких разумно доступных внутренних средств правовой защиты для обеспечения эффективного возмещения или внутренние средства правовой защиты не дают никакой разумной возможности добиться такого возмещения;

б) существует необоснованная задержка в процессе осуществления правовой защиты, которая присваивается предположительно несущему ответственность государству;

с) не было никакой относящейся к делу связи между потерпевшим лицом и предположительно несущим ответственность государством на дату причинения вреда;

д) лицу, которому причинен вред, явно препятствуют воспользоваться внутренними средствами правовой защиты; или

е) государство, предположительно несущее ответственность, отказалось от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ РАЗЛИЧНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 16

Действия или процедуры иные, нежели дипломатическая защита

Права государств, физических лиц, юридических лиц или других субъектов прибегать в соответствии с международным правом к действиям или процедурам иным, нежели дипломатическая защита, для обеспечения возмещения вреда, причиненного международно-противоправным деянием, не затрагиваются настоящими проектами статей.

Статья 17

Специальные нормы международного права

Настоящие проекты статей не применяются в той мере, в какой они несовместимы со специальными нормами международного права, такими как договорные положения о защите инвестиций.

Статья 18

Защита экипажей морских судов

Право государства гражданства членов экипажа морского судна на осуществление дипломатической защиты не затрагивается правом государства национальности судна добиваться возмещения от имени этих членов экипажа независимо от их гражданства, если им был причинен вред в связи с нанесением ущерба морскому судну в результате международно-противоправного деяния.

Статья 19

Рекомендуемая практика

Государству, имеющему право осуществлять дипломатическую защиту в соответствии с настоящими проектами статей, следует:

а) должным образом рассмотреть возможность осуществления

дипломатической защиты, особенно в случае причинения значительного вреда;

б) принимать во внимание, насколько это возможно, мнения лиц, которым причинен вред, по поводу обращения к дипломатической защите и возмещения, которого надлежит добиваться; и

с) передавать лицу, которому причинен вред, любую полученную от несущего ответственность государства компенсацию за вред с учетом любых разумных вычетов.

Diplomatic Protection Revisited (Summary)

*Kolodkin R.A.**

The author discusses the current state of diplomatic protection in international law, alluding to doctrinal views and domestic practices.

He relates his comments to the Draft Articles on Diplomatic Protection drawn up by the International Law Commission (ILC), of which the 61st session of the UN General Assembly took note, inviting governments to submit their comments on the ILC's recommendation that they be elaborated as a convention.

He also highlights distinctions between diplomatic protection and other means of protection of natural and legal persons recognized under international law.

* Kolodkin Roman Anatolyevich – Director of the Legal Department of the Russian Ministry of Foreign Affairs and member of the International Law Commission.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Дело о южном голубом тунце (*Southern Bluefin Tuna Case*)

Саксина Т.Г.*

Южный голубой тунец является исключительно дорогостоящим объектом морских запасов далеко мигрирующих рыб: стоимость одного тунца оценивается примерно в 30-50 тыс. долларов США¹. Исследованию таких запасов уделяется особое внимание в отечественной доктрине международного права².

Отличительные характеристики далеко мигрирующих видов (и прежде всего протяженность их миграции) объясняют целесообразность включения в Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. статьи под названием «Далеко мигрирующие виды» (ст. 64)³. Перечень таких видов определен в Приложении I к Конвенции: это тунцы, китообразные, морской лещ, марлин, сайра, океанская акула и др. Статья 64 предусматривает необходимость сотрудничества прибрежного государства и других государств, осуществляющих промысел данных видов. Сотрудничество может осуществляться прямо или через соответствующие международные организации в целях обеспечения сохранения таких видов и содействия их максимальному использованию как в исключительной экономической зоне, так и вне ее. В районах,

* Саксина Т.Г. – аспирант кафедры международного права МГИМО (У) МИД России, ст. юрисконсульт Центра правовых проблем СОПС при Президиуме РАН.

¹ С. Romano. “The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come ... Like It or Not”. Ocean Development & International Law. Volume 32. Number 4. 2001. P. 315.

² См: Международное право / Отв. ред. Ю.М. Колосов и Э.С. Кривчикова. М.: Международные отношения, 2005. С. 630-633.

³ Вылегжанин А.Н., Зиланов В.К. Международно-правовые основы управления морскими живыми ресурсами. Теория и документы. М., 2000. С. 34.

где нет соответствующей международной организации, прибрежные и другие государства, граждане которых ведут промысел этих видов в данном районе, сотрудничают с целью создания такой организации и участвуют в ее работе.

Необходимость многостороннего сотрудничества в сохранении запасов далеко мигрирующих видов и управления ими особенно очевидна, если учесть, во-первых, их коммерческую стоимость, объем их вылова (порядка 2 млн. т. в год) и, во-вторых, их биологические особенности (в частности, отмеченную способность таких видов проходить огромные расстояния в сравнительно короткое время, т.е. пересекать морские районы с разным правовым режимом)⁴. В силу этих биологических особенностей одно прибрежное государство, как правило, не может обеспечить управление запасом далеко мигрирующих видов на всем протяжении естественного ареала обитания запаса⁵.

4 августа 1995 г. Конференцией ООН по трансграничным рыбным запасам и запасам далеко мигрирующих рыб было принято Соглашение об осуществлении положений Конвенции ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г., которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими. Соглашение устанавливает принципы сохранения и управления трансграничными рыбными запасами и запасами далеко мигрирующих рыб. Управление такими запасами должно осуществляться на основе применения осторожного подхода, основываться на наиболее достоверных имеющихся научных данных. Соглашение развивает один из важнейших принципов, установленных в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. о том, что государства должны сотрудничать в целях обеспечения сохранения таких видов и содействия их оптимальному использованию, как в исключительной экономической зоне, так и за ее пределами.

22–26 мая 2006 г. в Нью-Йорке спустя четыре года после даты вступления в силу Соглашения об осуществлении положений Конвенции ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г., которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими, была созвана Конференция по его обзору. Конференция выразила озабоченность по поводу ощутимых негативных последствий, которыми для состояния рыбных запасов и экологичес-

⁴ Там же. С. 35.

⁵ Там же.

кой целостности Мирового океана оборачивается перелов⁶. Поэтому Конференция согласилась, что всем государствам и региональным рыбохозяйственным организациям настоятельно необходимо обеспечивать сохранение и устойчивое использование трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб.

В связи с вышеуказанными обстоятельствами особый интерес вызывают прецеденты рассмотрения споров, связанных с сохранением и управлением далеко мигрирующими видами. Примером арбитражного разрешения такого спора является Дело о южном голубом тунце, которое будет рассмотрено в данной статье.

Южный голубой тунец (*thunnus maccoyi*) (далее - тунец) обитает в водах мирового океана Южного полушария, между 30 и 50 южными параллелями, зона его обитания достаточно широка. Размер одного тунца может составлять до двух метров в длину, а вес может достигать 200 кг⁷. Вылов данного вида тунца осуществляется Австралией, Новой Зеландией, Японией, Индонезией, Южной Кореей и Тайванем. Австралия и Новая Зеландия являются прибрежными государствами, через территориальное море и исключительную экономическую зону которых мигрирует тунец. Тунец считается деликатесом в Японии, где потребляется 90% вылова данного вида⁸.

В результате чрезмерной эксплуатации ресурсов тунца к началу 80-х годов 20 века количество взрослых особей уменьшилось до 23-30% от уровня 1960 г.⁹. В 1982 г. Австралия, Новая Зеландия и Япония начали «неформальное управление» запасами тунца¹⁰. В 1989 г. вышеуказанные государства установили общий допустимый вылов в общем размере 11 750 т, из них 6065 т установленного вылова для Японии, 5265 для Австралии и 420 т для Новой Зеландии¹¹. Однако запасы тунца продолжали уменьшаться и в 1997 г. составили 7-15% от уровня 1960 г.¹².

⁶ Доклад Конференции по обзору Соглашения об осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 г., которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими. Веб-сайт ООН, <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/422/95/PDF/N0642295.pdf?OpenElement>

⁷ C. Romano, *supra* note 1. P. 315.

⁸ Ibid.

⁹ Southern Bluefin Tuna Case, Australia and New Zealand v. Japan, Award on Jurisdiction and Admissibility, August 4, 2000, The World Bank, <http://www.worldbank.org/icsid/highlights/bluefintuna/award080400.pdf>, para. 22.

¹⁰ Ibid

¹¹ Ibid.

10 мая 1993 г. была заключена Конвенция об охране южного голубого тунца (далее - Конвенция 1993 г.). Ее целью является обеспечение, через соответствующее управление, охраны и оптимального использования ресурсов тунца¹³. В ней участвуют Австралия, Новая Зеландия и Япония. Конвенция 1993 г. установила основы региональной организации, а также базис для совместного научного изучения данного вида. В соответствии с Конвенцией общий допустимый вылов без угрозы для популяции данного вида устанавливается Комиссией по охране южного голубого тунца (далее - Комиссия) и распределяется между участниками Конвенции по национальным квотам¹⁴. В мае 1994 г. Комиссия установила общий допустимый вылов в общем размере 11 750 т с тем же национальным распределением, что и в 1989 г., который с этого времени не менялся¹⁵. Комиссия планировала восстановление популяции тунца до уровня 1980 г. к 2020 г.

Следует отметить, что Конвенция 1993 г. применяется не ко всем государствам, осуществляющим вылов тунца, а только к трем из них (Австралия, Новая Зеландия и Япония), что создало благоприятные условия для увеличения вылова другими странами, чтобы обеспечить поставку тунца на японский рынок.

Как отмечает Ч. Романо, научное исследование, проведенное в рамках Конвенции 1993 г., не смогло разрешить вопросов биологии тунца, размера запасов и шансов на восстановление популяции: в то время как японские ученые имели оптимистичные взгляды на восстановление популяции тунца, Австралия и Новая Зеландия не разделяли такого оптимизма¹⁶. В результате такого расхождения во взглядах Япония требовала увеличения общего допустимого вылова, в то время как Австралия и Новая Зеландия возражали против такого увеличения¹⁷. Япония требовала также проведения совместной экспериментальной рыболовной программы (далее – ЭРП) для установления научных данных о тунце, которые уменьшили бы неопределенность в отношении восстановления запасов. Кроме того, участники Конвенции были разделены на поставщиков (Австралия и Новая Зеландия) и единствен-

¹² Ibid.

¹³ Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna, entered into force 20 May 1994, http://www.ccsbt.org/docs/pdf/about_the_commission/convention.pdf, Article 3.

¹⁴ Ibid., Art. 8(3)(a).

¹⁵ Award, *supra* note 9, para. 24.

¹⁶ C. Romano, *supra* note 1. P. 316.

¹⁷ Ibid.

ного потребителя (Япония)¹⁸. В данных условиях Австралия и Новая Зеландия справедливо опасались увеличения Японией своего собственного вылова, поскольку это не только поставило бы под угрозу популяцию тунца, но и уменьшило бы их доход от вылова¹⁹.

Сторонам в споре не удалось достичь взаимоприемлемого соглашения о проведении совместной ЭРП. В феврале 1998 г. Япония заявила о том, что произведет дополнительный вылов тунца для целей односторонней 3-годовой ЭРП²⁰. Япония начала ее проведение летом 1998 г.²¹.

Дипломатическими нотами от 31 августа 1998 г. Австралия и Новая Зеландия официально уведомили Японию о существовании спора, касающегося сохранения и управления тунцом и потребовали проведения срочных консультаций и затем переговоров²² в соответствии со ст. 16 Конвенции 1993 г., которая определила, что споры в отношении толкования или применения Конвенции должны быть разрешены путем переговоров, обследования, посредничества, примирения, арбитража, судебного разбирательства или другого мирного способа разрешения споров по своему выбору (ч. 1 ст. 16). Любой спор, не разрешенный одним из вышеуказанных способов, должен быть передан, с согласия сторон, на рассмотрение Международного Суда ООН или арбитража (ч. 2 ст. 16). Если спор передается на рассмотрение арбитража, арбитражный трибунал должен быть сформирован в соответствии с приложением к Конвенции 1993 г. (ч. 3 ст. 16).

После проведения ряда консультаций в отношении ЭРП в 1998 г. 15 июля 1999 г. Новая Зеландия и Австралия направили Японии дипломатические ноты, уведомившие Японию о том, что в случае если Япония не закроет эту программу, они возбудят арбитражную процедуру в соответствии с приложением VII к Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и обратятся в ИТЛОС с просьбой о временных мерах в соответствии с п. 5 ст. 290 этой Конвенции²³. Временные меры могут быть предписаны до формирования арбитражного трибунала, который,

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid.

²¹ Ibid. P. 317.

²² Dispute Concerning Southern Bluefin Tuna, Australia V Japan Statement of Claim and Grounds on Which It Is Based, <http://worldbank.org/icsid/highlights/bluefintuna/SBT-Statement-Claim.PDF>, paras 18-20.

²³ Ibid., para. 35.

по мнению Австралии и Новой Зеландии, имел *prima facie* юрисдикцию на рассмотрение данных споров. Исковые заявления были приложены к вышеуказанным нотам.

В исковых заявлениях Новая Зеландия и Австралия заявляли, что Япония не выполнила своих обязательств по сохранению и сотрудничеству в целях сохранения запасов тунца, *inter alia* проводя экспериментальный вылов в 1998-1999 гг.²⁴. Заявители утверждали, что спор касается толкования и применения положений Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и практики ее участников, а также просили Арбитражный трибунал принять во внимание положения Конвенции 1993 г., практику ее участников, а также их обязательства в соответствии с «общим международным правом», и в особенности с принципом осторожного подхода (*under general international law, in particular the precautionary principle*)²⁵.

Австралия и Новая Зеландия обосновывали свое обращение к арбитражной процедуре, предусмотренной Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., тем, что стороны в споре обменялись мнениями в соответствии с ч. 1 ст. 283 вышеуказанной Конвенции, а также тем, что Япония, возобновив свою ЭРП в июне 1999 г., тем самым прекратила переговоры, проводимые в соответствии с ч. 1 ст. 16 Конвенции 1993 г.²⁶. Стороны также обменялись мнениями, выполнив тем самым требования ч. 2 ст. 283 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.²⁷. Австралия и Новая Зеландия особо выделили тот факт, что выполнение Японией требований Конвенции 1993 г. имеет прямое отношение к исполнению норм Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и международного обычая²⁸.

Оба государства просили Арбитражный трибунал установить факт нарушения Японией своих обязательств в соответствии со ст. 64 о далеко мигрирующих видах ч. V Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. (Исключительная экономическая зона) и ст. 116-119 о рыболовстве в открытом море ч. VII (Открытое море) этой Конвенции по пяти пунктам:

(1) отказ от установления необходимых мер по сохранению запасов

²⁴ Ibid., para. 2.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ibid., paras 38-39.

²⁷ Ibid., para. 39.

²⁸ Ibid., paras 46-62.

тунца в отношении своих граждан, осуществляющих вылов в открытом море, и, таким образом, от поддержания и восстановления популяции на уровне, при котором может быть обеспечен максимальный устойчивый вылов, как того требует ст. 119, и в нарушение своих обязательств в соответствии со ст. 117;

(2) проведение односторонней ЭРП в 1998-1999 гг., что привело или может привести к вылову Японией тунца в больших количествах, чем установленный Комиссией национальный уровень;

(3) принятие односторонних мер в нарушение прав и интересов заявителей как прибрежных государств, чьи права установлены п. (б) ст. 116 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., и допущение вылова своими гражданами дополнительного количества тунца в ходе ЭРП способом, дискриминирующим рыбаков Австралии и Новой Зеландии, в нарушение ч. 3 ст. 119 этой Конвенции;

(4) отказ сотрудничать на основе принципа доброй воли с тем, чтобы обеспечить сохранение тунца в соответствии со ст. 64 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.;

(5) нарушение обязательств в соответствии с Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., по сохранению и управлению запасами тунца, принимая во внимание принцип осторожного подхода²⁹.

Австралия и Новая Зеландия просили Арбитражный трибунал обязать Японию:

(1) воздержаться от санкционирования или проведения в будущем любой ЭРП по вылову тунца без согласия заявителей;

(2) провести переговоры и сотрудничать на основе принципа доброй воли с заявителями, в том числе через Комиссию, с целью принятия мер по сохранению тунца и общего допустимого вылова, необходимого для поддержания и восстановления популяции на уровне максимального устойчивого вылова;

(3) обеспечить меры, в соответствии с которыми граждане Японии и другие лица, подчиняющиеся юрисдикции Японии, не производили бы вылов тунца свыше национального распределения, установленного для Японии в предыдущие годы по согласованию с заявителями, пока между сторонами не будет достигнуто соглашение об изменении размера вылова;

(4) ограничить свой вылов в последующие годы до установленного

²⁹ Ibid., para. 69

уровня национального распределения, установленного Комиссией, и уменьшенного в текущем году на количество тунца, выловленное при проведении ЭРП в 1998-1999 гг.³⁰

30 июля 1999 г. Новая Зеландия и Австралия обратились в ИТЛОС с просьбой о следующих временных мерах:

(1) предписать Японии незамедлительно прекратить свою ЭРП;

(2) предписать Японии ограничить свой вылов в последующие годы до уровня национального распределения, установленного Комиссией, уменьшенного на количество тунца, выловленного Японией во время проведения ЭРП в 1998-1999 гг.;

(3) предписать сторонам действовать при вылове тунца в соответствии с принципом осторожного подхода до окончательного разрешения спора по существу;

(4) обязать стороны не предпринимать действий, которые могут усугубить, затянуть или затруднить разрешение спора, переданного на разрешение Арбитражного трибунала;

(5) обязать стороны не предпринимать действий, которые могут нанести ущерб их правам в ходе исполнения решения, вынесенного Арбитражным трибуналом³¹.

В Ответном заявлении Япония заявляла, что для предписания временных мер ИТЛОС в соответствии с ч. 5 ст. 290 необходимо, чтобы Арбитражный трибунал имел *prima facie* юрисдикцию в споре, а для этого необходимо, чтобы данный спор касался толкования и применения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., а не иного международного соглашения; кроме того, заявители должны были добросовестно попытаться достичь соглашения в соответствии с разделом 1 ч. XV вышеуказанной Конвенции³². Поскольку оба условия не были выполнены, Арбитражный трибунал не мог иметь *prima facie* юрисдикцию в споре и, следовательно, ИТЛОС не мог предписать временные меры.

В случае если ИТЛОС все же определит, что Арбитражный трибунал имеет *prima facie* юрисдикцию, Япония просила ИТЛОС предписать следующие временные контрмеры:

³⁰ Ibid.

³¹ International Tribunal for the Law of the Sea, Southern Bluefin Tuna Cases, (New Zealand v. Japan, Australia v. Japan), (Provisional measures), Order of 27 August 1999, <http://www.itlos.org/>, para. 32.

³² Ibid., para. 33.

(1) Австралия и Новая Зеландия должны срочно и добросовестно возобновить переговоры с Японией на период 6 месяцев для достижения консенсуса по неразрешенным вопросам, включая протокол о ЭРП и определение общего допустимого вылова и национального распределения в 2000 г.;

(2) в случае если стороны не достигнут консенсуса в течение 6 месяцев с даты возобновления переговоров, любые разногласия должны быть переданы на рассмотрение группы независимых экспертов в соответствии с соглашением сторон, принятым в декабре 1998 г., и соглашением о компетенции рабочей группы ЭРП³³.

ИТЛОС вынес свое решение 27 августа 1999 г., предписав шесть временных мер:

(1) стороны должны воздержаться от каких-либо действий, которые могут усугубить или затянуть спор, переданный на рассмотрение Арбитражного трибунала;

(2) стороны должны воздержаться от каких-либо действий, которые могут нанести ущерб вынесению Арбитражным трибуналом решения по существу спора;

(3) стороны не должны производить годовой вылов в количестве большем, чем их национальные квоты (6 065 т для Японии, 5 265 для Австралии и 420 т для Новой Зеландии). При определении годового вылова в 1999 и 2000 гг. следовало учесть, без ущерба для решения Арбитражного трибунала, количество тунца, выловленное при проведении ЭРП в 1999 г.;

(4) стороны должны воздержаться от проведения ЭРП, если не будет достигнуто взаимное соглашение об этом или если необходимое для ЭРП количество тунца не будет вычтено из национального распределения, указанного выше;

(5) стороны должны без промедления возобновить переговоры для достижения соглашения по сохранению и управлению запасами тунца;

(6) стороны должны принять меры для достижения соглашения с иными государствами, осуществляющими вылов тунца, с целью сохранения и оптимального использования его запасов³⁴.

ИТЛОС принял также два решения, направленных на имплементацию вышеуказанных мер:

³³ Ibid.

³⁴ Ibid., para. 90

(1) каждая сторона в споре не позднее 6 октября 1999 г. должна предоставить детальный отчет о принятых или предложенных действиях в обеспечение своевременного исполнения предписанных временных мер;

(2) регистратор уведомит все государства, участвующие в Конвенции ООН по морскому праву и осуществляющие вылов тунца, о предписанных временных мерах³⁵.

Временные меры должны были оставаться в силе до вынесения Арбитражным трибуналом решения о продлении, изменении или отмене всех мер или каких-либо из них.

Для предписания временных мер ИТЛОС должен убедиться в том, что Арбитражный трибунал, сформированный в соответствии с Приложением VII к Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., будет иметь *prima facie* юрисдикцию³⁶. Существует значительная разница между определением *prima facie* юрисдикции ИТЛОС и определением юрисдикции самим Арбитражным трибуналом. ИТЛОС должен был убедиться в том, что отсутствие юрисдикции не является очевидным³⁷. Как указал ИТЛОС, до предписания временных мер в соответствии с ч. 5 ст. 290 он должен убедиться, что Арбитражный трибунал *мог бы иметь prima facie юрисдикцию (before prescribing provisional measures under article 290, paragraph 5, of the Convention, the Tribunal must satisfy itself that prima facie the arbitral tribunal would have jurisdiction)*³⁸. Уровень установления ИТЛОС наличия у Арбитражного трибунала *prima facie* юрисдикции значительно ниже уровня определения юрисдикции самим Арбитражным трибуналом, поскольку процедура ИТЛОС по установлению *prima facie* юрисдикции является быстрой и не предусматривает рассмотрения всех фактов дела по существу³⁹. Установление *prima facie* юрисдикции ИТЛОС не означает, что Арбитражный трибунал позднее, после тщательного рассмотрения всех обстоятельств дела, не может принять решения об отсутствии у него юрисдикции (что и произошло в данном деле)⁴⁰. Б. Квятковска считает, что ИТЛОС поддержал «остаточную» *prima*

³⁵ Ibid.

³⁶ Конвенция ООН по морскому праву 1982 года, Часть 5 статьи 290

³⁷ C. Romano, *supra* note 1, p.324

³⁸ ITLOS Order, *supra* note 31, para. 40

³⁹ C. Romano, *supra* note 1, p.324

⁴⁰ Ibid.

facie юрисдикцию (*residual prima facie jurisdiction*), следуя практике Международного Суда ООН, предоставив заявителям возможность воспользоваться преимуществом сомнения (*giving the applicant the benefit of doubt*)⁴¹.

Арбитражный трибунал состоял из арбитров: К. Кейта, Ч. Ямада, Ф. Фелисиано, П. Тресселта и С. Швебеля (бывшего Председателя Международного Суда ООН, который был назначен Председателем Арбитражного трибунала). Данный Арбитражный трибунал являлся первым трибуналом, сформированным в соответствии с Приложением VII к Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Слушания по вопросу юрисдикции состоялись с 7 по 11 мая 2000 г. в штаб-квартире Всемирного Банка в Вашингтоне.

Австралия и Новая Зеландия проходили как одна сторона по данному делу, и данное дело именовалось *Southern Bluefin Tuna (Australia and New Zealand v. Japan) case*.

Япония заявила о нескольких основаниях для отсутствия у Арбитражного трибунала юрисдикции. Япония заявляла, что данный спор касается толкования и применения Конвенции 1993 г., а не Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., поскольку это очевидно вытекает из истории спора и поскольку Конвенция ООН по морскому праву вступила в силу для всех трех государств только в 1996 г.⁴² Ее вступление в силу не могло оказать влияние на договорные отношения между спорящими сторонами в той мере, в какой это утверждали заявители. Кроме того, Япония отмечала тот факт, что заявители не возбудили арбитражную процедуру в отношении Кореи, Тайваня и Индонезии, ссылаясь на нормы Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., что подтверждает, что заявители считают, что Конвенция 1993 г. является документом, регулирующим их отношения с Японией в области вылова тунца⁴³.

Япония заявляла, что если Арбитражный трибунал будет рассматривать Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. как зонтичное соглашение, а Конвенцию 1993 г. как региональное соглашение, обеспечивающее его исполнение, то в таком случае опять существует не-

⁴¹ B. Kwiatkowska. The Southern Bluefin Tuna Tribunal Did Get It Right: a Commentary and Reply to the Article by David A. Colson and Dr. Peggy Hoyle. *Ocean Development & International Law*. Volume 34. Number 1. 2003. P.374.

⁴² Award, *supra* note 9, para. 38(a), (b).

⁴³ Ibid., para. 38(d).

сколько оснований для превалирования системы разрешения споров Конвенции 1993 г. над системой Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Во-первых, Конвенция 1993 г. должна рассматриваться, по мнению Японии, не только как *lex posterior*, но и как *lex specialis* в отношении Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и, таким образом, должна превалировать⁴⁴.

Во-вторых, ст. 281 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. позволяет сторонам в споре обратиться к обязательным процедурам только в случае достижения согласия всех сторон на разрешение спора с помощью таких процедур. Большое количество международных договоров в области морского права, заключенных как до, так и после Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., исключают одностороннее обращение к обязательной судебной или арбитражной процедуре. Этой цели служит ст. 16 Конвенции 1993 г., установившая, что спор не может быть передан на рассмотрение Международного Суда ООН или арбитража без согласия на это всех сторон в споре⁴⁵.

Япония также заявляла, что в случае если Арбитражный трибунал все же посчитает спор вытекающим из Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., то он должен опять же отказать в рассмотрении спора на том основании, что заявители не выполнили требований ч. XV этой Конвенции, регулирующих правила обращения к процедуре, содержащейся в этой части, в частности требование об исчерпании сторонами в споре мирных средств по своему выбору (содержащихся в ст. 16 Конвенции 1993 г.).⁴⁶ И, наконец, иск должен быть отклонен на том основании, что спор по своей сути является научным, а не юридическим и заявители не представили четких оснований иска⁴⁷.

Австралия и Новая Зеландия заявляли в поддержку юрисдикции Арбитражного трибунала, что ИТЛОС единогласно установил наличие у Арбитражного трибунала *prima facie* юрисдикции. Они отмечали также, что Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. установила всеобъемлющий правовой режим для всех морских зон. Как и Соглашение об учреждении ВТО, Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. была названа «одним из величайших регулятивных документов нашего времени»⁴⁸. Австралия и Новая Зеландия заявляли, что эта Конвен-

⁴⁴ Ibid., para. 38(c).

⁴⁵ Ibid., para. 38(h).

⁴⁶ Ibid., para. 39.

⁴⁷ Ibid., para. 40.

ция должна рассматриваться как система, в рамках которой региональные соглашения развивают и конкретизируют принципы, в ней изложенные. По мнению заявителей, региональные и секторальные соглашения не являются альтернативными правовыми режимами, перекрывающими обязательства, содержащиеся в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Это подтверждается положениями ст. 311 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., которая предусматривает верховенство данной Конвенции над другими соглашениями, содержащими несовместимые с Конвенцией отличные положения или наносящими ущерб правам государств или исполнению ими обязательств в соответствии с Конвенцией, а также в связи с тем, что в международном праве не существует идеи замены общей конвенции секторальной⁴⁹. Австралия и Новая Зеландия заявляли, что современное международное право создается не путем разрушения и сокращения, а путем увеличения и накопления обязательств (*the array of modern standards of international law has been achieved by a process of accretion and cumulation, not by erosion and reduction*)⁵⁰.

Таким образом, даже в случае, если Конвенция 1993 г. полностью покрывала бы правовой базис, предусмотренный Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., Конвенция 1993 г. не могла бы заметить Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г.; в таком случае существовали бы параллельные совпадающие обязательства, что не является редкостью в международной практике⁵¹. Только в случае очевидного конфликта положений двух конвенций можно было бы поставить вопрос о *lex specialis* и *lex posterior*⁵².

Австралия и Новая Зеландия заявляли, что между одними и теми же государствами может существовать несколько договоров в отношении одного и того же предмета, положения об урегулировании споров могут содержаться в нескольких договорах и их положения не обязательно противоречат друг другу⁵³. Такие нормы об урегулировании споров не исключают друг друга, а накапливают обязательства (*they are cumulative in effect*)⁵⁴.

Австралия и Новая Зеландия заявляли, что, как и в случае режима

⁴⁸ Ibid., para 41 (k).

⁴⁹ Ibid., para. 41 (g), (k).

⁵⁰ Ibid., para. 41 (k) .

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid., para. 41 (g).

⁵³ Ibid., para. 41 (h).

⁵⁴ Ibid.

ВТО, так и в случае Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., система разрешения споров, содержащая обязательные процедуры, является необходимой для стабилизации и поддержания устойчивости достигнутых компромиссов для достижения целей данного режима⁵⁵. Когда участники III Конференции ООН по морскому праву намеревались исключить какие-либо положения Конвенции из юрисдикции процедур, влекущих принятие обязательных решений, они делали это прямо, путем указания исключений, которые не применяются к данному делу⁵⁶.

Австралия и Новая Зеландия подчеркивали, что Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. дает своим участникам возможность в любое время прибегнуть к процедурам разрешения споров вне ее рамок. Однако когда не удалось урегулировать спор с помощью альтернативных процедур, любая из сторон в споре может обратиться к процедурам, предусмотренным Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., влекущим за собой принятие обязательного решения⁵⁷. С помощью переговоров в рамках Конвенции 1993 г. такое соглашение не было достигнуто, и положения ст. 16 этой Конвенции не исключают применение процедур, предусмотренных ч. XV Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Заявители утверждали, что ст. 16 не содержит процедуры разрешения споров, а содержит «меню» возможностей; данная статья не исключает применение альтернативных процедур вне ее рамок⁵⁸.

Австралия и Новая Зеландия заявляли, что в случае если арбитражный трибунал поддержит аргументацию Японии, то вся система обязательных процедур, предусматривающих принятие обязательного для сторон решения, содержащаяся в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., будет поставлена под сомнение и окажется «бумажным зонтом, исчезающим под дождем»⁵⁹. Они заявляли, что единственная возможность для сторон секторального или регионального соглашения избежать применения процедур, предусмотренных Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., - это договориться о передаче спора на рассмотрение с помощью какой-либо процедуры, предусматривающей принятие обязательного для сторон решения⁶⁰. Заявители утвержда-

⁵⁵ Ibid., para. 41 (b).

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid., para. 41 (j).

⁵⁸ Ibid., para. 41 (k).

⁵⁹ Ibid.

ли, что если интерпретация Японией ст. 16 будет поддержана, данный факт создаст парадоксальную ситуацию, когда участники соглашений, имплементирующих положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., могут быть привлечены третьей стороной к судебному разбирательству за нарушение этой Конвенции, но не могут быть привлечены к ответственности участниками этого имплементирующего соглашения⁶¹.

Иными словами, любое государство – участник Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., которое заинтересовано в запасах тунца, как, например, Южная Корея или Индонезия, но не участвующее в Конвенции 1993 г., может инициировать в отношении Японии одну из процедур, предусмотренных ч. XV Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., в связи с предполагаемым нарушением Японией обязанности по охране запасов тунца, предусмотренной этой Конвенцией⁶². Однако Австралия и Новая Зеландия не могут этого сделать только на том основании, что они являются участницами Конвенции 1993 г.

4 августа 2000 г. Арбитражный трибунал вынес решение по делу о южном голубом тунце. В данном решении, в противовес решению ИТЛОС о наличии *prima facie* подсудности, было указано, что данное дело арбитражному трибуналу не подсудно.

Рассматривая вопрос о подсудности спора, Трибунал обратился к вопросу, возник ли данный спор в рамках Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. или Конвенции 1993 г. или же в рамках обеих Конвенций. Трибунал отметил, что его задачей является определить, имеет ли «реальный спор» прямое (а не отдаленное) отношение к обязательствам, предусмотренным соглашениями, положения которых предположительно нарушены⁶³.

Поскольку все стороны данного спора сошлись во мнении, что данный спор возник в рамках Конвенции 1993 г., Трибуналу следовало определить, подпадает ли данный спор под положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.⁶⁴.

Отклонив доводы Японии, Трибунал указал, что факт возникновения спора в рамках более чем одного договора является типичным для

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

⁶² C. Romano, *supra* note 1, p. 329

⁶³ Award, *supra* note 9, para. 48.

⁶⁴ Ibid., para. 50.

международного права и практики государств, и нет оснований предполагать, что действие государства не может нарушить положения более чем одного договора (*it is a commonplace of international law and State practice for more than one treaty to bear upon a particular dispute. There is no reason why a given act of a State may not violate its obligations under more than one treaty*)⁶⁵. Как отметил Арбитражный трибунал, существует параллелизм соглашений, включая как материальные нормы, так и нормы, относящиеся к разрешению споров, вытекающих из этих соглашений (*there is frequently a parallelism of treaties, both in their substantive content and in their provisions for settlement of disputes arising thereunder*)⁶⁶. Приняв утверждения Австралии и Новой Зеландии, Трибунал отметил, что увеличение и накопление обязательств благоприятно для современного международного права (*the current range of international legal obligations benefits from a process of accretion and cumulation*)⁶⁷. В практике государств заключение конвенции, служащей целям имплементации общей конвенции, не обязательно освобождает от обязательств, наложенных такой общей конвенцией. В частности, Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. может быть рассмотрена как выходящая за рамки Конвенции 1993 г. Арбитражный трибунал пришел к заключению, что спор, будучи центрированным вокруг Конвенции 1993 г., также вытекает из Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.⁶⁸. Таким образом, не существует двух споров, существует один спор, вытекающий из двух международных конвенций.

Б. Квятковска отмечает, что изложение в данном деле доктрины процедурного и материального параллелизма Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и специальных соглашений в области морского права является важным вкладом в развитие системы мирного разрешения споров⁶⁹. Автор считает, что все споры в области международного морского права, вытекающие из соглашений, имплементирующих нормы Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., подпадают под юрисдикцию *ratione materiae* процедур разрешения споров, содержащихся

⁶⁵ Ibid., para. 52.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ B. Kwiatkowska, *The Australia and New Zealand v. Japan Southern Bluefin Tuna (Jurisdiction and Admissibility) Award of the First LOSC Annex VII Arbitral Tribunal*, <http://www.oceanlaw.net/ops/papers/17.pdf>, p.46.

в вышеуказанной Конвенции⁷⁰. Доктрина материального и процедурного параллелизма соглашений, в общем, и такой параллелизм между Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г. и соглашениями, имплементирующими ее положения, полностью соответствуют общим принципам и целям Конвенции и не влияют на отдельное существование таких соглашений, объекты, цели и практику их применения государствами⁷¹.

Затем Трибунал рассмотрел вопрос, подпадает ли спор под подсудность ч. XV Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Данный вопрос должен был быть рассмотрен в свете исключений из обязательной подсудности, предусмотренных ч. XV, в особенности ч. 1 ст. 281 этой Конвенции, которая устанавливает, что обязательные процедуры, влекущие за собой принятие обязательного решения, предусмотренные ч. XV, применяются только в том случае, если стороны не достигли урегулирования спора с помощью каких-либо мирных средств по своему выбору и если стороны не пришли к соглашению исключить обращение к любой другой процедуре⁷².

Было очевидно, что вышеуказанное урегулирование не было достигнуто. Однако решающим фактором должен был стать ответ на вопрос: сделала ли ст. 16 Конвенции 1993 г. обращение к судебным процедурам возможным только в случае взаимного согласия всех спорящих сторон и, таким образом, исключила ли применение обязательных процедур, влекущих за собой принятие обязательного решения, предусмотренных Конвенцией ООН по морскому праву? Арбитражный трибунал посчитал, что ст. 16 Конвенции 1993 г. явным образом не указывает на отсутствие соглашения об исключении какой-либо процедуры (*the absence of an express exclusion of any procedure in Article 16 is not decisive*)⁷³.

Трибунал указал что, поскольку ст. 16 сделала обращение к судебным или арбитражным процедурам возможным только по достижении взаимного соглашения о таком обращении между всеми сторонами в споре, то здесь прослеживается намерение участников Конвенции 1993 г. исключить обращение к любым обязательным процедурам, в том числе к процедурам, содержащимся в Конвенции ООН по морско-

⁷⁰ B. Kwiatkowska, *supra* note 41, p.376.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Award, *supra* note 9, para. 53.

⁷³ *Ibid.*, para. 57.

му праву 1982 г.⁷⁴. Основываясь на таком заключении, Трибунал пришел к выводу о том, что ст. 16 исключает любые другие процедуры разрешения споров (в контексте ч. 1 ст. 281 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.) и, таким образом, данный спор не является подсудным данному Трибуналу.

Б. Квятковска, разъясняя положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. об обязательных процедурах разрешения споров, подчеркивает, что важное место при толковании и применении данных положений должно быть отведено принципу согласия (на такую передачу) (*principle of the consent*)⁷⁵. В соответствии с мнением вышеуказанного автора принцип согласия определяет подсудность процедурам ч. XV вышеуказанной Конвенции, а также обязательную юрисдикцию Международного Суда ООН и ИТЛОС⁷⁶. Б. Оксман указывает, что для укрепления правопорядка в международных отношениях и мирного разрешения споров основной целью должно стать продвижение обязательного арбитража или судебного процесса, когда государства намерены согласиться на такие процедуры (*from the perspective of strengthening the rule of law in international affairs and the peaceful resolution of disputes, our primary goal must be to promote compulsory arbitration or adjudication wherever it appears plausible for states to accept it*)⁷⁷.

Однако выводы, сделанные Арбитражным трибуналом, представляются некоторым авторам спорными. Условие ст. 16 Конвенции 1993 г. о том, что любой спор, не разрешенный одним из указанных способов, должен быть передан, с согласия сторон, на рассмотрение Международного Суда ООН или арбитража, по мнению Ч. Романо, отнюдь не исключает применение любых других процедур (в контексте ч. 1 ст. 281 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.), а содержит «договоренность о последующем согласии»⁷⁸. Как таковое это положение не может считаться процедурой разрешения споров, а скорее дипломатическим средством. Непонятно, почему «программное условие» (по выражению Ч. Романо) послужило препятствием применению обя-

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ B. Kwiatkowska, *supra* note 41, p. 370.

⁷⁶ Ibid.

⁷⁷ B. Oxman, *The Rule of Law and the United Nations Convention on the Law of the Sea*, *European Journal of International Law*. Volume 7. Number 3. 1996. P. 370.

⁷⁸ C. Romano, *supra* note 1. P. 331.

зательных процедур разрешения споров, предусмотренных Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г.⁷⁹.

Трибунал единогласно отменил временные меры, предписанные ИТЛОС, заявив, что отмена данных мер не означает, что стороны могут пренебречь результатами данных мер или своими собственными решениями, принятыми в соответствии с данными мерами⁸⁰.

В основной части своего решения Трибунал отметил тот факт, что он является первым трибуналом, сформированным в соответствии с Приложением VII к Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.⁸¹. В таком качестве Трибунал осознавал, что был сформирован с целью не только разрешить конкретный спор о вылове южного голубого тунца, но также – что, возможно, важнее – определить, до какой степени процедура разрешения споров, предусмотренная в ч. XV Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., превалирует над процедурами разрешения споров, содержащихся в других региональных и секторальных соглашениях, в каких случаях она будет превалировать и до какой степени⁸².

Арбитражный трибунал указал, что Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. не смогла установить действительно всеобъемлющий режим обязательной юрисдикции, предусматривающей принятие обязательных для сторон решений, поскольку ч. 1 ст. 281 позволяет сторонам, которые согласились добиваться урегулирования спора, вытекающего из этой Конвенции, мирными средствами по своему выбору, прибегнуть к обязательным процедурам, предусмотренным разделом 2 ч. XV этой Конвенции только в случае, когда все стороны в споре пришли к соглашению передать спор на рассмотрение с помощью таких процедур⁸³.

Д. Колсон и П. Хойл в статье “Satisfying the Procedural Prerequisites to the Compulsory Dispute Settlement Mechanisms of the 1982 Law of the Sea Convention: Did the *Southern Bluefin Tuna* Tribunal Get It Right?” отмечают, что данное решение вызывает следующий вопрос: не устанавливает ли Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. столь строгие процедурные предварительные условия или барьеры для применения обязательной системы разрешения споров, что они позволяют избе-

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Award, supra note 9, paras 66-67.

⁸¹ Award, supra note 9, para. 44.

⁸² C. Romano, supra note 1. P. 331.

⁸³ Award, supra note 9, para. 62.

жать обязательной подсудности в большинстве возникающих споров⁸⁴? По мнению вышеуказанных авторов, Арбитражный трибунал по делу о южном голубом тунце выявил один из таких барьеров, содержащихся в ст. 281 этой Конвенции, поскольку именно эта статья стала основанием для решения о неподсудности дела данному Арбитражному трибуналу.

На примере дел *Southern Bluefin Tuna* и *MOX Plant* Д. Колсон и П. Хойл прослеживают тенденцию использовать положения раздела 1 ч. XV вышеуказанной Конвенции в качестве защиты от применения предусмотренных ею обязательных процедур, влекущих за собой принятие обязательных для сторон решений, что в свою очередь может нанести серьезный ущерб применимости таких процедур, если данная тенденция будет поддержана в практике применения ч. XV⁸⁵.

Как указывает Ч. Романо, международное право не имеет решения для проблемы, возникающей, когда государство согласилось на обязательную подсудность в одном международном договоре и отказалось от обязательной подсудности в другом⁸⁶. В таком случае ключевым фактором должно служить взаимоотношение между этими договорами, поскольку если такое взаимоотношение отсутствует, то условия договоров, касающиеся обязательной подсудности, являются независимыми⁸⁷. Когда международные договоры взаимосвязаны, как в случае Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и Конвенции 1993 г., судебный орган, рассматривающий вопрос конфликтующих обязательств в отношении обязательной юрисдикции, должен сопоставить убедительность принятия подсудности и очевидность отказа от этой подсудности⁸⁸. Поскольку в данном вопросе нет однозначных принципов и отсутствует единообразная практика, каждый судебный орган принимает решение в соответствии со своими собственными стратегическими взглядами⁸⁹.

Как отмечает Ч. Романо, вряд ли Арбитражный трибунал *ad hoc*

⁸⁴ D.A. Colson, Dr. P. Hoyle, "Satisfying the Procedural Prerequisites to the Compulsory Dispute Settlement Mechanisms of the 1982 Law of the Sea Convention: Did the Southern Bluefin Tuna Tribunal Get It Right?". *Ocean Development & International Law*. Volume. 34. Number 1. 2003. P. 60.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ C. Romano, *supra* note 1. P. 331.

⁸⁷ Ibid. P.331-332.

⁸⁸ Ibid. P. 332.

⁸⁹ Ibid.

является надлежащим органом для решения такого важного вопроса, как взаимоотношения между системой разрешения споров, предусмотренной Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., и системами разрешения споров, предусмотренными региональными и секторальными соглашениями⁹⁰.

Как отмечает Б. Оксман, очевидно, что если *ratio decidendi* данного арбитражного решения, будучи широко истолковано, будет применено к другим международным соглашениям и будет рассматриваться другими трибуналами как прецедент, это бесспорно ограничит действие ст. 286 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. и эффект такого ограничения будет значительным и трудно предсказуемым⁹¹. Иногда то, что благоприятно для сохранения мира, неблагоприятно для сохранения международного правового порядка.

Вскоре после вынесения Арбитражным трибуналом своего решения спор был урегулирован сторонами самостоятельно. В апреле 2001 г. Австралия, Новая Зеландия и Япония, приняв во внимание доклад независимой научной комиссии о том, что проведение экспериментального вылова не способствует охране вида, пришли к соглашению о прекращении такого вылова тунца⁹². Стороны пришли к соглашению о проведении научно-исследовательской программы в рамках Комиссии с целью оценки запасов тунца и установления нового общего допустимого вылова⁹³.

Рассмотренное выше решение является первым в истории случаем отказа Арбитражного трибунала от рассмотрения международно-правового спора по существу⁹⁴.

Данное дело представляет собой отступление от долгое время существующего и соблюдаемого международного обычая передачи спора на арбитраж только по взаимному соглашению сторон⁹⁵. Кроме того, это одно из первых дел после вступления в силу Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., где стороны столкнулись с необходимостью выбора судебного форума⁹⁶. Следует также отметить, что данное дело является отступлением от фундаментального принципа конфиденци-

⁹⁰ Ibid. P. 333.

⁹¹ B. Oxman. Complementary Agreements and Compulsory Jurisdiction, <http://www.asil.org/ajil/oxman.pdf>. P. 299.

⁹² C. Romano, *supra* note 1. P. 334.

⁹³ Ibid.

⁹⁴ B. Kwiatkowska, *supra* note 69. P. 2

⁹⁵ C. Romano, *supra* note 1. P. 335.

⁹⁶ Ibid.

альности арбитражных процедур. В данном деле не только решение Арбитражного трибунала, но и письменные и устные заявления сторон, сделанные в ходе рассмотрения дела, были размещены в Интернете; слушания по делу были открыты для публичного доступа.

Решение Арбитражного трибунала хотя и не разрешило спор по существу, но внесло, однако, значительный вклад в процесс разрешения данного спора. Данное решение помогло преодолеть дипломатический тупик, в который зашли стороны в споре после нескольких лет безрезультатных переговоров.

Арбитраж имеет долгую и успешную историю применения в различных спорах, например в области защиты окружающей среды, территориального суверенитета и установления морских границ. Такие арбитражные дела, как *The Lac Lanoux*, *Trail Smelter*, *Bering Sea Fur Seals* и *Canada-France Filleting*, ставшие *loci classici* международного права, являются примерами той положительной роли, которую могут играть арбитражные решения в области защиты окружающей среды⁹⁷.

Однако следует признать, что история применения арбитражной процедуры, предусмотренной Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., показывает, что арбитражу часто удастся сыграть только косвенную роль в разрешении международных морских споров. Как видно из истории дел, рассмотренных Арбитражными трибуналами, сформированными в соответствии с Приложением VII к вышеуказанной Конвенции (*Southern Bluefin Tuna case* и *Case Concerning Land Reclamation By Singapore in and around the Straits of Johor* (между Малайзией и Сингапуром), роль арбитражных трибуналов была исключительно содействующей в разрешении сторонами спора *самостоятельно*. В обоих случаях трибуналы выступали в качестве *дипломатических агентов*, помогающих сторонам прийти к взаимно удовлетворяющему компромиссу, но не в качестве судебного органа, разрешающего спор по существу. Можно отметить тенденцию изменения функции арбитражных трибуналов: оказание посреднических услуг вместо разрешения спора по существу и вынесения обязательного для сторон решения.

⁹⁷ Ibid. P. 318.

Southern Bluefin Tuna Case **(Summary)**

*Saksina T.G.**

The *Southern Bluefin Tuna* Award on Jurisdiction and Admissibility of 4 August 2000 on the dispute between Australia/New Zealand and Japan became the first example of the application of compulsory arbitration under Annex VII of the 1982 UN Convention of the Law of the Sea. The Arbitral Tribunal found that it did not have jurisdiction to hear the merits on the grounds that article 16 of the Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna provided the possibility of recourse to the arbitration only in the case of consent of both parties to the dispute thus excluding compulsory procedures under Part XV of the 1982 UN Law of the Sea Convention. Although the Arbitral Tribunal refused to hear the merits, the decision appeared to be of high importance for evaluation of applicability and effectiveness of the provisions of the Convention related to the compulsory disputes settlement mechanism.

Therefore, the article considers all the variants of the settlement of the dispute, including ITLOS proceedings for the prescription of the provisional measures, proceedings of the Arbitral Tribunal and pleadings of the parties as well as the background of the dispute.

* Saksina T.G. – Ph.D. student, Chair of International Law of the MGIMO-University MFA Russia, senior lawyer of the Center of legal problems at the Council for the Study of Natural Resources, Russian Academy of Sciences.

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО

О так называемой идентичности нынешних государств Прибалтики

*Чернолецкий В.Б.**

Прибалтика в составе СССР представляла собой своего рода тихую гавань в бушующем море пятилеток и семилеток. Именно здесь вполне могло казаться естественным, что у первого секретаря ЦК Эстонской компартии родители на постоянной основе проживают в Англии¹. В 1978 г. конституционная система Прибалтийских советских республик получила свое качественно новое закрепление – здесь вслед за остальными республиками Союза были приняты новые конституции, базой которых служила общесоюзная конституция 1977 г. История отпускала Союзу Советских Социалистических Республик всего 13 лет.

Деградация советской власти к началу 80-х годов приняла осязаемые черты, проявившиеся в неспособности руководства страны действовать согласно велениям времени. Геронтократия порождала нестабильность власти и политической системы. Приход к власти Горбачева очень скоро показал, что дегенерация советской партийной элиты – вещь явно не случайная². Закономерный итог неумелых попыток реформирования сначала экономики страны, потом, после провала экономических начинаний, политической системы не заставил себя ждать. Начался неуправляемый процесс национально-государственного сепар-

* Чернолецкий Владимир Борисович – заместитель начальника отдела научного планирования Управления научной политики МГИМО (У) МИД России.

¹ См. весьма интересную статью: Симонян Р.Х. Страны Балтии в годы горбачевской перестройки // Новая и Новейшая история. 2003. № 2. С. 44-65.

² Курьянов В.Н. Страны Балтии: становление национальной государственности в системе международных отношений. Автореф. дис. ... д.п.н. М., 1999. С. 10.

ратизма в республиках Союза.

В Прибалтийских республиках немаловажным фактором культивирования сепаратизма и национализма оказалась эмигрантская среда³. Факт, с неохотой признаваемый современной политической элитой этих независимых государств⁴. Однако, если мы посмотрим на идеологию эмигрантов и тезисы, воплощенные в программных положениях так называемых народных движений за перестройку – Народных фронтов Эстонии и Латвии и Саюдиса в Литве, мы обнаружим практическую программу будущих действий по выводу республик из состава СССР⁵.

Считается, что требования прибалтов возможно было удовлетворить, одновременно сохраняя Союз. Считается, что если бы Горбачев был чуточку проворнее, быстрее реагировал на изменяющуюся обстановку, то самое страшное, что грозило 1/6 части суши, – это обновление. Исключительно голословное утверждение! Изначально курс прибалтов был взят на выход из состава СССР. Есть очень ценное признание одного латышского националиста: «Теоретически у латышей была возможность, – разглагольствует Андрейс Пантелеевс, лидер партии «Латвияс Цельш», – честно бороться за свою независимость с оружием в руках. И это привело бы к кровавым столкновениям. Гораздо разумнее выглядел другой путь – попытаться легальными средствами проникнуть в существовавшие в то время структуры власти, а для этого были необходимы голоса – ведь тогда голосовали

³ Уусталь А.Т. Несостоятельность «теорий» лидеров эстонских эмигрантов о существовании в настоящее время буржуазного эстонского государства // Буржуазная правовая идеология в Прибалтике в период буржуазной диктатуры и ее рецидивы в среде современной эмиграции / Отв. ред. В.О. Миллер. Рига, 1984. С. 18 и сл.

⁴ По сути, сигнал к националистической пропаганде был подан через пресловутые НПО. Именно через них было организовано известное «Балтийское кольцо» в августе 1989 г., участники которого напрямую связывали факт вхождения республик в состав СССР с пактом Молотова-Риббентропа. См.: Lauristen M., Vilhelemm P. Recent historical developments in Estonia. Three stages of transition // Return to the Western world. Cultural and political perspectives on the Estonian post-communist transition / Ed. M. Lauristen, P. Vilhelemm. Tartu, 1997. P. 85. Ср.: Trapans J.A. The sources of Latvia's popular movements // Towards independence. The Baltic popular movements / Ed. J.A. Trapans. Boulder, 1991. P. 25 и сл.; Vizulis I. The Molotov-Ribbentrop pact of 1939. The Baltic case. NY, 1990. P. 114.

⁵ См.: Программа Народного фронта Латвии. Устав Народного фронта Латвии. Рига, 1988. С. 10, 5 и 9 соответственно. Общая программа Народного фронта Эстонии // Народный конгресс. Сборник материалов конгресса Народного фронта Эстонии. Таллин, 1989. С. 173-174 и 176-177 соответственно. Программа Саюдиса // Червоная С.М. Гражданские движения в Литве. Т. 1. Молодой Саюдис. М., 1993. С. 168 и 172 соответственно.

все жители Латвии. И мы сознательно говорили, что наша цель – так называемый нулевой вариант. Да, это была сознательная ложь, которая помогла избежать человеческих жертв»⁶. Вот такой гуманизм по-латышски.

Так или иначе, только после августовских событий 1991 г. государственная независимость трех Прибалтийских республик стала реальностью. Во время самих событий на это отважилась ничем не рискующая Исландия – 20 августа 1991 г., Литву в качестве независимого государства исландцы постарались признать еще в марте 1990 г. Сам СССР в лице своего Государственного Совета признал независимость прибалтов только 6 сентября. Зачем? Ситуация была явно неординарной, никаких предварительных переговоров проведено не было, никаких гарантий от прибалтов не затребовано. Налицо было нарушение норм международного права, предусматривающих проведение переговоров и урегулирование всех вопросов в случае отделения от государства мирным способом, а не военной части его территории. Не задействованы были нормы международного правопреемства, внутреннее законодательство СССР – закон о выходе республики из состава Союза не был задействован. Более того, действия самого Госсовета СССР, по признанию Прибалтийских государств, противоречили союзному законодательству. Во всяком случае, до признания ему необходимо было хотя бы отменить закон о выходе республик из состава СССР, вступивший в действие еще в апреле 1990 г. Государственный статус трех республик, по сути, основывался только на международном признании, не имеющем, как известно, конституирующей силы. Фактически вплоть до сего дня отсутствует легитимное, правовое основание независимости и государственности Литвы, Латвии и Эстонии.

Предчувствуя это, публицистика, в том числе и юридическая, названных стран еще со времен перестройки начала усиленно разрабатывать миф о реституционном характере национальной государственности. К юридическому анализу этой мифологии мы сейчас и переходим.

⁶ Цит. по: Гущин. Этнократия: латвийский вариант. Рига, 2004. С. 6-7. Теперь понятно, что лежало в действительности в основе этих «поющих революций». Биркенбах Х.М. Расследование фактов как средство превентивной дипломатии. Взгляд международных организаций на конфликт по поводу гражданства в Эстонии и Латвии. М.: 1998. С. 38. См.: Clemens W.C. Baltic Independence and Russian Empire. L., 1991, восьмая глава которого так и озаглавлена «Nonviolent liberation: singing revolutions». Р. 110 и сл. Теперь становится понятной цепь странных революций: сначала поющая, затем бархатная, затем оранжевая, затем революция роз, что дальше?

В разгар перестройки прибалты старались выступать с подчеркнутыми строгими юридическими позициями, старательно культивировали миф о своей приверженности праву и процедуре, что выглядело на фоне общего советского бескультурья вполне по-цивилизованному. Поэтому процесс их выхода из СССР со стороны выглядел во многом как соответствующий праву, а действия Центра преподносились чуть ли не как дикий произвол. Однако на самом деле меры руководства балтийских республик не во всем отвечали, как мы уже знаем, не то что союзному законодательству, но международному праву. Последнее со временем превратилось в своего рода фетиш, которому поклонялись лидеры Саюдиса и Народных фронтов Латвии и Эстонии. Поэтому вполне оправданным может показаться наше обращение именно в сторону аргументов международно-правового характера.

Итак, первый правовой аргумент, к которому эти «вожди» прибегли, был заимствован явно из эмигрантских кругов. Он заключался в следующем: в 1940 г. самостоятельные государства Литвы, Латвии и Эстонии не исчезли, они продолжили свое существование вне зависимости от факта вхождения этих стран в СССР в качестве союзных республик. Так, Декларация о полномочиях депутатов Верховного Совета Литовской ССР от 11 марта 1990 г. гласила: «Использование навязанных Литве структур чужого государства не должно интерпретироваться как признание суверенитета этого государства в отношении литовского народа, его территории или как признание совершенной этим государством аннексии. В ходе выборов в Верховный Совет Литовской ССР, состоявшихся 24 февраля 1990 г., в результате волеизъявления жителей Литвы, пользующихся избирательным правом, избранными депутатами Верховного Совета был получен мандат народа и наказ восстановить Литовское государство и выражать суверенную волю народа (*suprema potestas*) через данный Верховный Совет, который будет именоваться с 18.00 11 марта 1990 г. Верховный Совет Литвы». Тогда же принимается акт уже Верховного Совета Литвы о восстановлении независимости: «Акт Литовского совета о независимости от 16 февраля 1918 года и Резолюция Учредительного Сейма от 15 мая 1920 года о восстановлении демократического Литовского государства никогда не утрачивали правовой силы и являются конституционной основой Литовского государства». Тут же принимается закон о временном основном законе Литовской республики.

Тут, правда, вышел казус: поскольку это была конституция фашистского государства, то вынуждены были признать недействительными 2/3 документа.

Но интереснее другой акт – Закон о восстановлении действия конституции Литвы. Пункт первый названного акта объявлял прекращенным действие Конституции Литовской ССР 1978 г., а пункт второй – Конституции СССР и Основ законодательства Союза ССР. Фактически это было прямое признание действенности советского права на время «пятидесятилетней оккупации страны», как выражались тогда лидеры Саюдиса. Далее, несмотря на терминологию «восстановление», «возрождение» и пр., базой является утверждение о якобы не прекращавшем свое действие акте о независимости 1918 г.

Другой аргумент – *vox populi*. Но перед жителями не ставился вопрос о выходе из СССР, хотя и избирали депутатов под сепаратистскими лозунгами, – налицо смешение выборов и референдума как институциональных механизмов, что юридически весьма шаткое основание. Возможность же узнать действительное мнение народа националистами была упущена, участвовать в Союзном референдуме 17 марта 1991 г. Литва, как и другие Прибалтийские страны, отказалась. Налицо явная юридическая безграмотность. Во всяком случае, сила решений марта 1990 г. ничем не уступает силе решений лета 1940 г.

Противоречит позиции «восстановления» и решение о правопреемстве в отношении государственных предприятий союзного подчинения, принятое 13 марта 1990 г.: «Установить, что все государственные предприятия, учреждения и организации союзного и союзно-республиканского подчинения, находящиеся на день принятия настоящего постановления на территории Литвы, переходят в юрисдикцию Литовской республики». При образовании нового государства, согласно международному праву, собственность государства-предшественника переходит в собственность нового государства *ex lege*, но именно в случае преемства, а не восстановления, т.е. *status quo ante*, форма которого требует отказа от собственности чужого государства. В любом случае необходима постановка вопроса о компенсации, чего опять-таки нет при правопреемстве государств.

Более четко позиция реституционизма, тем не менее, сказалась в положениях актов, принятых Эстонией. Так, в Декларации Верховного Совета Эстонской ССР о суверенитете 16 ноября 1988 г. устанавливалось, что законы Эстонской ССР имеют приоритет над законами

Союза ССР. Но более явно сепаратизм сказался в Постановлении Верховного Совета «О государственном статусе Эстонии» 30 марта 1990 г.: «Верховный Совет признает незаконной государственную власть Союза ССР в Эстонии с момента ее установления и провозглашает начало восстановления Эстонской республики (*restitutio ad integrum*)». И далее, Постановление Верховного Совета о государственной независимости: «Исходя из преемственности Эстонской республики как субъекта международного права... 1. Подтвердить государственную независимость Эстонской республики и добиваться восстановления дипломатических отношений Эстонской республики...».

Подобного рода ситуация была и в Латвии с незначительными поправками. Так, в Декларации о независимости от 4 мая 1990 г. утверждалось буквально следующее: «Таким образом, согласно международному праву инкорпорация Латвии в Советский Союз оказалась недействительной. Соответственно, Латвийская республика продолжает существовать *de iure* в качестве субъекта международного права, признанного в качестве такового более чем пятьюдесятью странами мира». Заметим, что аргумент о количестве стран, признающих независимость Латвии, сделан с учетом ситуации 1940 г.! Далее в Декларации подчеркивалось: «Отношения Литовской республики и СССР впредь строить на основе действующего и поныне мирного договора между Россией и Литвой от 11 августа 1920 г.». Логика просто убийственная из-за отсутствия хоть какого бы то ни было смысла: почему договора именно 1920 г., а не 1721 г.? На основании чего этот договор признается действующим, а другой нет?

Теперь скажем несколько слов о реакции союзного центра на эту псевдоюридическую галиматью. Она, в общем-то, была довольно вялой, сначала постарались ответить на бумажные аргументы прибалтов ссылками на неизбежные трудности гуманитарного, общечеловеческого, так сказать, характера. В Постановлении «В связи с решением Верховного Совета Литовской ССР от 10 марта 1990 г.» внеочередного III Съезда народных депутатов СССР, датированным 15 марта 1990 г., говорилось, что, «обладая конституционным правом на самоопределение, союзная республика не может, как при вхождении в федерацию, так и при выходе из нее, игнорировать возникающие при этом политические, социально-экономические, территориальные, правовые и другие проблемы». Поэтому съезд постановлял: «Подтверждая право каждой союзной республики на свободный выход из СССР

(ст. 72 Конституции СССР), Съезд определяет, что впредь до установления законом порядка и последствий выхода из состава Советского Союза односторонние решения Верховного Совета Литовской ССР, противоречащие ст. 74 и 75 Конституции СССР, являются недействительными». Объявлялись недействительными и акты, принятые Эстонской ССР, о чем говорилось в указе Президента СССР от 14 мая 1990 г. Однако не таких ответов следовало бы ждать, будь центральная власть более последовательна. Акты, принятые Верховными Советами Прибалтийских республик являлись актами государственного переворота, актами лиц, поставивших себя вне закона. Любое государство имеет полное право использования силы в борьбе с сепаратистами, нарушающими его целостность, к этой силе и следовало бы прибегнуть.

Что же лежит в основе всех подобных утверждений? Миф, что Литва, Латвия и Эстония не исчезли в 1940 г., не были инкорпорированы, а продолжили существование в виде неопределенной юридической личности. Очень скоро подобного рода аргументы показали свою несостоятельность. Нельзя, например, утверждать, что они были всецело восприняты западными демократиями⁷, как любят утверждать прибалтийские публицисты, поэтому было предпринято уточнение в период первых драматических лет независимости этих государств. Это уточнение заключалось в том, что теперь правительства этих стран стали говорить об идентичности собственных режимов тем буржуазным государствам, которые существовали на момент их инкорпорации в августе 1940 г. Зримым проявлением нового этапа мифотворчества стала практика Эстонии, Латвии и Литвы, которые отказались правопреемствовать в отношении договоров бывшего СССР и попытались возобновить договоры своих предшественников до 1940 г.⁸. Иными словами, на повестку дня был поставлен

⁷ Игнорирование пятидесятилетней реальности оказалось невозможным. См.: Aust A. *Modern treaty law and practice*. Cambridge, 2000. P. 314.

⁸ Bokor-Szegh H. Questions of the state identity and state succession in Eastern and Central Europe // *State succession* / M. Mrak. The Hague, 1999. P. 97. Практика пошла по довольно неоднозначному пути. Что касается многосторонних договоров СССР, то прибалты присоединились к ним вполне самостоятельно в соответствии с Конвенцией о праве международных договоров 1969 г., проблему вызвали односторонние договоры, игнорировать которые было нельзя. Как заметил тот же британский юрист-международник А. Ост: «Со способным вызвать восхищение прагматизмом были достигнуты соглашения с соседними государствами о том, что некоторые из этих договоров продолжают

вопрос о континуитете и идентичности этих государств в международном праве.

* * *

Проблема идентичности и континуитета государств в международном праве относится к одной из самых сложных. В доктрине существует несколько концепций, суть которых сводится в основном к определению условий, при которых эта идентичность и этот континуитет сохраняются, являются живым феноменом международного права⁹. Последнее не оговорка, поскольку сами факты, лежащие в основе идентичности, оцениваются исключительно как правовые, следовательно, все проблемы, вызванные неопределенностью ситуации, должны решаться исключительно правовыми средствами. Соответственно определение континуитета и идентичности возможно только при использовании правовых конструкций, применимых к государству. Логически это легко доказуемо. Государство есть субъект высказывания, континуитет и идентичность – его предикаты. Наиболее распространенной, мы бы даже сказали общепризнанной, конструкцией, применимой к государству в международном праве, является конструкция субъекта. О государстве в международном праве говорят как о его субъекте¹⁰. Поэтому вполне допустимо определение континуитета как «непрерывности международной правосубъектности государства»¹¹.

Более распространенное в западной доктрине международного права определение гласит, что идентичность есть «неизменность прав и обязанностей государства»¹², что требует пояснения. Согласно той же Марек, понятия континуитета и идентичности часто смешивают. Сама

оставаться в силе...». Aust A. Op. cit. P. 314. Соответственно, Литва в 1992 г. была вынуждена признать договор о границе с Польшей, Эстония с Финляндией, а в 1997 г. все они, включая Латвию, перезаключили договор 1989 г. о разграничении исключительной экономической зоны в Балтийском море между СССР и Швецией. Bring O. Sverige och folkerätt. Stockholm, 2003. S. 36.

⁹ См.: Kunz J.L. Identity of states under international law // The changing law of Nations. Essays on international law. Ohio, 1968. P. 287. Хотя сам он полагал, что в современном международном праве нормы на этот счет даже уровня *opinio iuris sive necessitates* так и не сложились. Ibidem. – P. 294.

¹⁰ Это общее положение. См.: Crawford J. The creation of states in international law. Oxford, 1979. P. 25 и сл.; Akerhurst M. A modern introduction to international law. L., 1987. P. 56 и сл. См. также общее исследование: Моджорян Л.А. Субъекты международного права. М., 1958.

¹¹ Черниенко С.В., Чигарев В.Н. Континуитет, идентичность и правопреемство государств. М., 1998. С. 5.

¹² Marek K. Identity and continuity of states in international law. Geneva, 1954. P. 5.

К. Марек этого не делает, совершенно логично полагая, что континуитет государства следует понимать как динамический предикат идентичности государства. Идентичность, таким образом, есть статическое понятие, континуитет – его динамический элемент. Субъект права, согласно этому, статичен, государство как феномен права, действительно, статично, а вот его права – то, что составляет содержание его субъектности, – динамичны. Поэтому государство как таковое может претендовать на идентичность при условии идентичности прав и обязательств, составляющих его субъектность – юридическую личность. Континуитет, таким образом, – это темпоральный эффект права¹³.

Совершенно переиначивают ситуацию два отечественных исследователя: «Семантически идентичность (тождество) может означать «тот же» и «такой же». О том же субъекте международного права речь может идти, если имеется его континуитет. Тогда континуитет и идентичность совпадают. Если же континуитет прерван, можно говорить лишь о таком же субъекте международного права, но не о том же самом. Две совершенно одинаковые копии одного и того же документа идентичны друг другу, но это не одна, а две разные копии»¹⁴. Нетрудно заметить, что вся эта игра в диалектику вокруг попыток перевести на русский язык термины латинского происхождения не только нелепа, она просто неверна. Авторы совершают банальную логическую ошибку, произвольно расширяя значение терминов, которыми оперируют. Это так называемая ошибка с нераспределенными терминами силлогизма, *qui pro quo*, говоря точнее. Незаметно для себя они допускают в посылку значение термина «идентичность» в смысле «похожий», что совершенно неверно. Государства, могущие быть похожими, всегда не идентичны. Другое дело, что идентичность вряд ли может пониматься как неизменность прав и обязанностей, у самой Марек масса оговорок по поводу собственного определения. Поэтому определение идентичности нуждается в уточнении.

Если государство – субъект права, то неизменность государства означает неизменность его международной юридической личности, являющейся в международном праве скорее титулом, а не реальным комплексом норм. Титул – это указание на право, это своего рода *legitimatia causa* права на существование в качестве определенного, но сложного единства, состоящего из нескольких элементов. В эпоху гос-

¹³ Ibidem.

¹⁴ Черниченко С.В., Чигарев В.Н. Указ. соч. С. 12.

подства монархической формы правления это было почти осязаемо, поскольку титул указывал конкретную личность, являвшуюся сувереном *suo iure*. Эта личность символизировала единство своих подданных и своих земель. В новую эпоху обезличенной государственности персональность государства скорее воплощается в пресловутой юридической корпорации нации, как говорил в свое время А. Эсмен.

Юридическая личность государства – это не более чем слова, но слова, производящие политическую и правовую реальность. Поэтому идентичность государства равна неизменности той связи, которая существует между его элементами. Нет связи вне зависимости от изменчивости самих элементов, нет идентичности. Государство гибнет. Как совершенно верно замечал тот же Дж. Кунц: идентичность – антитезис не правопреемству, а проблеме жизни и смерти государства¹⁵. Вот почему при исчезновении идентичности невозможно воскрешение, возрождение государства, пусть и с похожими элементами. «...В международном праве, – говорит Климентина Марек, – юридическое воскрешение государств невозможно. Раз государство прекратило существование, возобновление его существования невозможно. Скорее возможно воскрешение исторически ранее погибшего государства, но не предшествующего правопорядка. Прежние права бывшего государства могут быть призваны оправдать то, что может оказаться полезным, политически желательным при определенных обстоятельствах, но, тем не менее, они лишены какого-либо юридического значения»¹⁶. Запомним этот вывод, он крайне важен при оценке всей позиции Прибалтийских государств по вопросу собственного возрождения.

Другая проблема вытекающая, следовательно, из идентичности, – это определение условий, при которых распадаются связи элементов государства и идентичность как таковая невозможна. Международное право на уровне обычая (*opinio iuris sive necessitatis*) знает скорее случаи, исключаящие исчезновение идентичности. Все эти случаи сводимы к изменениям элементов государства, степень изменчивости которых тоже не является критерием, и представляют собой следующую картину: 1) изменения в названии государства и столицы (ее перенесение); 2) незначительные территориальные изменения (незначительность предполагает сохранение исторического ядра государства, хотя и это спорное положение); 3) изменение населения (миграция и

¹⁵ Kunz J.L. Op. cit. P. 288.

¹⁶ Marek K. Op. cit. P. 6.

т.п.); 4) изменение формы правления, государственные перевороты и социальные революции; 5) временная военная оккупация (срок которой установить чрезвычайно сложно)¹⁷. Считается, что только абсолютное, тотальное исчезновение одного из физических элементов государства (территории и населения) ведет к смерти государства, да и то не во всех случаях.

Претензия современных прибалтийских режимов на идентичность с государствами на момент 1940 г. подкрепляется на самом деле всего лишь несколькими аргументами. Первый по остроте своих политических последствий – это утверждение о том, что СССР в 1940 г. нарушил ранее взятые на себя международные обязательства. Эти обязательства фиксировались в мирных договорах с названными республиками 1920 г.¹⁸ и касались гарантий независимости, которые РСФСР им дала. Именно этим объясняется столь непримиримая позиция Латвии и Эстонии на переговорах по делимитации границы. Стремление заставить Россию признать действенность Юрьевских договоров 1920 г. объясняется как территориальными претензиями, так и желанием воспользоваться некоторыми статьями этих актов и получить столь желаемое правовое основание к массовой депортации этнических русских¹⁹. Но самая главная цель – добиться от России признания гарантий, данных в 1920 г. в тяжелых для нее условиях и через возобновление этих гарантий доказать свою идентичность прежним государственным образованиям. Немаловажным был и аспект безопасности, но после вступление прибалтов в НАТО этот фактор утратил остроту.

Удивительно здесь, конечно, не то, что подобного рода требования бессмысленны с точки зрения международного права (давайте потребуем признания действительности Ништадского мирного договора 1721 г., передавшего России Прибалтику), а та наглость, тот расчет на «глупых русских», только и ждущих, когда их в очередной раз обманут²⁰. Хочется, конечно, надеяться, что известный постулат «от мерт-

¹⁷ Bühler K. Succession of states and membership in international organisations. The Hague, 2001. P. 14.

¹⁸ Договоры заключались в городе Юрьеве: с Эстонией 02.02.1920, с Литвой 12.07.1920, с Латвией 11.08.1920 – и часто в литературе именуются «Юрьевскими». Аргументация прибалтов представлена, например, К. Таубе. Taube C. Constitutionalism in Estonia, Latvia and Lithuania. A study in comparative law. Uppsala, 2001. P. 34, 38. Традиция ссылаться на эти договоры достаточно стара: Marek K. Op. cit. P. 380, 371.

¹⁹ Биркенбах Х.-М. Указ. соч. С. 35.

вого осла уши» обретет незыблемые правовые формы. Во всяком случае, положение *clausula rebus sic stantibus* вполне применимо к основанию ничтожности Юрьевских договоренностей.

Другой аргумент, которым пытаются защищать мнимую идентичность нынешних государств, заключается в утверждении доктрины военной оккупации, а затем и незаконной аннексии Советским Союзом лимитрофов в 1940 г. Смысл этой доктрины очень прост: современное международное право гарантирует сохранность международной личности государства при наступлении подобных последствий. Однако эти последствия запрещает именно современное международное право, 60 лет назад ситуация была несколько иной. Это известный в международном праве принцип интемпорального права, суть которого сводится к постулированию необходимости рассматривать факт с точки зрения права момента создания факта, а не момента возникновения спора по поводу факта.

Тем не менее и здесь чувство меры изменяет прибалтийским публицистам. Так, некий Л. Мьялскоо (о себе он сообщает: «эстонец, написавший в Германии докторскую диссертацию на английском языке») признает на словах данный принцип. Правда, при этом почему-то называет его «интертемпоральным», хотя правильнее «интемпоральным» от лат. *intemporalis* – «вневременной», «вечный»²¹. Признавая его, он, тем не менее, утверждает: «Поскольку Советский Союз был исключен из Лиги Наций в декабре 1939 г., то Устав Лиги Наций, в особенности его ст. 10, более не был обязательным для Советского правительства. «Тем не менее, ст. 10 Устава Лиги Наций все еще была обязательной для Советского Союза, когда последний заключил пакт Гитлера

²⁰ Так, Э. Маттисен действенность Юрьевского договора для Эстонии и России основывает на актах Верховного Совета Эстонской ССР с марта 1990 г. по сентябрь 1991 г. Mattisen E. Searching for a dignified compromise the Estonian-Russian border 1000 years. Tallin, 1996. P. 91. Логика нельзя не назвать удивительной: сами же напринимали акты, и потом на них же и ссылаемся. К сожалению, подобного рода логика заразительна. Так, некий Тимченко, позиционирующий себя как юриста, утверждает: «... Эстония может настаивать на существовании такой проблемы [граница по Юрьевскому договору – *В. Ч.*] как предмета переговоров с Россией, а Россия в свою очередь не должна уклоняться от ведения таких переговоров с целью заключения справедливого соглашения». Тимченко Л.Д. Правопреемство государств: опыт конца XX века. Харьков, 1999. С. 39.

²¹ Мьялскоо Л. Советская аннексия и государственный континуитет: международно-правовой статус Эстонии, Латвии и Литвы в 1940-1991 гг. и после 1991 г. Исследование конфликта между нормативностью и силой в международном праве. Тарту, 2005. С. 115-116.

– Сталина вместе с секретными протоколами. Таким образом, секретные протоколы к пакту Гитлера – Сталина 1939 г. нарушали общее международное право того времени»²². Довольно странный вывод, если учесть, что подписать документ и произвести действия на основании этого документа суть разные вещи. Вы можете подписывать любые документы – это не наказуемо, а вот совершать действия – это и есть объект права, вообще любого, а не только международного. Исходя из этого тезис, что секретные протоколы нарушали общее международное право, неверен; когда фактически их стали осуществлять, это самое общее международное право было уже другим. Не замечать этого – явная и фальшивая уловка, рассчитанная на простофилю. И такая логика во всем, во всех постулатах прибалтийских публицистов.

Фактически состав действий СССР, описанный нами выше, не позволяет говорить об аннексии в формальном смысле, как, впрочем, и об оккупации. Войска СССР находились на территории Литвы, Латвии и Эстонии по взаимной договоренности, их цель – обеспечение безопасности СССР в условиях мировой войны²³. Высшая цель, *suprema lex* – это безопасность; если слабое государство не может ее обеспечить само, оно обращается к помощи сильного.

Аннексия предполагает действия по насильственному присоединению территории (государства). Основание аннексии в этом случае, ее правовая сауса – желание территориального расширения, жажда пространства, в конечном счете – увеличение сферы территориального действия своей власти. Безусловно, такого рода действия трудно признать законными с точки зрения международного права. Однако

²² Там же. С. 117.

²³ Удивительна в этой связи логика гг. Черниченко и Чигарева, которые дописались до такого высказывания: «...присутствие советских войск при проведении выборов [имеются в виду выборы лета 1940 г. – В. Ч.] и позднее было важнейшим внешним фактором, препятствовавшим действительно свободному волеизъявлению народов Латвии, Литвы и Эстонии. Это дает основание рассматривать их вхождение в состав СССР как осуществившееся в результате военной угрозы, внешнего давления, т.е. насильственным путем. Юридическое оформление такого вхождения можно рассматривать как акт аннексии...». Черниченко С.В., Чигарев В.Н. Указ. соч. С. 16. Хочется спросить этих господ: а что, присутствие оккупационного корпуса армии США, например, в Германии как-то влияло на волеизъявление германских граждан на выборах? А российских войск в современной Грузии? Не приводя ни одного факта вмешательства советских войск в выборы, вообще во внутреннюю ситуацию в этих лимитрофах, Черниченко с Чигаревым безапелляционно изрекают «истину», ценность которой весьма сомнительна, а вред очевиден. Объективизм этой цитаты вполне аналогичен известной поговорке: заставь дурака...

и в этом случае само международное право знает ограничение собственной непреклонности в форме необходимости и в форме эффективности. Последнее предполагает, что аннексия может быть легитимизирована в случае эффективного ее осуществления по аналогии с эффективной оккупацией. Даже если предположить на минуту, что Советский Союз аннексировал территорию трех Прибалтийских государств, то подобного рода аннексия имела основанием международно-правовое положение типа *usucapio* – давностное владение, сопряженное с эффективными мерами по осуществлению власти над территорией, над населением, над правопорядком, превратившими лимитрофов в «Балтийские эсээрии», по выражению той же Марек. «В этих обстоятельствах, – говорит она²⁴, – как кажется, приоритет может быть отдан случаям *prima facie* в отношении факта исчезновения Балтийских государств. Утеря ими собственной территории тотальна. Их собственный правопорядок более не эффективен. Их страны были оккупированы не в результате военных действий, и поэтому на них не распространяется режим военной оккупации. Ни одна из трех классических норм международного права не гарантирует им континуитет». Наконец, стоит помнить, что требования В.М. Молотова, выраженные в его нотах от 17 июля 1940 г. правительствам названных государств обосновывались тем, что существовавшие режимы *не в состоянии* выполнить взятые на себя обязательства. СССР *не доверял* этим режимам и потребовал их замены. В условиях войны это мера самопомощи, не более.

Тезис об оккупации служит дополнительным аргументом в доказывании насилия, учиненного над Балтийскими государствами. Однако, если мы посмотрим на определение оккупации и на то, что было на самом деле, то несостоятельность позиции прибалтов станет очевидной и здесь. Оккупация – «это вторжение плюс захват власти над страной противника с целью удержания ее, во всяком случае временно. Различие между оккупацией и вторжением особенно очевидно в силу того, что оккупант учреждает некоторого рода администрацию (*some kind of administration*), тогда как истинный захватчик этого не делает»²⁵. Однако, если мы посмотрим на действительное положение дел,

²⁴ Marek K. Op. cit. P. 398.

²⁵ McNaire A.D. Legal effects of war. Cambridge, 1944. P. 320. Кроме того, оккупация не затрагивает суверенитет, оккупант осуществляет только военную власть над территорией, пока она не cedирована ему в соответствии с международным обязательством. Ibidem.

то увидим, что вхождение Прибалтийских республик в СССР не подпадает под данное классическое определение. Процедура вхождения соответствовала принятому на тот момент законодательству Союза ССР и формально выраженному желанию народов трех республик. Никто и никогда не привел факты прямого вооруженного давления советских войск на избирателей. Танки на улицах не стояли, репрессии не осуществлялись. Все это было потом, после присоединения. Кроме того, трудно назвать оккупацией размещение гарнизонов советских войск в нескольких пунктах, а не по всей стране.

Наконец, стоит указать, что суверенитет прибалтийских лимитрофов на тот момент не имел международно-правовых гарантий, а внутренняя его составляющая – *vox populi suprema est* – однозначно высказалась за передачу его СССР. Суверенитет прибалтов в межвоенный период, основа их государственности покоились на системе Версальских договоренностей. Главный элемент этой системы – Франция – прекратил свое существование, прекратила свое существование и система. Образовавшийся вакуум силы заполнили другие державы.

Последний аргумент, к которому прибегают прибалтийские режимы в своей попытке установить идентичность прежним государствам, – это ссылка на непризнание инкорпорации Прибалтийских государств со стороны мирового сообщества. Особенно мила их сердцу так называемая «доктрина Стимсона» – политика непризнания США неудобных для них фактов. Но сначала проанализируем правовую природу института признания (непризнания) в международном праве.

В науке на сегодняшний день существуют, в общем-то, две взаимоисключающие друг друга теории признания. Первая – конститутивная, утверждающая юридическую силу за актом признания. Вторая – декларативная, базирующаяся на резолюции 40-й сессии Института международного права: «Признание имеет декларативное значение. Существование нового государства со всеми юридическими последствиями, которое влечет за собой это существование, не затрагивается отказом в признании со стороны одного или нескольких государств»²⁶. Конститутивная теория по времени своего возникновения – первая из эпохи так называемого «европейского концерта», когда изменение хоть одного лица изменяло всю конфигурацию, расстановку сил в Европе, на что, естественно, требовалось признание. Опреде-

²⁶ Фельдман Д.И. Современные теории международно-правового признания. Казань, 1963. С. 6, 18.

ленной разновидностью этой теории можно считать точку зрения Херша Лаутерпахта – весьма авторитетного британского юриста-международника. Он утверждал, что признание юридически обязательно в случае, если факт, который предлагается к признанию, создан согласно международному праву²⁷. Однако данная теория является исключением, как нежизнеспособна сегодня и конститутивная теория. Сейчас приоритет большинство ученых отдают декларативной теории²⁸.

Вообще же, как справедливо отмечал тот же Д.И. Фельдман, юридическая сила признания сегодня практически трактуется как свобода непризнания. Одной из наиболее ярких подобных доктрин является уже поминавшаяся нами доктрина Стимсона – госсекретаря С-АСШ, заявившего в 1932 г. о непризнании оккупации Японией Маньчжурии, поскольку эта оккупация противоречила интересам гражданам С-АСШ и самим С-АСШ²⁹. Суть этой доктрины сводится к попытке установления определенных юридических обязательств по отношению к непризнаваемому факту в смене юридической личности государства.

Так, такое государство обязуется рассматривать как существующее, сохраняются дипломатические и консульские представительства этого государства, за ними продолжают признавать дипломатические привилегии, суды и другие органы власти непризнающего государства обязаны предпринимать действия, т.е. творить юридические факты, как если бы это государство продолжало существовать. В частности, не признаются имущественные претензии государства, совершившего непризнаваемый факт, и мн. др. Конечно, юридическая сердцевина этой доктрины – обязанность для органов государства предпринимать определенный тип поведения³⁰. Но все же основная сила непризнания,

²⁷ Lauterpacht H. Recognition in international law. Cambridge, 1948. P. 24. В противном случае признание вообще не нужно, его место занимает непризнание, которое обязательно в силу того, что факт создан в нарушение норм международного права. Ibidem. P. 411. Основной упор, таким образом, сделан на универсальный принцип права: *ex iniuria non oritur ius*.

²⁸ Фельдман Д.И. Современные теории международно-правового признания. С. 27 и сл.; Фельдман Д.И. Признание государств в современном международном праве. Казань, 1965. С. 39 и сл.

²⁹ См. наиболее полное описание истории формирования доктрины: Langer R. Seizure of territory. The Stimson doctrine and related principles. Princeton, 1947.

³⁰ См. специальное исследование по теме: Vitas R.A. The United States and Lithuania. The Stimson doctrine of nonrecognition. NY, 1990. P. 17. В самой Прибалтике уже договорились о новой теории континуитета вообще. Оказывается, помимо обычного его понимания есть и такое, в основе которого лежит признание: «международное соглашение или

как совершенно правильно указывает Р. Витас, – в выражении морального осуждения. На этом и остановимся. На самом деле более крепкого оружия в арсенале этой и ей подобным доктринам нет и не было.

Американский юрист-международник Дж. Кунц в последнем случае выражается еще более прямо. Он уверен, что доктрина непризнания вообще неприменима к случаям аннексии. «Вообще, эта доктрина не является, как иногда думают, санкцией. Она – всего лишь политическое заявление, нуждающееся в санкциях. Если же ничего не делается, чтобы изменить ситуацию, незаконный акт продолжит свое существование (*will stand*). Но если же что-то предпринято удачно, это может при благоприятных обстоятельствах восстановить *status quo*. Возникнет ситуация фиктивности, как будто незаконный акт не имел места, но и эта фикция не способна полностью уничтожить последствия такого акта по аналогии с внутренним правом, которое может наказать убийцу, но не воскресить убитого им человека»³¹. Суть понятна: коль аннексия есть акт агрессии, то только новая война способна восстановить *status quo ante*. Несколько радикально, но по сути верно.

Более юридизированной, как кажется, является позиция Климентины Марек, тоже отрицающей силу за доктриной непризнания. «Не международное признание должно быть положено в основу континуитета Балтийских государств. Этот континуитет не может быть выведен из произвольного действия со стороны международного сообщества. Наоборот, он основывается на базовом принципе всего права, согласно которому любой неправомерный акт должен быть исключен из числа правотворяющих фактов. Поэтому, подчеркнем еще раз, основание континуитета этих государств должно быть найдено в принципе *ex iniuria non oritur ius*, который при невозможности применения к данному делу остальных принципов составляет правовую основу континуитета Балтийских государств...»³². Кстати, на принцип *ex iniuria non oritur ius* ссылаются и приверженцы доктрины непризнания. Вспомним Лаутерпахта – существует обязанность непризнания факта, совершенного в нарушение права.

Но на этот принцип есть контр-принцип: *ex factis oritur ius*. Надо от-

другой консенсуальный акт». Ziemele I. The role of state continuity and human rights in matters of nationality of the Baltic states // The Baltic states at historical crossroads. Riga, 1998. P. 249.

³¹ Kunz J.L. Op. cit. P. 292-293.

³² Marek K. Op. cit. P. 414.

дать должное К. Марек, она вспоминает о его существовании и пытается оспорить. Аргументы ее, однако, довольно странные – производится битва цитат, идут бесконечные ссылки на всевозможные авторитеты, которые говорили что-то, но, как оказывается, совершенно по другим поводам. Наконец, она выдает то, чего более всего боится: она указывает критерии, легитимирующие неправовой факт. «Поэтому должно быть спрошено, а насколько Советская аннексия в действительности соответствовала критерию «окончательности оккупации», и что означает критерий «разумного временного срока» в отношении этой самой оккупации?»³³ Вот, оказывается, в чем дело! Оказывается, юридическая сила аннексии вполне возможна. Условиями ее являются окончательность (эффективность) и достаточно долгий срок ее осуществления.

Подытоживая, скажем: ни о каком континуитете в случае с Прибалтийскими государствами говорить не приходится. Многие страны не признали факт инкорпорации прибалтов *de iure*, но на практике вели политику, свидетельствующую о признании *de facto*. Например, Франция, закрывая по требованию СССР представительства этих государств³⁴. То же сделала и Швейцария. Дания, получив в начале 60-х годов удовлетворение своим требованиям за национализированные предприятия, фактически признала советский статус Прибалтийских республик. Значительная часть золота государственных банков этих стран была возвращена СССР Великобританией в 1968 г. Швеция, Нидерланды, Испания вообще признали *de iure* факт такой инкорпорации. При «восстановлении» собственной государственности прибалтам пришлось формально повторить процедуру принятия их в члены тех международных организаций, членами которых они являлись до 1940 г.³⁵

Тем не менее в случае с Балтийскими странами мы имеем исключительно парадоксальный тип аннексии. Этот тип во многом обуслов-

³³ Ibidem. P. 415.

³⁴ Характерно, что после восстановления своего континуитета Литва так и не добилась от Франции возвращения ей здания своей прежней миссии! Smaliukas A., Goldammer Y. The Restrictive Theory of State Immunity in Lithuania: Reality or Illusion // *Baltic Yearbook of International Law*. Vol. 5, 2005. Leiden, 2005. P. 136-137.

³⁵ В любом случае практика признания или непризнания не является решающей, что признается и сегодня наиболее здравомыслящими юристами, говорящими, что Прибалтийские республики «seems to restore their status». Böhler K. State succession and membership in international organizations. P. 177-179.

лен внутренней структурой Советского Союза, основа которого заключалась в наделении наций и народов, входящих в него, собственной государственностью, даже если таковой у них не было вообще никогда. Мы согласны даже различать два термина: собственно государственность и собственно государство. Государственность в отличие от государства представляет собой государственноподобную структуру, лишенную, впрочем, главного ее атрибута – суверенитета. Тем не менее вполне возможно говорить о совпадении государственности как определенного типа организационного единства с юридической личностью государства. Государственность в данном случае расценивается как организационное ядро, могущее послужить основой создания государства.

В этой связи мы получаем парадоксальный результат. Вся, абсолютно вся риторика прибалтийских публицистов имела бы смысл только и только тогда, если бы они не стали отрицать полувековой период собственной истории.

«Балтийские эсэсэрии», как назвала их К. Марек, вполне подходят на роль продолжателей своих предшественников. Даже с точки зрения формальной логики требуется заполнение лакуны в 50 лет – *non datur vasium formaqum* – невозможно игнорировать организационные формы Литовской ССР, Латвийской ССР и Эстонской ССР, всю государственную эффективность которых на самом деле показала перестройка. Как иначе объяснить, что борьба за «восстановление идентичности» в этих субъектах велась по советскому законодательству о выборах, выборы проводились от всего населения республик, включая и «оккупационные» войска Советской Армии? Как юридически доказательно объяснить, что органом «восстановления идентичности» служили столь охаиваемые Советы народных депутатов во главе с Верховными Советами республик? Именно с учетом этих требований вполне доказуемы континуитет и идентичность Прибалтийских государств. Однако это не было сделано сознательно. Почему? Ответ прост. Необходимо расстаться еще с одним мифом о прибалтийских народах как о якобы безмерных страдальцах, несчастных в своей малости, но тем не менее цивилизованных, культурных, национально терпимых, почти европейцах по сравнению с дикарями на Востоке. Необходимо расстаться с мифом о присущей этим народам демократичности и терпимости. Все из всего перечисленного присуще этим народам в равной с остальными мере.

Современные государства Прибалтики представляют собой этнократические режимы, отличающиеся этнической нетерпимостью и поставившие во главу угла задачу по созданию у себя этнически стертых государств.

So-called State Identity of the Modern Baltic States (Summary)

*Chernoletsky V.B.**

In his article the author has touched upon a very delicate and important problem of the foreign policy of Russia. The Baltic republics, as it is well known, refused to succeed to the former USSR by claiming the illegal status of the soviet occupation and subsequent incorporation by the USSR in the summer of 1940.

Under the process of restoration of their statehood in 1991 the Baltic countries insisted that their modern status as new states is identical with their former constitutions, which had been in force before the World War II. As it is known this position was practically adopted by most western countries except Russia. For this reason the author makes an attempt to analyze in the light of modern international law doctrine the Russian Federation's position concerning recognition of the state continuity and identity of the modern Baltic States.

The author has come to a conclusion that the state identity of the Baltic states cannot be estimated as full effective and appropriate in the light of international law. The consequent conclusion made by the author concerns the legal foundation of the Baltic countries' arguments in respect of their statehood and independence. The author expresses opinion that there is still no legitimate basis for these notions.

* Chernoletsky Vladimir Borisovich – deputy director of the Department on planning of academic work at the MGIMO-University MFA Russia.

Международные принципы в сфере управления публичными финансами: новая инициатива России

*Цзян В.Ш.**

Летом 2006 г. Министерство финансов Российской Федерации в рамках председательства Российской Федерации в «Группе восьми» выступило с инициативой повысить роль предпринимаемых на международном уровне усилий по содействию эффективному и ответственному управлению публичными (государственными и муниципальными) финансами.

Исходя из накопленного за последние годы коллективного опыта в области управления общественными финансами, включая результаты бюджетных реформ, Россия предложила шире применять общепризнанные стандарты и критерии эффективного и ответственного управления публичными финансами.

В рамках этой инициативы предлагается:

- согласовать общее понимание основного содержания принципов эффективного и ответственного управления публичными финансами;
- на этой основе подготовить Кодекс надлежащей (лучшей) практики управления публичными финансами, а также соответствующие стандарты и правила по его применению и использованию.

Чем продиктована эта инициатива России?

Как известно, одной из основных тенденций развития мирового сообщества на современном этапе является глобализация. Наиболее интенсивно процессы глобализации протекают в сфере экономики, проявляясь в активном формировании единого мирового экономического пространства. Аналогичные процессы наблюдаются и в других сферах общественной жизни, в том числе и в праве. Глобализация правового пространства способствует созданию единого правового поля, нивелируя особенности национальных законодательств.

Идея создания единого мирового правопорядка не нова. В 1900 г. на Международном конгрессе сравнительного права, проходившем в Париже в рамках Всемирной выставки, Э. Ламбер предложил разрабо-

* Цзян В.Ш. – соискатель МГИМО (МИД) России.

тать через сравнительный анализ национальных правовых систем так называемое вселенское право, единое для всего человечества. Последующие мировые войны существенно подорвали веру в возможность его создания. Но в свете глобализационных процессов нового тысячелетия предложение Э. Ламбера выглядит не столь уж утопичным.

Преобразования, проводимые в России на протяжении последних лет, с очевидностью свидетельствуют о стремлении нашей страны к интеграции в мировое экономическое пространство. Уже сегодня Россия в известной степени зависит от глобальных потоков капиталов, товаров, технологий, информации и т.д. Для дальнейшего вхождения в мировой рынок требуется решение ряда проблем, из которых особо выделим проблему гармонизации российского права с правовыми порядками ведущих экономически развитых стран и международных институтов и организаций. Ее решение видится прежде всего в использовании унифицированных норм в процессе национального законотворчества и правоприменения.

Особое значение приобретает унификация норм материального права. Именно они, единообразно регулируя общественные отношения, обеспечивают единый правовой режим и позволяют создать единое правовое пространство. На это указывает и усиление их роли по сравнению с коллизионными нормами. Так, опыт стран Европейского союза показывает, что в сфере материального права коллизионное право вытесняется так называемым вторичным правом ЕС (регламенты, директивы, решения, рекомендации и заключения, принимаемые Европарламентом совместно с Советом). Обеспечивая единый правовой режим, унификация материальных норм также способствует сближению правовых систем.

В последние годы многими странами были приложены серьезные усилия по модернизации системы управления публичными финансами. В странах «Группы восьми» новые подходы предусматривают усиление внимания к проведению ответственной бюджетно-налоговой политики, средне- и долгосрочному бюджетному планированию в целях обеспечения финансовой стабильности и эффективности государственных расходов и повышению ответственности за результаты использования средств налогоплательщиков. В частности, в России, которая находилась в более сложных условиях переходной экономики, этот процесс начинался с восстановления эффективного бюджетно-налогового контроля и финансовой стабильности, а с начала 2000-х

годов переключился на комплексную модернизацию системы управления публичными финансами, включающей создание Стабилизационного фонда, проведение налоговых реформ, формирование новой системы межбюджетных отношений и внедрение среднесрочного бюджетирования, ориентированного на результаты.

Что уже достигнуто на пути повышения эффективности публичных финансов?

В последние годы масштабная и впечатляющая работа практически по всем направлениям унификации права была проделана международными организациями, заинтересованными в ответственном и эффективном управлении публичными финансами, Международным валютным фондом, Всемирным банком и ОЭСР, а также на региональном уровне, например Азиатским банком развития (АзБР).

Страны «Группы восьми» приняли участие в работе в сфере публичных финансов, проведенной Международным валютным фондом (МВФ), Всемирным банком, Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и другими международными организациями по подготовке аналитических и методических материалов, кодексов и руководств, а также мониторингу достигнутого прогресса и оказанию соответствующей технической помощи. На основе накопленного к настоящему времени практического опыта сформулированы многие ставшие общепризнанными принципы, стандарты и критерии, которые представляют собой надежную основу для дальнейшего прогресса в сфере управления общественными финансами.

Европейский союз (ЕС) ввел ряд конкретных правил в отношении бюджетно-налоговой ответственности в рамках Пакта о стабильности и экономическом росте и введения евро в качестве единой валюты для некоторых своих членов. Принятые им правила (*acquis communautaire*) в области финансового контроля также имеют обязательное действие для членов ЕС. В Содружестве наций достигнуто соглашение о правилах проведения реформы в области управления публичными финансами. Страны-доноры разработали руководства для применения их на национальном уровне, предназначенные для использования при оказании технического содействия или предоставления бюджетной поддержки странам с переходной или развивающейся экономикой. Правительства некоторых стран или их министерства финансов также разработали принципы для собственного использования. В Лимской декларации установлены международно признанные прин-

ципы аудита.

Проделанная работа позволяет сгруппировать унифицированные нормативные документы, направленные на повышение эффективности использования публичных финансов, в несколько групп¹.

А. Обязательные для исполнения нормативные требования

- Процедура Европейского союза в отношении чрезмерного дефицита, включая нормы, утвержденные статьями 9 и 104 Договора Европейского союза и уточненные Положением Совета ЕС № 1055/2005 от 27 июня 2005 г., вносящая поправки в «Пакт о стабильности и экономическом росте» от 1997 г. Эти нормы в первую очередь затрагивают некоторые параметры, имеющие отношение к финансовой ответственности, и приняты в качестве обязательных странами - членами ЕС; при этом они имеют особое значение для стран, входящих в зону евро.

- Правила финансового контроля ЕС в отношении присоединившихся стран, являются еще одним примером обязательных норм, затрагивающих не только использование бюджетных средств ЕС, но и национальные бюджеты, поскольку условием вступления в ЕС было распространение действия единых правил в отношении обоих уровней.

Такого рода взаимные формальные обязательства в отношении финансовой ответственности и надлежащего управления публичными финансами были необходимы в конкретных условиях ЕС, однако они являются исключением в современной международной практике и далее не рассматриваются².

Б. Официально принятые Кодексы лучшей (надлежащей) практики

- Кодекс надлежащей практики по обеспечению прозрачности в бюджетно-налоговой сфере МВФ (пересмотренный 28 февраля 2001 г.) является одним из принятых на международном уровне Стандартов и кодексов, мониторинг которых осуществляет Форум по финансовой стабильности. Благодаря этому он пользуется широкой международной поддержкой.

- Оптимальная практика по обеспечению прозрачности бюджета ОЭСР (обновлена в 2001 г.) была формально одобрена странами - членами ОЭСР и является общедоступным документом о надлежащей практике по обеспечению прозрачности бюджета.

- Лимская декларация о руководящих принципах аудита, принятая членами Международной организации высших органов финансового

¹ См.: <http://www.prime-tass.ru/analytics/files/documents/minfing8.pdf>.

² См.: http://europa.eu/index_en.htm

аудита (1977 г.), содержит изложение согласованных принципов в отношении проведения независимого аудита публичных финансов, а также соответствующих методов работы.

- Руководящие принципы осуществления реформы управления публичными финансами Содружества наций (2005 г.) предлагают некоторые принципы, которые должны учитываться при реформировании системы управления публичными финансами, а также содержат предложения по осуществлению этих реформ.

В. Рекомендации по надлежащей практике ответственного и эффективного управления публичными финансами

- Руководство МВФ по обеспечению прозрачности в бюджетно-налоговой сфере (апрель 1999 г.) содержит принципы по обеспечению прозрачности в бюджетно-налоговой сфере, а также большое количество ссылок на иные источники, посвященные двум другим аспектам эффективного управления общественными финансами. МВФ также подготовил целый ряд документов, касающихся эффективной и ответственной бюджетно-налоговой политики (включая вопросы, возникающие в связи с «бюджетно-налоговым пространством для содействия экономическому росту»), в том числе вопросы определения содержания этой политики и ее реализации на практике.

- Руководство по управлению государственными расходами Всемирного банка (1998 г.) содержит всеобъемлющие рекомендации в отношении большинства аспектов управления публичными финансами и реализации бюджетных реформ в странах с переходной и развивающейся экономикой.

- Большая работа была также проведена МВФ и Всемирным банком по консультированию отдельных стран в ходе работы и переговоров в рамках статьи IV, проектов технического содействия Всемирного банка и в рамках текущих контактов со странами – членами этих двух международных финансовых организаций (МФО).

- Руководство ОЭСР (разработанное Р. Алленом и Д. Томмасы) содержит подробные руководящие указания, направленные на оказание содействия странам с переходной экономикой в переходе к современным методам управления общественными финансами.

- Управление государственными расходами АзБР (С. Скъяво-Кампи и Д. Томмасы, 1999 г.) является еще одним источником подробных методических рекомендаций.

- Руководство по надлежащей практике министерства Великобрита-

тании по международному развитию, а также источники других доноров содержат рекомендации, представляющие интерес для развивающихся стран, где техническое содействие и финансовая помощь играют особенно важную роль.

- Национальные Кодексы надлежащей практики, например применяемое в Великобритании «золотое правило» в отношении осуществления заимствований только для финансирования инвестиций (в среднем, с учетом цикличности экономического роста, общий объем чистых заимствований не может превышать общий объем инвестиций)

Г. Инструменты мониторинга и оценки

- Доклады о соблюдении стандартов и кодексов (ДССК) разработаны МВФ и Всемирным банком в рамках программы с определенными приоритетами для оценки как отдельно выбранных стран, так и различных стандартов и кодексов, соблюдение которых подлежит анализу. Кодекс надлежащей практики по обеспечению прозрачности в бюджетно-налоговой сфере МВФ является, таким образом, лишь одним из кодексов по финансовой стабильности, который может подлежать оценке конкретным ДССК. Для оценки соблюдения Кодекса МВФ используется Вопросник МВФ по обеспечению прозрачности в бюджетно-налоговой сфере.

- В рамках совместной донорской программы партнерства «Государственные расходы и финансовая подотчетность» (ГРФП) была разработана система оценки эффективности управления государственными финансами. Она включает: а) набор показателей для измерения и мониторинга результатов деятельности национальных систем управления публичными финансами, характера процессов и функционирования институтов в этой сфере и б) формат отчета, содержащий краткую оценку достижений страны на основе анализа показателей, а также описывающий уже проведенные и осуществляемые на данный момент мероприятия по реализации реформ. Показатели оценивают достоверность, комплексность и прозрачность бюджета, качество процессов, протекающих во всех фазах бюджетного цикла, а также степень вовлеченности доноров. Первые оценки уже были проведены. Система разработана для стран с развивающейся и переходной экономикой, однако она может иметь и более широкое применение.

- Система ОЭСР PUMA и система ОЭСР/EC SIGMA также могут быть использованы в данной области, последняя в числе прочего предусматривает проведение соответствующей оценки, проводимой пред-

ставителями высших финансовых органов других стран-партнеров³.

Описанные выше источники представляют собой обширный набор хорошо обоснованных и практически ценных материалов. Однако в них отсутствуют общность подхода, необходимая консолидация и авторитетность, которые бы позволили повысить значение рассматриваемых принципов, сделать их более ясными, понятными и легкими для использования, а также придать им новое звучание.

В частности, Кодекс МВФ и Оптимальная практика ОЭСР акцентируют особое внимание на обеспечении прозрачности в бюджетно-налоговой сфере как фактора эффективного и ответственного управления публичными финансами. Два других аспекта (устойчивость публичных финансов и эффективность бюджетно-налоговой политики) в кодексах не раскрываются, за исключением общих вопросов аудита, рассматриваемых в Лимской декларации.

В результате многие аспекты общепризнанной надлежащей практики управления публичными финансами не получили отражения в официально согласованных кодексах. Эти пробелы включают в себя такие имеющие важнейшее значение вопросы, как целесообразность наличия бюджетно-налоговых правил стабильного и устойчивого управления бюджетными расходами и обязательствами, а также среднесрочное (многолетнее) бюджетное планирование.

В отношении обеспечения прозрачности в бюджетно-налоговой сфере существуют расхождения в положениях Кодекса МВФ и Оптимальной практики ОЭСР. Причиной этого является попытка провести разграничение между базовыми и более продвинутыми принципами с учетом того, что многие страны все еще работают над реализацией первых, в то время как другие государства без особых проблем могут добиться соблюдения более высоких стандартов. При этом наличие единой системы, принимающей во внимание существование различий между базовым и более продвинутым уровнями надлежащей практики, могло бы помочь различным странам осуществлять более целенаправленные и последовательные шаги в этой области.

Реализация уже принятых документов по лучшей (надлежащей) практике имеет определенные трудности, особенно для стран с развивающейся и переходной экономикой, в том числе для России. Одна из проблем заключается в определении единой системы принципов, на основе которых могли бы проводиться бюджетные реформы. Остается до

³ <http://www.prime-tass.ru/analytics/files/documents/minfing8.pdf>.

конца неясным, в чем заключаются эти принципы, каков накопленный опыт и уроки их реализации, какие источники заслуживают первостепенного внимания и в чем состоят тенденции их развития в меняющихся условиях.

Для решения этих проблем «Группа восьми» обсудила по инициативе России и в основном одобрила следующий базовый перечень принципов (компонентов) эффективного и ответственного управления публичными финансами:

- 1) финансовая (налогово-бюджетная) прозрачность;
- 2) стабильность и долгосрочная устойчивость бюджетов;
- 3) эффективная и справедливая система межбюджетных отношений;
- 4) консолидация бюджета и бюджетного процесса;
- 5) среднесрочное финансовое планирование;
- 6) бюджетирование, ориентированное на результаты;
- 7) эффективный финансовый контроль, отчетность и мониторинг.

В то же время следует отметить, что в настоящее время бюджетные системы России и развитых рыночных стран различаются как по показателям, характеризующим собственно бюджетное устройство этих стран, принципам формирования доходной части бюджета, объемам и направлениям распределения бюджетных расходов, так и по принципам бюджетной отчетности, степени открытости бюджета и т.д.

Существуют также различия в правовых и институциональных условиях определения самих приоритетов бюджетной политики, процедурах проведения их в жизнь. Все это означает, что гармонизация бюджетной политики России в соответствии с мировым опытом может потребовать большей работы по согласованию этих процедур и институтов, чем это представляется на данном этапе. Хотя усилия для ускорения этого процесса Россия прилагает значительные.

International Principles for Good Governance of Public Finance. New Initiative of Russia (Summary)

*Tszyan V. Sh.**

Due to globalization of the economy good governance of public finance is

* Tszyan V. Sh – Ph.D. student, MGIMO-University.

of fundamental importance for all countries to ensure the sustainability of national budget and financial systems, as well as mutual financial security and sustainable economic growth. This article considers the key issues involved in and the work done up to now to spread and apply best practice in management of public finances. Article also highlights the need for further work and the main areas for continuation of work with the aim of improving mutual financial security and creating more favorable conditions for sustainable growth worldwide. Taking account of the collective experience gained in public finance in recent years, including the results of budget reforms, this article presents for discussion generally accepted, dynamic and flexible principles, standards and criteria for good governance of public finance.

The article examines the following basic list of principles (or components) of good governance of public finance:

1. fiscal transparency;
2. stability and long-term sustainability of budgets;
3. an effective and equitable system of inter-budgetary relationships;
4. an integrated budget and budget process;
5. medium-term financial planning;
6. result-oriented budgeting; and
7. effective financial control, reporting and monitoring.

The article stresses that in the last 15-20 years approaches to all these issues have received much attention both nationally and internationally. Far-reaching reforms in methods of budget management have been undertaken in a large number of countries, including the developed and developing ones as well as countries in transition.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО

О месте международного инвестиционного права в системе международного права

*Аюпов А.З.**

Бурное развитие международного права (МП) во второй половине XX века привело к возникновению новых отраслей в общей системе МП и усложнению самой системы. В ходе дальнейшего развития международных отношений в рамках отраслей сформировались подотрасли, институты как нормативные блоки для регулирования отношений в специфических областях международного сотрудничества. Данный процесс затронул и регулирование отношений в международной инвестиционной системе. При этом регулирование данной области происходило весьма неоднозначно. Определение места международного инвестиционного права (МИП) в системе МП, а также его предмета и системы до сих пор порождает дискуссии среди ученых¹.

На сегодняшний день МИП отвечает критериям, необходимым для определенного выделения в составе МП, поскольку имеет свой предмет регулирования и специальные принципы. Международное сообщество заинтересовано в регулировании данного комплекса отношений, о значимости которого свидетельствуют масштабы и темпы роста трансграничного движения инвестиций².

На сегодня открытыми являются следующие вопросы: является ли

* Аюпов Арсен Зуфарович - юрист юридической фирмы АЛРУД, аспирант кафедры публичного права МПФ Всероссийской академии внешней торговли.

¹ В отечественной юридической науке трудами в этой области известны: А.Г. Богатырев, М.М. Богуславский, Г.М. Вельяминов, Н.Н. Вознесенская, М.С. Евтеева, Д.К. Лабин, И.И. Лукашук, Н.Г. Доронина, Н.Г. Семилотина, И.З. Фархутдинов, В.В. Силкин, Г.К. Дмитриева, И.В. Зенкин, В.М. Шумилов и др.

² См.: *Фархутдинов И.З.* Международное инвестиционное право: теория и практика применения. М., 2005. С. 86.

МИП самостоятельной отраслью МП, и если нет, то является ли МИП подотраслью или институтом в рамках уже существующей (признанной) отрасли МП? Споры по этим вопросам подтверждают недостаточную разработанность данной темы.

Первые труды

Раскрытие места МИП в системе международного права невозможно без изучения основных работ, посвященных данной тематике. Анализ работ зарубежных и отечественных авторов помогает лучше понять современные проблемы правового регулирования иностранных инвестиций.

Одной из первых работ, специально посвященной проблемам МИП, является книга английского ученого Дж. Шварценбергера «Иностранные инвестиции и международное право», опубликованная в 1969 г. Она стала первой фундаментальной монографией по МИП, в которой автор развил теорию международно-правового регулирования иностранных инвестиций³. Другая фундаментальная монография – «Международное право иностранных инвестиций» – была опубликована в Кембридже в 1994 г. Ее автор – профессор Сингапурского национального университета М. Сорнараджа⁴. В данной монографии впервые в западной литературе была предпринята попытка обосновать необходимость выделения МИП как специальной отрасли.

В отечественной литературе концепция о становлении инвестиционного права как отрасли советской правовой системы и международно-го инвестиционного права была впервые развернута А.Г. Богатыревым в монографии «Инвестиционное право» в 1992 г.⁵. «Правовое регулирование инвестиционных отношений на национальном и международном уровне ведет к формированию систем регулирования, т. е. становлению инвестиционного права соответственно национального и международного», – отмечал ученый⁶. Выделение инвестиционного права как новой отрасли советского права вызвано, по мнению ученого, следующими обстоятельствами.

Во-первых, наличием обособленной группы инвестиционных отношений, отражающих объективное условие существования и развития

³ *Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law. L., 1969.*

⁴ *Sornarajah M. The International Law on Foreign Investments. Cambridge, 1994.*

⁵ См.: *Богатырев. А.Г. Инвестиционное право. М., 1992.*

⁶ См.: Там же. С. 5.

инвестиционного процесса или инвестиционной деятельности как объективной экономической закономерности в обществе, т.е. наличием самостоятельного предмета правового регулирования.

Во-вторых, осознанием особой общественной необходимости и значимости инвестиционных отношений в системе экономических отношений.

В-третьих, наличием нормативного материала соответствующего количества и качества.

В-четвертых, наличием особого метода правового регулирования инвестиционных отношений, выражающегося в сочетании публично-правового и частноправового регулирования инвестиционных отношений.

А.Г. Богатырев предложил схему построения системы советского инвестиционного права, традиционно выделив Общую и Особенную части⁷. Что касается международно-правового аспекта, то здесь автор ограничился лишь постановкой вопроса о формировании МИП как института международного публичного права⁸.

Взгляды о месте МИП в системе международного права

Выделение МИП как особой отрасли или подотрасли МП поддерживают сегодня многие ученые. При этом вопрос о месте МИП в системе МП в сегодняшней отечественной юридической литературе решается неоднозначно.

Так, И.З. Фархутдинов выделяет МИП как самостоятельную отрасль права, обуславливая это особой ролью иностранных инвестиций в функционировании национальных экономик и мирового рынка в целом. В качестве одного из обоснований автор приводит факт, что на современном этапе иностранные инвестиции играют более значительную роль, чем международная торговля товарами и услугами вместе взятые. Эпоха торговли и перемещения товаров и услуг, господствовавшая в XX столетии, в начале XXI в., по мнению автора, окончательно уступила место эпохе трансграничного движения капиталов. Инвестиционные отношения и глобальное движение капиталов выступают сегодня в качестве фактора, который имеет решающее значение в международных экономических отношениях⁹.

⁷ См.: Там же. С. 53-56.

⁸ См.: *Богатырев А.Г.* Государственно-правовой механизм регулирования инвестиционных отношений (вопросы теории). Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1996. С. 22.

⁹ См.: *Фархутдинов И.З.* Международное инвестиционное право: теория и практика

И.З. Фархутдинов считает, что в силу комплексного характера правоотношений в сфере иностранных инвестиций данные правоотношения не могут выступать только как объект изучения международного экономического права (МЭП), в качестве подотрасли международного публичного права (МПП). По своей природе МИП, по мнению автора, гораздо шире и объемнее. Принципиально особенной его чертой выступает участие в международных инвестиционных отношениях различных по своей сущности субъектов.

В зависимости от субъектного состава международные инвестиционные отношения носят межгосударственный – универсальный, региональный, двусторонний характер; они существуют между государствами и международными организациями, между государствами и юридическими, физическими лицами из других государств, между государствами и транснациональными корпорациями (ТНК), а также между юридическими лицами и физическими лицами различных государств¹⁰.

По нашему мнению, И.З. Фархутдинов здесь уходит в «модную» концепцию, выделяя МИП как самостоятельную, комплексную отрасль. Выделение самостоятельных отраслей права в международном праве началось еще в советской литературе и уже тогда подвергалось справедливой критике. Так, Г.М. Вельяминов (в 1972 г.) и В.И. Лисовский (в 1974 г.) выступили с предложениями о международном торговом праве как новой отрасли современного международного права.

«Ускоренный рост и усложнение современных торгово-экономических отношений, развитие их в условиях мирного сосуществования государств с различными социально-экономическими системами, в условиях возникновения и деятельности региональных экономических группировок, – отмечал Г.М. Вельяминов, – предопределяют становление особой отрасли международного публичного права, призванной регулировать торгово-экономические отношения государств, отрасли, называемой международным торговым правом. Как и общее международное право, эта его отрасль действует в общемировом масштабе, для государств всего мира, независимо от их политического и экономического строя»¹¹.

применения. М., 2005. С. 54.

¹⁰ См.: Там же. С. 58-59.

¹¹ См.: Вельяминов Г.М. Правовое урегулирование международной торговли. М., 1972, С. 235.

По пути выделения самостоятельных отраслей права также пошел А.Б. Альтшулер, разработавший проблематику международного валютного права как новой, утверждающей свое существование комплексной правовой отрасли. Он обосновал концепцию, согласно которой в сфере международного валютного права предметом регулирования являются многообразные и вместе с тем различные по своей природе международные валютные отношения, что приводит к своеобразному совмещению в рассматриваемой области действия неоднородных начал – международно-правовых, гражданско-правовых, государственно-правовых и ряда других¹².

Оценивая подобные предложения, следует обратить внимание на критическое замечание в адрес концепции «международного торгового права», высказанное Г.Е. Бувайликом. «Если согласиться с точкой зрения о существовании «права международной торговли» как особой отрасли международного публичного права, – писал он, – то, следовательно, необходимо было бы согласиться и с существованием других его отраслей, регулирующих, например, экономическое (промышленное), научно-техническое сотрудничество государств, которые, как и внешняя торговля, являются составными элементами современных международных отношений. Между тем международные экономические отношения, включающие в себя торговые, экономические и научно-технические отношения между государствами, тесно переплетаются и, следовательно, должны регулироваться одной отраслью международного публичного права»¹³, а именно, как дополнял данное замечание М.М. Богуславский, – международным экономическим правом¹⁴.

Данное замечание, на наш взгляд, вполне уместно и в отношении концепции И.З. Фархутдинова, поскольку в единый по своему содержанию комплекс МЭП входит среди других и международное инвестиционное право.

Кроме того, вслед за А.Г. Богатыревым И.З. Фархутдинов поддерживает идею смешанного (частно-публичного) метода регулирования иностранных инвестиций. Однако если А.Г. Богатырев писал о методе частного-публичного регулирования не применительно к МИП, а по от-

¹² См.: Альтшулер А.Б. Международное валютное право. М. 1984. С. 37, 41.

¹³ См.: Бувайлик Г.Е. Правовое регулирование международных экономических отношений. Киев, 1977. С. 252.

¹⁴ См.: Богуславский М.М. Международное экономическое право. М., 1986. С. 19.

ношению к инвестиционному праву как части внутреннего права, которое действительно регулируется: а) гражданским правом (т.е. частно-правовым методом) и б) административным (т.е. публичным правом). И.З. Фархутдинов относит данный метод к МИП. На наш взгляд, рассматривая МИП как нормативный блок в составе МП, нельзя говорить о частно-публичном методе.

Другую точку зрения поддерживают ученые, связывающие МИП с МЭП.

Так, В.М. Шумилов, обозначая МИП как подотрасль МЭП, выделяет в нем следующие международно-правовые институты: международно-правовое регулирование государственных инвестиций; международно-правовое регулирование частных прямых инвестиций; международно-правовое регулирование частных портфельных инвестиций, а также ряд межотраслевых институтов¹⁵.

По мнению Г.К. Дмитриевой, количество норм и институтов, непосредственно относящихся к этой области, стало достаточно значительным, что позволяет говорить о МИП как о самостоятельной подотрасли МЭП. Наряду с МИП в той же системе МЭП Г.К. Дмитриева выделяет международное торговое право, международно-транспортное право, международное финансовое право и международное технологическое право¹⁶.

И.И. Лукашук под МИП понимает подотрасль МЭП, принципы и нормы которой регулируют отношения государств по поводу капиталовложений¹⁷.

Концепции институтов/подотраслей в рамках МЭП

Соглашаясь с группой ученых, связывающих МИП с МЭП, необходимо, тем не менее, обосновать данную связь. Для этого необходимо в первую очередь понять сущность самого МЭП.

Профессор В.М. Шумилов понимает под МЭП совокупность международно-правовых норм и принципов, регулирующих правоотношения в области международных экономических отношений (МЭО). Он считает, что МЭП регулирует две группы правоотношений между субъектами МП: а) по поводу трансграничного движения товарных, финансовых, инвестиционных ресурсов; б) по поводу внутренних пра-

¹⁵ См.: Шумилов В.М. Международное экономическое право. М., 2003. С. 489-490.

¹⁶ См.: Международное публичное право / Под ред. К.А. Бекяшева. М., 1999. С. 397.

¹⁷ См.: Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. М., 2001. С. 198.

вовых режимов, в рамках которых взаимодействуют частные лица¹⁸.

Таким образом, МЭП является отраслью МП, но опосредованно – через воздействие на внутреннее право – оно регулирует и внутренние правоотношения между частными лицами (в том числе ТНК и др.).

Говоря о предмете МЭП, Г.М. Вельяминов считает, что критерием разграничения сфер применения МЭП и других отраслей международного публичного права служит наличие коммерческого элемента. Иными словами, в сферу действия МЭП включаются те отношения, в которых присутствует элемент торговли в широком смысле, то есть не только купля-продажа, но, возможно, аренда, подряд, мена, наем, заем, лизинг, договор перевозки и т.п.¹⁹

Существенной специфической чертой МЭП является объединение в единую систему различных по субъектной структуре отношений.

В МЭО существуют два уровня отношений: 1) отношения между государствами и иными субъектами международного права (в частности между государствами и международными организациями); 2) отношения между физическими и юридическими лицами разных государств (сюда также относятся и так называемые диагональные отношения – между государством и физическими или юридическими лицами, принадлежащими иностранному государству).

Основная масса международных экономических связей осуществляется на втором уровне: физическими и юридическими лицами, поэтому регулирование этих отношений имеет первостепенное значение. Они регулируются национальным правом каждого государства.

Особая роль принадлежит такой отрасли национального права, как международное частное право. При этом нормы МЭП имеют все большее значение в регулировании деятельности физических и юридических лиц, но не прямо, а опосредованно, через государство. Государство воздействует нормами МЭП на частноправовые отношения через закрепленный в национальном праве механизм (к примеру, в РФ – п. 4 ст. 15 Конституции РФ, ст. 7 ГК РФ и аналогичные нормы в других нормативно-правовых актах)²⁰.

Из сказанного видно глубокое взаимодействие двух систем права (международного и национального) в регулировании международных экономических отношений. МЭП и внутреннее право переплетаются

¹⁸ См.: Шумилов В.М. Международное экономическое право. М., 2002. С. 28-29.

¹⁹ См.: Вельяминов Г.М. Основы международного экономического права. М., 1994. С. 7.

²⁰ См.: Международное публичное право / Под ред. К.А. Бекяшева.. С. 356-357.

друг с другом. При этом они не теряют качества автономных самостоятельных нормативных образований, относящихся к разным правовым системам.

Существуют и другие концепции, например «международного хозяйственного права», объединяющего международно-правовые и национально-правовые нормы при регулировании международных хозяйственных отношений²¹. Концепция «транснационального права» включает все нормы, регулирующие отношения, выходящие за пределы границ государства, в единую систему права²². Концепция «глобального права», порождена взаимным переплетением двух систем – внутреннего и международного права²³.

Таким образом, объект МЭП отличается исключительной сложностью. Он охватывает многообразные, различающиеся по своему содержанию виды отношений с существенной спецификой. К ним относятся торговые, финансовые, инвестиционные и другие отношения. Каждое из них имеет свое специфическое предметное содержание, порождающее необходимость специального правового регулирования, в результате чего и сформировались соответствующие подотрасли МЭП, а именно: международное торговое право, международное финансовое право и, соответственно, международное инвестиционное право. Хотя каждая из этих подотраслей и представляет собой систему международно-правовых норм, регулирующих конкретную сферу экономических отношений, все они, тем не менее, составляют единую отрасль МП – МЭП – с общим объектом регулирования, общими целями и принципами.

Заключение

Подводя итог, можно констатировать, что вопросы выделения международного инвестиционного права, а также определения его места в системе международного права дискутируются среди ученых на протяжении длительного времени. При этом ведущей и наиболее обоснованной точкой зрения является рассмотрение МИП в качестве подотрасли МЭП. В то же время даже в рамках данного направления до сих пор отсутствует единое мнение. Таким образом, международное инвестиционное право находится в стадии активного развития.

²¹ См.: *Корецкий В. М.* Избранные труды. Кн.1. Киев, 1989. С. 120-195.

²² См.: Jessup Ph. Transnational Law. New Hawen, 1956.

²³ См.: *Шумилов В. М.* Международное финансовое право. М., 2006. С. 31.

Place of International Investment Law within the System of International Law (Summary)

*Ayupov A.Z.**

This article focuses primarily on theory because its subject, international investment law (hereinafter – «IIL»), is a relatively new and developing phenomenon within the system of international law (hereinafter – «IL»).

The author made an attempt to determine the place of IIL within the system of IL and to understand whether IIL is an independent branch of IL or just a sub-branch/institute within the frame of already existing (recognized) branches of IL.

For this purpose the article contains analysis of the main works of foreign and Russian authors on this topic. Different opinions regarding the place of IIL within the system of IL are researched and compared in the article.

On the basis of comprehensive analysis the author emphasizes the dominating and the most reasonable, in his point of view, opinion referring IIL to a sub-branch of international economic law.

At the same time the author agrees that there is no common view as to the place of IIL within the system of IL. This fact supports the conclusion arrived to by the author that currently IIL is at the stage of active development.

* Ayupov Arsen Zufarovich – lawyer of ALRUD law firm, Ph.D. student of the Chair of International Law of the Russian Foreign Trade Academy

КНИЖНАЯ ПОЛКА

Новый учебник международного права (рецензия на учебник для вузов: Шумилов В.М. Международное право. М.: Изд-во «Велби», 2007. 486 с.)

*Ковалев А.А.**

В ряду двух десятков имеющихся в России учебников по международному праву появился новый оригинальный, не похожий на другие учебник. Он резко выделяется концептуально, содержательно и по структуре построения, форме подачи материала; поднимает вопросы международного права и международно-правовой науки, которые оказались либо забытыми, либо незамеченными. Несмотря на свою оригинальность, этот учебник имеет практическую направленность, может служить российским государственным и частным интересам.

Можно выделить несколько особенностей и интересных сторон данной книги.

Во-первых, автор с самого начала вводит в учебный оборот понятие «международная система», которое давно было предложено наукой, но почти не используется в учебном процессе. Более, того, это понятие превращается в учебнике в рамочное, оно задает направление всему последующему материалу. При этом автор как бы «расслаивает» международную систему на несколько подсистем: военно-политическую, экономическую и социально-культурную. А отсюда следует особенность структурного построения учебника: в Особенной его части традиционные отрасли международного права (МП)

* Ковалев Александр Антонович – д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой международного права Дипломатической академии МИД России, заместитель председателя Комитета ООН против пыток.

не следуют одна за другой, а сгруппированы вокруг выделенных «подсистем».

Такой подход позволяет автору и, соответственно, преподавателям МП более сбалансированно подойти к выбору и подаче материала. Ведь если по традиционному учебнику МП такая отрасль, как международное экономическое право, обычно отправляется на «задворки» учебника, что само по себе не отражает реалий XXI века, то при авторском подходе международное экономическое право превращается в одну из определяющих отраслей МП, поскольку регулирует отношения в международной экономической системе (подсистеме).

Во-вторых, в учебнике применена активно внедряющаяся в настоящий момент в общественные, гуманитарные науки концепция цивилизационного подхода к типологии государств и к миру вообще. Привычное подразделение государств на исторические типы рабовладельческих, феодальных, капиталистических и социалистических, конечно же, не отбрасывается. Но за основу принят другой взгляд на государства – цивилизационный.

Собственно, на практике (в политике, политологии, экономике) этот взгляд тоже уже вошел в привычный обиход во многих случаях. Так, всем привычно деление государств на развитые и развивающиеся, а что это, если не одна из классификаций, в основе которой лежат цивилизационные критерии? Таких классификаций может быть множество, все зависит от того, какой критерий выбирается.

В учебнике в качестве методологического отсчета используется две наслаивающихся друг на друга классификации – деление государств на «доиндустриальные – индустриальные – постиндустриальные», а также на «западные – восточные – смешанные». Наряду с этим по мере необходимости автор использует и другие типологии, например деление государств на цивилизационные группы: арабская, латиноамериканская, европейская, англо-саксонская, китайская, русская и другие цивилизации. В результате этого многоцветия и переплетения цивилизационных интересов мир – сообщество государств и народов – предстает как сложное многогранное явление, в котором имеют место две линии поведения: сотрудничество и соперничество (борьба) различных цивилизационных центров. Государства устремились в постиндустриальную эру, и важно встроить свои интересы в складывающийся баланс сил, новое соотношение цивилизационных интересов.

В-третьих, в учебнике продолжается разработка проблематики *системы МП*. Так, например, выдвигается гипотеза о существовании или формировании ряда отраслей и комплексных институтов МП – международного административного права, международного военного права и др. Это направление международно-правовой мысли в настоящее время актуально, поскольку постоянно плодятся предложения и выводы о существовании все новых и новых отраслей МП. Следует либо согласиться с тем, что круг отраслей будет множиться безостановочно (вплоть до «международного банно-прачечного права»), либо найти какие-то критерии для системного ограничения этого процесса.

Во внутреннем праве государств с развитыми правовыми системами увеличение отраслей права практически прекратилось; рождение новых норм/институтов так или иначе укладывается в уже существующие отрасли. По мысли автора, для завершения аналогичного процесса в международном праве системе МП не хватает еще одной-двух отраслей, в частности международного административного права. И затем можно все нарождающиеся нормы и институты также относить к уже имеющимся отраслям МП. В частности, в систему международного административного права в таком случае должно входить множество институтов: международное таможенное право, международное атомное право и т.п. В учебнике отдельно выделено в качестве самостоятельного нормативного блока *Общей части МП право интеграции*, четко обозначено деление МП на материальное и процессуальное право.

В-четвертых, автор сознательно не стал включать в учебник все достижения международно-правовой мысли, отказался от сложных научных деталей, от концепции учебника-монографии (каковыми в своем большинстве, по словам автора, являются существующие учебники). Учебник должен учить тому, что может понадобиться специалисту на практике. Научные изыски и тонкости следует оставлять аспирантам. Не надо «вталкивать» в учебник все, что важно для *науки* МП, с научной точки зрения. Именно такой критерий заложен в учебники за рубежом.

В то же время в книге много относительно новых «заострений». Включена тема государственных интересов, акцентируется внимание на идеологическом обеспечении формирования международно-правовых норм, оформлена идея функциональных принципов МП, по-новому

подается вопрос о методах МП, да и сам предмет МП «раздваивается» на две группы отношений. Автором в очередной раз выдвигается прогнозная модель Глобального права, в контексте которой, собственно, и выстроен весь учебник. Подобная идея, в основе которой лежит взаимозависимость и единство мира, думается, может помочь науке и практике «сработать на опережение», четче увидеть процессы и тенденции в правовой надстройке в период глобализации и отстоять свои государственные интересы в Глобальном праве. При этом международное право, по мнению автора, делает «разворот» от права *сотрудничества* к праву *экономического сотрудничества и развития* (что приближает человечество к более справедливой организации).

Интересно, что автор впервые для класса подобных учебников публикует перечень рекомендуемых тем для кандидатских диссертаций, что, безусловно, будет неоценимым подспорьем для потенциальных аспирантов. Впервые также приводятся положения, иллюстрирующие зарубежные концепции МП (итальянскую, германскую, американскую).

И, наконец, обращает на себя внимание стиль изложения в книге. Автор стремится сложные для понимания конструкции выражать негромоздкими, ясными, емкими и образными фразами. Видна авторская работа с языком, со словами, с помощью которых мысль должна пробиваться к студенту.

Весь материал учебника разбит на небольшие тексты, обозначенные сквозной нумерацией, что делает логику учебника понятной, последовательной, более близкой сознанию студента. В книге также присутствует множество примеров и «словесных зарисовок», облегчающих восприятие текста.

Несомненной заслугой автора является посвящение целой главы учебника вопросам, связанным с правом международной ответственности государств. Решение этих вопросов, кодификация которых закончилась принятием Резолюции ГА ООН № 59/589 от 12 декабря 2001 г. «Ответственность государств за международно-противоправные деяния», играют сегодня важную роль в обеспечении международного правопорядка. В этом документе практически определена новая функция международного права, означающая выдвижение на первый план защиты прав и законных интересов человека, тогда как в прошлом, как известно, международное право представляло только интересы государств и, как справедливо отмечал И.И. Лукашук, «все права были на стороне государства, а все обязанности – на сто-

роне индивида»¹.

Автор четко и жестко обозначает свою позицию по отношению к ведущим государствам западного цивилизационного типа, о чем свидетельствует, например, пассаж под заголовком «США как угроза миру». Общий идеологический настрой учебника исходит из необходимости жесткого отпора со стороны России западным государствам, стремящимся обеспечить свои интересы за счет нашей страны.

Конечно, в учебнике имеются положения, которые можно считать спорными (например, в части построения *системы* МП, классификации международно-правовых норм и др.). Но даже такие спорные, на наш взгляд, положения в конечном счете должны стимулировать научную и методическую мысль в международном праве.

Полагаем, что с появлением очередного учебника профессора В.М. - Шумилова международное право как наука и учебная дисциплина делает серьезный шаг к дальнейшему развитию.

Review of a New Textbook On International Law
Shumilov V.M. “International Law”: textbook. – Moscow:
Publishing house “Welby”, 2007, 486 p.
(Summary)

*Kovalev A.A.**

The new textbook by Shumilov V.M. stands out among more than twenty other textbooks on international law. Apart from the distinction of the book in organization of its content it also dwells on international law issues and questions of international law science, which were omitted or unnoticed by the authors of the other textbooks.

The following features of the book can be singled out. First, the author introduces the notion of “international system” which forms the framework of the textbook. Further the author separates the international system into several “layers”: economic, cultural, etc. Second the author employs the concept of “civilization approach” which is nowadays actively used in liberal

¹ Лукашук И.И. Право международной ответственности. М., 2004. С. 17.

* Kovalev Alexander Antonovich – Doctor of Laws, Professor, Head of the Chair of International Law of Diplomatic Academy of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation., Vice-president of the UN Committee against Torture.

arts and social sciences. Third, the problem of the system of international law is elaborated upon. For example, the author advances the hypothesis that there are several branches and institutions of international law which are in the process of formation such as international administrative law. The book also includes such topics as state interests, ideological basis of the elaboration of international legal norms.

The fact that deserves attention is that for the first time in the textbook of this kind a list of suggested topics for PhD theses is published. Another feature of the book is that the author tries to avoid difficult for comprehension constructions and instead uses clear and easy-to-understand phrases.

The reviewer comes to a conclusion that after the publication of the new textbook by Shumilov V.M. the international law as a science and a classroom discipline will make a great step towards its further development.

УНИКАЛЬНЫЙ СБОРНИК ДОКУМЕНТОВ

Международное публичное право.

Сборник документов.

В 2 ч. Ч. I. / Сост. и авт. вступ. статьи

Бекашев К.А., Бекашев Д.К. – М.: ТК Велби,

Изд-во Проспект, 2006. – 1408 с.

Международное публичное право.

Сборник документов.

В 2 ч. Ч. II. / Сост. и авт. вступ. статьи

Бекашев К.А., Д.К. Бекашев Д.К. – М.: ТК Велби,

Изд-во Проспект, 2006. – 1456 с.

*Моисеев Е.Г.**

В настоящее время в международном праве действуют несколько десятков тысяч международных документов, что свидетельствует о большом разнообразии и сложности международных отношений. Естественно, весьма не просто из этой огромной массы международных документов выбрать наиболее важные, ключевые, составляющие сердцевину международного права. Думается, что составителям рецензируемого сборника документов удалось блестяще справиться с этой задачей.

В сборнике, состоящем из двух частей, почти на 2900 страницах размещено около семисот документов, которые распределены по 25 главам. Каждая из глав включает документы, разделенные на четыре группы. В первую группу включены 242 универсальных документа, во вторую – 228 региональных, в третьей группе собраны 135 двусторонних договоров и иных документов Российской Федерации с иностранными государствами, международными организациями и иными субъектами международного права. Наконец, четвертую группу представляют 89 национальных правовых документов, в том числе конституции, а также законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации и других государств.

Наибольшее число универсальных международных документов представлено в главе «Организация Объединенных Наций». Здесь по-

* Моисеев Евгений Григорьевич – д.ю.н., профессор Московской государственной юридической академии.

мещены 48 документов, 43 из которых определяют правовой статус главных и вспомогательных органов, а также специализированных учреждений ООН. Не случайно данная глава лидирует по числу представленных универсальных документов. Организация Объединенных Наций была, есть и, несомненно, надолго останется главным звеном и инструментом государств и иных субъектов международного права по координации их сотрудничества в политической, экономической и иных областях. Именно ООН отслеживает, а нередко и определяет главные тенденции современного международного развития. Помещенные в сборнике Устав ООН, другие документы этой авторитетной международной организации вот уже свыше шести десятилетий являются определяющими источниками международного права.

Второе место по числу универсальных международных документов, опубликованных в сборнике (26), занимает глава **«Международное гуманитарное право»**. «Право Гааги» представлено десятью документами, «право Женевы» – шестью. В указанную главу составители поместили также одно региональное соглашение, три двусторонних договора Российской Федерации с иностранными государствами и два внутригосударственных документа России: Уголовный кодекс РФ (три статьи) и Федеральный конституционный закон о военном положении 2001 г.

Третье место по количеству размещенных в сборнике универсальных международных документов (12) занимает глава **«Право международной безопасности»**. Здесь можно найти самые важные международные договоры, начиная от Договора об отказе от войны в качестве орудия национальной политики 1928 г. до Конвенции о запрещении применения, накопления запасов, производства и передачи противопехотных мин и об их уничтожении 1997 г.

Как известно, помимо универсальной существует и региональная система международной безопасности. Ее основой являются региональные международные договоры в сфере безопасности. В сборнике представлены 25 региональных международных договоров Европы, Азии, Латинской Америки, Африки, СНГ.

Международная безопасность Российской Федерации наряду с другими инструментами обеспечивается также системой ее двусторонних договоров, 12 из которых опубликованы в сборнике. География государств, с которыми заключены такие договоры, весьма обширна – от США до Швейцарии. Российско-американские договоры в обла-

сти международной безопасности представлены в сборнике шестью документами. Что касается Швейцарии, то между Россией и этим государством действует Соглашение о сотрудничестве в уничтожении запасов химического оружия в Российской Федерации от 28 января 2004 г., опубликованное в сборнике.

Глава **«Содружество Независимых Государств»** содержит 23 документа, шесть из которых можно отнести к учредительным: Соглашение о создании СНГ от 8 декабря 1991 г.; Протокол к нему от 21 декабря 1991 г.; Алма-Атинская декларация от 21 декабря 1991 г.; Устав СНГ от 22 января 1993 г.; Конвенция о Межпарламентской Ассамблее государств – участников СНГ от 26 мая 1995 г.; Соглашение о правовом статусе должностных лиц и сотрудников органов СНГ от 25 апреля 2003 г.

Кроме того, в этой главе опубликовано 17 документов, регулирующих отдельные области сотрудничества государств Содружества, в том числе соглашения: об учреждении Межгосударственного банка 1993 г.; о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав 1993 г.; о содействии в создании и развитии производственных, коммерческих, кредитно-финансовых, страховых и смешанных транснациональных объединений 1994 г.; о сотрудничестве в строительной деятельности 1994 г. Здесь же мы найдем положения: о постоянной консультативной комиссии по миротворческой деятельности при Совете министров иностранных дел государств – участников СНГ 1994 г.; о Совете министров иностранных дел СНГ 1999 г.; о Совете министров иностранных дел государств – участников Договора о коллективной безопасности 1999 г.; о координационном совете генеральных прокуроров государств – участников СНГ 2000 г.; об Антитеррористическом центре государств – участников СНГ 2000 г.; о Штабе по координации военного сотрудничества государств – участников СНГ 2000 г.

Глава **«Международное право прав человека»** содержит 18 универсальных, два региональных и три российских документа. Здесь опубликованы: Всеобщая Декларация прав человека 1948 г.; два международных Пакта о правах человека 1966 г. с Факультативным протоколом к одному из них; Конвенция о преступлении геноцида и наказании за него 1948 г.; Конвенция о статусе беженцев 1951 г. с Протоколом к ней 1966 г.; Конвенция относительно рабства 1953 г.; дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством 1956 г.; Конвенция о ста-

туса апатридов 1954 г.; Конвенция о сокращении безгражданства 1961 г.; Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1965 г.; Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г. с Факультативным протоколом к ней 1999 г.; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. с Факультативным протоколом к ней 2002 г.; Конвенция о регулировании вопросов труда: роль, функции и организация 1980 г.; Конвенция о правах ребенка 1989 г. с Факультативным протоколом к ней 2000 г.

Надо сказать, что авторы опубликовали многие документы, которые ранее трудно было найти студентам собранными вместе. Теперь они представлены в одном сборнике документов, который, надеемся, будет настольной книгой каждого студента, изучающего международное право.

Обратимся, например, к главе **«Источники международного права»**. В ней опубликованы: ст. 38 Статута Международного Суда ООН; Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН о прогрессивном развитии международного права и его кодификации от 11 декабря 1946 г. с приложенным к ней Положением о Комиссии международного права; Программа помощи Организации Объединенных Наций в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права от 12 декабря 2001 г. Здесь же студент найдет один из документов будущей Шанхайской организации сотрудничества (ШОС) – Душанбинскую декларацию глав государств Казахстана, Китая, Киргизии, России и Таджикистана от 5 июля 2000 г.

Двустороннее сотрудничество представлено двумя документами: Совместной декларацией Российской Федерации и Китайской Народной Республики о международном порядке в XXI веке от 1 июля 2005 г. и Декларацией о вечной дружбе, союзничестве и партнерстве между Российской Федерацией и Киргизской республикой от 27 июля 2000 г.

В этой главе заслуживают быть отмеченными опубликованные ст. 71 Конституции Российской Федерации, Концепция национальной безопасности Российской Федерации от 10 января 2000 г. и Концепция внешней политики Российской Федерации от 11 июля 2000 г.

Этот пример говорит о глубокой продуманности авторами самой концепции подбора документов в сборник. С одной стороны, это редкие документы, с другой – самые необходимые, самые нужные, которые целенаправленно формируют международно-правовое

мышление студентов.

Следует отметить, что рецензируемый сборник документов по международному праву содержит очень важные сведения, касающиеся вступления каждого опубликованного документа в силу, количества участвующих в нем государств, а также участия в нем Российской Федерации с указанием соответствующей даты.

О ценности рецензируемого сборника говорит тот факт, что его тираж в одну тысячу экземпляров разошелся буквально в считанные дни. Думается, что издательство «Проспект» позаботится о том, чтобы все желающие смогли приобрести рецензируемый сборник документов.

В заключение хотелось бы отметить, что кафедра международного права Московской государственной юридической академии, возглавляемая профессором Бекишевым К.А., проводит целенаправленную работу по обеспечению студентов учебниками, учебными пособиями, практикумами, методическими материалами, сборниками документов. Рецензируемый сборник подтверждает данный вывод.

COLLECTED DOCUMENTS

Bekiashev K.A., Bekiashev D.K., International Law. Collected documents. Bipartite. Part I. – Moscow: TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2006. – 1408 p.

**Bekiashev K.A., Bekiashev D.K., International Law. Collected documents. Bipartite. Part II. – Moscow: TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2006. – 1456 p.
(Summary)**

*Moiseev E.G.**

The authors of the reviewed collection of international documents skillfully managed to choose the core documents of international law. These documents are assembled in two volumes, which include about 700 documents amounting to almost 2,900 pages. Documents are organized into 25 chapters. Each chapter consists of 4 groups of documents. The first group contains 242 universal documents, the second – 228 regional documents, the third group

* Moiseev Evgenii Grigorievich – Doctor of Laws, Professor of the Moscow State Academy of Law.

is compiled of 135 bilateral and other agreements concluded by the Russian Federation and foreign states, international organizations and other subjects of international law. Finally, the fourth group is formed by 89 national legal documents including constitutions, laws, and other normative acts of the Russian Federation and other states. The collection of documents has also very important background information with regard to each document's entry into force, the number of states – parties to it, the participation of the Russian Federation (with indication of the ratification date).

The way of assembling the international documents is well thought-out. On the one hand, these are rare documents, and previously students had a difficulty finding them all in one book. On the other hand, these are the most important and necessary documents, which purposefully mould in students the specific way of thinking in terms of international law.

The edition of 1,000 copies was sold out in a few days, which testifies to the collection's great value. Hopefully the “Prospect” Publishing House will make sure that the supply will meet the demand for the collected documents under review.

НОВЫЙ УЧЕБНИК ПО МОРСКОМУ РЫБОЛОВНОМУ ПРАВУ

Бекашев К.А. Морское рыболовное право: Учеб.
– М.: ТК Велби,
Изд-во Проспект, 2007. – 560 с.

*Моисеев Е.Г.**

Известный юрист-международник Камиль Абдулович Бекашев написал новый вариант учебника по морскому рыболовному праву. Этот труд стал пятым изданием названного учебника, первое издание которого вышло в свет еще в 1979 г. Предпоследнее, четвертое, издание было опубликовано в 2001 г. Излишне говорить, как необходим новый учебник студентам высших и средних учебных заведений, обучающимся по специальностям плавсостава, а также юристам и юридическим службам, связанным с проблемами морского и рыболовного права.

Актуальность вышедшего труда определяется тем, что за последние годы существенно обновилось как российское законодательство по представленным в учебнике проблемам, так и международное морское и рыболовное право. Специалистам морского рыболовства и транспортного флота нужно знать и выполнять нормы российского права, а также обязательства, которые приняло наше государство в соответствии с международными соглашениями. Кроме того, названным специалистам очень важно ориентироваться в договорах, заключенных без участия России, но представляющих интерес как выражение международно-правовой практики или принятия научно-технических принципов ведения промысла и транспортировки морепродуктов в различных акваториях Мирового океана.

Следует отметить, что Российская Федерация поддерживает и развивает широкие международные связи в области морского рыболовства. По этим вопросам ею заключено более 60 соглашений почти с 50 странами мира. Наиболее плодотворно рыбохозяйственное сотрудничество Россия развивает с Норвегией, Японией, США, Республикой Корея, Мавританией, Канадой, Марокко, Данией, Исландией. В насто-

* Моисеев Евгений Григорьевич – д.ю.н., профессор Московской государственной юридической академии.

ящее время в мире функционирует около 50 международных межправительственных рыболовных организаций, членом 12 из них является наша страна.

Рецензируемый учебник включает 21 главу; 153 параграфа; приложение, в котором дан перечень источников морского рыболовного права; список рекомендованной литературы; предметный указатель.

В первой главе (с. 5-18) рассмотрены понятие, источники, этапы становления и развития морского рыболовного права. Здесь автор дает определения российского морского права и российского рыболовного права, из которых выводится понятие морского рыболовного права. В морское рыболовное право автор включил: а) нормы, регулирующие комплексные отношения по эксплуатации живых ресурсов Мирового океана и заимствованные из международного морского права и российского морского торгового права; б) правовой материал отраслевого уровня, предназначенный для регулирования исключительно рыбохозяйственных отношений (как в Мировом океане, так и во внутренних водоемах России); в) пограничные институты ряда отраслей права – гражданского, административного, природоресурсного и других.

Автор считает, что существуют два вида международного морского рыболовного права: публичное и частное (с. 10-11). Первое регламентирует правосубъектность государств и межправительственных организаций в Мировом океане, в том числе в связи с необходимостью рационального использования живых ресурсов моря, а также определяет правовой режим морских пространств и способы разрешения межгосударственных споров (конфликтов). Второе регулирует имущественные отношения в области морского промысла.

Анализ источников международного морского рыболовного права позволил автору выделить четыре этапа его становления: первый – от Римской империи до Октябрьской революции 1917 г.; второй – с 1917 г. до конца 60-х годов XX в.; третий – с начала 70-х годов XX в. до конца этого века; четвертый этап – с начала XXI в. по настоящее время.

Характеризуя третий этап развития морского рыболовного права, автор справедливо выделил Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. Во-первых, она впервые в международной практике утвердила норму, в соответствии с которой ширина территориальных вод государств не может превышать 12 морских миль. Во-вторых, легализовала право прибрежных государств на управление живыми ресурсами в прибреж-

ных водах за пределами территориальных вод – в 200-мильной исключительной экономической зоне.

Автор полагает, что четвертый этап становления указанной отрасли права будет завершающим, в результате чего сложится комплексная отрасль международного публичного права – международное рыболовное право.

Во второй главе (с. 19-37) автор остановился на **правовых вопросах управления рыбохозяйственным комплексом в Российской Федерации**. Здесь рассмотрен правовой статус Министерства сельского хозяйства в области рыболовства; Федерального агентства по рыболовству; Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору; организаций, непосредственно подчиненных Росрыболовству, а также рыболовецких колхозов.

В третьей главе (с. 38-65) проанализированы **правовые основы организации рыболовства в Российской Федерации**. Автор дал понятия различных видов рыболовства, рассмотрел основные положения рыбохозяйственной политики России, остановился на правовом регулировании промышленного, прибрежного, любительского и спортивного рыболовства, а также рыболовства в научно-исследовательских и контрольных, учебных и культурно-просветительских целях; затронул вопросы воспроизводства и акклиматизации водных биоресурсов и ряд других.

Четвертая глава (с. 66-119) посвящена рассмотрению **правового статуса судов рыбопромыслового флота**. Автором освещены такие вопросы, как правовой статус рыболовного судна; способы возникновения права собственности на суда рыбопромыслового флота; иммунитет государственных промысловых судов; флаг судна; регистрация судов и права на них; судовые документы; порядок присвоения судам названия; правовое регулирование технической эксплуатации и ремонта судов; правовые вопросы технического использования судна; международные морские организации; правовые и международно-правовые вопросы ареста судов.

В пятой главе (с. 120-164) говорится о **правовом обеспечении безопасности мореплавания и ведения промысла**. В главе изложен комплекс вопросов, в числе которых: организации, осуществляющие надзор за безопасностью мореплавания и ведения промысла; правовые основы обеспечения безопасности плавания; правовое регулирование безопасности мореплавания в портовых водах;

государственный портовый контроль; лоцманская проводка; порядок расследования и оформления аварийных случаев с судами рыбопромыслового флота России; порядок оформления промысловых происшествий между судами рыбопромыслового флота России, с одной стороны, и иностранными судами, с другой; международные договоры по обеспечению безопасности мореплавания и ведения промысла.

Глава шестая (с. 165-203) отведена рассмотрению **правового статуса экипажа судна рыбопромыслового флота**. Автор рассмотрел нормы российских нормативных правовых актов, а также международно-правовые нормы, касающиеся экипажей судов торгового и рыбопромыслового флота.

В главе седьмой (с. 204-287) изложен **международно-правовой режим морских пространств**. Эта глава заменяет собой мини-учебник по международному морскому праву. Автор глубоко и всесторонне проанализировал ключевые положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., касающиеся правового режима: открытого моря, континентального шельфа, территориального моря, прилегающей зоны, иных специальных морских зон, рыболовных зон, исключительной экономической зоны, внутренних (морских) вод, портов и их акваторий, международных проливов и каналов, замкнутых или полузамкнутых морей, архипелажных вод.

О международно-правовом управлении и регулировании промысла живых ресурсов Мирового океана говорится в **восьмой главе** (с. 288-351) учебника. Автором рассмотрены вопросы необходимости правовой регламентации промысла; правовые аспекты управления морским рыболовством; основные типы и виды международных мероприятий по охране рыбных запасов; принцип предосторожного подхода к рыболовству; особенности международно-правового регулирования рыболовства в Тихом, Атлантическом, Индийском океанах, в антарктических водах; регулирование рыболовства в замкнутых и полузамкнутых морях; правовое регулирование промысла морских млекопитающих, анадромных видов рыб, промысла трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих видов; контроль за соблюдением международных норм по регулированию морского рыболовства; урегулирование споров по вопросам рыболовства.

Девятая глава (с. 352-362) посвящена **правовому режиму научных исследований в Мировом океане**. В этой главе автор изложил следующие вопросы: понятие, правовые принципы и правовой ре-

жим проведения морских научных исследований в основных морских пространствах; правовой статус научно-исследовательских судов и установок; правовое регулирование передачи морской технологии; ответственность за нарушение законодательства о научных исследованиях в прибрежных водах и на континентальном шельфе России; разрешение споров по вопросам научных исследований морской среды.

О проблемах правовой охраны Мирового океана от загрязнения с судов идет речь в **десятой главе** (с. 363-393). Автор сосредоточил внимание на важнейших положениях международно-правового регулирования охраны морской среды, а также положениях российского законодательства по предотвращению загрязнения моря.

В главах с 11 по 18 (с. 394-505), а также в **20** и в **21** (с. 523-543) рассмотрены **основные проблемы международного частного рыболовного права**. Автор обстоятельно раскрыл такие теоретические и практические вопросы, как правовое регулирование перевозки грузов на судах рыбопромыслового флота и фрахтование таких судов; морское страхование; спасание и оказание помощи на море; правовые аспекты морской буксировки; правовое регулирование подъема затонувшего в море имущества; правовые последствия морских происшествий; общая и частная авария; разрешение имущественных споров; защита прав и интересов рыбопромыслового флота Российской Федерации за рубежом.

19-я глава (с. 506-522) посвящена вопросам **таможенного контроля за судами рыбопромыслового флота и перевозимыми на них грузами**. В ней говорится об организации таможенного контроля в Российской Федерации; декларировании и таможенном оформлении продукции морского рыбного промысла; таможенном оформлении судов рыбопромыслового флота России; ответственности за нарушение таможенных правил.

Только краткое перечисление рассмотренных профессором Бекашевым К.А. проблем и вопросов в рецензируемом учебнике показывает, что он действительно настоящий профессионал в вопросах международного морского рыболовного права. Тридцать лет, отданных этим ученым науке морского рыболовного права, нашли блестящее воплощение в рецензируемом труде.

Однако рецензент не справился бы со своей задачей, если бы не высказал некоторых замечаний и пожеланий автору с той целью, чтобы следующее издание рецензируемого учебника было самого высо-

чайшего класса.

Во-первых, в седьмой главе, в которой речь идет о правовом режиме различных морских пространств, ничего не сказано об островах. А ведь они имеют свой международно-правовой режим, закрепленный Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г. Многие из таких островов имеют свою исключительную экономическую зону. Нередко суда рыбопромыслового флота Российской Федерации используют острова для того, чтобы провести там ремонтные работы, пополнить запасы топлива и продовольствия, да и просто для кратковременного отдыха экипажа.

Во-вторых, в восьмой главе учебника есть параграф, посвященный регулированию рыболовства в Индийском океане и антарктических водах. Это хорошо. Но ведь российские порты весьма далеки от этих акваторий. Весьма ограниченное число российских судов отправляется на промысел в эти морские пространства. А вот Арктика у России под боком. Да, она сурова. Но ведь и Антарктика расположена не на экваторе. И вот здесь весьма кстати пришелся бы раздел, посвященный правовому регулированию рыболовства в арктических водах. Как известно, самые большие акватории арктических вод омывают берега России и Канады. Кроме того, арктическими странами являются Норвегия, Дания и США. Каким образом осуществляют они сотрудничество в области рыболовства в Арктике? Есть ли примеры сотрудничества между указанными странами в области морского рыболовства в арктических водах?

В-третьих, есть проблемы в российско-норвежских отношениях, связанные с рыболовством в прибрежных водах архипелага Шпицберген. Как известно, этот архипелаг имеет особый режим, урегулированный соответствующими соглашениями, в том числе между Норвегией и Россией. В чем его особенности? Почему время от времени мы слышим об аресте наших судов, которые, по мнению норвежской стороны, осуществляют незаконный лов рыбы и других морепродуктов? Правы ли норвежские власти в своих претензиях к российским рыбакам?

В-четвертых, в учебнике мало места уделено делимитации морских пространств. Речь идет, в частности, о делимитации исключительной экономической зоны, а также континентального шельфа. Проблемы делимитации этих и других морских пространств нередко осложняют отношения между различными государствами, которые никак не

могут их поделить по взаимному согласию. Государства вынуждены были обращаться по вопросам делимитации морских пространств в международные судебные органы.

Следует отметить, что после сдачи учебника в набор был принят Водный кодекс Российской Федерации, внесены изменения в федеральные законы о континентальном шельфе, исключительной экономической зоне. Поэтому при чтении учебника, изучении его содержания нужно иметь это в виду.

В заключение хотелось высказать еще одну мысль. Написав и выпустив пятое издание учебника, профессор К.А. Бекашев еще раз доказал, что сегодня в Российской Федерации он является ведущим специалистом в области международного морского рыболовного права.

TEXTBOK ON MARITIME FISHING LAW

**Bekiashev K.A., Maritime Fishing Law: Textbook. – Moscow:
TK Welby, Publishing House “Prospekt”, 2007. – 560 p.
(Summary)**

*Moiseev E.G.**

Bekiashev K.A., who is an international lawyer and a leading expert in this sphere, prepared a fifth edition of the textbook on Maritime Fishing Law first published in 1979. The new textbook is recommended for students of seafaring disciplines of higher and secondary educational establishments as well as for lawyers and law firms dealing with the problems of Maritime and Fishing Law. The work under review is the result of 30 years of research devoted by this prominent scholar to Maritime Fishing Law.

The book contains the most up-to-date information regarding the Russian legislation and International Maritime and Fishing Law. The book is comprised of 21 chapters; 152 paragraphs; an appendix with the list of sources on Maritime Fishing Law; a bibliography; a subject index.

However, several critical comments can be expressed. First, the book does not cover the international regime of islands incorporated in the UN Convention on the Law of the Sea while a big number of them has an exclusive economic zone of their own. Second, it would have been

* Moiseev Evgenii Grigorievich – Doctor of Laws, Professor of the Moscow State Academy of Law.

advantageous for the book to include a section on the legal regulation of fishing in the Arctic waters. Third, there are issues in the Russian-Norwegian relations concerning fishing in the Spitsbergen archipelago waters. What are the peculiarities of this regime? Are the Norwegian authorities right accusing Russian ships in allegedly illegal fishing in that region? Fourth, the book pays little attention to the delimitation of maritime spaces, specifically to the delimitation of exclusive economic zones and continental shelves, while these issues often lead to the deterioration of relations between countries. Finally, one should bear in mind that when the book was ready to be published, a new Water Code of the Russian Federation was adopted and a number of changes were introduced to the federal laws on the continental shelf and the exclusive economic zone.

**Международное право и национальное
право: пути взаимодействия**
Рецензия на монографию: Гаврилов В.В.
**Понятие и взаимодействие международной
и национальной правовых систем:**
**Монография. Владивосток: Изд-во
Дальневосточного ун-та, 2005. 216 с.**

*Фархутдинов И.З.**

Представленная к рецензированию монография написана на актуальнейшую с точки зрения теории и практики современного международного права тему. Проблемы соотношения и взаимодействия международного и внутригосударственного права приобрели сегодня особо принципиальное значение в силу бурно поступательных глобализационных процессов во всех сферах человеческой жизнедеятельности. А это ставит новые вопросы об основных парадигмах мировых интеграционных процессов и их правовом измерении, и в особенности по поводу динамики соотношения этих двух самостоятельных правовых систем. Между тем в отечественной юридической науке не уделяется достаточного внимания этим животрепещущим проблемам и тенденциям дальнейшего развития международного права. В.В. Гаврилову, кстати, 12 мая 2006 г. успешно защитившему диссертацию на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.10 «Международное право. Европейское право» в Диссертационном совете Казанского государственного университета, в значительной мере удалось восполнить этот пробел.

Основная заявочная цель книги состоит в том, чтобы в максимально доступной форме способствовать раскрытию понятия и взаимодействия международной и национальной правовых систем. Книга В.В. Гаврилова – это очередной важный труд подающего большие надежды молодого ученого. В монографии рассматриваются вопросы развития концепции правовой системы в общей теории права и международно-правовой доктрине во второй половине XX – начале XXI века, дается определения и анализируется содержание категорий «нацио-

* Фархутдинов Инсур Забиринович – д.ю.н., с.н.с. Центра международно-правовых исследований ИГиПРАН.

нальная правовая система» и «международная правовая система», раскрываются и основные направления их взаимодействия. Значительное место уделено анализу теоретических концепций и характеристике юридического механизма действия международных правовых норм в правовых системах современных государств.

Гаврилов Вячеслав Вячеславович, доктор юридических наук, профессор, родился в г. Находка Приморского края. В 1985 г. с отличием окончил юридический факультет ДВГУ, в 1994 г. – аспирантуру Казанского государственного университета. Там же защитил диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук. С 1995 г. по сегодняшний день успешно трудится заведующим кафедрой международного права и деканом международно-правового факультета Юридического института Дальневосточного государственного университета.

В.В. Гаврилов является одним из разработчиков Устава Приморского края. Автор более 50 учебно-методических и научных публикаций по актуальным проблемам международного публичного и международного частного права. Принимал участие в работе научных, научно-практических и учебных семинаров, симпозиумов и конференций в США, Венгрии и Франции. В 2003 г. был награжден почетной грамотой губернатора Приморского края за активное участие в законотворческой и правоприменительной деятельности органов государственной власти края. Проводит значительную работу по пропаганде международно-правовых знаний в качестве члена исполкома Российской ассоциации международного права на дальних рубежах нашего отечества.

Приятно отметить также то обстоятельство, что рецензируемую книгу автор посвятил памяти своего учителя Давида Исааковича Фельдмана, который, будучи основоположником казанской школы международного права, оставил большой след в теории и практике отечественной юридической науки. Профессор Д.И. Фельдман, корифей советской научной школы международного права, вырастил целую плеяду блестящих ученых – юристов-международников, в частности таких известных сегодня профессоров, как Г.И. Курдюков, Р.М. Валеев и др. Эту эстафету достойно принял сегодня молодой доктор В.В. Гаврилов, что подтверждает весьма благосклонная реакция известных ученых на рецензируемую книгу. В связи с этим особо отметим мнение на сей счет уже современного патриарха российской науки международного права профессора, руководителя Центра международно-пра-

вовых исследований Института государства и права РАН Игоря Ивановича Лукашука, который назвал монографию В.В. Гаврилова новым научным прорывом в российской науке международного права.

Полноценный и всесторонний анализ проблемы соотношения и взаимодействия международной и национальных правовых систем невозможен, как считает Вячеслав Вячеславович, без четкого определения предметной базы исследования и соответствующего понятийного аппарата. Это тем более необходимо потому, что в юридической литературе понятие и содержание ключевой в этом смысле категории «правовая система» различными исследователями определяется по-разному. Указанное обстоятельство может быть объяснено, по мнению автора, не только различием индивидуальных подходов отдельных авторов к данной проблеме, но и их принадлежностью к различным ответвлениям юридической науки, и прежде всего к сферам науки международного права и общей теории права.

Для В.В. Гаврилова характерно бережное отношение к истории нашей юридической науки. Утверждение некоторыми авторами об отсутствии в советской международно-правовой литературе внимания к проблеме взаимодействия международного права и внутригосударственного права представляется для него не совсем справедливым. Может быть, это внимание было недостаточно ярко выраженным и последовательным. Однако, продолжает он, несомненным представляется тот факт, что в отечественной доктрине международного права периода 70–80-х годов прошлого века существовал целый ряд исследований, в рамках которых предпринимались попытки определить основные параметры универсальной социальной системы, включающей не только международное право как специфическую совокупность юридических норм, но и его субъекты, возникающие между ними правоотношения, формы и способы осуществления международно-правовых норм и даже международное правосознание. Для подтверждения своей мысли молодой ученый обращается, например, к творческому наследию профессора Н.А. Ушакова, который, считал, что «международная правовая система состоит из следующих элементов: международное право, международная юридическая практика, международно-правовая идеология, находящая свое выражение в международном правосознании».

В.В. Гаврилов на основе внимательного исследования достижений современной российской международно-правовой доктрины заключа-

ет, что она постепенно отходит от узкого понимания международной правовой системы как системы исключительно межгосударственных отношений, регулируемых на правовом уровне нормами международного публичного права. В ее рамках происходит, как верно отмечает он, осознание того факта, что исключение из числа субъектов международной правовой системы негосударственных акторов, и, прежде всего физических и юридических лиц, равно как и отрицание возможного международно-правового регулирования отношений с их участием, не соответствует ни современной практике развития международных отношений, ни существующим механизмам и способам их нормативно-правовой регламентации.

В соответствии с современной трактовкой предмета международно-правового регулирования более близким к действительности представляется для профессора В.В. Гаврилова определение субъекта международного права *как участника международных отношений, обладающего правами и обязанностями, непосредственно представляемыми или возлагаемыми на него международно-правовыми нормами*. При этом традиционное подразделение субъектов на первичные и производные автор рецензируемой книги рекомендует дополнить разграничением на субъекты, наделенные нормотворческой функцией, и субъекты, ею не обладающие. Свой ход мысли он подтверждает тем, что подобное положение существует и во внутригосударственном праве.

К последней разновидности субъектов международного права Вячеслав Вячеславович относит физические лица, а также международные неправительственные организации, международные хозяйственные объединения и юридические лица отдельных государств (включая транснациональные корпорации), которым международно-правовыми нормами предоставлены определенные права или на которые возложены обязанности, имеющие юридически значимое содержание. При этом, признавая за физическими лицами статус субъектов международного права, ученый специально подчеркивает, что индивиды обладают им лишь постольку и в тех пределах, поскольку это санкционировано и определено нормами межгосударственных соглашений, *непосредственно* предоставляющих физическим лицам такие права или возлагающих на них обязанности.

При такой постановке вопроса высказываемые в научной литературе опасения об изменении природы международного права, которое

неизбежно должно последовать вслед за приобретением международной правосубъектности индивидами, по мнению ученого, лишаются всякого основания. Речь в данном случае идет не об изменении межгосударственного характера международного права, а о появлении в его рамках новой разновидности субъектов, которые выступают в качестве «адресатов» международно-правовых норм, не обладая при этом нормотворческими функциями.

Стремительное вторжение регулирующего воздействия международного права в сферу внутренней компетенции государств, расширение его субъектной основы лишний раз доказывает, по мнению В.В. Гаврилова, тот очевидный факт, что, хотя международное и внутригосударственное право представляют собой различные типы юридических регуляторов общественных отношений, они существуют в рамках единой родовой правовой общности.

Автор умело, шаг за шагом доказывает, что международные правовые предписания, как и нормы внутригосударственного права в своей сфере, не только выступают в качестве нормативной основы международной правовой системы, но и играют важную роль в ее функционировании, определяя компетенцию и порядок деятельности различных межгосударственных объединений, а также процедуру создания и осуществления в рамках мирового сообщества соответствующих источников права. Они также оказывают, подкрепляет автор далее свою идею, существенное влияние на определение содержания механизма имплементации норм международного права на внутригосударственном уровне. Он отмечает, что сегодня государства свободны в выборе путей и средств реализации международных правовых предписаний на своей территории настолько, насколько эти вопросы не урегулированы международным правом.

В связи с этим автор монографии обращается к концепции И.И. Лукашука, который также считает, что принцип свободы выбора государством средств реализации норм международного права в целом сохраняет свое основополагающее значение, а ограничение его действия предписаниями соответствующих международно-правовых норм он рассматривает скорее как исключение. В своей практике государства исходят из того, что осуществление международно-правовых норм во внутригосударственной сфере должно происходить на основе национального права. Другими словами, определение механизма обеспечения выполнения обязательств по международному праву, заключа-

ет автор вслед за И.И. Лукашуком, должно быть оставлено на усмотрение самого государства.

В.В. Гаврилов выделяет две основные формы помощи, которую внутригосударственное право оказывает международному праву в процессе применения его норм. В первом случае речь идет о ситуации, когда основная цель договорных или обычных норм международного права заключается в урегулировании отношений, выходящих за рамки государственных границ (например, при регламентации вопросов политического, военного, научно-технического или культурного сотрудничества государств). Так как нормы международного права всегда обязывают государство в целом, а не его органы, то основная задача национального права будет состоять здесь в определении подразделений и структур, ответственных за обеспечение реализации их положений на практике. Другими словами, развивая далее эту идею, Вячеслав Вячеславович подчеркивает, что внутригосударственное право в данном случае только обеспечивает нормативную основу функционирования и взаимодействия государственных органов и должностных лиц в процессе выполнения ими положений конкретного международного правового акта или других источников международных правовых обязательств.

Общепринято считать, что регулирующее воздействие международных правовых норм в подобных ситуациях, как правило, не затрагивает отношений с участием субъектов национального права отдельных стран. Поэтому, как считает автор рецензируемой монографии, в подавляющем большинстве случаев, оно не порождает конкуренции между источниками международного и внутригосударственного права и не требует каких-либо дополнительных нормотворческих усилий со стороны компетентных органов соответствующего государства.

Совершенно другую ситуацию В.В. Гаврилов видит тогда, когда конечной целью действия того или иного международного правового акта является достижение определенной степени урегулированности отношений между субъектами национального права одного или нескольких государств. Речь идет о вопросах защиты прав человека, порядке заключения и исполнения внешнеэкономических сделок, об охране авторских прав.

Особые правоотношения складываются также при правовом регулировании иностранных инвестиций. Российская Федерация, например, заключила более 50 двусторонних соглашений о взаимном поощрении

и защите капиталовложений. Эти международные межправительственные договоры непосредственно регулируют частноправовые отношения с участием иностранного инвестора, скажем, в сфере урегулирования споров между хозяйствующими субъектами из различных стран. Здесь, как и в вышеотмеченных случаях, международное право фактически «вторгается», как пишет Вячеслав Вячеславович, в традиционную сферу действия права национального, и взаимодействие этих нормативных образований уже не будет носить только функциональный характер. В данном случае задача внутригосударственного права заключается в том, чтобы определить возможность и условия, а также при помощи других элементов национальной правовой системы обеспечить должный порядок осуществления международных правовых норм внутри страны.

Объективная взаимная обусловленность международной и национальной правовых систем дает основание автору рассматривать их в качестве «сложного системного комплекса, общность и одновременно расчлененность которого берет истоки в суверенитете и находит свое проявление в генезисе становления и развития каждой из систем, а также в их структуре, механизме и тенденциях функционирования». Признание общности и параллельности развития указанных системных конструкций, в свою очередь, порождает потребность в изучении основных направлений и форм их взаимодействия.

Процесс взаимодействия происходит в рамках юридической практики и охватывает все уровни международной и национальных правовых систем – нормативный, институциональный и идеологический. При этом В.В. Гаврилов выделяет два основных направления взаимодействия нормативных составляющих международной и национальных правовых систем. Первое из них он обозначает в отношении формирования юридических правил поведения и поэтому условно называет «содержательным». Второе автор выделяет в процессе осуществления предписаний правовых норм на практике и, исходя из этого, обозначает как «регулятивное». В рамках каждого из этих направлений могут быть также выделены, считает он, специальные формы и способы рассматриваемого взаимодействия.

Говоря о *содержательном взаимодействии* нормативных компонентов международной и национальных правовых систем, Вячеслав Вячеславович подчеркивает, что оно является одним из важнейших факторов, обеспечивающих их социально-нормативную согласован-

ность. Следуя концепции известного профессора Г.В. Игнатенко из Уральской государственной юридической академии г. Екатеринбурга, автор рецензируемой монографии повторяет, что в процессе правового регулирования общественных отношений государство выражает свои интересы, объективирует свою волю в одних случаях в форме собственного государственного акта (закона и т.д.), в других – в форме согласованного межгосударственного акта (договора и т.д.). Стало быть, международные договоры и закрепленные в них нормы для государств-участников представляют собой не «инородную» правовую материю, не «постороннее» право, а такой продукт нормотворчества, в котором в той или иной степени (в зависимости от многих обстоятельств) воплощены государственные потребности.

Можно высказать и некоторые замечания и пожелания в отношении рецензируемой книги. Например, на с. 158 автор утверждает, что в действительности на практике существует только два самостоятельных способа согласования международных и национальных правовых норм – отсылка и инкорпорация. Данная мысль В.В. Гаврилова, думается, не подтверждена в должной мере его собственными рассуждениями. Тем более что многие специалисты отдают предпочтение такому методу реализации международно-правовых норм, как имплементация. Кроме того, в монографии недостает обращения к отечественной правоприменительной практике в исследуемой сфере. Однако эти замечания носят дискуссионный характер, и лишний раз подтверждают чрезмерную сложность темы научного исследования В.В. Гаврилова.

Таким образом, объективный анализ рецензируемого комплексного исследования свидетельствует о его научно-практической полезности. Книга предназначена для преподавателей и студентов юридических вузов, работников государственных органов и правоприменительных структур, а также для всех интересующихся вопросами теории международного права и практики его реализации. С уверенностью можно сказать, что рецензируемая монография стала важным вкладом в дальнейшее развитие российской науки и практики международного права.

**Review of the monograph by Gavrilov V. “The concept and interaction of international and national legal systems”.
Vladivostok. 2005. 216 pages.
(Summary)**

*Farhutdinov I.Z.**

The problems of development conception legal system in the contemporary common law theory and international legal doctrine, maintenance of categories «international legal system» and «national legal system», precondition and general directions of their interaction are considered in this monograph. The analysis of theoretical conceptions and description of juridical mechanism action of international legal norms in law systems of contemporary states are discussed too.

In the opinion of author international law and national law are absolutely different legal orders. That is why former can not direct regulator of relations in the sphere of latter.

For conferring force to the international legal norms inside state they must transform in the norms of national law, in other words, acquire the force of norms internal state law.

The procedure of transformation is characterized for all cases and methods of putting in action of international legal norms inside state and realization of transformation needs an issuance respective national legal act.

The international legal norms occupy a solitary post in the normative massif of the Russian legislative system, functions equally with the Russian law, must interpret and use in the light purposes and principles of international law, and intergovernmental treaty.

* Farhutdinov Insur Zabirovich – Doctor of Laws, senior researcher at the Center of International Law Studies of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.

ДОКУМЕНТЫ

СОГЛАШЕНИЕ между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии*

Российская Федерация и Грузия, далее именуемые Сторонами, учитывая новые политические реалии в Европе и в мире в целом,

заявляя о том, что развитие отношений дружбы и всестороннего сотрудничества отвечает коренным интересам народов обоих государств,

руководствуясь принципами уважения национального суверенитета, независимости и территориальной целостности Сторон, невмешательства во внутренние дела,

действуя в духе добрососедства, сотрудничества и уважения прав и интересов друг друга,

считая, что урегулирование вопроса о временном функционировании и выводе российских военных баз и военных объектов Группы российских войск в Закавказье с территории Грузии будет способствовать укреплению доверия между Сторонами,

руководствуясь Уставом Организации Объединенных Наций, документами Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе, а также Совместным заявлением Российской Федерации и Грузии от 17 ноября 1999 г., являющимся неотъемлемой частью Заключительного акта Конференции государств – участников Договора об обычных вооруженных силах в Европе от 19 ноября 1999 г.,

согласились о нижеследующем:

* Ратифицировано ФЗ РФ от 25 октября 2006 г., №165-ФЗ.

Статья 1

Понятия, используемые в настоящем Соглашении, означают следующее:

«российская военная база» – воинское формирование Группы российских войск в Закавказье, дислоцированное на участке (участках) территории Грузии, с инфраструктурой и четко обозначенными и согласованными между Сторонами границами;

«российский военный объект» – воинское формирование Группы российских войск в Закавказье, дислоцированное на участке территории Грузии, с инфраструктурой и четко обозначенными и согласованными между Сторонами границами, не входящее в состав российских военных баз и функционирующее в их интересах;

«функционирование российских военных баз и российских военных объектов в режиме вывода» – выполнение российскими военными базами и российскими военными объектами задач, связанных с их выводом, в том числе по подготовке личного состава подразделений (стрельба из стрелкового оружия, вождение машин);

«вывод российских военных баз и российских военных объектов» – процесс перемещения (вывоза) с территории Грузии движимого имущества Российской Федерации, лиц, входящих в состав российской военной базы, и членов их семей, а также их личного имущества;

«движимое имущество» – штатно-табельное имущество российских военных баз и российских военных объектов, включая все виды (образцы) вооружения, военной техники и других материальных средств, используемое для обеспечения жизнедеятельности и временного функционирования российских военных баз и российских военных объектов до их вывода с территории Грузии;

«недвижимое имущество (объекты недвижимости)» – земельные участки, а также находящиеся на них здания, стационарные сооружения и коммуникации, предназначенные для обеспечения жизнедеятельности и временного функционирования в режиме вывода российских военных баз и российских военных объектов;

«лица, входящие в состав российской военной базы»:

1) граждане Российской Федерации, проходящие военную службу на российских военных базах и российских военных объектах;

2) гражданский персонал – граждане Российской Федерации, работающие на российских военных базах и российских военных объектах;

3) граждане Российской Федерации, командированные Российской

Стороной на российские военные базы и российские военные объекты;

«члены семей лиц, входящих в состав российской военной базы» – супруги, дети, родители, а также другие лица, проживающие совместно с лицами, входящими в состав российской военной базы, и находящиеся на их иждивении;

«командование российских военных баз и российских военных объектов» – командование со своим органом управления, которому подчинены российские военные базы и российские военные объекты, временно дислоцированные на территории Грузии;

«место дислокации» – участок территории Грузии с обозначенными и согласованными между Сторонами границами, на котором временно размещается российская военная база или российский военный объект.

Статья 2

Уполномоченными органами Сторон по реализации настоящего Соглашения являются:

с Российской Стороны – Министерство обороны Российской Федерации; с Грузинской Стороны – Министерство обороны Грузии.

Статья 3

Стороны договорились завершить вывод российских военных баз и российских военных объектов, расположенных на территории Грузии, в течение 2008 года поэтапно в следующей последовательности.

Российские военные базы в Батуми и Ахалкалаки функционируют в режиме вывода.

После передачи Российской Стороной полигона «Тонио» и ретранслятора связи в Коджори они будут функционировать в соответствии с приложениями № 1 и 2, являющимися неотъемлемыми частями настоящего Соглашения. При этом Грузинская Сторона предоставит лицам, входящим в состав российской военной базы, и членам их семей занимаемый ими жилищный фонд в пределах объекта «Звезда» во временное безвозмездное пользование до завершения вывода российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии.

Российская Сторона до 1 июля 2006 г. передает основную часть российских военных объектов Грузинской Стороне в соответствии с согласованным между Сторонами перечнем объектов Группы

российских войск в Закавказье, планируемых к передаче Грузинской Стороне.

Находящиеся в Грузии российские воинские формирования занимаются организацией вывоза техники, материальных средств и прочего имущества российских военных баз и российских военных объектов, которые имеются на этот момент на территории Грузии. Вывод российской тяжелой военной техники, включая ограничиваемые Договором об обычных вооруженных силах в Европе от 19 ноября 1990 г. вооружения и технику, из российской военной базы в Ахалкалаки будет осуществлен до конца 2006 года. Завершение вывода российской военной базы в Ахалкалаки и вывод остальной находящейся на территории Грузии российской тяжелой военной техники, а также передача Грузинской Стороне российских военных объектов будут осуществлены до 1 октября 2007 г., но в любом случае с учетом погодных условий не позднее 31 декабря 2007 г. Окончательный вывод российской военной базы в Батуми, а также управления Группы российских войск в Закавказье будет осуществлен в течение 2008 года.

Грузинская Сторона в соответствии с согласованным между Сторонами перечнем запасных частей и материальных средств и планом-графиком вывода российских военных баз и российских военных объектов предоставит возможность Российской Стороне поставить необходимые для обеспечения вывода запасные части и материальные средства.

В этой связи Грузинская Сторона предоставит возможность использования воздушного пространства Грузии воздушными судами Министерства обороны Российской Федерации и осуществления перевозок железнодорожным и автомобильным транспортом вооружения, военной техники и других материальных средств.

Статья 4

Грузинская Сторона будет содействовать созданию необходимых условий для поэтапного вывода российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии, а также обеспечению нормальной жизнедеятельности и временного функционирования в режиме вывода российских военных баз и российских военных объектов до завершения их вывода с территории Грузии.

Стороны согласуют сроки нахождения на территории Грузии и количество военнослужащих Российской Федерации, в частности водите-

лей, механиков и других технических специалистов, которых планируется временно командировать в Грузию с целью содействия выводу российских военных баз и российских военных объектов дополнительно к количеству российских военнослужащих Группы российских войск в Закавказье, находившихся на территории Грузии на дату подписания Совместного заявления министров иностранных дел Российской Федерации и Грузии от 30 мая 2005 г.

Въезжающие на территорию Грузии члены семей лиц, входящих в состав российской военной базы, не учитываются в общей численности личного состава российских военных баз и российских военных объектов.

Статья 5

Грузинская Сторона окажет содействие в организации вывода техники и личного состава российских военных баз в Батуми и Ахалкалаки за пределы территории Грузии с использованием легитимных контрольно-пропускных пунктов, включая порт Батуми, аэропорт Батуми и погранично-миграционный контрольный отдел «Ниноцминда», в обеспечении безопасности вывода, в организации транспортировки выводимой техники и личного состава.

Статья 6

Лица, входящие в состав российской военной базы, и члены их семей при нахождении на территории Грузии обязаны иметь соответствующие визы Грузии и отметку соответствующих ведомств Грузинской Стороны, удостоверяющую место и дату их въезда в Грузию через пункты пропуска, определенные в статье 5 настоящего Соглашения.

Выдача виз лицам, входящим в состав российской военной базы, и членам их семей осуществляется консульскими службами Министерства иностранных дел Грузии в следующем порядке:

лицам, входящим в состав российской военной базы, направляющимся в Грузию с целью ротации, и членам их семей выдаются многократные визы сроком на 1 год, за исключением военнослужащих, проходящих военную службу по призыву, которым выдаются въездные визы Грузии;

лицам, входящим в состав российской военной базы, направляющимся в Грузию в краткосрочную командировку, выдаются однократные визы на срок, необходимый для выполнения задач, связанных с выводом российских военных баз и российских военных объектов, по согласованию с уполномоченным органом Грузинской Стороны (сроком до 3 месяцев).

Запрос Российской Стороны на выдачу виз поступает по дипломатическим каналам. Запрос на выдачу однократной визы на предварительно согласованный между уполномоченными органами Сторон срок поступает не менее чем за 15 дней до планируемого въезда на территорию Грузии. Запрос на выдачу многократных и въездных виз поступает за 60 дней до планируемого въезда на территорию Грузии.

В запросе должны быть указаны фамилия, имя, отчество, серия и номер паспорта, звание военнослужащего, место и срок его пребывания на территории Грузии, цели въезда на территории Грузии, а для военнослужащих, проходящих военную службу по призыву, также маршрут и время следования к месту дислокации. Для военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, информация о маршруте и времени следования к месту дислокации предоставляется Российской Стороной за 15 дней до планируемой даты въезда. Списки военнослужащих, предварительно выехавших с территории Грузии, с согласованной между Сторонами удостоверяющей их выезд документацией, подаются в течение 5 дней с даты их выезда.

Грузинская Сторона принимает в течение 10 дней с момента обращения решение о выдаче однократных виз и в течение 20 дней с момента выезда военнослужащих, завершивших срок службы на территории Грузии, решение о выдаче многократных и въездных виз лицам, входящим в состав российской военной базы, следующим на территорию Грузии с целью ротации, и членам их семей.

Въезд лиц, входящих в состав российской военной базы, на территорию Грузии с целью ротации допускается только в случае предварительного выезда такого же количества российских военнослужащих с территории Грузии. При этом в течение месяца не более чем 30 лицам, входящим в состав российской военной базы и проходящим военную службу по контракту, допускается выдача виз без предварительного выезда с территории Грузии такого же количества военнослужащих. Российская Сторона в течение 20 дней после получения виз предоставляет документы, подтверждающие выезд указанного количества военнослужащих с территории Грузии.

Уполномоченные органы Сторон согласовывают маршрут и время въезда (выезда) через государственную границу Грузии военнослужащих Российской Федерации не позднее чем за 10 дней до планируемого передвижения.

Статья 7

Российская Сторона не использует российские военные базы и российские военные объекты для целей, направленных против государственных интересов Грузии, и не допускает их вовлечения во внутригосударственные процессы Грузии.

В течение временного дислоцирования российских военных баз и российских военных объектов на территории Грузии Российская Сторона не допускает проведения стрельб из всех видов вооружения, за исключением стрельбы из легкого стрелкового вооружения в специально отведенных Грузинской Стороной местах.

Перемещение движимого имущества Российской Стороны осуществляется в установленном уполномоченными органами Сторон порядке по согласованным маршрутам и в согласованное время в соответствии с графиками, разрабатываемыми уполномоченным органом Российской Стороны.

Грузовой автомобильный транспорт Вооруженных Сил Российской Федерации может пересекать государственную границу Грузии с разрешения уполномоченного органа Грузинской Стороны в определенных пропускных пунктах на государственной и таможенной границе с предъявлением документов и деклараций на перевозимые грузы соответствующим компетентным органам Грузинской Стороны.

Вопросы прохождения военной службы на российских военных базах и российских военных объектах находятся в ведении их командования, гарантирующего безопасность населения, экологическую безопасность, охрану окружающей среды в соответствии с законодательством Грузии, а также не допускающего использования мест дислокации российских военных баз и российских военных объектов в коммерческих целях.

Статья 8

Лица, входящие в состав российской военной базы, и члены их семей уважают суверенитет и соблюдают законодательство Грузии, не вмешиваются в ее внутренние дела, не участвуют во внутренних конфликтах на территории Грузии.

На лиц, входящих в состав российской военной базы, и членов их семей, находящихся на территории Грузии, распространяется юрисдикция Грузии, за исключением следующих случаев:

1) совершение ими преступлений или административных правонарушений против Российской Федерации, а также граждан

Российской Федерации или в отношении имущества, принадлежащего Российской Федерации;

2) совершение ими преступлений или административных правонарушений в местах дислокации российских военных баз и российских военных объектов при условии, что их последствия не будут распространяться за пределы этих мест дислокации.

В случае совершения лицом, входящим в состав российской военной базы, преступлений или административных правонарушений при исполнении служебных обязанностей на него распространяется юрисдикция Российской Федерации.

Статья 9

Движимое имущество российских военных баз и российских военных объектов является собственностью Российской Федерации.

Движимое имущество российских военных баз и российских военных объектов вывозится с территории Грузии или по согласованию между Сторонами утилизируется на месте.

Выводимое (вывозимое) с территории Грузии движимое имущество российских военных баз и российских военных объектов, а также имущество лиц, входящих в состав российской военной базы, и членов их семей освобождается от всех видов налогов, сборов и пошлин.

Грузинская Сторона обеспечит упрощенную процедуру захода кораблей Военно-Морского Флота Российской Федерации в соответствии с Соглашением между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Грузия о порядке плавания и пребывания военных кораблей в водах и портах Российской Федерации и Республики Грузия от 9 октября 1993 г. для вывоза вооружения, военной техники и имущества выводимых с территории Грузии российских военных баз и российских военных объектов.

Статья 10

Стороны будут взаимодействовать в целях получения дополнительных внешних источников финансирования транспортных затрат, связанных с выводом российских военных баз и российских военных объектов.

Статья 11

Российская Сторона обязуется:

не изменять места дислокации российских военных баз и российс-

ких военных объектов на территории Грузии;

не производить замену и пополнение вооружения, военной техники и боеприпасов на российских военных базах и российских военных объектах.

Статья 12

Недвижимое имущество российских военных баз и российских военных объектов является собственностью Грузии и предоставляется Российской Стороне во временное безвозмездное пользование до вывода российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии в соответствии со статьей 3 настоящего Соглашения.

Российская Сторона принимает на себя обязательство обеспечить сохранность (целостность) передаваемых объектов недвижимости.

Объекты недвижимости, высвобождаемые российскими военными базами и российскими военными объектами, передаются Грузинской Стороне по фактическому состоянию на момент передачи на основе согласованных между уполномоченными органами Сторон графиков.

Для передачи недвижимого имущества Стороны создают совместную комиссию.

Российская Сторона не будет производить какие-либо строительные работы по созданию новых объектов недвижимости в местах дислокации без согласования с Грузинской Стороной.

Статья 13

Грузинская Сторона гарантирует гражданам Российской Федерации, проходившим военную службу на российских военных базах или российских военных объектах и уволенным с военной службы в период вывода российских военных баз или российских военных объектов с территории Грузии, а также проживающим с ними постоянно членам их семей, пожелавшим остаться на постоянное проживание в Грузии, сохранение имеющихся прав на занимаемые ими жилые помещения. Лицам, за которыми сохраняется право на занимаемые ими жилые помещения, сохраняется также право на проживание в Грузии.

Статья 14

До полного вывода российских военных баз и российских военных объектов их материальное, медицинское, ветеринарно-санитарное, торгово-бытовое, транспортное, квартирно-эксплуатационное и финансовое обеспечение осуществляется Российской Стороной.

Грузинская Сторона оказывает содействие в обеспечении российских военных баз и российских военных объектов электроэнергией, водой и другими видами коммунальных услуг в соответствии с нормами и ценами, применяемыми для государственных учреждений Грузии.

По вопросам материального, медицинского и транспортного обеспечения российских военных баз и российских военных объектов, торгово-бытового обслуживания, а также предоставления коммунальных и других видов услуг лицам, входящим в состав российской военной базы, и членам их семей командиры российских военных баз и российских военных объектов взаимодействуют с соответствующими государственными органами Грузинской Стороны и имеют право заключать договоры с юридическими и физическими лицами, находящимися на территории Грузии.

Статья 15

Материальные средства, необходимые для обеспечения повседневной деятельности российских военных баз и российских военных объектов (предметы снабжения, ремонтный фонд, военно-техническое имущество и др.), могут поставляться на территорию Грузии или приобретаться на месте. Пополнение запасов материальных средств, необходимых для обеспечения вывода российских военных баз и российских военных объектов, осуществляется без взимания пошлин, налогов и сборов при предварительном согласовании с компетентными органами Грузинской Стороны.

Статья 16

Порядок использования радиочастот российскими военными базами и российскими военными объектами определяется по согласованию между командованием российских военных баз и российских военных объектов и компетентными органами Грузинской Стороны.

Статья 17

Для координирования вопросов, связанных с выводом российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии, Стороны создают совместную оперативно-техническую группу.

В целях контроля за выполнением положений настоящего Соглашения и разрешения спорных вопросов, возникающих в процессе реализации настоящего Соглашения, создается Смешанная Российско-Гру-

зинская комиссия. В состав указанной комиссии входит равное число членов от каждой Стороны.

Место нахождения Смешанной Российско-Грузинской комиссии г. Тбилиси.

В случае, если Смешанная Российско-Грузинская комиссия не приходит к согласию в решении какого-либо вопроса или возникают разногласия между Сторонами, связанные с толкованием или применением настоящего Соглашения, то они разрешаются путем переговоров либо по дипломатическим каналам.

Статья 18

Стороны возмещают друг другу, а также юридическим и физическим лицам материальный ущерб, причиненный в результате деятельности, осуществляемой во исполнение настоящего Соглашения.

Размеры и механизм возмещения ущерба устанавливаются Смешанной Российско-Грузинской комиссией в течение одного месяца с даты обращения одной Стороны к другой Стороне по дипломатическим каналам. Если в течение этого срока не будет достигнуто согласия, то ущерб возмещается по решению суда или арбитража.

Статья 19

Российская Сторона обязуется не иметь, не хранить на территории Грузии и не провозить через ее территорию оружие массового уничтожения, а также не проводить исследований в области разработки и применения такого оружия на ее территории.

Нахождение и передвижение вооруженных лиц, входящих в состав российской военной базы или российского военного объекта, вне мест дислокации российских военных баз и российских военных объектов не допускается, кроме случаев, когда эти лица сопровождают перевозимые денежные, материальные средства, грузы по линии фельдъегерско-почтовой связи, или в иных особо оговоренных случаях с предварительным согласованием с уполномоченным органом Грузинской Стороны.

Российские воинские формирования не осуществляют военное патрулирование на территории Грузии вне мест дислокации российских военных баз и российских военных объектов.

Военная автоинспекция Российской Стороны осуществляет свою деятельность только в порядке и случаях, согласованных с уполномоченным органом Грузинской Стороны.

Командование российских военных баз и российских военных объектов несет ответственность за безопасное хранение и содержание вооружения, боеприпасов и других опасных материалов на складах и в местах дислокации российских военных баз и российских военных объектов.

Статья 20

Стороны в ближайшее время завершат разработку и подготовят к подписанию соглашение о создании и функционировании Грузино-Российского антитеррористического центра, в соответствии с которым согласованная часть личного состава, материально-технических средств и инфраструктуры российской военной базы в Батуми будет использована в интересах указанного центра.

Статья 21

В соответствии со статьей 102 Устава Организации Объединенных Наций настоящее Соглашение подлежит регистрации в Секретариате ООН.

Статья 22

Настоящее Соглашение временно применяется с даты подписания и вступает в силу после обмена уведомлениями о выполнении Сторонами необходимых внутригосударственных процедур.

Настоящее Соглашение действует до 31 декабря 2008 г., если ни одна из Сторон не уведомит другую Сторону по дипломатическим каналам о своем намерении прекратить действие настоящего Соглашения в случае его существенного нарушения другой Стороной. В таком случае действие настоящего Соглашения прекращается через 30 дней с даты получения такого уведомления.

Действие настоящего Соглашения может быть приостановлено каждой из Сторон в соответствии с нормами международного права. В таком случае другая Сторона информируется по дипломатическим каналам о приостановлении или восстановлении действия настоящего Соглашения.

Совершено в г. Сочи «31» марта 2006 г. в двух экземплярах, каждый на русском и грузинском языках, причем оба текста имеют одинаковую силу.

За Российскую Федерацию

За Грузию

**к Соглашению между Российской Федерацией и Грузией
о сроках, порядке временного функционирования и выводе
российских военных баз и других военных объектов
Группы российских войск в Закавказье, расположенных
на территории Грузии**

ПОЛОЖЕНИЕ

о совместном использовании Российской Федерацией и Грузией
полигона «Гонио»

1. Настоящее Положение является неотъемлемой частью Соглашения между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии (далее – Соглашение), и регулирует вопросы, связанные с совместным использованием полигона «Гонио» в интересах вывода российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии.

2. В настоящем Положении под полигоном «Гонио» понимается участок местности, обозначенный на схеме расположения земельных участков и других объектов недвижимости полигона «Гонио» (прилагается), с расположенными на нем сооружениями и специальным оборудованием.

3. Российская Сторона передает Грузинской Стороне территорию и объекты, схемы инженерного оборудования местности, линии связи полигона «Гонио» по актам по фактическому состоянию на день передачи.

Движимое имущество полигона «Гонио» является собственностью Российской Стороны и вывозится в соответствии с планом-графиком вывода российских военных баз и российских военных объектов с территории Грузии.

4. Грузинская Сторона предоставляет Российской Стороне возможность использовать на безвозмездной основе часть территории и объекты полигона «Тонио», обозначенные на схеме расположения земельных участков и других объектов недвижимости полигона «Тонио», необходимые для складирования и погрузки на большие десантные корабли выводимых вооружения, военной техники и материальных

средств, а также для проведения занятий по вождению машин.

Российская Сторона не проводит стрельбы из любых видов вооружения на полигоне «Тонио».

Грузинская Сторона в течение недели после подписания Соглашения предоставляет на период вывода российских военных баз с территории Грузии возможность проведения стрельб из стрелкового оружия на полигоне «Симонети» 2 дня в неделю для подготовки личного состава российской военной базы в Батуми.

5. Грузинская Сторона осуществляет беспрепятственный допуск лиц, входящих в состав российской военной базы, на выделенные Российской Стороне часть территории и объекты полигона «Тонио».

6. Российская Сторона поддерживает объекты полигона «Тонио», выделенные для складирования и погрузки на большие десантные корабли выводимых вооружения, военной техники и материальных средств, а также для проведения подготовки личного состава российской военной базы в Батуми по вождению машин, в состоянии, в котором они находились на момент передачи Российской Стороне.

СХЕМА РАСПОЛОЖЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ И ДРУГИХ ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ ПОЛИГОНА «ГОНИО»

Рисунок не приводится.

**к Соглашению между Российской Федерацией и Грузией
о сроках, порядке временного функционирования и выводе
российских военных баз и других военных объектов
Группы российских войск в Закавказье, расположенных
на территории Грузии**

ПОЛОЖЕНИЕ

о совместном использовании Российской Федерацией и Грузией ретранслятора связи в Коджори

1. Настоящее Положение является неотъемлемой частью Соглашения между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии, и регулирует вопросы, связанные с совместным использованием ретранслятора связи в Коджори в интересах временного функционирования в режиме вывода российских военных баз и российских военных объектов и обеспечения связи Министерства обороны Грузии.

2. В настоящем Положении под ретранслятором связи понимаются специальные сооружения связи, движимое и недвижимое имущество, расположенные на земельном участке в районе Коджори.

3. Российская Сторона передает Грузинской Стороне объекты ретранслятора связи, объекты хранения, обслуживания и ремонта, схемы инженерного оборудования местности, линии связи ретранслятора связи в Коджори по актам по фактическому состоянию на день передачи.

Одновременно Грузинская Сторона предоставляет Российской Стороне возможность использовать на безвозмездной основе в повседневной деятельности в действующем в настоящее время техническом режиме объекты ретранслятора связи в Коджори, необходимые для организации связи в целях временного функционирования российских военных баз и российских военных объектов в режиме вывода.

Предоставление Российской Стороне в пользование оборудования ретранслятора и допуск персонала Российской Стороны на объекты военной инфраструктуры, расположенные на территории ретранслятора связи в Коджори, осуществляются в порядке, определенном Грузинской Стороной, по взаимному согласованию.

4. Стороны поддерживают объекты ретранслятора связи в Коджори в исправном состоянии.

5. Грузинская Сторона по согласованию с Российской Стороной определяет порядок совместного использования радиочастот для аппаратуры связи, установленной на ретрансляторе связи в Коджори.

6. Движимое имущество ретранслятора связи в Коджори является собственностью Российской Стороны и вывозится в согласованные Сторонами сроки, но не позднее 31 декабря 2008 г.

СОГЛАШЕНИЕ

между Российской Федерацией и Грузией об организации транзита воинских грузов и персонала через территорию Грузии*

Российская Федерация и Грузия, далее именуемые Сторонами, действуя в духе добрососедства и сотрудничества,

руководствуясь общепризнанными принципами и нормами международного права, а также соглашениями между Российской Федерацией и Грузией,

учитывая интересы Российской Федерации в материально-техническом и кадровом обеспечении 102-й российской военной базы, согласились о нижеследующем:

Статья 1

Настоящее Соглашение определяет порядок осуществления транзита через территорию Грузии относящихся к Министерству обороны Российской Федерации воинских грузов, персонала и членов семей персонала для материально-технического и кадрового обеспечения 102-й российской военной базы.

Понятия, используемые в настоящем Соглашении, означают следующее:

«транзит» – перемещение через территорию Грузии, включая воздушное пространство, воинских грузов, персонала и членов семей персонала в интересах 102-й российской военной базы, которое начинается и заканчивается за пределами территории Грузии;

«персонал»:

а) граждане Российской Федерации, проходящие военную службу на 102-й российской военной базе;

б) гражданский персонал – граждане Российской Федерации, работающие на 102-й российской военной базе;

в) граждане Российской Федерации, командированные Российской Стороной на 102-ю российскую военную базу;

«члены семей персонала» – супруги, дети, родители, а также другие лица, проживающие совместно с персоналом и находящиеся на

* Ратифицировано ФЗ РФ 25 октября 2006 г., № 166-ФЗ.

его иждивении;

«*воинские грузы*» – вооружение, военная техника, боеприпасы и другие материальные средства, принадлежащие Российской Федерации и предназначенные для поддержания боевой и мобилизационной готовности 102-й российской военной базы, обеспечения ее жизнедеятельности и функционирования;

«*сопровождающая группа*» – подразделение Вооруженных Сил Российской Федерации, назначенное для выполнения задачи по сопровождению воинских грузов;

«*воинский транспорт*» – железнодорожный транспорт (не менее одного вагона (контейнера), автомобильный транспорт (не менее одного автотранспортного средства) либо воздушное судно;

«*опасный груз*» – воинский груз, который в силу присущих ему свойств в определенных условиях при перевозке, выполнении маневровых и погрузочно-разгрузочных работ и хранении может стать причиной взрыва, пожара, химического или иного вида заражения либо повреждения технических средств, устройств, оборудования и других объектов транспорта, принадлежащих физическим и юридическим лицам, либо может причинить вред жизни или здоровью граждан, а также окружающей среде;

«*личное имущество*» – имущество персонала и членов семей персонала, предназначенное для личного пользования и не связанное с осуществлением предпринимательской деятельности;

«*автомобильная колонна*» – подвижной состав автомобильного транспорта, сформированный для перевозки транзитом через территорию Грузии воинских грузов, персонала, членов семей персонала и их личного имущества;

«*группа охраны*» – вооруженное подразделение Грузинской Стороны, предназначенное для охраны воинских грузов и обеспечения безопасности сопровождающих групп, следующих транзитом через территорию Грузии.

Статья 2

Реализация настоящего Соглашения возлагается на следующие уполномоченные органы Сторон:

от Российской Стороны – Министерство обороны Российской Федерации;

от Грузинской Стороны – Министерство обороны Грузии (головной

орган), а также Министерство экономического развития Грузии.

Статья 3

Транзит осуществляется автомобильным, воздушным и (или) железнодорожным транспортом.

Пункты пропуска и места пересечения государственной границы Грузии, в том числе с использованием морских портов Грузии, для целей, предусмотренных настоящим Соглашением, определяются Грузинской Стороной с учетом предложений Российской Стороны.

Транзит автомобильным транспортом осуществляется автомобильными колоннами или на отдельных автомобилях с государственными регистрационными знаками Российской Федерации по предварительно согласованному между уполномоченными органами Сторон маршрутам.

Транзит железнодорожным транспортом осуществляется грузовыми и (или) пассажирскими вагонами в соответствии с Соглашением о международном железнодорожном грузовом сообщении (СМГС) от 1 ноября 1951 г. в редакции, действующей на дату подписания настоящего Соглашения, и Соглашением между железнодорожными администрациями государств – участников Содружества Независимых Государств, Латвийской Республики, Литовской Республики и Эстонской Республики об особенностях применения отдельных норм Соглашения о международном железнодорожном грузовом сообщении (СМГС) от 1 октября 1997 г.

Транзит воздушным транспортом осуществляется государственными воздушными судами Российской Федерации.

Российская Сторона обязуется не использовать территорию Грузии, в том числе воздушное пространство, в целях транзита ядерных, химических и биологических материалов, оружия массового уничтожения, его компонентов и средств доставки.

Уполномоченные органы Сторон не позднее декабря каждого года согласовывают максимальный объем транзитных перевозок, которые планируется осуществить в течение последующего года, по виду воинских грузов.

Статья 4

1. Транзит железнодорожным и автомобильным транспортом осуществляется на основании разрешений на транзит, выдаваемых Грузинской Стороной.

2. Запрос на получение разрешения на транзит представляется уполномоченным органом Российской Стороны уполномоченному органу Грузинской Стороны по дипломатическим каналам не позднее чем за 45 суток до начала месяца отправления соответствующего воинского груза.

Оформление разрешения на транзит воинских грузов, в том числе вместе с сопровождающей группой, производится в соответствии с законодательством Грузии на основе запроса уполномоченного органа Российской Стороны.

3. Ответ на запрос уполномоченного органа Российской Стороны на получение разрешения на транзит дается Грузинской Стороной в течение 30 дней с даты его получения, но не позднее чем за 15 суток до начала месяца отправления соответствующего воинского груза.

4. Грузинская Сторона вправе отказать в выдаче разрешения на транзит в случае, если:

а) установлено, что перемещение воинского груза и персонала может представлять угрозу для национальной безопасности Грузии, жизни и здоровья граждан Грузии, а также угрозу государственным и частным объектам, окружающей среде;

б) конечный пункт назначения располагается в зоне конфликта или на территории государства, находящегося на военном положении.

5. Грузинская Сторона вправе аннулировать ранее выданное разрешение на транзит в случае, если:

а) Российской Стороной были нарушены условия транзита, определенные настоящим Соглашением;

б) при осуществлении транзита возникнут обстоятельства, указанные в пункте 4 настоящей статьи;

в) сведения, указанные в запросе на получение разрешения на транзит, не соответствуют действительности.

Если разрешение на транзит аннулируется во время его осуществления, то Российская Сторона несет расходы по транспортировке в обратном направлении за пределы территории Грузии воинских грузов и персонала, разрешение на транзит которых аннулировано.

6. Запрос уполномоченного органа Российской Стороны на получение разрешения на транзит принимается к рассмотрению, если в нем указаны следующие сведения:

а) перечень воинских грузов с указанием наименования, количества и страны происхождения;

- б) запланированные сроки перевозки;
- в) пункт назначения воинского груза, маршрут перевозки и планируемые пункты пропуска через государственную границу Грузии воинского транспорта;
- г) в отношении опасного груза – наименование вещества или изделия, номер по списку ООН, сведения о таре и упаковке, номер аварийной карточки, обеспеченность транспорта средствами пожаротушения, нейтрализации неблагоприятного воздействия перевозимых опасных грузов и дегазации, а также средствами индивидуальной защиты персонала, сопровождающего груз. В случае если о веществах или изделиях отсутствуют сведения в списке ООН в объеме, предусмотренном в информационной карте, подлежащей представлению в ООН с целью классификации или реклассификации веществ, также представляется информация в соответствии с рекомендациями ООН по перевозке опасных грузов;
- д) в отношении воинского груза, перевозимого на открытом подвижном составе, – габаритные размеры, масса, наличие подвижных деталей или узлов, узлов крепления и строповки, сведения о способах перегрузки (крановая или своим ходом).

7. Заявка уполномоченного органа Российской Стороны на сопровождение и охрану, осуществляемые группой охраны, прилагается к соответствующему запросу на транзит. Решение о необходимости сопровождения и охраны, осуществляемых группой охраны, принимает уполномоченный орган Грузинской Стороны. Воинские грузы, следующие с сопровождающей группой, подлежат обязательным сопровождению и охране, осуществляемым группой охраны.

8. Российская Сторона осуществляет оплату транзита воинского груза и персонала железнодорожным транспортом через территорию Грузии по ставкам тарифной политики Грузинской железной дороги на условиях предоплаты.

Статья 5

Пограничный и таможенный контроль в отношении воинских грузов, персонала, членов семей персонала, сопровождающих групп, их личного имущества при пересечении государственной границы Грузии осуществляются в соответствии с законодательством Грузии. При этом Грузинской Стороной не взимаются таможенные пошлины, налоги и сборы, а также лицензионные сборы.

Статья 6

Транзит персонала и членов семей персонала осуществляется без оружия и боеприпасов. Оружие и боеприпасы сопровождающей группы перевозятся по территории Грузии в специальных металлических ящиках.

Старший сопровождающей группы и представитель уполномоченного органа Грузинской Стороны при въезде на территорию Грузии совместно опечатывают пломбой Грузинской Стороны в вагоне или автотранспорте сопровождающей группы специальные металлические ящики с находящимися в них оружием и боеприпасами сопровождающей группы.

Размещение группы охраны и сопровождающей группы организуется отдельно.

Взаимные прием и передача воинского груза, следующего под охраной Грузинской Стороны, осуществляются сопровождающей группой и группой охраны путем проверки соответствия и целостности запорно-пломбировочных устройств, оттисков печатей и тары (упаковки) с составлением соответствующего акта.

Группа охраны осуществляет охрану и обеспечение безопасности воинских грузов и сопровождающих групп в том же объеме, как это предусмотрено для воинских грузов Грузинской Стороны.

Транзит военной техники осуществляется без боеприпасов с запасом топлива, не превышающим емкости топливных баков.

Статья 7

Грузинская Сторона обеспечивает управление движением воинского транспорта по территории Грузии и предоставляет через уполномоченный орган Грузинской Стороны информацию о его движении уполномоченному органу Российской Стороны по запросу этого органа.

Статья 8

1. Полеты государственных воздушных судов Российской Федерации осуществляются по воздушным трассам в соответствии с правилами полетов, установленными в Грузии, и на основе разрешений Грузинской Стороны. Радиосвязь ведется на русском или английском языках.

2. Запрос на использование воздушного пространства Грузии государственными воздушными судами Российской Федерации уполномо-

ченный орган Российской Стороны направляет уполномоченному органу Грузинской Стороны по дипломатическим каналам не позднее чем за 8 рабочих дней до даты вылета.

Ответ на указанный запрос выдается Грузинской Стороной по запросу уполномоченного органа Российской Стороны в течение 7 рабочих дней после его подачи в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, но не позднее 24 часов до времени вылета.

Разрешение на использование воздушного пространства действительно в течение 24 часов с момента запланированного времени вылета. При невозможности выполнения полета государственного воздушного судна Российской Федерации в течение 24 часов по техническим или метеорологическим причинам продление действия указанного разрешения осуществляется по диспетчерским каналам на срок не более 48 часов и не требует нового согласования по дипломатическим каналам.

3. В запросе на использование воздушного пространства Грузии государственными воздушными судами Российской Федерации указываются следующие сведения:

- а) тип, регистрационный номер и принадлежность воздушного судна, максимальная взлетная масса (MTOW);
- б) радиопозывной сигнал;
- в) фамилия командира и количество членов экипажа воздушного судна;
- г) цель полета;
- д) маршрут движения воздушного судна и время осуществления пролета;
- е) количество пассажиров, состав воинского груза с указанием массы и количества предметов;
- ж) аэродром назначения воинского груза;
- з) информация о вооружении, фотографическом оборудовании – в случае их наличия на борту воздушного судна;
- и) в отношении опасного груза – наименование и количество вещества или изделия, номер по списку ООН. Если в списке ООН отсутствуют сведения о веществах или изделиях в объеме, предусмотренном в информационной карте, подлежащей представлению в ООН с целью классификации или реклассификации веществ, также представляется информация в соответствии с рекомендациями ООН по перевозке опасных грузов.

4. Оплата транзита воздушным транспортом осуществляется Российской Стороной за конкретные услуги, связанные с пролетом государственных воздушных судов Российской Федерации, включая аэронавигационное обслуживание.

5. Грузинская Сторона вправе отказать в выдаче разрешения на использование воздушного пространства в случае, если:

а) установлено, что перемещение воинского груза и персонала может представлять угрозу для национальной безопасности Грузии;

б) конечный пункт назначения располагается в зоне конфликта или на территории страны, находящейся на военном положении;

в) имеется задолженность в рамках настоящего Соглашения, возникшая по вине Российской Стороны, за оказание конкретных услуг, связанных с пролетом государственных воздушных судов Российской Федерации, включая аэронавигационное обслуживание.

Статья 9

Российская Сторона обязуется не передавать третьей стороне воинские грузы, следующие транзитом через территорию Грузии.

Статья 10

Стороны возмещают друг другу, а также юридическим и физическим лицам материальный ущерб, причиненный в результате деятельности, осуществляемой во исполнение настоящего Соглашения.

Размеры и механизм возмещения ущерба, причиненного одной Стороной действиями (бездействием) другой Стороны, устанавливаются Сторонами в течение 3 месяцев. Если в течение этого срока не достигнуто согласие, то ущерб возмещается по решению суда или арбитража.

Статья 11

Персонал и члены семей персонала, а также лица, входящие в состав сопровождающих групп, при следовании транзитом через территорию Грузии пересекают государственную границу в соответствии с действующим порядком взаимных поездок граждан Российской Федерации и Грузии.

Статья 12

1. Персонал и члены семей персонала, а также лица, входящие

в состав сопровождающих групп, на территории Грузии уважают суверенитет Грузии, соблюдают ее законодательство, не вмешиваются в ее внутренние дела и не участвуют во внутренних конфликтах на территории Грузии.

2. На персонал и членов семей персонала, а также на лиц, входящих в состав сопровождающих групп, при следовании через территорию Грузии распространяется юрисдикция Грузии, за исключением случаев, указанных в пунктах 3 и 4 настоящей статьи.

3. На персонал и членов семей персонала, а также на лиц, входящих в состав сопровождающих групп, не распространяется юрисдикция Грузии в случае совершения ими преступлений или административных правонарушений против Российской Федерации, граждан Российской Федерации, а также в отношении имущества, принадлежащего Российской Федерации.

4. На персонал и на лиц, входящих в состав сопровождающих групп, при совершении ими деяний, непосредственно связанных с исполнением служебных обязанностей, распространяется юрисдикция Российской Федерации.

Статья 13

Споры и разногласия, возникающие между Сторонами в связи с толкованием или применением положений настоящего Соглашения, разрешаются Сторонами путем проведения переговоров и консультаций.

Статья 14

По взаимному согласию Сторон в настоящее Соглашение могут быть внесены изменения.

Статья 15

Настоящее Соглашение временно применяется с даты подписания и вступает в силу с даты получения последнего письменного уведомления о выполнении Сторонами внутригосударственных процедур, необходимых для его вступления в силу.

Настоящее Соглашение действует в течение 5 лет и автоматически продлевается на последующие годичные периоды, если ни одна из Сторон письменно не менее чем за 6 месяцев до истечения текущего периода не уведомит другую Сторону по дипломатическим каналам о своем намерении прекратить его действие.

Совершено в г. Сочи «31» марта 2006 г. в двух экземплярах, каждый на русском и грузинском языках, причем оба текста имеют одинаковую силу.

За Российскую Федерацию

За Грузию

Резолюция 1718 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5551-м заседании 14 октября 2006 года

Совет Безопасности,

ссылаясь на свои предыдущие соответствующие резолюции, включая резолюцию 825 (1993), резолюцию 1540 (2004) и, в частности, резолюцию 1695 (2006), а также на заявление своего Председателя от 6 октября 2006 года (S/PRST/2006/41),

вновь подтверждая, что распространение ядерного, химического и биологического оружия и средств его доставки представляет угрозу международному миру и безопасности,

выражая самую серьезную озабоченность по поводу утверждения Корейской Народно-Демократической Республики (КНДР) о том, что 9 октября 2006 года она провела испытание ядерного оружия, и по поводу того вызова, которым подобное испытание является по отношению к Договору о нераспространении ядерного оружия и международным усилиям, направленным на укрепление глобального режима нераспространения ядерного оружия, и той опасности, которую оно создает для мира и стабильности в регионе и за его пределами,

выражая свою твердую убежденность в необходимости поддержания международного режима нераспространения ядерного оружия и напоминая, что в соответствии с Договором о нераспространении ядерного оружия КНДР не может иметь статус государства, обладающего ядерным оружием,

выражая сожаление по поводу объявленного КНДР выхода из Договора о нераспространении ядерного оружия и ее стремления обладать ядерным оружием,

выражая далее сожаление по поводу того, что КНДР отказалась от продолжения шестисторонних переговоров без предварительных условий,

подтверждая Совместное заявление, с которым 19 сентября 2005 года выступили Китай, КНДР, Республика Корея, Российская Федерация, Соединенные Штаты и Япония,

подчеркивая важность того, чтобы КНДР учитывала другие вопросы безопасности и гуманитарные вопросы, которые вызывают озабоченность международного сообщества,

выражая глубокую озабоченность по поводу того, что испытание, которое, как утверждает КНДР, она осуществила, вызвало обострение напряженности в регионе и за его пределами, и определяя, что это представляет явную угрозу международному миру и безопасности,

действуя на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций и принимая меры на основании статьи 41 Устава,

1. *осуждает* ядерное испытание, объявленное КНДР 9 октября 2006 года, при вопиющем пренебрежении к его соответствующим резолюциям, в частности, резолюции 1695 (2006), а также заявлению его Председателя от 6 октября 2006 года (S/PRST/2006/41), в том числе о том, что подобное испытание вызовет всеобщее осуждение со стороны международного сообщества и будет представлять собой явную угрозу международному миру и безопасности;

2. *требует*, чтобы КНДР не производила никаких новых ядерных испытаний или запусков баллистических ракет;

3. *требует*, чтобы КНДР немедленно отозвала свое заявление о выходе из Договора о нераспространении ядерного оружия;

4. *требует* далее, чтобы КНДР вернулась в Договор о нераспространении ядерного оружия и к гарантиям Международного агентства по атомной энергии (МАГАТЭ), и *подчеркивает* необходимость того, чтобы все государства – участники Договора о нераспространении ядерного оружия продолжали выполнять свои обязательства по Договору;

5. *постановляет*, что КНДР приостановит все виды деятельности, связанные с ее программой по баллистическим ракетам, и в этом контексте восстановит свои прежние обязательства по мораторию на запуск ракет;

6. *постановляет*, что КНДР полностью и поддающимся проверке и необратимым образом откажется от всего ядерного оружия и существующих ядерных программ, будет действовать в строгом соответствии с обязательствами, применимыми к участникам Договора о нераспространении ядерного оружия, и с условиями и положениями Соглашения о гарантиях, которое она заключила с Международным агентством по атомной энергии (IAEA INFCIRC/403), и примет меры для обеспечения предусмотренной МАГАТЭ транспарентности, выходящие за эти требования, включая такой доступ к отдельным лицам, документации, оборудованию и установкам, которые МАГАТЭ может потребовать или сочтет необходимыми;

7. *постановляет также*, что КНДР полностью и поддающимся проверке и необратимым образом откажется от всех других существующих видов оружия массового уничтожения и программы по баллистическим ракетам;

8. *постановляет*, что:

a) все государства-члены примут меры для предотвращения прямой или косвенной поставки, продажи или передачи КНДР – со своей территории, или своими гражданами, или с использованием морских или воздушных судов под их флагом – независимо от страны происхождения:

i) любых боевых танков, боевых бронированных машин, крупнокалиберных артиллерийских систем, боевых самолетов, вертолетов огневой поддержки, военных кораблей, ракет или ракетных систем, как они определяются для целей Регистра обычных вооружений Организации Объединенных Наций, или связанных с ними материальных средств, включая запасные части, или предметов, определенных Советом Безопасности или Комитетом, учрежденным в соответствии с пунктом 12 ниже (Комитет);

ii) всех предметов, материалов, оборудования, товаров и технологий, указанных в списках в документах S/2006/814 и S/2006/815, если в течение 14 дней после принятия настоящей резолюции Комитет не изменит или не доработает их положения, учитывая также список в документе S/2006/816, равно как и других предметов, материалов, оборудования, товаров и технологий, определенных Советом Безопасности или Комитетом, которые могли бы содействовать осуществлению программ КНДР, связанных с ядерным оружием, баллистическими ракетами или другими видами оружия массового уничтожения;

iii) предметов роскоши;

b) КНДР прекратит экспорт всех предметов, перечисленных в подпунктах (a)(i) и (a)(ii) выше, и что все государства-члены запретят приобретение таких предметов из КНДР их гражданами или с использованием морских или воздушных судов под их флагом, независимо от того, происходят ли они с территории КНДР или нет;

c) все государства-члены примут меры для предупреждения любой передачи КНДР своими гражданами или со своей территории или из КНДР ее гражданами или с ее территории технической подготовки, консультативной помощи, услуг или помощи, связанной с поставкой, изготовлением, эксплуатацией или использованием предметов, пере-

численных в подпунктах (а)(i) и (а)(ii) выше;

d) все государства-члены в установленном в их соответствующем законодательстве порядке немедленно заморозят денежные средства, другие финансовые активы и экономические ресурсы, имеющиеся на их территории на дату принятия настоящей резолюции или в любой последующий период, находящиеся прямо или косвенно в собственности или под контролем физических или юридических лиц, которые, как установлено Комитетом или Советом Безопасности, являются участниками или обеспечивают поддержку, в том числе иными незаконными путями, программ КНДР, связанных с ядерным оружием, другими видами оружия массового уничтожения и баллистическими ракетами, или же действующих от их имени или по их указанию физических или юридических лиц, и обеспечат, чтобы никакие денежные средства, финансовые активы или экономические ресурсы не предоставлялись их гражданами или какими-либо физическими или юридическими лицами на их территории таким юридическим или физическим лицам или в их интересах;

e) все государства-члены примут необходимые меры для предотвращения въезда на их территорию или транзита через нее физических лиц, которые, как установлено Комитетом или Советом Безопасности, несут, в том числе путем поддержки или поощрения, ответственность за политику КНДР в связи с программами КНДР, связанными с ядерным оружием, другими видами оружия массового уничтожения и баллистическими ракетами, вместе с членами их семей, с той оговоркой, что ничто в настоящем пункте не обязывает государство отказывать своим собственным гражданам во въезде на свою территорию;

f) для обеспечения соблюдения требований настоящего пункта и предотвращения тем самым незаконного оборота ядерного, химического и биологического оружия, средств его доставки и связанных с ними материалов ко всем государствам-членам обращается призыв принять в соответствии с их национальными правовыми системами и законодательством и с соблюдением норм международного права совместные меры, в том числе, когда это необходимо, путем досмотра грузов, отправляемых в КНДР или из нее;

9. *постановляет*, что положения пункта 8(d) выше не применяются к финансовым или другим активам или ресурсам, которые, как было установлено соответствующими государствами:

a) необходимы для покрытия основных расходов, включая оплату

продуктов питания, аренды жилья или ипотечного кредита, лекарств и медицинского лечения, налогов, страховых взносов или коммунальных услуг, или исключительно для оплаты в разумных пределах расходов на специалистов и возмещения понесенных расходов, связанных с предоставлением юридических услуг, или же сборов или платы за обслуживание – в соответствии с внутригосударственными законами – в связи с обычным хранением или поддержанием суммы замороженных денежных средств, других финансовых активов и экономических ресурсов, после того как соответствующие государства уведомят Комитет о своем намерении разрешить в соответствующих случаях доступ к таким денежным средствам, другим финансовым активам и экономическим ресурсам и при отсутствии отрицательного решения Комитета в течение пяти рабочих дней с момента такого уведомления;

b) необходимы для покрытия чрезвычайных расходов, при условии, что соответствующие государства уведомили Комитет о таком решении и оно было одобрено Комитетом, или

c) являются предметом судебного, административного или арбитражного удержания или решения, и в этом случае такие денежные средства, другие финансовые активы и экономические ресурсы могут использоваться для исполнения этого права удержания или судебного решения при условии, что это право удержания или судебное решение предшествует дате принятия настоящей резолюции, не направлено на удовлетворение интересов физического лица, о котором говорилось в пункте 8(d) выше, или же частного или юридического лица, указанного Советом Безопасности или Комитетом, и Комитет был уведомлен об этом соответствующими государствами;

10. *постановляет*, что меры, вводимые пунктом 8(e) выше, не должны применяться, если Комитет определит в каждом конкретном случае, что такая поездка оправдана в силу гуманитарной необходимости, в том числе в силу религиозной обязанности, или же в том случае, если Комитет сделает вывод, что санкционирование исключения каким-либо иным образом соответствовало бы целям настоящей резолюции;

11. *призывает* все государства-члены предоставить Совету Безопасности в течение тридцати дней с момента принятия настоящей резолюции информацию о шагах, предпринятых ими с целью эффективного выполнения положений пункта 8 выше;

12. *постановляет* учредить в соответствии с правилом 28 своих

временных правил процедуры Комитет Совета Безопасности в составе всех членов Совета для выполнения следующих задач:

a) запрашивать у всех государств, в частности государств, производящих предметы, материалы, оборудование, товары и технологии, о которых говорилось в пункте 8(*a*) выше, или обладающих ими, информацию о предпринятых ими действиях по эффективному осуществлению мер, вводимых вышеприведенным пунктом 8 настоящей резолюции, и любую дополнительную информацию, которую он может счесть полезной в этой связи;

b) изучать информацию, касающуюся предполагаемых нарушений мер, вводимых пунктом 8 настоящей резолюции, и предпринимать по ней соответствующие действия;

c) рассматривать просьбы о применении изъятий, предусматриваемых пунктами 9 и 10 выше, и принимать по ним решения;

d) определять, какие другие предметы, материалы, оборудование, товары и технологии должны включаться для целей пунктов 8(*a*)(*i*) и 8(*a*)(*ii*) выше;

e) устанавливать, на какие другие частные и юридические лица распространяются меры, вводимые пунктами 8(*d*) и 8(*e*) выше;

f) разрабатывать руководящие принципы, которые могут быть необходимы для содействия осуществлению мер, вводимых настоящей резолюцией;

g) представлять Совету Безопасности, по меньшей мере каждые 90 дней, доклады о своей работе со своими замечаниями и рекомендациями, в частности в отношении путей повышения эффективности мер, вводимых пунктом 8 выше;

13. *приветствует и поощряет* далее усилия всех соответствующих государств по активизации их дипломатических усилий, недопущению любых действий, которые могут усилить напряженность, и содействию незамедлительному возобновлению шестисторонних переговоров для скорейшего выполнения положений Совместного заявления Китая, КНДР, Республики Корея, Российской Федерации, Соединенных Штатов и Японии от 19 сентября 2005 года в целях обеспечения поддающейся проверке денуклеаризации Корейского полуострова и поддержания мира и стабильности на Корейском полуострове и в Северо-Восточной Азии;

14. *призывает* КНДР незамедлительно и без каких-либо предварительных условий вернуться за стол шестисторонних переговоров и

содействовать скорейшему выполнению положений Совместного заявления, с которым 19 сентября 2005 года выступили Китай, КНДР, Республика Корея, Российская Федерация, Соединенные Штаты и Япония;

15. *подтверждает*, что он будет держать действия КНДР под постоянным контролем и что он будет готов рассмотреть целесообразность мер, содержащихся в пункте 8 выше, в том числе укрепление, изменение, приостановление или отмену мер, как он сочтет необходимым в это время в свете соблюдения КНДР положений резолюции;

16. *подчеркивает*, что при возникновении необходимости в дополнительных мерах будут приниматься новые решения;

17. *постановляет* продолжать активно заниматься этим вопросом.

Резолюция 1716 (2006), принятая Советом Безопасности на его 5549-м заседании 13 октября 2006 года

Совет Безопасности

ссылаясь на все свои соответствующие резолюции, в частности резолюцию 1666 от 31 марта 2006 года (S/RES/1666),

приветствуя доклад Генерального секретаря о деятельности Миссии Организации Объединенных Наций по наблюдению в Грузии от 28 сентября 2006 года,

поддерживая непрерывные усилия, предпринимаемые Генеральным секретарем и его Специальным представителем при помощи Российской Федерации в качестве содействующей стороны, а также Группы друзей Генерального секретаря и ОБСЕ,

выражая сожаление по поводу отсутствия прогресса по ключевым аспектам всеобъемлющего урегулирования грузино-абхазского конфликта,

отмечая с озабоченностью замечание Генерального секретаря о том, что возникла новая напряженность между грузинской и абхазской сторонами, в частности в результате специальной операции Грузии в верхней части Кодорского ущелья,

1. *вновь подтверждает* приверженность всех государств-членов суверенитету, независимости и территориальной целостности Грузии в пределах ее международно признанных границ и поддерживает все усилия Организации Объединенных Наций и Группы друзей Генерального секретаря, в основе которых лежит их решимость способствовать урегулированию грузино-абхазского конфликта только мирными средствами и в рамках резолюций Совета Безопасности;

2. *напоминает* – в целях достижения прочного и всеобъемлющего урегулирования – о своей поддержке принципов, содержащихся в документе, озаглавленном «Основные принципы разграничения полномочий между Тбилиси и Сухуми», и приветствует дополнительные идеи, которые стороны пожелали бы выдвинуть в целях творческого и конструктивного проведения политического диалога под эгидой Организации Объединенных Наций;

3. *принимает во внимание* соответствующие резолюции Совета Безопасности, содержащие призыв к обеим сторонам воздерживаться

от любых действий, которые могут воспрепятствовать мирному процессу,

выражает свою озабоченность в связи с действиями грузинской стороны в Кодорском ущелье в июле 2006 года и в связи со всеми нарушениями Московского соглашения о прекращении огня и разъединении сил от 14 мая 1994 года, а также других грузино-абхазских договоренностей в отношении Кодорского ущелья;

4. *настоятельно призывает* грузинскую сторону обеспечить, чтобы ситуация в верхней части Кодорского ущелья находилась в соответствии с Московским соглашением и чтобы там не находилось никаких войск, которые не предусмотрены этим соглашением;

5. *отмечает* с удовлетворением возобновление совместного патрулирования в верхней части Кодорского ущелья МООННГ и миротворческими силами СНГ и вновь подтверждает, что такое совместное патрулирование должно осуществляться на регулярной основе;

6. *настоятельно призывает* обе стороны полностью соблюдать ранее достигнутые соглашения и договоренности, касающиеся прекращения огня, неприменения насилия и мер укрепления доверия, и подчеркивает необходимость строгого соблюдения Московского соглашения о прекращении огня и разъединении сил в воздухе, на море и на суше, включая Кодорское ущелье;

7. *подтверждает* важную роль миротворческих сил СНГ и МООННГ в зоне грузино-абхазского конфликта, подчеркивает важное значение тесного и эффективного сотрудничества между МООННГ и миротворческими силами СНГ, поскольку они в настоящее время играют стабилизирующую роль в зоне конфликта, надеется, что все стороны будут продолжать оказывать необходимое содействие им, и напоминает, что для прочного и всеобъемлющего урегулирования конфликта потребуются надлежащие гарантии безопасности;

8. *вновь настоятельно призывает* грузинскую сторону серьезно отнестись к обоснованной озабоченности абхазской стороны по поводу безопасности, избегать шагов, которые могли бы быть восприняты как угрожающие, и воздерживаться от воинственной риторики и провокационных действий, особенно в верхней части Кодорского ущелья;

9. *настоятельно призывает* абхазское руководство серьезно отнестись к необходимости возвращения внутренне перемещенных лиц и беженцев в условиях уважения достоинства, включая их безопасность и учет озабоченности по поводу прав человека, публично заве-

рить местных жителей, особенно в Гальском районе, что их права на проживание и их самобытность будут уважаться, и без промедления приступить к выполнению ранее данных обещаний, касающихся полицейских советников Организации Объединенных Наций, бюро отделения Организации Объединенных Наций по правам человека и языка обучения;

10. *настоятельно призывает* обе стороны безотлагательно завершить работу над пакетом документов для Гальского района о неприменении насилия и возвращении беженцев и внутренне перемещенных лиц и предпринять необходимые шаги для обеспечения защиты и уважения достоинства гражданского населения, включая возвращающихся лиц;

11. *с удовлетворением отмечает* выдвижение обеими сторонами идей в качестве основы для диалога и призывает обе стороны возобновить этот диалог путем использования всех существующих механизмов, как указано в соответствующих резолюциях Совета Безопасности, с тем чтобы достичь мирного урегулирования;

12. *призывает* обе стороны предпринять последующие шаги в связи с выраженной ими готовностью провести встречу своих высших руководителей без предварительных условий и сохранять открытыми каналы связи для укрепления доверия и далее рекомендует осуществить контакты между представителями гражданского общества;

13. *призывает* Генерального секретаря изучить совместно со сторонами пути и средства укрепления доверия, в частности через улучшение благосостояния и безопасности жителей Гальского и Зугдидского районов;

14. *поддерживает* все усилия грузинской и абхазской сторон, направленные на то, чтобы конструктивно участвовать в экономическом сотрудничестве, как это предусмотрено на женевских встречах и дополнено рабочими группами, созданными в Сочи в марте 2003 года, включая, когда это позволят условия в плане безопасности, восстановление инфраструктуры, и приветствует выраженное Германией намерение провести у себя конференцию по экономическому сотрудничеству и мерам укрепления доверия в ожидании прогресса в процессе урегулирования конфликта;

15. *подчеркивает*, что обе стороны несут главную ответственность за обеспечение надлежащей безопасности и свободы передвижения МООННГ, миротворческих сил СНГ и другого международного персонала, и призывает обе стороны выполнять свои обязательства в этом

отношении;

16. *приветствует* усилия, предпринимаемые МООННГ для осуществления провозглашенной Генеральным секретарем политики нулевой терпимости по отношению к сексуальной эксплуатации и надругательству и обеспечения всестороннего соблюдения ее персоналом Кодекса поведения Организации Объединенных Наций, просит Генерального секретаря продолжать принимать все необходимые меры в этой связи и информировать Совет Безопасности и настоятельно призывает страны, предоставляющие войска, принимать надлежащие превентивные меры, включая организацию подготовки на предшествующем развертыванию этапе для повышения уровня осведомленности по данной проблеме, а также дисциплинарные и другие меры для обеспечения всей полноты ответственности в случаях такого поведения, касающихся их персонала;

17. *постановляет* продлить мандат МООННГ на следующий период, заканчивающийся 15 апреля 2007 года;

18. *просит* Генерального секретаря включить подробную информацию о развитии событий в Кодорском ущелье и о прогрессе в реализации усилий по возвращению беженцев и внутренне перемещенных лиц, в частности в Гальский район, в его следующий доклад по ситуации в Абхазии, Грузия;

19. *решиительно поддерживает* усилия Специального представителя Генерального секретаря и призывает Группу друзей Генерального секретаря продолжать оказывать свою неослабную и единую поддержку;

20. *постановляет* продолжать активно заниматься этим вопросом.

**Резолюция, принятая
Генеральной Ассамблеей**
[по докладу Третьего комитета (A/61/448)]
**61/177. Международная конвенция для защиты
всех лиц от насильственных исчезновений**

Генеральная Ассамблея,
принимая к сведению резолюцию 1/1 Совета по правам человека
от 29 июня 2006 года¹, в которой Совет принял Международную кон-
венцию для защиты всех лиц от насильственных исчезновений,

1. отмечает принятие Советом по правам человека Международной конвенции для защиты всех от насильственных исчезновений;

2. принимает и открывает для подписания, ратификации и присоединения Международную конвенцию для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, текст которой прилагается к настоящей резолюции;

3. рекомендует, чтобы Конвенция была открыта для подписания на церемонии подписания в Париже.

*82-е пленарное заседание,
20 декабря 2006 года*

Приложение

**Международная конвенция для защиты всех лиц
от насильственных исчезновений**

Преамбула

Государства-участники настоящей Конвенции,
принимая во внимание, что согласно Уставу Организации Объединенных Наций государства обязаны содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод,
руководствуясь Всеобщей декларацией прав человека,

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия. Дополнение № 53 (A/61/53), часть первая, глава II, раздел А*

ссылаясь на Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международный пакт о гражданских и политических правах и другие соответствующие международные договоры в областях прав человека, гуманитарного права и международного уголовного права,

ссылаясь также на Декларацию о защите всех лиц от насильственных исчезновений, принятую Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в ее резолюции 47/133 от 18 декабря 1992 года,

сознавая чрезвычайную серьезность насильственных исчезновений, которые представляют собой преступление, а при определенных обстоятельствах, оговоренных в международном праве, – преступление против человечности,

будучи преисполнены решимости предупреждать насильственные исчезновения и бороться против безнаказанности при совершении преступления насильственного исчезновения,

сознавая право каждого человека не подвергаться насильственному исчезновению и право жертв на правосудие и на возмещение ущерба,

подтверждая право любой жертвы знать правду об обстоятельствах насильственного исчезновения и о судьбе исчезнувшего лица, а также право беспрепятственно собирать, получать и распространять информацию для этой цели,

договорились о нижеследующем:

Часть первая

Статья 1

1. Никто не может подвергаться насильственному исчезновению.

2. Никакие исключительные обстоятельства, какими бы они ни были, будь то состояние войны или угроза войны, внутренняя политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение, не могут служить оправданием насильственного исчезновения.

Статья 2

Для целей настоящей Конвенции насильственным исчезновением считается арест, задержание, похищение или лишение свободы в любой другой форме представителями государства или же лицами или группами лиц, действующими с разрешения, при поддержке или с согласия государства, при последующем отказе признать факт лишения

свободы или сокрытии данных о судьбе или местонахождении исчезнувшего лица, вследствие чего это лицо оставлено без защиты закона.

Статья 3

Каждое государство-участник принимает соответствующие меры для расследования действий, определенных в статье 2, которые совершаются лицами или группами лиц, действующими без разрешения, поддержки или согласия государства, и для предания правосудию ответственных за это лиц.

Статья 4

Каждое государство-участник принимает необходимые меры для обеспечения того, чтобы насильственное исчезновение квалифицировалось в качестве правонарушения в его уголовном праве.

Статья 5

Широко распространенная или систематическая практика насильственных исчезновений является преступлением против человечности, как оно определяется в применимом международном праве, и влечет за собой последствия, предусмотренные таким применимым международным правом.

Статья 6

1. Каждое государство-участник принимает необходимые меры с целью привлечения к уголовной ответственности по крайней мере:

a) любого лица, которое совершает акт насильственного исчезновения, приказывает, подстрекает или побуждает его совершить, покушается на его совершение, является его пособником или участвует в нем;

b) начальника, который:

i) знал, что подчиненные, находящиеся под его действительной властью и контролем, совершали или намеревались совершить преступление насильственного исчезновения, или сознательно проигнорировал ясно указывающую на это информацию;

ii) нес действительную ответственность и осуществлял действительный контроль в отношении деятельности, с которой было связано преступление насильственного исчезновения; и который

iii) не принял всех необходимых и разумных мер в рамках его полномочий для предотвращения или пресечения совершения акта насиль-

ственного исчезновения либо для передачи данного вопроса в компетентные органы для расследования и уголовного преследования.

с) подпункт (b) выше применяется без ущерба для соответствующих более строгих норм об ответственности, применимых в международном праве к военному командиру или лицу, фактически осуществляющему функции военного командира.

2. Никакие приказ или распоряжение, исходящие от государственного, гражданского, военного или иного органа, не могут служить оправданием преступления насильственного исчезновения.

Статья 7

1. Каждое государство-участник предусматривает для преступления насильственного исчезновения соответствующие меры наказания с учетом его чрезвычайной серьезности.

2. Каждое государство-участник может предусмотреть:

а) смягчающие ответственность обстоятельства, в частности для лиц, которые, будучи причастными к совершению акта насильственного исчезновения, реально содействовали возвращению исчезнувшего лица живым или способствовали прояснению обстоятельств насильственного исчезновения или установлению личности исполнителей акта насильственного исчезновения;

б) без ущерба для других уголовных процедур отягчающие ответственность обстоятельства, в частности в случае смерти исчезнувшего лица или в случае совершения акта насильственного исчезновения в отношении беременных женщин, несовершеннолетних, инвалидов или других особо уязвимых лиц.

Статья 8

Без ущерба для статьи 5,

1. Каждое государство-участник, которое применяет срок давности в отношении актов насильственного исчезновения, принимает необходимые меры к тому, чтобы срок давности в уголовном производстве:

а) был продолжительным и соразмерным чрезвычайной серьезности этого преступления;

б) начинал исчисляться с того момента, когда преступление насильственного исчезновения становится окончательным, с учетом его длящегося характера.

2. Каждое государство-участник гарантирует право жертв насиль-

ственного исчезновения на эффективное средство правовой защиты во время действия срока давности.

Статья 9

1. Каждое государство-участник принимает необходимые меры для установления своей компетенции осуществлять юрисдикцию в отношении преступления насильственного исчезновения:

a) когда преступление совершено на любой территории, находящейся под его юрисдикцией, или на борту морского или воздушного судна, зарегистрированного в данном государстве;

b) когда предполагаемый правонарушитель является гражданином данного государства;

c) когда исчезнувшее лицо является гражданином данного государства и если данное государство считает это целесообразным.

2. Каждое государство-участник принимает также необходимые меры для установления своей компетенции осуществлять юрисдикцию в отношении преступления насильственного исчезновения, когда предполагаемый правонарушитель находится на любой территории под его юрисдикцией, если только оно не выдает или не передает его какому-либо другому государству в соответствии со своими международными обязательствами или не передает его международному уголовному суду, юрисдикцию которого оно признает.

3. Настоящая Конвенция не исключает никакую дополнительную уголовную юрисдикцию, осуществляемую в соответствии с внутренним правом.

Статья 10

1. Каждое государство-участник, на территории которого находится лицо, подозреваемое в совершении преступления насильственного исчезновения, обеспечивает заключение данного лица под стражу или принимает все другие правовые меры, необходимые для обеспечения его присутствия, если после рассмотрения имеющейся в его распоряжении информации оно сочтет, что этого требуют обстоятельства. Такое содержание под стражей и такие другие правовые меры осуществляются в соответствии с законодательством этого государства-участника и только в течение срока, необходимого для обеспечения его присутствия в связи с уголовно-процессуальными действиями, процедурами передачи или выдачи.

2. Государство-участник, принявшее меры, предусмотренные в пункте 1 настоящей статьи, незамедлительно проводит предварительное следствие или расследование для установления фактов. Оно информирует государства-участники, о которых говорится в пункте 1 статьи 9, о мерах, которые оно приняло в осуществление пункта 1 настоящей статьи, в частности о заключении под стражу и об обстоятельствах, на основании которых оно произведено, а также о выводах, сделанных в ходе проведенного им предварительного следствия или расследования, уведомляя их о том, намерено ли оно осуществлять свою юрисдикцию.

3. Любое лицо, заключенное под стражу в осуществление пункта 1 настоящей статьи, может незамедлительно связаться с ближайшим полномочным представителем государства, гражданином которого оно является, или, если речь идет об апатриде, с представителем государства его обычного проживания.

Статья 11

1. Если предполагаемый исполнитель преступления насильственного исчезновения обнаруживается на территории, находящейся под юрисдикцией государства-участника, и если это государство не выдает указанное лицо или не передает его другому государству в соответствии со своими международными обязательствами или международному уголовному суду, чью компетенцию оно признает, то оно направляет данное дело своим компетентным органам для уголовного преследования.

2. Эти органы принимают решение таким же образом, как и в случае любого тяжкого общеуголовного преступления, в соответствии с законодательством этого государства-участника. В случаях, предусмотренных пунктом 2 статьи 9, правила доказывания, применяющиеся в контексте уголовного преследования и осуждения, никоим образом не являются менее строгими, чем правила доказывания, применяющиеся в случаях, предусмотренных пунктом 1 указанной статьи.

3. Любое лицо, преследуемое в судебном порядке за совершение преступления насильственного исчезновения, пользуется гарантией справедливого обращения на всех стадиях судебного разбирательства. Любое лицо, привлеченное к суду за совершение преступления насильственного исчезновения, имеет право на справедливое разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом или трибуналом, созданным на основании закона.

Статья 12

1. Каждое государство-участник гарантирует любому лицу, утверждающему, что то или иное лицо стало жертвой насильственного исчезновения, право предоставить соответствующие факты в компетентные органы, которые оперативно и беспристрастно рассматривают это утверждение и, в случае необходимости, безотлагательно проводят тщательное и беспристрастное расследование. В случае необходимости принимаются соответствующие меры для обеспечения защиты заявителя, свидетелей, родственников исчезнувшего лица и их защитника, а также лиц, участвующих в расследовании, от любых форм неправомерного обращения или какого бы то ни было запугивания, обусловленных фактом подачи жалобы или дачи тех или иных показаний.

2. Во всех случаях, когда существуют разумные основания полагать, что имело место насильственное исчезновение какого-либо лица, органы, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи, проводят расследование даже при отсутствии официальной жалобы.

3. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы органы, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи:

а) обладали необходимыми полномочиями и ресурсами для эффективного проведения расследования, включая доступ к документации и другой информации, имеющим отношение к их расследованию;

б) имели доступ, при необходимости с предварительной санкции суда, предоставляемой им как можно более оперативным образом, к любому месту содержания под стражей и любому другому месту, если существуют разумные основания полагать, что в нем находится исчезнувшее лицо.

4. Каждое государство-участник принимает необходимые меры для предупреждения и наказания действий, мешающих проведению расследования. В частности, оно обеспечивает, чтобы лица, подозреваемые в совершении преступления насильственного исчезновения, не были в состоянии влиять на ход расследования посредством давления, запугивания или преследования в отношении заявителя, свидетелей, родственников исчезнувшего лица и их защитника, а также лиц, которые участвуют в расследовании.

Статья 13

1. Для целей выдачи между государствами-участниками преступление насильственного исчезновения не рассматривается в качестве

политического преступления, правонарушения, связанного с политическим преступлением, или правонарушения, совершенного по политическим мотивам. Вследствие этого просьба о выдаче, связанная с этим преступлением, не может быть отклонена только на данном основании.

2. Преступление насильственного исчезновения считается подлежащим включению в число преступлений, влекущих выдачу, в любой договор о выдаче, заключенный между государствами-участниками до вступления в силу настоящей Конвенции.

3. Государства-участники обязуются включать преступление насильственного исчезновения в число преступлений, влекущих выдачу, в любой договор о выдаче, заключаемый между ними впоследствии.

4. Если государство-участник, которое обуславливает выдачу наличием договора, получает просьбу о выдаче от другого государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, оно может рассматривать настоящую Конвенцию в отношении преступления насильственного исчезновения в качестве необходимого правового основания для выдачи.

5. Государства-участники, не обуславливающие выдачу наличием договора, рассматривают в отношениях между собой преступление насильственного исчезновения в качестве преступления, влекущего выдачу.

6. Выдача во всех случаях осуществляется в соответствии с условиями, предусмотренными законодательством государства-участника, к которому обращена просьба о выдаче, или применимыми договорами о выдаче, в том числе, в частности, в соответствии с условиями, касающимися минимального наказания, требуемого для целей выдачи, или мотивами, по которым государство-участник, к которому обращена просьба о выдаче, может отказать в ее осуществлении или оговорить ее определенными условиями.

7. Никакое положение настоящей Конвенции не должно толковаться как обязывающее государство-участник, к которому обращена просьба о выдаче, осуществлять выдачу, если оно имеет серьезные основания полагать, что соответствующая просьба была представлена в целях преследования или наказания того или иного лица по причине его пола, расы, вероисповедания, национальной принадлежности, этнического происхождения, политических взглядов или принадлежности к определенной социальной группе или что удовлетворение указанной просьбы может нанести вред данному лицу по какой-либо из этих причин.

Статья 14

1. Государства-участники оказывают самую полную взаимную правовую помощь по уголовным делам, возбужденным по преступлению насильственного исчезновения, включая предоставление всех имеющихся в их распоряжении доказательств, необходимых для разбирательства.

2. Эта взаимная правовая помощь оказывается в соответствии с условиями, предусмотренными внутренним правом запрашиваемого государства-участника или применимыми договорами об оказании взаимной правовой помощи, включая, в частности, условия, касающиеся причин, по которым запрашиваемое государство-участник может отказать в предоставлении взаимной правовой помощи или оговорить ее какими-либо условиями.

Статья 15

Государства-участники сотрудничают друг с другом и оказывают друг другу самое полное содействие в оказании помощи жертвам насильственных исчезновений, в розыске, определении местонахождения и освобождении исчезнувших лиц, а в случае смерти – в эксгумации, установлении личности исчезнувших и возвращении их останков.

Статья 16

1. Ни одно государство-участник не должно высылать, возвращать, передавать или выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют веские основания полагать, что ему может угрожать там опасность стать жертвой насильственного исчезновения.

2. Для определения наличия таких оснований компетентные власти принимают во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в данном государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека или грубых нарушений международного гуманитарного права.

Статья 17

1. Никто не должен содержаться под стражей тайно.

2. Без ущерба для других международных обязательств государства-участника, касающихся лишения свободы, каждое государство-участник в своем законодательстве:

- a)* определяет условия, при которых могут отдаваться приказы о лишении свободы;
- b)* назначает органы, уполномоченные отдавать приказы о лишении свободы;
- c)* гарантирует, чтобы любое лицо, лишенное свободы, содержалось исключительно в официально признанных и контролируемых местах содержания под стражей;
- d)* гарантирует, чтобы любому лицу, лишенному свободы, разрешались контакты с его семьей, адвокатом или любым другим лицом по его выбору и свидания с ними исключительно с учетом условий, установленных законом, а если речь идет об иностранце – контакты с консульскими органами в соответствии с применимыми нормами международного права;
- e)* гарантирует доступ к местам содержания под стражей любых компетентных органов и учреждений, уполномоченных законом, при необходимости, при наличии предварительного разрешения судебного органа;
- f)* гарантирует каждому лицу, лишенному свободы, и – в случае наличия подозрения о насильственном исчезновении – любому лицу, имеющему законный интерес, например родственникам лишенного свободы лица, их представителям или их адвокату, если лишенное свободы лицо не имеет возможности сделать это самостоятельно, при любых обстоятельствах, право на обращение в суд, с тем чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности лишения свободы и распорядиться об освобождении, если лишение свободы незаконно.

3. Каждое государство-участник обеспечивает составление и регулярное обновление одного или нескольких официальных регистров и/или официальных досье лиц, лишенных свободы, которые по соответствующим запросам оперативно предоставляются в распоряжение любого судебного органа или любого другого компетентного органа или учреждения, уполномоченного законодательством соответствующего государства-участника или другим соответствующим международно-правовым договором, участником которого является соответствующее государство. В этих регистрах или досье должны указываться по крайней мере:

- a)* личные данные лица, лишенного свободы;
- b)* дата, время и место лишения лица свободы и орган, произведший

задержание этого лица;

с) орган, принявший решение о лишении свободы, и причины лишения свободы;

д) орган, обеспечивающий контроль за содержанием под стражей;

е) место содержания под стражей, дата и время поступления лица в место содержания под стражей и орган, отвечающий за место содержания под стражей;

ф) сведения, касающиеся состояния здоровья лица, лишенного свободы;

г) в случае смерти во время содержания под стражей – обстоятельства и причины смерти и место назначения останков скончавшегося лица;

h) дата и время освобождения или перевода в другое место содержания под стражей, место назначения и орган, отвечающий за такой перевод.

Статья 18

1. С учетом статей 19 и 20, каждое государство-участник гарантирует любому лицу, которое имеет законный интерес к этой информации, например родственникам лишенного свободы лица, их представителям или их адвокату, доступ по крайней мере к следующим сведениям:

а) орган, который вынес решение о лишении свободы;

б) дата, время и место лишения свободы и поступления в место содержания под стражей;

с) орган, осуществляющий контроль за содержанием под стражей;

д) местонахождение лица, лишенного свободы, в том числе, в случае перевода в другое место содержания под стражей, место назначения и орган, отвечающий за перевод;

е) дата, время и место освобождения;

ф) сведения, касающиеся состояния здоровья лица, лишенного свободы;

г) в случае смерти во время содержания под стражей – обстоятельства и причины смерти и место назначения останков скончавшегося лица.

2. В случае необходимости принимаются соответствующие меры для обеспечения защиты лиц, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи, а также лиц, участвующих в расследовании, от любого грубого обращения, любой формы запугивания и любого нака-

зания, обусловленных поиском информации, касающейся лица, лишённого свободы.

Статья 19

1. Личные сведения, включая медицинские или генетические данные, которые собираются и/или препровождаются в рамках розыска исчезнувшего лица, не могут использоваться или предоставляться в иных целях, кроме как в целях розыска исчезнувшего лица. Это положение применяется без ущерба для использования таких сведений в уголовно-процессуальных действиях, касающихся преступления насильственного исчезновения, или при осуществлении права на получение возмещения.

2. Сбор, обработка, использование и хранение личных сведений, включая медицинские или генетические данные, не должны приводить к ущемлению или иметь своим последствием ущемление прав человека, основных свобод и человеческого достоинства личности.

Статья 20

1. Только в тех случаях, когда лицо находится под защитой закона и когда лишение свободы контролируется судебным органом, право на получение сведений, предусмотренных в статье 18, может в виде исключения ограничиваться, исключительно в тех случаях, когда этого требует ситуация и когда это предусмотрено законом, и если передача этих сведений наносит ущерб частной жизни или безопасности соответствующего лица или мешает надлежащему проведению уголовного расследования, или же в силу других аналогичных причин, предусмотренных законом, и в соответствии с применимыми нормами международного права и целями настоящей Конвенции. Ни при каких обстоятельствах эти ограничения в отношении права на получение сведений, предусмотренных в статье 18, не могут допускаться, если они представляют собой поведение, определенное в статье 2, или нарушение пункта 1 статьи 17.

2. Без ущерба для рассмотрения законности лишения свободы какого-либо лица государство-участник гарантирует лицам, указанным в пункте 1 статьи 18, право на оперативное и эффективное средство судебной защиты для получения в короткий срок информации, упомянутой в пункте 1 статьи 18. Это право на правовую защиту не может приостанавливаться или ограничиваться ни при каких обстоятельствах.

Статья 21

Каждое государство-участник принимает необходимые меры к тому, чтобы освобождение любого лица, лишенного свободы, осуществлялось в условиях, позволяющих удостовериться в том, что оно было действительно освобождено. Каждое государство-участник принимает также необходимые меры для обеспечения физической неприкосновенности и способности в полной мере осуществлять свои права любому лицу в момент его освобождения, без ущерба для обязательств, которые оно может нести в соответствии с национальным законодательством.

Статья 22

Без ущерба для статьи 6 каждое государство-участник принимает необходимые меры для предупреждения и наказания следующих деяний:

a) задержка в использовании или воспрепятствование использованию средств правовой защиты, предусмотренных в подпункте (f) пункта 2 статьи 17 и пункте 2 статьи 20;

b) неисполнение обязательства по регистрации всех лиц, лишенных свободы, а также регистрации любой информации, о неточности которой было известно или должно было быть известно должностному лицу, отвечающему за ведение официального регистра;

c) отказ предоставить информацию о лишении какого-либо лица свободы или предоставление неточных сведений, в то время как для получения таких сведений существуют все законные основания.

Статья 23

1. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы профессиональная подготовка военных или гражданских должностных лиц, отвечающих за применение законов, медицинского персонала, сотрудников государственных органов и других лиц, которые могут иметь отношение к содержанию под стражей или обращению с любым лицом, лишенным свободы, включала в себя надлежащее изучение соответствующих положений настоящей Конвенции, с тем чтобы:

a) предупредить причастность указанных должностных лиц к актам насильственных исчезновений;

b) подчеркнуть важность предупреждения и расследований случаев насильственных исчезновений;

c) обеспечить признание срочной необходимости разрешения дел,

связанных со случаями насильственного исчезновения.

2. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы приказы или распоряжения, предписывающие, санкционирующие или поощряющие насильственное исчезновение, были запрещены. Каждое государство обеспечивает, чтобы лицо, отказывающееся выполнить подобный приказ, не подвергалось наказанию.

3. Каждое государство-участник принимает необходимые меры к тому, чтобы лица, упомянутые в пункте 1 настоящей статьи, имеющие основания полагать, что имело место или вскоре произойдет насильственное исчезновение, сообщали об этом своему начальству и, в случае необходимости, компетентным властям или органам, наделенным полномочиями по надзору и защите.

Статья 24

1. Для целей настоящей Конвенции жертвой считается любое исчезнувшее лицо и любое физическое лицо, которому причинен непосредственный вред в результате насильственного исчезновения.

2. Каждая жертва имеет право знать правду об обстоятельствах насильственного исчезновения, о ходе и результатах расследования и о судьбе исчезнувшего лица. Каждое государство-участник принимает надлежащие

меры с этой целью.

3. Каждое государство-участник принимает все надлежащие меры для розыска, установления местонахождения и освобождения исчезнувших лиц, а в случае смерти – установления местонахождения, обеспечения уважения и возвращения их останков.

4. Каждое государство-участник обеспечивает в своей правовой системе для жертвы насильственного исчезновения право на получение быстрого, справедливого и адекватного возмещения нанесенного ей ущерба и компенсации.

5. Право на возмещение ущерба, предусмотренное в пункте 4 настоящей статьи, охватывает возмещение материального и морального вреда, а также, в соответствующих случаях, такие другие формы возмещения, как:

- a) реституция;
- b) реабилитация;
- c) сатисфакция, включая восстановление чести и доброго имени;
- d) гарантии неповторения.

6. Без ущерба для обязательства проводить расследование до полного прояснения судьбы исчезнувшего лица, каждое государство-участник принимает надлежащие меры, касающиеся правового положения исчезнувших лиц, судьба которых неизвестна, и их родственников, в частности, в таких областях, как социальная защита, финансовые вопросы, семейное право и права собственности.

7. Каждое государство-участник обеспечивает право создавать организации и ассоциации, которые занимаются содействием в установлении обстоятельств насильственных исчезновений и судьбы исчезнувших лиц и в оказании помощи жертвам насильственных исчезновений, и свободно участвовать в работе таких организаций и ассоциаций.

Статья 25

1. Каждое государство-участник принимает необходимые меры для предупреждения и пресечения в уголовном порядке:

a) неправомерного изъятия детей, подвергшихся насильственному исчезновению, детей, чьи отец, мать или юридический представитель подверглись насильственному исчезновению, или детей, родившихся во время нахождения в неволе их матери, подвергшейся насильственному исчезновению;

b) фальсификации, сокрытия или уничтожения документов, удостоверяющих подлинную личность детей, о которых говорится в подпункте (а) выше.

2. Каждое государство-участник принимает необходимые меры для розыска и установления личности детей, о которых говорится в подпункте (а) пункта 1 настоящей статьи, и для их возвращения в семьи их происхождения в соответствии с правовыми процедурами и применимыми международными соглашениями.

3. Государства-участники оказывают друг другу помощь в поиске и установлении личности детей, о которых говорится в подпункте (а) пункта 1 настоящей статьи, а также определении их местонахождения.

4. С учетом необходимости наилучшего обеспечения интересов детей, о которых идет речь в подпункте (а) пункта 1 настоящей статьи, и их права на сохранение и восстановление их личности, включая их гражданство, фамилии и их семейные связи, признаваемые законом, в тех государствах-участниках, которые признают систему усыновления или иную форму передачи детей под опеку, должны суще-

ствовать правовые процедуры, позволяющие пересматривать процедуру усыновления или передачи детей под опеку, и, при необходимости, признавать недействительным любой акт усыновления или передачи под опеку, имевший место в результате насильственного исчезновения.

5. При любых обстоятельствах, и особенно в вопросах, имеющих отношение к настоящей статье, первоочередное внимание уделяется необходимости наилучшего обеспечения интересов ребенка, и ребенок, способный действовать осознанно, имеет право свободно высказывать свое мнение, которое должным образом принимается во внимание с учетом его возраста и степени зрелости.

Часть вторая

Статья 26

1. Для осуществления положений настоящей Конвенции учреждается Комитет по насильственным исчезновениям («Комитет») в составе десяти экспертов, обладающих высокими моральными качествами и признанной компетентностью в области прав человека, выступающих в личном качестве и действующих на основе принципа полной беспристрастности. Члены Комитета избираются государствами-участниками в соответствии с принципом справедливого географического распределения, при этом учитывается интерес, который представляет участие в работе Комитета лиц, имеющих соответствующий юридический опыт, а также сбалансированная представленность среди членов Комитета мужчин и женщин.

2. Выборы проводятся путем тайного голосования на основе списка кандидатов, рекомендованных государствами-участниками из числа их граждан, в ходе совещаний государств-участников, созываемых с этой целью раз в два года Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций. На этих совещаниях, на которых кворум образуют две трети государств-участников, избираются членами Комитета те кандидаты, которые получают наибольшее число голосов и абсолютное большинство голосов представителей присутствующих и участвующих в голосовании государств-участников.

3. Первые выборы состоятся не позднее чем через шесть месяцев после даты вступления в силу настоящей Конвенции. За четыре месяца до даты каждых выборов Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций направляет письмо государствам-участникам с предложением представить соответствующие кандидатуры в течение

ние трехмесячного срока. Генеральный секретарь составляет список перечисленных в алфавитном порядке рекомендованных кандидатов с указанием для каждого кандидата соответствующего государства-участника. Он препровождает этот список всем государствам-участникам.

4. Члены Комитета избираются сроком на четыре года. Они могут быть переизбраны один раз. Вместе с тем мандат пяти членов, избранных в ходе первых выборов, истекает после двух лет; сразу же после проведения первых выборов фамилии этих пяти членов определяются посредством жребия председателем совещания, о котором говорится в пункте 2 настоящей статьи.

5. В случае смерти, ухода в отставку или неспособности одного из членов Комитета по любой иной причине далее осуществлять в Комитете свои функции, назначившее его государство-участник назначает, соблюдая критерии, предусмотренные в пункте 1 настоящей статьи, другого кандидата из числа своих граждан для занятия освободившегося поста в Комитете на оставшийся срок соответствующего мандата при условии одобрения такого назначения большинством государств-участников. Это одобрение считается окончательным, если половина или большее число государств-участников не выскажут отрицательного мнения в период продолжительностью в шесть недель с момента получения ими информации от Генерального секретаря Организации Объединенных Наций о предложенном назначении.

6. Комитет определяет свои правила процедуры.

7. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций предоставляет в распоряжение Комитета персонал и ресурсы, которые ему необходимы для эффективного осуществления своих функций. Генеральный секретарь созывает членов Комитета на первое заседание.

8. Члены Комитета имеют право пользоваться возможностями, привилегиями и иммунитетами, которые предоставляются экспертам в командировках по делам Организации Объединенных Наций и закреплены в соответствующих разделах Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций.

9. Каждое государство-участник обязуется сотрудничать с Комитетом и оказывать содействие его членам в осуществлении их мандата в рамках тех функций Комитета, которые были им признаны.

Статья 27

Не раньше чем через четыре года и не позднее чем через шесть лет с момента вступления в силу настоящей Конвенции проводится

Конференция государств-участников для оценки функционирования Комитета и принятия решения согласно положениям, закрепленным в пункте 2 статьи 44, о том, следует ли поручить задачу по наблюдению за осуществлением настоящей Конвенции какой-либо другой инстанции – не исключая никаких возможностей – с полномочиями, определенными в статьях 28-36.

Статья 28

1. В рамках полномочий, определенных настоящей Конвенцией, Комитет сотрудничает со всеми органами, бюро, специализированными учреждениями и соответствующими фондами Организации Объединенных Наций, договорными комитетами, учрежденными на основании международных договоров, специальными процедурами Организации Объединенных Наций, соответствующими региональными межправительственными организациями или учреждениями, а также со всеми соответствующими национальными учреждениями, агентствами и бюро, занимающимися вопросами защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

2. В контексте выполнения своих функций Комитет консультируется с другими договорными комитетами, учрежденными на основании соответствующих договоров о правах человека, в частности с Комитетом по правам человека, учрежденным на основании Международного пакта о гражданских и политических правах, с целью обеспечения согласованности их соответствующих замечаний и рекомендаций.

Статья 29

1. Каждое государство-участник представляет Комитету через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций в течение двух лет с момента вступления в силу настоящей Конвенции для данного государства-участника доклад о мерах, принятых им во исполнение своих обязательств по настоящей Конвенции.

2. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций предоставляет этот доклад в распоряжение всех государств-участников.

3. Каждый доклад рассматривается Комитетом, который может представлять комментарии, замечания или рекомендации, считающиеся им необходимыми. Заинтересованное государство-участник получает сообщение о комментариях, замечаниях или рекомендациях, на которые оно может ответить по своей собственной инициативе или по просьбе Комитета.

4. Комитет может также запросить у государств-участников дополнительную информацию, касающуюся осуществления настоящей Конвенции.

Статья 30

1. Родственники исчезнувшего лица, их законные представители, их адвокаты или любое уполномоченное ими лицо, а также любое другое лицо, имеющее законный интерес, могут в срочном порядке обратиться в Комитет с просьбой о розыске и установлении местонахождения исчезнувшего лица.

2. Если Комитет сочтет, что просьба о принятии срочных мер, представленная в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи:

a) не является явно необоснованной;

b) не представляет собой злоупотребления правом представлять такие просьбы;

c) была до этого должным образом представлена компетентным органам соответствующего государства-участника, таким, как органы, уполномоченные проводить расследования, если такая возможность существовала;

d) не является несовместимой с положениями настоящей Конвенции; и

e) не рассматривается в рамках другой аналогичной процедуры международного расследования или урегулирования, он обращается к соответствующему государству-участнику с просьбой представить ему в установленный им срок информацию о положении разыскиваемого лица.

3. С учетом информации, представленной соответствующим государством-участником в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, Комитет может направить рекомендации этому государству-участнику, включая просьбу о принятии всех необходимых мер, включая временные меры защиты, для обнаружения и защиты разыскиваемого лица в соответствии с настоящей Конвенцией и информировать Комитет в установленный им срок и с учетом неотложного характера ситуации о принятых им мерах. Комитет информирует лицо, представившее просьбу о принятии срочных мер, о своих рекомендациях и сведениях, препровожденных ему государством-участником, если таковые имеются.

4. Комитет продолжает прилагать усилия по работе с соответству-

ющим государством-участником до тех пор, пока не будет выяснена судьба разыскиваемого лица. Он информирует об этом подателя просьбы.

Статья 31

1. Любое государство-участник в момент ратификации настоящей Конвенции или впоследствии может заявить, что оно признает компетенцию Комитета получать и рассматривать сообщения от находящихся под его юрисдикцией лиц или от имени таких лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения этим государством-участником положений настоящей Конвенции. Комитет не рассматривает никаких сообщений, затрагивающих государства-участники, которые не сделали такого заявления.

2. Комитет признает неприемлемым любое сообщение, которое:

- a) является анонимным;
- b) представляет собой злоупотребление правом представлять такие сообщения или несовместимо с положениями настоящей Конвенции;
- c) рассматривается в рамках другой аналогичной процедуры международного расследования или урегулирования; или если
- d) не были исчерпаны все имеющиеся эффективные внутренние средства правовой защиты. Это правило не действует, когда применение таких средств неоправданно затягивается.

3. Если Комитет сочтет, что сообщение отвечает требованиям, предусмотренным в пункте 2 настоящей статьи, он препровождает сообщение соответствующему государству-участнику, предлагая ему представить в установленный им срок свои замечания или комментарии.

4. После получения сообщения и до принятия решения по существу Комитет может в любой момент обратиться к соответствующему государству-участнику с безотлагательной просьбой о принятии необходимых временных защитных мер с целью не допустить причинения непоправимого ущерба жертвам предполагаемого нарушения. Использование Комитетом этой возможности не предreshает решения вопроса о приемлемости или рассмотрения сообщения по существу.

5. Комитет рассматривает сообщения, о которых говорится в настоящей статье, в ходе закрытых заседаний. Он информирует автора сообщения об ответах, представленных соответствующим государством-участником. После того, как Комитет принимает решение о завершении процедуры, он препровождает свои выводы государ-

ству-участнику и автору сообщения.

Статья 32

Любое государство-участник настоящей Конвенции может в любой момент заявить, что оно признает компетенцию Комитета получать и рассматривать сообщения, в которых одно государство-участник утверждает, что другое государство-участник не выполняет своих обязательств в соответствии с настоящей Конвенцией. Комитет не принимает никаких сообщений, касающихся государств-участников, которые не сделали такого заявления, равно как и сообщений, представленных государствами-участниками, не сделавшими такого заявления.

Статья 33

1. Если Комитет получает внушающую доверие информацию о том, что то или иное государство-участник совершает действия, наносящие серьезный ущерб положениям настоящей Конвенции, он может, после проведения консультаций с соответствующим государством-участником, обратиться с просьбой к одному или нескольким из своих членов посетить это государство и безотлагательно представить ему соответствующую информацию.

2. Комитет в письменной форме информирует соответствующее государство-участник о своем намерении посетить его территорию, указывая состав делегации и цель посещения. Государство-участник в течение разумного срока дает свой ответ.

3. На основании мотивированной просьбы государства-участника Комитет может принять решение о переносе или отмене своего посещения.

4. Если государство-участник предоставляет свое согласие на посещение, Комитет и соответствующее государство-участник осуществляют сотрудничество для определения условий посещения, и государство-участник обеспечивает Комитету все необходимые возможности для проведения данного посещения.

5. По итогам посещения Комитет направляет соответствующему государству-участнику свои замечания и рекомендации.

Статья 34

Если Комитет получает сведения, которые, по его мнению, содер-

жат достаточно обоснованные свидетельства того, что на территории, находящейся под юрисдикцией какого-либо государства-участника, широко или систематически практикуются насильственные исчезновения, он может, предварительно запросив у соответствующего государства-участника всю соответствующую информацию о положении в этой области, в срочном порядке довести этот вопрос до сведения Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций через посредство Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

Статья 35

1. Компетенция Комитета распространяется только на случаи насильственного исчезновения, имевшие место после вступления в силу настоящей Конвенции.

2. Если какое-либо государство становится участником настоящей Конвенции после ее вступления в силу, то его обязательства перед Комитетом относятся только к случаям насильственного исчезновения, имевшим место после вступления для него в силу настоящей Конвенции.

Статья 36

1. Комитет представляет государствам-участникам и Генеральной Ассамблее Организации Объединенных Наций ежегодный доклад о своей работе в осуществление настоящей Конвенции.

2. Публикации в ежегодном докладе замечания, касающегося какого-либо государства-участника, должно предшествовать уведомление данного государства-участника, которое располагает разумным сроком для ответа и может обратиться с просьбой об опубликовании в этом докладе его собственных комментариев или замечаний.

Часть третья

Статья 37

Никакое положение настоящей Конвенции не ограничивает более благоприятных положений о защите всех лиц от насильственных исчезновений, которые могут содержаться:

- a)* в законодательстве государства-участника; или
- b)* в международном праве, действующем для этого государства.

Статья 38

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания всеми государствами – членами Организации Объединенных Наций.

2. Настоящая Конвенция подлежит ратификации всеми государствами-членами Организации Объединенных Наций. Ратификационные грамоты сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

3. Настоящая Конвенция открыта для присоединения всех государств-членов Организации Объединенных Наций. Присоединение осуществляется путем сдачи на хранение документа о присоединении Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

Статья 39

1. Настоящая Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций двадцатой ратификационной грамоты или документа о присоединении.

2. Для любого государства, которое ратифицирует настоящую Конвенцию или присоединится к ней после сдачи на хранение двадцатой ратификационной грамоты или документа о присоединении, настоящая Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение этим государством его ратификационной грамоты или документа о присоединении.

Статья 40

Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций информирует все государства – члены Организации Объединенных Наций и все государства, подписавшие настоящую Конвенцию или присоединившиеся к ней:

а) о подписании, ратификации и присоединении в соответствии со статьей 38;

б) о дате вступления настоящей Конвенции в силу в соответствии со статьей 39.

Статья 41

Положения настоящей Конвенции распространяются на все части федеративных государств без какого бы то ни было ограничения или исключения.

Статья 42

1. Любой спор между двумя или более государствами-участниками, касающийся толкования или применения настоящей Конвенции, который не удалось разрешить путем переговоров или с помощью процедур, непосредственно предусмотренных настоящей Конвенцией, передается по просьбе одного из этих государств на арбитраж. Если в течение шести месяцев после даты подачи ходатайства об арбитраже сторонам не удастся достичь согласия относительно организации арбитража, любая из них может передать данный спор на рассмотрение Международного Суда путем направления ходатайства в соответствии с его Статутом.

2. Любое государство-участник может при подписании, ратификации или присоединении к настоящей Конвенции сделать заявление о том, что оно не считает себя связанным положениями пункта 1 настоящей статьи. Другие государства-участники не будут связаны указанными положениями в отношении государства-участника, сделавшего такое заявление.

3. Любое государство-участник, которое сделало заявление в соответствии с положениями пункта 2 настоящей статьи, может в любой момент отозвать это заявление посредством уведомления, направленного Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

Статья 43

Настоящая Конвенция применяется без ущерба для положений международного гуманитарного права, включая обязательства Высоких Договаривающихся Сторон четырех Женевских конвенций от 12 августа 1949 года и двух Дополнительных протоколов к ним 1977 года, а также возможности каждого государства разрешить Международному комитету Красного Креста посещать места содержания под стражей в ситуациях, не охватываемых международным гуманитарным правом.

Статья 44

1. Любое государство-участник настоящей Конвенции может предлагать поправки и представлять их Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Генеральный секретарь препровождает предлагаемую поправку государствам-участникам настоящей Конвен-

ции с просьбой сообщить ему, высказываются ли они за созыв конференции государств-участников с целью рассмотрения этого предложения и проведения по нему голосования. Если по истечении четырех месяцев после направления такого сообщения не менее одной трети государств-участников выскажется за созыв такой конференции, Генеральный секретарь организует эту конференцию под эгидой Организации Объединенных Наций.

2. Любая поправка, принятая большинством в две трети присутствующих на конференции и участвующих в голосовании государств-участников, представляется Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций всем государствам-участникам для принятия.

3. Поправка, принятая в соответствии с положениями пункта 1 настоящей статьи, вступает в силу после ее принятия двумя третями государств – участников настоящей Конвенции в соответствии с процедурой, предусмотренной их соответствующими конституциями.

4. После вступления поправок в силу они становятся обязательными для государств-участников, которые их приняли, а для других государств-участников остаются обязательными положения настоящей Конвенции и все поправки, принятые ими ранее.

Статья 45

1. Настоящая Конвенция, английский, арабский, испанский, китайский, русский и французский тексты которой являются равно аутентичными, сдается на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

2. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций препровождает заверенные экземпляры настоящей Конвенции всем государствам, о которых говорится в статье 38.

Игорь Иванович Лукашук (1926 – 2007)

Институт государства и права РАН с прискорбием извещает о кончине **Игоря Ивановича Лукашука**, выдающегося ученого-международника.

Для нескольких поколений российских юристов, как и для юристов других стран, Игорь Иванович был и остается Учителем, чье взыскательное отношение к науке было для всех эталоном научного творчества. Он автор свыше 400 работ, в т.ч. около 30 монографий и 10 учебников, навсегда вошедших в копилку мировой юридической мысли.

Уйдя шестнадцатилетним юношей на фронт, Игорь Иванович сделал свой главный жизненный выбор – служить Родине, идеалам свободы и справедливости. В его дальнейшей судьбе пересеклись Харьков и Саратов, Киев и Москва, Женева и Нью-Йорк. Принадлежа одновременно украинской и российской культуре, Игорь Иванович был подлинным интернационалистом. Велики его заслуги в собирании международных, ученых и практиков, в Ассоциации международного права. Центр международно-правовых исследований Института государства и права Российской академии наук стал под его руководством центром международно-правовых исследований в России.

Коллектив Института глубоко переживает утрату и передает слова глубокого сочувствия и соболезнования семье Игоря Ивановича. Память о Вас, дорогой Игорь Иванович, навсегда останется в наших сердцах!

Сотрудники Института государства и права РАН