

Московский журнал международного права



- 60-ЛЕТИЕ ПОБЕДЫ И СОЗДАНИЯ ООН
- МЕЖДУНАРОДНЫЕ ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ СТАНДАРТЫ
- ИНДИВИД – СУБЪЕКТ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА?
- КОНВЕНЦИЯ О БОРЬБЕ С ЯДЕРНЫМ ТЕРРОРИЗМОМ

Moscow
Journal
of International
Law

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Председатель - Член-корреспондент РАН - А.В. Торкунов (Москва)

Члены Редсовета:

Н.И. Акуев (*Астана*), **К.З. Алимов** (*Ташкент*),
Э.Д. Бейшембиев (*Бишкек*), **О.И. Болан** (*Кишинев*),
Г.В. Игнатенко (*Екатеринбург*), **А.Л. Колодкин** (*Москва*),
Ю.М. Колосов (*Москва*), **В.В. Кочарян** (*Ереван*), **Г.И. Курдюков** (*Казань*),
С.А. Малинин (*Санкт-Петербург*), **Л.В. Павлова** (*Минск*),
С.А. Раджабов (*Душанбе*), **А.Х. Саидов** (*Ташкент*), **М.А. Сарсембаев** (*Астана*),
Н.А. Сафаров (*Баку*), **Л.Д. Тимченко** (*Киев*), **А.А. Требков** (*Москва*),
В.В. Устинов (*Москва*), **М.О. Хаитов** (*Ашхабад*), **Ю.Ю. Шатас** (*Вильнюс*)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Главный редактор - Ю.М. Колосов

Члены редколлегии:

А.Х. Абашидзе, **Л.Б. Архипова**, **К.А. Бекашев**, **М.М. Бирюков**,
А.Н. Борисов, **А.Н. Вылегжанин**, **А.А. Ковалев**, **А.А. Костин**,
И.И. Когляров, **Э.С. Кривчикова**,
В.Н. Кулебякин, **Е.Г. Ляхов**, **Ю.Э. Монастырский**,
А.И. Муранов, **П.В. Саваськов**, **Д.Л. Смирнов** (*отв. секретарь*),
Г.П. Толстопятенко, **Б.Р. Тузмухамедов** (*заместитель главного редактора*),
О.Н. Хлестов, **В.М. Шумилов**, **М.Л. Энтин**

СОУЧРЕДИТЕЛИ:

**Московский государственный институт международных отношений
(Университет) Министерства иностранных дел России**

**Международный союз общественных объединений юристов
"Международный союз юристов"**

НП "Содействие редакционной деятельности МЖМП"
Адрес редакции: 119454, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 76
Телефон/факс: (095) 434 93 13
E-mail: mjil@mgimo.ru
www.mjil.ru

Свидетельство о регистрации ПИ №77-5895 от 8 декабря 2000 г.

**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
№4 (60) 2005 октябрь-декабрь

Содержание

Приветствие Президента Российской Федерации В.В. Путина участникам и гостям Международной конференции ученых-юристов и специалистов в области международного права, посвященной 60-летию Победы и созданию Организации Объединенных Наций	3
Выступление Министра иностранных дел России С.В. Лаврова на Международной конференции «60 лет Победы, создание ООН и международное право»	4
Вопросы теории	
<i>Черниченко С.В.</i> Еще раз о международной правосубъектности индивидов	11
<i>Саяпин С.В.</i> К вопросу о международной правосубъектности индивидов	27
Международные организации	
<i>Валеев Р.М.</i> Организации Объединенных Наций – 60 лет	39
Вопросы территории	
<i>Колосов Ю.М.</i> Место постоянного нейтралитета в международных отношениях и в современной Европе (к 50-летию постоянного нейтралитета Австрии)	56
<i>Кепбанов Ё.А.</i> Новая геополитическая ситуация и международно-правовой статус Каспийского моря	62
Права человека	
<i>Вешняков А.А.</i> ООН и международные избирательные стандарты: некоторые аспекты становления и развития	82

<i>Лукьянцев Г.Е.</i> К вопросу о повышении эффективности функционирования договорных органов по правам человека (теоретические и практические аспекты)	101
<i>Алиев Заур Гумбат оглы</i> Институт Омбудсмана в Азербайджанской Республике	120
<i>Рогожин С.Л.</i> Об основных итогах 61-й сессии Комиссии ООН по правам человека	131
Борьба с преступностью	
<i>Глотова С.В.</i> Правовые аспекты борьбы с терроризмом и Совет Безопасности ООН	142
<i>Анисимов А.Л.</i> Российское право и международные стандарты об исполнении наказаний осужденных без изоляции от общества	166
<i>Сафаров Н.А.</i> Универсальная юрисдикция в механизме преследования международных преступлений	190
Право международных договоров	
<i>Барбук А.В.</i> Проблема определения самоисполнимости международных договоров	213
Международное частное право	
<i>Юрьев Е.Е.</i> Проблема соотношения арбитражного соглашения и основного контракта	234
Избранные дела международной частноправовой практики коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов & Партнеры»	
<i>Кандыба А.А.</i> Соглашения о неконкуренции между работодателем и работником: международный и отечественный опыт	252
Книжная полка	
<i>Вылегжанин А.Н., Скуратова А.Ю.</i> Рецензия на книгу К. Киттичайсари. Международное уголовное право. Оксфорд, Нью-Йорк, 2002 г., XV, 482 с. (K. Kittichaisaree. International Criminal Law. Oxford University Press. Oxford. New York. 2002, XV, 482 pp.)	260
Документы	
Заявление Российской ассоциации международного права от 30 июня 2005 года в отношении судебного процесса <i>Прокурор против С. Милошевича</i> проходящего в Международном трибунале по бывшей Югославии	273
Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма от 14 сентября 2005 года	275
Предметный указатель статей и материалов, опубликованных в «Московском журнале международного права» в 2005 году	
	293

Приветствие Президента Российской Федерации В.В. Путина участникам и гостям Международной конференции ученых-юристов и специалистов в области международного права, посвященной 60-летию Победы и созданию Организации Объединенных Наций

Приветствую участников Международной конференции ученых-юристов и специалистов в области международного права, посвященной 60-летию Победы и созданию Организации Объединенных Наций.

Без сомнения, два этих ключевых события истории XX века – неразрывно связаны. Народы антигитлеровской коалиции плечом к плечу сражались с нацизмом и победили силы агрессии, расовой ненависти и нетерпимости. И вместе, для того, чтобы защитить мирное будущее планеты, они сумели выработать принципы цивилизованного и демократического мироустройства. В основу Организации Объединенных Наций были положены такие базовые ценности, выстраданные человечеством в огне Второй мировой войны, как гуманизм, права человека, солидарность, учет интересов всех членов мирового сообщества.

В современных условиях Россия продолжает последовательно отстаивать положения Устава ООН, неизменно выступает за верховенство международного права. Мы считаем, что решение всех спорных вопросов и урегулирование конфликтов должно опираться на политико-дипломатические методы, согласованные коллективные действия. И только на базе таких подходов можно дать эффективный ответ на новые вызовы и угрозы, прежде всего со стороны терроризма, обеспечить прочные условия для глобальной стабильности, безопасности и всеобщего прогресса.

Рассчитываю, что ваша конференция внесет значимый вклад в совершенствование международно-правовых механизмов, в их адаптацию к реалиям сегодняшнего дня.

Желаю всем участникам юбилейного Московского форума плодотворной работы и всего самого доброго.

В. Путин
26 июня 2005 года

Выступление Министра иностранных дел России С.В. Лаврова на Международной конференции «60 лет Победы, создание ООН и международное право», Москва, 27 июня 2005 года

Устав ООН, решения Ялтинской и Потсдамской конференций, а также мирные послевоенные договоры позволили избежать пожара новой мировой войны, создать благоприятные условия для распада колониальной системы, появления нынешней многообразной палитры государств, их политического и социально-экономического развития, обеспечить гарантии демократического развития стран, в том числе развязавших Вторую мировую войну. Поэтому абсолютно неприемлемы предпринимаемые некоторыми политическими силами попытки переписать историю в угоду сегодняшней политической конъюнктуры, уравнивать в правах жертв и палачей, освободителей и оккупантов, «юридически обосновать» территориальные претензии, в частности, к России.

Тут уместно напомнить, что именно победа народов Советского Союза в той войне дала тем, кто прибегает к подобным попыткам, возможность, в том числе играть в эти свои игры, вообще свободно высказываться. Пусть ответят и на такой вопрос: кто еще мог остановить фашизм в самые страшные и кровавые первые годы войны – с 1941 по 1943, кто еще обладал необходимыми для этого духом и стойкостью? Все это, разумеется, не в обиду нашим союзникам по антигитлеровской коалиции. Просто, если называть вещи своими именами, и говорить правду о той войне, то делать это надо не избирательно, а честно.

Вот почему продолжает оставаться актуальной, в том числе и для правоведов, задача по закреплению в общественном сознании, особенно нынешних, не знавших ужасов войны поколений, правильного понимания ее политико-правовых итогов. Убежден, что наша конференция может внести достойный вклад в решение этой задачи.

Победа над фашизмом позволила сформироваться Объединенным Нациям и заложить основы существующего миропорядка, зафиксированные в Уставе ООН. Они и сегодня продолжают оставаться надежной правовой базой взаимоотношений на мировой арене. В этом проявилась дальновидность основателей Организации. Не следует забы-

вать, что огромный потенциал, заложенный ими в ООН, не мог быть полностью востребован в годы «холодной войны». Это стало возможным только в наши дни. Вместе с тем система международных отношений претерпевает существенную трансформацию, адаптируется к новым реалиям. На смену межблоковому противостоянию приходит борьба с новыми угрозами и вызовами, среди которых наибольшую опасность представляют международный терроризм и распространение оружия массового уничтожения.

Очевидно, что и международное право не стоит на месте. В то же время развитие системы международных отношений и международного права не только не должно наносить ущерба действующим на протяжении 60 лет принципам, но и призвано дополнительно укрепить их. Именно так мы видим логику перемен, которые могли бы служить интересам человечества в целом и отвечали бы задачам упрочения международной безопасности и устойчивого развития.

На происходящие в мире изменения, естественно, должна реагировать и ООН. Вместе с тем следует осознать, что эта Организация является политическим и правовым воплощением универсальной системы коллективной безопасности, которая зиждется на основных принципах международного права, включая суверенное равенство государств, неприменение силы или угрозы силой, мирное разрешение споров, невмешательство во внутренние дела, уважение прав человека и основных свобод. В рамках ООН действует механизм принятия коллективных мер для предотвращения и устранения угрозы миру, основанный на выверенном балансе полномочий и прерогатив главных органов Организации.

Мы считаем, что реформа Организации, в том числе обеспечение большей представительности ее Совета Безопасности, укрепление ее возможностей более гибко и оперативно реагировать на новые вызовы и угрозы, не должны затрагивать основы сложившегося на основе Устава механизма коллективной безопасности. Поэтому полагаем, что речь не может идти о пересмотре этого документа. Любые возможные изменения Устава должны иметь характер «точечных» поправок и не затрагивать его принципиальных основ, выдержавших испытание временем. Реформы не могут проводиться ради реформ. Их продуктом должна стать более эффективная ООН, легитимность которой укрепитя, а не ослабнет. Это возможно только на путях достижения максимально широкого согласия по всем элементам реформенного «пакета».

ООН продолжает играть важнейшую роль в формировании современного международного права.

Одной из основных функций Генеральной Ассамблеи ООН, как известно, является организация исследований и внесение рекомендаций в целях поощрения и прогрессивного развития международного права и его кодификации. Большую роль в этом деле играют Комиссия международного права и Комиссия по праву международной торговли.

В рамках ООН сформированы целые отрасли современного международного права – такие, как международное право в области защиты прав человека, международное морское право, международное космическое право, международное уголовное право, право разоружения и другие. Только в ходе текущей сессии Генеральной Ассамблеи приняты два важнейших международно-правовых документа: инициированная нашей страной Конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма и Конвенция о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

Рассчитываем, что в рамках предстоящего «Саммита-2005» Конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма будет подписана значительным числом государств. Решение предпринять к тому все усилия было принято на днях министрами иностранных дел 55 государств – участников ОБСЕ. Аналогичное понимание достигнуто и среди постоянных членов Совета Безопасности, а также в рамках «восьмерки». Совместно с партнерами по антитеррористической коалиции ведем дело к нахождению компромиссов и еще по одному крайне важному документу – проекту Всеобъемлющей конвенции о борьбе с терроризмом. Надеемся, что она сможет быть принята на предстоящей 60-й сессии Генассамблеи ООН.

Хочу привлечь внимание к деятельности еще одного органа ООН, оказывающего в последние годы заметное влияние на развитие международного права. Речь идет о Совете Безопасности ООН.

Не знаю, как ответят эксперты на вопрос о том, может ли Совет Безопасности творить право, но нельзя не видеть, что в последнее время его деятельность, безусловно, оказывает влияние на формирование и толкование международно-правовых норм. Достаточно указать на решения Совета по созданию международных уголовных трибуналов *ad hoc*; на резолюции, подтверждающие право государства на самооборону в случае террористических атак против него; на обязательные для всех государств решения, касающиеся принятия на национальном,

региональном и международном уровне мер по борьбе с терроризмом и распространением оружия массового уничтожения. Эти новации в деятельности органа, несущего главную ответственность за поддержание мира и безопасности, заслуживают, на мой взгляд, внимания правоведов. По моему убеждению – это веление времени, поскольку резко изменившийся характер угроз делает непозволительной роскошью многолетние согласования новых международно-правовых норм «обычным путем». Однако весьма важно, чтобы решения СБ ООН, которые заполняют лакуны в международном праве, затем подкреплялись универсальными инструментами.

Общепризнана роль другого главного органа ООН – Международного суда. Хотя Суд не творит право как таковое, его решения пользуются высоким авторитетом и служат не только важным инструментом мирного урегулирования споров, но и серьезным подспорьем для государств в обосновании их международно-правовых позиций по внешнеполитическим вопросам. Хотя наша страна и не признает в общем плане обязательной юрисдикции Международного суда, тем не менее уже на протяжении длительного времени мы не делаем оговорок о непризнании этой юрисдикции по международным договорам. Важное значение имеют и консультативные заключения, которые дает Суд. В конце прошлого – начале нынешнего веков Россия дважды участвовала в рассмотрении вопросов, по которым Суд выносил консультативные заключения. Вместе с тем к этому его инструменту следует, на наш взгляд, относиться с известной осторожностью, избегая направления Суду запросов о консультативном заключении по ситуациям, носящим чрезвычайно политизированный характер.

Мы придаем большое значение тому, чтобы Россия была достойно представлена в составе Суда. Хочу в этой связи с большим удовлетворением отметить многолетнюю деятельность в качестве члена Международного суда присутствующего здесь Владлена Степановича Вершетина. Мы надеемся, что на предстоящих осенью выборах его место займет выдвинутый нами кандидат – бывший директор Правового департамента МИД, посол Л.А. Скотников.

Правотворческая деятельность ООН, естественно, и дальше будет играть важную роль. Однако на данном этапе, когда уже создана целостная система международного права, как минимум не меньшее, а, возможно, и большее значение приобретает деятельность Организации по обеспечению его соблюдения, т.е. по утверждению верховенства права.

Эта цель, которую сегодня выделяют как одну из наиглавнейших для развития отдельных государств, не менее, если не более важна для международных отношений.

Деятельность ООН по поддержанию международного мира и безопасности, по борьбе с терроризмом и распространением ОМУ, по защите прав человека является одновременно деятельностью по обеспечению соблюдения соответствующих международно-правовых обязательств государств, вытекающих как из положений Устава ООН, так и из других норм международного права. Безусловно, важную роль здесь играет функционирование различного рода контрольных механизмов и институтов, созданных как самой Организацией, так и на базе международных договоров, заключенных в ее рамках. Для того, чтобы верховенство права возобладало в мировых делах, также необходимо, чтобы все государства выполняли резолюции СБ, строго соблюдали Устав ООН, особенно в том, что касается применения силы в международных отношениях.

Здесь нельзя выбирать – что нравится, буду выполнять, а что мне мешает достичь своих целей – проигнорирую. Двойных стандартов в обращении с Уставом ООН и международным правом в целом быть не должно.

Некоторые существующие механизмы, очевидно, нуждаются в совершенствовании. С этим, например, связаны различные обсуждаемые сейчас идеи по реформе работающих в правочеловеческой области институтов.

Большие ожидания значительной части международного сообщества в деле борьбы с т.н. культурой безнаказанности связаны с учреждением Международного уголовного суда (МУС). Важно обеспечить эффективное взаимодействие между ООН и этим органом. И здесь отмечу резолюцию Совета Безопасности по Дарфуру, которая впервые реализовала положения Римского статута о передаче Советом соответствующей ситуации на рассмотрение МУС. Эта резолюция – один из примеров того, как в условиях, казалось бы, почти непримиримых разногласий между членами Совета по рассматриваемому им вопросу (в данном случае, об отношении к МУС) было найдено эффективное решение, направленное в конечном итоге на поддержание международного мира и безопасности. С международно-правовой точки зрения это весьма интересное, прецедентное решение.

Обеспечение верховенства права не всегда возможно без принятия мер принуждения. Ясно, что речь идет об исключительных случаях,

когда исчерпаны иные возможности. И уж совсем в исключительных случаях для обеспечения соблюдения международного права необходимо использовать силу.

Вопрос о толковании принципа неприменения силы приобрел в последнее время новую актуальность. По нему высказываются политики, военные, ученые, этой теме посвящены разделы в докладах Генерального Секретаря ООН и созданной им “Группы мудрецов”, в обсуждаемом сейчас проекте итогового документа “Саммита-2005”.

Мы по-прежнему считаем, что применение силы в соответствии с международным правом возможно лишь в двух исключительных случаях: в порядке индивидуальной или коллективной самообороны и по решению Совета Безопасности. Как я уже говорил, современное понимание права на самооборону, отраженного в статье 51 Устава ООН, включает в себя и право государства на самооборону в случае масштабного террористического нападения на него извне со стороны негосударственных субъектов. Мы не видим необходимости в каком-либо изменении статьи 51. В соответствующих случаях сила может применяться и для обеспечения соблюдения норм международного права в области защиты прав человека, когда речь идет о предотвращении и пресечении массовых и грубых нарушений прав человека – таких, например, как геноцид, преступления против человечности. Однако в этих и других аналогичных случаях (скажем, для пресечения распространения ОМУ) применение силы без согласия на это государства, в отношении которого она применяется, возможно, как мы считаем, лишь на основе волеизъявления международного сообщества, т.е. по решению, принятому компетентным органом в соответствии с Уставом ООН. Таким органом является только СБ.

Сейчас много говорится о необходимости разработки критериев применения силы, которыми мог бы руководствоваться Совет Безопасности ООН. Эти соображения, безусловно, заслуживают внимания. Но в то же время такие критерии, если они будут одобрены, не должны приводить к автоматизму в принятии Советом Безопасности соответствующих решений. Эти критерии будут служить Совету ориентирами при рассмотрении кризисных ситуаций, но санкцию на принудительные действия Совет должен будет принимать в каждом конкретном случае. При этом необходимо сохранить заложенную в Уставе мудрыми основателями ООН возможность гибкого подхода к каждой такой ситуации - ведь нельзя иметь один “штамп” на все вероятные кризисы и конфликты.

Еще сложнее обстоит дело с таким аспектом реализации права на самооборону, как обсуждаемая сейчас возможность применения этого права в ответ не на само нападение, а на “неминуемую угрозу” нападения. Например, если государство знает на 100%, что на него подготовлен и вот-вот осуществится теракт. Что делать в такой ситуации? Объяснять всему мировому сообществу, предъявлять факты? Но тогда террористы скроются и придумают что-нибудь еще. Или просто нанести удар и устранить угрозу. Но тогда могут спросить, а были ли неопровержимые доказательства неминувемости? Ответить, наверное, будет непросто – ведь подобные сведения добываются по разведканалам, и не всегда их можно предавать целиком гласности. Ставлю эту тему в дискуссионном порядке.

В целом же убежден, что применение силы от имени и в интересах международного сообщества должно осуществляться на основе решений, принятых в соответствии с Уставом ООН, т.е. в соответствии с международным правом. Сила не должна противопоставляться праву. Она может быть эффективным инструментом обеспечения верховенства права в кризисных ситуациях, используемым, подчеркну это еще раз, в исключительных случаях, когда под угрозой находятся защищенные международным правом жизненно важные права, ценности и интересы международного сообщества и отдельных его членов. Реформа ООН должна утвердить Организацию в глазах международного сообщества в качестве оптимального механизма для реагирования на такие кризисные ситуации, укрепить значение Устава как основы действий государств по пресечению новых угроз.

Россия будет продолжать вести линию на повышение роли ООН в современном мире. Убеждены, что, как и 60 лет назад, только совместными усилиями человечество сможет успешно противостоять стоящим перед ним угрозам и вызовам, если будет действовать с опорой на ООН. Несмотря на все перемены последних лет, эта фундаментальная роль Организации Объединенных Наций не изменилась.

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

Проблема международной правосубъектности индивидов продолжает волновать научную общественность. При этом как в отечественной, так и в зарубежной доктрине высказываются прямо противоположные точки зрения. Редакция предлагает две статьи на эту тему и считает целесообразным продолжить по этому вопросу дальнейшую полемику.

Редакция МЖМП.

Еще раз о международной правосубъектности индивидов

*Черниченко С.В.**

Вопрос о том, может ли индивид быть субъектом международного права и есть ли примеры наделения индивидов международной правосубъектностью, – предмет постоянных дискуссий. В российской юридической литературе в конце XX – начале XXI века он вновь стал достаточно оживленно обсуждаться, причем количество сторонников того, что индивиды могут быть субъектами международного права и во все большей степени ими становятся, увеличивается. Эта точка зрения такого широкого признания, как в западной доктрине международного права, в отечественной науке международного права все же не получила. Насколько она обоснованна? Все зависит от того, что понимать под субъектом международного права и какой концепции соотношения международного и внутрисударственного права – монистической или дуалистической – придерживаться.

* Черниченко Станислав Валентинович – Заслуженный деятель науки Российской Федерации, д.ю.н., профессор, директор Центра международного права и гуманитарных проблем Дипломатической академии МИД России.

Чтобы уяснить, что такое субъект международного права, необходимо, очевидно, опираться на более общее понятие – субъект права вообще. Логично рассуждать следующим образом: субъект права – лицо (в собирательном смысле – индивид, организация, государственный орган, государство и т.д.), подчиняющееся непосредственному, регулятивному воздействию права, у которого в результате такого воздействия возникают какие-либо субъективные права и обязанности. Соответственно субъект международного права – лицо, подчиняющееся непосредственному регулятивному воздействию международного права.

Встречаются и иные точки зрения на то, что собой представляет субъект права. На одну из них следует обратить особое внимание, так как она может, по-видимому, привести к серьезным теоретическим недоразумениям. Так, А.Б. Венгеров считал, что «правосубъектность включает в себя как правоспособность и дееспособность, так и деликтоспособность субъекта правоотношения»¹. Во-первых, правоспособность, дееспособность и деликтоспособность – характеристики не субъекта правоотношения, а субъекта права. Их наличие у лица не обязательно означает его участие в том или ином правоотношении. Во-вторых, нет оснований для выделения такого понятия, как деликтоспособность. Это неотъемлемый элемент дееспособности, что признает и Венгеров. В-третьих, если исходить из того, что правосубъектность включает в себя дееспособность (и тем самым деликтоспособность), то в таком случае отсутствие дееспособности означало бы отсутствие и правосубъектности. Тогда получалось бы, что какие-то лица, на которых распространяют свое непосредственное действие правовые нормы, из-за отсутствия у них дееспособности обладают лишь некоторыми чертами правосубъектности, а не являются субъектами права. Между тем недееспособные лица (например, умалишенные) обладают определенной правоспособностью и рассматриваются как субъекты права. Они могут через своих законных представителей участвовать в ряде правоотношений. Почти то же самое можно сказать и о государствах. Даже если территория государства оккупирована и оно недееспособно, оно сохраняет свою правоспособность как участник межгосударственного общения и продолжает оставаться субъектом международного права. Например, Ирак, оккупированный американскими

¹ Венгеров А.Б. Теория государства и права: Часть II. Теория права. Том II. М.: Юристъ, 1996. С. 19.

и британскими войсками, является членом ООН, и никто не ставит под сомнение его международную правоспособность и наличие у него международной правосубъектности.

Правосубъектность, в том числе и международная правосубъектность, – качество, не зависящее от объема правоспособности субъектов права, т.е. количества тех прав и обязанностей, которыми они обладают в результате распространения на них регулятивного воздействия права. В принципе можно иметь лишь одно право или нести лишь одну обязанность и в силу этого быть субъектом права. Можно, будучи наделенным таким правом или такой обязанностью, участвовать лишь в одном правоотношении или не участвовать в правоотношениях вовсе, но быть субъектом права. Это, разумеется, теоретическое допущение, которое приводится для того, чтобы яснее выглядели относящиеся к данному вопросу соображения. Их суть можно сформулировать следующим образом: правосубъектность либо есть, либо отсутствует. Нельзя быть чуть-чуть субъектом права. Понятие правосубъектности имеет жесткое содержание. Все сказанное полностью применимо и к субъектам международного права. Субъекты международного права могут иметь правоспособность разного объема, но на их международной правосубъектности это никак не отражается. Встречающееся в международно-правовой литературе выражение «ограниченная международная правосубъектность» нельзя считать удачным. Ограниченной может быть международная правоспособность, а не международная правосубъектность.

Российские сторонники международной правосубъектности индивидов предпочитают обходить молчанием вопрос о том, какую теорию соотношения международного и внутригосударственного права они поддерживают – монистическую или дуалистическую. Однако это ключевой вопрос, от ответа на который зависит признание или непризнание возможности наделения индивидов международной правосубъектностью.

Обе теории имеют разновидности. Но здесь уместно подчеркнуть то, что является их сердцевиной. Монистическая теория строится на тезисе, согласно которому внутригосударственное и международное право составляют некую целостность, образуя в процессе своего осуществления единую правовую систему. Различие между ними при таком подходе состоит только в образовании их норм: внутригосударственное право создается каждым государством в отдельности, а меж-

дународное – согласованием воли, точнее волеизъявлений, участников межгосударственного общения, т.е. соглашениями, явно выраженными или складывающимися постепенно, стихийно. Отсюда легко сделать вывод, что в случае намерения, например, двух или более государств распространить нормы, содержащиеся в заключенном ими договоре, непосредственно на участников внутригосударственных отношений – индивидов, должностных лиц, компаний и т.п. – они это могут беспрепятственно сделать. Тогда действительно участники внутригосударственных отношений, поскольку эти отношения могут регулироваться международным правом, станут в подобного рода ситуациях субъектами международного права, причем не только индивиды, но и юридические лица и т.д. Дело лишь в желании создателей международно-правовых норм распространять их прямое действие на индивидов и иных участников внутригосударственных отношений. Международное право начинает, таким образом, рассматриваться как одна из отраслей права.

Уязвимость монистической теории заключается в том, что в ней игнорируется специфика регулируемых правом общественных отношений. Гипертрофируется роль создателей права. Все, оказывается, зависит от их намерений. Рассуждая в этом духе, можно договориться до нелепостей. Что мешает, скажем, если есть желание создателей правовых норм, внутригосударственных или международно-правовых, распространить их действие на животных и неодушевленные предметы? В средние века иногда судили и животных. Как юридический курьез в литературе упоминается случай, когда участником судебного процесса был идол. Совершенно ясно, что речь идет о юридических фикциях, которые в глазах современников выглядят бессмысленными. Право *объективно* регулирует только общественные отношения. В свою очередь, они имеют различный характер, тоже объективно. Они подразделяются на имущественные, трудовые, семейные и т.д. Часть из них регулируется внутригосударственным правом. Межгосударственные отношения, также объективно, могут регулироваться международным правом. С этим монисты не спорят. Они так или иначе стремятся доказать, что и внутригосударственные отношения могут регулироваться международным правом. Если быть последовательным и придерживаться их логики, тогда закономерен вопрос: почему бы не допустить возможность регулирования межгосударственных отношений внутригосударственным правом? Ведь согласно монистичес-

кой теории между внутригосударственным и международным правом нет объективных границ. Так далеко, правда, монисты не заходят. Но логика – упрямая вещь, хотя можно отделаться следующим аргументом: межгосударственные отношения, если и подвергаются правовому регулированию, то только правилами, создаваемыми их участниками, т.е. международным правом, так как одного участника таких отношений не бывает. Обязательно должен быть, как минимум, еще и другой участник. Между прочим, и этот довод можно опровергать, сославшись на оговорки к двусторонним договорам, считающиеся неправомерными, но которые тем не менее встречаются под видом интерпретационных заявлений и которые могут рассматриваться как попытки (успешные или безуспешные – другой вопрос) регулировать межгосударственные отношения внутригосударственным правом. Вероятно, большинство монистов со столь радикальным взглядом на такие оговорки не согласятся.

Дуалистическая теория основывается на том, что международное право регулирует межгосударственные отношения, а внутригосударственное право – внутригосударственные, образуя в процессе их осуществления две различные правовые системы. Умеренные дуалисты считают, что в каких-то случаях индивиды становятся субъектами международного права (в случаях прямого их доступа в международные органы, например), вступая в противоречие с исходным положением дуалистической теории, так как тем самым признают возможность прямого регулирования международным правом отношений с участием индивидов. Такие отношения при всем желании межгосударственными назвать нельзя. Встречалось и чрезмерное преувеличение расстояния между внутригосударственным и международным правом, взгляд на них как на системы, каждая из которых функционирует сама по себе, независимо друг от друга. В настоящее время это мнение особой поддержки не находит. Вряд ли сейчас кто-нибудь будет отрицать взаимодействие и взаимное влияние друг на друга международного и внутригосударственного права.

Представляется наиболее убедительной точка зрения, согласно которой международное право в состоянии регулировать *только* межгосударственные отношения. Оно создается участниками этих отношений и перешагнуть их границы объективно не может. Остальные общественные отношения регулируются, если вообще подпадают под правовое регулирование, внутригосударственным правом. Эта точка

зрения, которую условно можно назвать концепцией объективного дуализма, достаточно гибка и вполне может отвечать реалиям современной международной жизни. Естественно, при таком взгляде на соотношение международного и внутригосударственного права признать принципиальную возможность превращения индивидов в субъектов международного права нельзя. Индивид не в состоянии быть участником межгосударственных отношений, и, соответственно, его поведение никак не может непосредственно регулироваться международным правом.

Было бы недопустимым упрощением все общественные отношения, которые не являются межгосударственными, называть внутригосударственными. Точно так же упрощением было бы считать, что внутригосударственное право всегда и целиком входит в систему национального права того или иного государства. И то и другое упрощение способно породить много недоразумений.

Кроме «чисто» внутригосударственных общественных отношений есть внутригосударственные отношения с иностранным элементом, и есть международные отношения немежгосударственного характера. Обычно две последние категории общественных отношений отождествляют. Отчасти, вероятно, это правильно. Вместе с тем можно выделить международные отношения немежгосударственного характера, которые трудно назвать внутригосударственными отношениями с иностранным элементом. Они, скорее, могут быть названы транснациональными отношениями. Данные отношения возникают главным образом в связи с заключением сделок между субъектами внутреннего права различных государств, причем регулирование таких сделок нередко оставляется государствами на усмотрение заключающих их сторон. Иными словами, государства отказываются от применения своего национального права к данным сделкам, признавая в то же время юридическую обязательность правил, установленных участниками сделок. Указанные правила применяются национальными судами и международными коммерческими арбитражами при рассмотрении споров между сторонами, заключившими эти сделки. Впрочем, как отмечает С.В. Бахин, отказ от национального права не всегда возможен, поскольку законодательство не всех государств это допускает². Не вдаваясь в детали проблем, существующих в подобных ситуациях,

² Бахин С.В. Субправо. Международные своды унифицированного контрактного права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 153.

важно подчеркнуть, что упомянутые международные отношения немеждоударственного характера регулируются внутригосударственным правом.

Эта часть права, не включаемая в систему национального права какого-либо государства, остается по своей природе внутригосударственным правом. Государства, отказывающиеся от применения своего национального права, санкционируют юридическую обязательность соответствующих норм (естественно, каждое в отдельности). Они могут договориться об отказе от применения своего национального права к тем или иным сделкам, заключив по этому вопросу международный договор, но сами правила, создаваемые участниками сделок, будут иметь внутригосударственную природу. Здесь уместно провести некоторую параллель с так называемым оккупационным правом для Германии, установленным в 1945 г. оккупационными державами. Ни одна из них не включала право, установленное в оккупированной зоне, в систему своего национального права, но совершенно ясно, что по своей природе это было внутригосударственное право.

Приведенные выше соображения могут быть противопоставлены некоторым точкам зрения, высказанным в российской юридической литературе, имеющим прямое отношение к вопросу о возможности наделения индивидов международной правосубъектностью. Так, в одном из учебников по теории государства и права утверждается, что «в течение долгого времени... традиционное представление о международном праве как регуляторе исключительно международных, прежде всего межгосударственных отношений порождало «привязку» субъектов [международного права] только к этим отношениям. Иначе говоря, только участники межгосударственных и иных международных отношений могли претендовать на признание их статуса субъектов»³. Далее, однако, перечисляются различные категории таких отношений и указывается на то, что все они – межгосударственные⁴. Тогда неясно, почему сторонников «традиционного представления о международном праве» упрекают во взгляде, согласно которому на статус субъекта международного права могли претендовать «только участники межгосударственных» и *иных* международных отношений. Нельзя смешивать межгосударственные и иные международные отно-

³ Теория государства и права. М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 2000. С. 525.

⁴ Там же.

шения. Как уже говорилось, если придерживаться последовательно дуалистической теории (концепции объективного дуализма), то объектом международно-правового регулирования следует считать только межгосударственные отношения, а к субъектам международного права относить их участников.

В учебнике отмечается, что сторонники традиционного представления о международном праве не признают главной чертой его субъекта «способность участвовать в отношениях, регулируемых международно-правовыми нормами»⁵. Далее говорится: «Его [субъекта] определяющим свойством объявлялась юридическая способность участников отношений к таким самостоятельным международным действиям, которые предполагают их независимое друг от друга положение и способность к совместному созданию международно-правовых норм»⁶.

С этим обобщающим выводом трудно согласиться. Было бы неправильным приписывать всем, кто считает субъектами международного права только участников межгосударственных отношений, упомянутые взгляды. Действительно, основные субъекты международного права – государства – *юридически* независимы друг от друга и совместно создают международно-правовые нормы. Другие участники межгосударственных отношений, создавая нормы международного права, тоже в принципе *юридически* независимы друг от друга (во всяком случае, во время их создания), что не исключает навязывания каких-то норм агрессору в пределах, допускаемых тем же международным правом. Вместе с тем, конечно же, все они способны участвовать в отношениях, регулируемых международным правом, но ключевой вопрос – это то, что только участники межгосударственных отношений в состоянии создавать международное право и подчинять себя его регулятивному воздействию.

Не следует думать, будто все субъекты международного права имеют одинаковый фактический и юридический «вес» либо наделены способностью участвовать в международном правотворческом процессе. Не вызывают возражения сами по себе высказанные в учебнике, о котором говорилось, соображения, касающиеся деления субъектов международного права на первичных и производных, а также на создающих международное право и только его применяющих⁷. Эти мысли

⁵ Там же.

⁶ Там же. С. 525-526.

⁷ Там же. С. 527.

не новы⁸. Вызывает возражение попытка доказать, что международное право может регулировать международные отношения немеждо-сударственного характера. В категорию субъектов международного права зачисляются международные неправительственные организации при выполнении официальных функций, составные части федеративных государств при осуществлении международных связей в пределах конституционной компетенции, международные хозяйственные объединения, юридические лица в процессе международных связей, индивиды в отношениях, осложненных «иностранным элементом», и в отношениях с межгосударственным органом по защите прав человека и с международным уголовным трибуналом (судом)⁹. Почти то же самое утверждается в учебнике международного права, опубликованном в 2003 г., под редакцией Г.В. Игнатенко и О.И. Тиунова (автор соответствующего высказывания Г.В. Игнатенко)¹⁰. Это – не констатация значительного расширения круга субъектов международного права, а чистый монизм со всеми его слабыми сторонами, о которых речь шла выше. Выходит, что стоит государству или государствам захотеть, как лица и организации, находящиеся под их юрисдикцией, станут субъектами международного права. Вызывает удивление и то, что к субъектам международного права отнесены международные хозяйственные объединения, юридические лица и индивиды, участвующие в отношениях с иностранным элементом, т.е. типичные субъекты *международного частного права*.

В.А. Карташкин, энергично защищающий идею международной правосубъектности индивидов, в своих рассуждениях не заходит так далеко, хотя в чем-то его позиция сходна с изложенной выше. Например, по его мнению, индивид «не только участвует в международных отношениях, но и имеет определенные права, несет специфические обязанности, а также ответственность за нарушение норм и принципов международного права»¹¹. К тому же он отмечает, что индивид участвует в международных правоотношениях¹². Разумеется, если разделять взгляды монистов, то и международные отношения немеждо-

⁸ См., например: Черниченко С.В. Теория международного права. Том I. Современные теоретические проблемы. М.: Изд-во «НИМП», 1999. С. 125-129.

⁹ Теория государства и права... С. 528-529.

¹⁰ Международное право. М: Изд-во «Норма», 2003. С. 49, 50.

¹¹ Карташкин В.А. Государство и личность в международных правоотношениях // Юрист-международник. 2004. № 4. С. 5.

¹² Там же. С. 7.

сударственного характера могут быть урегулированы международным правом.

Индивид, несомненно, участвует и в международных отношениях. С этим никто спорить не собирается. Но он не может участвовать в межгосударственных отношениях и тем более в международных правоотношениях, которые представляют собой межгосударственные отношения, урегулированные международным правом. Индивиды, неправительственные организации, юридические лица и т.п., участвующие в международных отношениях, не являются такими социальными организациями, как государства, государство-подобные образования (вольные города – те же государства, но с ограниченной международной правоспособностью), в редких теперь случаях народы, государственность которых находится в стадии становления (с учетом ряда международно-правовых ограничений), т.е. организациями, которые способны участвовать в межгосударственных отношениях. Индивиды, неправительственные организации и т.д. не в состоянии превратиться в социальные организмы, подобные названным выше.

Если признавать международное право регулятором межгосударственных отношений, то придется признать, что оно не может перешагнуть за границы таких отношений. Представим себе, что оно их все же перешагнуло. Тогда оно за указанной чертой перестает быть международным правом, превращаясь в совместное право ряда государств, регулирующее международные отношения немежгосударственного характера с участием индивидов, неправительственных организаций и т.д. и напоминающее право кондоминиумов. Такая теоретическая конструкция, несмотря на ее искусственность, возможна. Вряд ли с ней согласятся, однако, как государства, так и сторонники дуалистической теории, а монисты – тем более. Проблема заключается даже не в согласии. Можно с чем-то соглашаться или не соглашаться – на объективную картину это не влияет. Ясно только, что, допустив существование феномена совместного права в рассматриваемом гипотетическом случае (международное право перешагнуло свои объективные границы), его уже нельзя считать международным правом.

Возникает еще один вопрос. Ряд межправительственных организаций наделяется их создателями-государствами международной правосубъектностью. Значит, намерение государств сделать кого-то субъектом международного права играет определенную роль. Почему этого нельзя сделать в отношении индивидов? Необходимо подчеркнуть, что

межправительственные организации – форма межгосударственного сотрудничества. Оправданным будет употребление термина «международные механизмы» как имеющего более широкое значение, чем термин «международные организации». Любой международный механизм, структурно сравнительно устойчивый, постоянный, временный или созданный на неопределенный срок, поскольку он является механизмом межгосударственного сотрудничества, может быть наделен его создателями правами и обязанностями, позволяющими ему выступать в межгосударственных отношениях от собственного имени, т.е. международной правосубъектностью. Его правосубъектность будет производной, его международная правоспособность – ограниченной предусмотренными в учредительном акте правами и обязанностями. Индивид же не находится на уровне межгосударственных отношений. Поэтому он не может быть наделен международной правосубъектностью. Если какие-то государства захотят признать индивида субъектом международного права, это будет юридической фикцией. Такой же, как признание субъектами международного права Святого Престола (Ватикана) или Мальтийского ордена, которое диктуется политическими соображениями.

Надо, тем не менее, не упускать из виду то, что механизм межгосударственного сотрудничества не обязательно состоит из государств, его создавших. Он может состоять из членов, действующих в личном качестве (например, международный арбитраж). Он может состоять даже из одного человека (например, посредника в споре, избранного государствами в личном качестве). Это не означает, что указанные лица становятся субъектами международного права. Субъектом международного права является в таких случаях не индивид или индивиды как таковые, а именно механизм межгосударственного сотрудничества. Иначе ничто не мешает считать субъектами международного права и членов дипломатических делегаций. Почему, в самом деле, если рассматривать индивида, выступающего как механизм, форма, персонификация сотрудничества между государствами, в качестве субъекта международного права, не относить к его субъектам и представителей одного государства, его персонифицирующих. Ведь в конечном счете государство – это люди, которые осуществляют его политику и создают совместно с людьми, представляющими другое государство или государства, международное право. Так можно дойти и до выводов радикального мониста Ж. Сселля, считавшего индивидов единствен-

ными субъектами международного права¹³. О его теории почти не вспоминают, но, как говорится, слово было сказано.

Мимоходом надо отметить, что предоставление возможности участвовать в межгосударственных отношениях, подпадающих под международно-правовое регулирование, членам некоторых федераций, вовсе не свидетельствует о неограниченной способности государств наделять кого угодно по своему усмотрению международной правосубъектностью. Если какая-то федерация предусматривает в своем законодательстве право своих членов, частей единого в социальном отношении организма, выступать в определенных границах самостоятельно в межгосударственных отношениях, то для этого есть объективные предпосылки – наличие у члена федерации территории, населения и власти, обладающей необходимой компетенцией, т.е. наличие комбинации компонентов, позволяющих в известной степени рассматривать члена федерации как обособленный социальный организм, который приобрел способность участвовать в межгосударственных отношениях.

Желая доказать возможность превращения индивидов в субъектов международного права, В.А. Карташкин обращает внимание и на их роль в создании международного права: «В настоящее время индивид принимает опосредственное [так у автора. – С.Ч.] участие в создании норм международного права, а также контролирует их исполнение. Известно, что их реализация во многом обеспечивается контрольными и судебными органами, состоящими из экспертов, а не представителей государств»¹⁴. Непрямое участие индивидов в разработке и принятии норм международного права очевидно. Это не должно, однако, вести к отождествлению их роли в данном процессе с ролью субъектов международного права, прежде всего государств, чьи волеизъявления, согласовываясь, воплощаются в таких нормах. Непрямое участие – не эквивалент непосредственного участия и не свидетельство наличия международной правосубъектности (если только не согласиться с точкой зрения Сселля). Что касается контроля со стороны международных экспертов и судей, то и он не говорит о международной правосубъектности этих лиц. Они – часть механизмов межгосударственного сотрудничества, и контроль за реализацией норм международного права осуществляют не они как индивиды, а тот или иной механизм, в состав которого они входят.

¹³ Scelle. Précis de droit des gens. T.I. Paris, 1932. P. 42.

¹⁴ Карташкин В.А. Указ. соч. С. 7-8.

Наиболее убедительным доводом в пользу того, что индивиды могут быть субъектами международного права, сторонники этой точки зрения считают предоставление определенным категориям индивидов прямого доступа в международные органы, особенно в судебные – в качестве истцов, ответчиков и подсудимых. Такого рода доступ предусматривается в международных договорах. Подобная практика получает все более широкое распространение. Ее можно приветствовать и не пугать самих себя или других тем, что она ведет к подрыву государственного суверенитета и легализации вмешательства в дела, входящие в сферу внутренней компетенции государств. Если государства добровольно решают вводить такую практику, то они реализуют свои суверенные права и не теряют при этом ни капли своего суверенитета. Разговоры о том, что государства, создавая так называемые наднациональные органы или признавая верховенство международного права над внутригосударственным и т.п., ограничивают свой суверенитет, – результат недоразумения. Суверенитет как юридический символ самостоятельности государства, как юридическое качество остается неизменным до тех пор, пока государство не входит в состав другого государства или не объединяется с другими государствами. Может ограничиваться и ограничивается международная правоспособность государств, а не их суверенитет.

Прямой доступ индивидов в международные органы вовсе не означает надления индивидов международной правосубъектностью. Складывающиеся в этих ситуациях международные (межгосударственные) и внутригосударственные правоотношения переплетаются в довольно сложный клубок. В принципе международные правоотношения здесь возникают между государствами *по поводу* доступа индивидов в международные органы, а у индивидов, получающих такой доступ, несмотря на их непосредственный организационный контакт с этими органами, правоотношения складываются с государствами, создавшими данные органы, и указанные правоотношения имеют внутригосударственный характер. Приходится повторять то, что уже ранее по этому вопросу говорилось¹⁵. В каждом конкретном случае доступа необходим анализ возникающих правоотношений, особенностей их переплетения, чтобы яснее понять специфику ситуации. Но общая их схема не меняется. Помимо всего прочего, надо помнить, что

¹⁵Черниченко С.В. Личность и международное право. М.: Изд-во «Международные отношения», 1974. С. 87-129.

людям важно не то, могут они или не могут быть субъектами международного права, а то, насколько международные механизмы и процедуры в состоянии эффективно защищать их права.

Никакие формулировки международных договоров, создающие впечатление, что эти договоры прямо применяются к индивидам (например, Пакты о правах человека), не означают распространения договоров на индивидов непосредственно. Они предусматривают взаимные права и обязанности государств-участников, касающиеся индивидов. Никакие положения международных договоров, учреждающие механизмы, в которые индивид получает доступ, или резолюций международных организаций, предусматривающие такой доступ (резолюции Совета Безопасности ООН, создавшие трибуналы по бывшей Югославии и Руанде и т.п.), также не применяются к индивидам непосредственно как нормы международного права. Их прямое действие – иллюзия. В практическом плане это не слишком важно, но теоретическая ясность всегда желательна, так как иначе и практика может преподнести «сюрпризы».

В любом случае, когда нормы международного права как будто бы применяются непосредственно к индивидам, происходит их «переадресовка» или трансформация. Оба термина условны. Нормы международного права так и остаются нормами международного права, ни во что не преобразуясь. Просто возникают внешне очень похожие на них нормы, внутригосударственные по своей природе, которые не обязательно включаются в национальную систему права какого-либо государства, на что уже обращалось внимание. Как это происходит – вопрос юридической техники: путем отсылки к международному договору, путем инкорпорации договора в законодательство государства, путем принятия специального парламентского акта, включающего договор в законодательство государства (трансформация в узком смысле) или же воспроизводящего буквально или по смыслу формулировки договора в качестве формулировок закона либо их конкретизирующего и т.д. Возможна «переадресовка» *de facto*. Не будем говорить сейчас о ее недостатках. В данном контексте значение имеет следующее: появляющаяся в результате «переадресовки» формально или фактически норма – не норма международного права по той причине, что: во-первых, она регулирует отношения с участием индивидов, не являющиеся межгосударственными, и, во-вторых, она адресована участникам этих отношений, а не только государствам, которым была

адресована норма, предназначенная для «переадресовки», т.е. адресована иным субъектам. Таким образом, это по своей природе совершенно другая норма, хотя, на первый взгляд, она может казаться той же самой нормой международного права.

Об ответственности индивидов за нарушения норм международного права тоже нужно говорить с осторожностью. Если нормы международного права не регулируют отношений с участием индивидов, то индивиды не могут их нарушить. Нормы международного права могут предусматривать право или обязанность государств привлекать индивидов к уголовной ответственности за совершение определенных действий. Будет ли их привлечение к уголовной ответственности происходить, минуя межгосударственные механизмы или через них, – существо происходящего не меняется. Государства либо включают в свое уголовное право нормы во исполнение соответствующих договоров или в исключительных случаях могут придавать им обратную силу на основании договоров (такое толкование достигнуто в отношении известной ст. 99. Женевской конвенции об обращении с военнопленными 1949 г.) или резолюций Совета Безопасности ООН, либо создают международные судебные органы для рассмотрения дел указанных индивидов. Но так или иначе эти лица нарушают нормы уголовного, а не международного права. Такие нормы, если они содержатся в уставах международных судебных органов, могут формально не включаться во внутреннее право государств. Однако их «переадресовка» все равно происходит, когда возникает вопрос об их непосредственном применении к индивидам.

Говорить об *уголовной* ответственности индивидов согласно международному праву как о чем-то равнозначном международно-правовой ответственности государств с целью доказать возможность наделения индивидов международной правосубъектностью не более логично, чем доказывать, что государства могут быть посажены на скамью подсудимых наравне с индивидами.

Завуалированным обоснованием теории международной правосубъектности индивидов может служить тезис о том, что в настоящее время будто бы возникли так называемое транснациональное право и наднациональное право, которые отличаются от внутригосударственного и международного¹⁶. Транснациональное право – система норм, кото-

¹⁶ Активным сторонником концепции транснационального и наднационального права является В.М. Шумилов. См., например: Шумилов В.М. Международное право и Глобальная правовая система // Московский журнал международного права. 2002. № 4 (48). С. 3-19.

рая якобы создается «частными лицами разных государств» для регулирования отношений между ними, остающихся вне внутригосударственного или международно-правового регулирования. Но такое «транснациональное» право по своей природе является внутригосударственным, о чем выше уже говорилось. К наднациональному праву предлагают относить нормы, обязательные для государств, принимаемые международными организациями без их согласия и в ряде случаев имеющие «прямое действие», распространяющиеся непосредственно на физических и юридических лиц «через голову» государств. Однако это тоже международно-правовые нормы. Согласие на их обязательность государства дают, учреждая данные организации или в них вступая, а их прямое действие – в действительности результат «переадресовки», на что также выше обращалось внимание.

Международное право, бесспорно, если можно так выразиться, приближается к человеку. Оно во все большей степени начинает отражать интересы человечества в целом. Неотложный характер приобретает задача создания максимально эффективных деполитизированных международных механизмов, обеспечивающих баланс между интересами государства и личности. Но путь к этому лежит не в отстаивании теории международной правосубъектности индивидов, а в поисках практических мер, способствующих успешному функционированию таких механизмов.

К вопросу о международной правосубъектности индивидов

Саяпин С.В.*

Человек не должен жаловаться на времена;
из этого ничего не выходит. Время дурное:
ну что ж, на то и человек, чтобы улучшить его!
Т. Карлейль (1795 – 1881), английский мыслитель

Первоначальный вариант этой статьи был написан шесть лет назад, но тогда автор не посчитал ее готовой к публикации. Уж слишком «теоретизированной» она представлялась. При том, что в бывшем Советском Союзе на вопрос о практической реализации международной правосубъектности индивидов в течение продолжительного времени было наложено «табу», он не мог представлять собой нечто большее, нежели теорию, юридический софизм, – причем *a priori* обреченный на провал. Профессор В.А. Карташкин отмечал, что «советская доктрина международного права традиционно отстаивала *устаревшие* (курсив мой. – С.С.) взгляды, которые не признавали индивида субъектом международного права... Такая позиция диктовалась принципами тоталитарного режима, выступавшего против каких-либо радикальных мер на межгосударственном уровне, направленных на международную защиту прав человека. Подобные меры обычно квалифицировались как вмешательство во внутренние дела государств»¹.

Традиционная дуалистическая (как западная, так и отечественная) доктрина действительно вообще отрицала возможность того, что индивид может быть субъектом международного права. Сторонник этой доктрины юрист Трипель сравнивал международное право с главно-

* Саяпин Сергей – в 1999 г. окончил факультет международного права Университета мировой экономики и дипломатии (Ташкент, Узбекистан). В 2001 г. он получил степень магистра международного права прав человека, окончив юридический факультет Эссекского университета (Колчестер, Великобритания). В настоящее время он является ответственным за образовательные программы Регионального Представительства Международного Комитета Красного Креста (МККК) в Центральной Азии. Настоящая статья отражает исключительно точку зрения автора, которая может не совпадать с позицией МККК.

¹ *Общая теория прав человека* / Под ред. д.ю.н. Е.А. Лукашевой. М., 1996. С. 493.

командующим на поле боя, который может отдавать приказы своим генералам, но не простым солдатам. С этих теоретических позиций индивиду отказывалось в *locus standi* в международных органах. Когда обсуждался проект Статута Постоянной палаты международного правосудия, было предложено хотя бы частично признать за отдельными индивидами *locus standi* в отношении этого судебного органа. Риччи-Бусатти, представитель Италии в комитете юристов, подверг критике это предложение, заявив, что «индивиды» не являются субъектами международного права». На деле же подлинной, причем не только теоретической, причиной отказа принять данное предложение являлось то, что государства не были склонны допустить, что им придется выступать в качестве ответчиков по искам своих собственных или иностранных граждан перед каким-либо международным судебным органом.

Однако в последние годы имел место ряд событий, которые лишь подтвердили актуальность вопроса о положении личности в международном праве: слушания по делу Аугусто Пиночета (осень 1998 – весна 1999 г.), вооруженный конфликт в Косово (весна 1999 г.), террористические акты в США 11 сентября 2001 г., последовавшие за ними вооруженные конфликты в Афганистане (2001-2002 гг.) и Ираке (начался весной 2003 г.). Так, в отношении конфликта в Косово высказывались точки зрения, что «гуманитарная интервенция» без положительной резолюции Совета Безопасности ООН представляла собой вопиющее нарушение международного права (коллизия принципа всеобщего уважения прав человека и принципа неприменения силы или угрозы силой)². Другие комментаторы – например, парламент Великобритании – пришли к несколько иному выводу: «военная операция НАТО, хотя ее правомерность и не является бесспорной с точки зрения современного международного права, была оправданной по соображениям морали»³. Еще одна группа исследователей задавала вполне обоснованный вопрос о том, насколько операция, осуществляемая во имя гуманности и в целях остановить «этническую чистку», но при этом вызывающая многочисленные потери среди гражданского населения и эскалацию конфликта, все еще может называться «гуманитарной». В свою очередь, в связи с привлечением к ответственности бывшего президента Сербии Слободана Милошевича⁴ и учреж-

² Byers M. “Kosovo: An Illegal Intervention” in *Counsel*, August 1999, pp. 16-19.

³ Committee on Foreign Affairs, Fourth Report, Session 1999-2000, 23 May 2000.

дением Специального трибунала по Ираку в 2004 г.⁵ встал вопрос о современном содержании институтов иммунитета высших должностных лиц государства и ответственности в международном праве.

На современном этапе международное право в целом переживает кризис. Его материальный источник – международные отношения – представляет собой, по словам Генерального Секретаря ООН Кофи Аннана, «обстановку тревожной напряженности»: «[...] глобализация приобретает всемирные масштабы, и одновременно происходит активизация процессов распада и утверждения национальных особенностей; расширяются зоны мира, и одновременно происходят все более мощные вспышки ужасающего насилия; накапливаются неслыханные богатства, и в то же время на обширных пространствах продолжает царить нищета; воля народов и их неотъемлемые права одновременно превносятся и попираются; наука и техника способствуют повышению уровня жизни человека, а побочные результаты их развития в то же время создают угрозу системам жизнеобеспечения на нашей планете»⁶. Сможет ли международное право выдержать это нелегкое испытание? Оправдает ли международное право надежды, возлагаемые на него как на средство обеспечения сотрудничества государств, способное предотвратить злоупотребление растущим могуществом человека?⁷ Обладает ли международное право сейчас, в начале двадцать первого века, тем гуманистическим характером, о котором вдохновенно писал проф. Р.А. Тузмухамедов на исходе века двадцатого?⁸

Современное международное право, стержнем которого являются принципы мирного сосуществования государств, пронизано идеей гуманизма. Гуманистический характер современного международного права не является отвлеченным или декларативным. Он находит выражение во всех правомерных актах, содержащих международно-правовые нормы, и опирается на вполне реальную основу. Именно после-

⁴См. критический комментарий по этому вопросу: “Memorandum on the Indictment of the President of the Federal Republic of Yugoslavia, the President of the Republic of Serbia and Other Officials of Yugoslavia by the International War Crimes Tribunal for the Former Yugoslavia” (1999), in H. Kuchler, *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads* (Springer-Verlag Wien / New York, 2003), pp. 353-356.

⁵Устав Специального трибунала доступен в Интернете (*автор не указал адрес ссылки – прим. Редакции*).

⁶Аннан К. *Обновление на переходном этапе* (ООН, 1998). С. 11.

⁷См.: Лукашук И.И. *Международное право. Общая часть*. М., 1997. С. 5.

⁸См.: Тузмухамедов Р.А. Всеобщая декларация прав народов / В сб.: *Международное право в современном мире*. М., 1991.

довательная реализация общепризнанных принципов международного права в состоянии обеспечить условия, при которых защита прав личности станет возможной повсеместно.

Целью данной работы является анализ основных концепций, касающихся правосубъектности индивида в международном праве, сопоставление их сильных и слабых сторон с учетом современной международной обстановки и научных тенденций, прослеживаемых в трудах ведущих теоретиков международного права и, в конечном счете, формирование собственной позиции в отношении исследуемой проблемы. Изначально эта работа планировалась как попытка опровергнуть гипотетическую правосубъектность физических лиц в международном праве в собственных глазах, поскольку она во многом не стыкуется с общетеоретическими положениями, изложенными в современной литературе. Но, как указал великий немецкий поэт, ученый, философ И.В. Гёте (1749-1832), «человек должен верить, что непонятное можно понять, – иначе он не стал бы размышлять о нем». При том, что позиция автора, изложенная в данной статье, не может претендовать на абсолютную бесспорность, точка зрения, отстаивающая исключительную международную правосубъектность государств и международных организаций, также представляется консервативной и требующей существенной ревизии в пользу теоретического обоснования международной правосубъектности физических лиц. Исследуемый вопрос потому и представляет особый интерес, что является спорным.

Общие положения о субъектах права. Рассмотрение гипотезы о возможности обладания индивидами международно-правовой субъектности неизбежно затрагивает вопрос о понятии субъекта права вообще и субъекта международного права в частности. Любая система либо отрасль права регулирует поведение определенного круга лиц (в собирательном смысле) – субъектов данной системы или отрасли. Они занимают центральное положение в праве, главная задача которого – служить их интересам. Право призвано «обслуживать» их и регулировать их взаимоотношения. Природа международного права также определяется характером его субъектов и их взаимодействия. В свою очередь, круг субъектов и их правовой статус обуславливаются характером международных отношений и связей, уровнем развития международного права⁹.

⁹ Лукашук И.И. *Международное право. Общая часть*. М., 1997. С. 10.

Субъект права определяется в общей теории государства и права как носитель прав и обязанностей. Быть субъектом права, то есть носителем прав и обязанностей, – значит подчиняться нормам соответствующей отрасли или системы права. Иными словами, субъект права – лицо, поведение которого *непосредственно* регулируется нормами данной отрасли (системы) права, поскольку регулирование поведения в правовом смысле выражается в предоставлении лицу тех или иных прав и наделении его теми или иными обязанностями.

Профессор И.И. Лукашук определяет субъект международного права как «самостоятельное образование, которое благодаря своим возможностям и юридическим свойствам способно обладать правами и обязанностями по международному праву, участвовать в создании и реализации его норм»¹⁰. Представляется, что И.И. Лукашук считает субъектами международного права лишь общепризнанных участников межгосударственных отношений – государства и международные (межправительственные) организации, а физические лица в круг субъектов международного права не входят вообще. В качестве основной особенности субъектов международного права он выделяет их *правотворческую и правоприменительную активность* – непосредственное и исключительное участие в создании и реализации международно-правовых норм. Близка к его мнению и позиция известного английского юриста-международника Яна Броунли: «Субъект международного права – образование, способное иметь права и обязанности, а также могущее защищать их путем заявления международных претензий»¹¹. Казалось бы, можно сделать вывод о том, что Броунли этим суждением категорически отрицает международную правосубъектность индивидов, но в другом месте он допускает ограниченную возможность участия физических лиц в международном общении¹².

Правосубъектность и участие в международных правовых отношениях. Попытаемся ответить на вопрос о том, способны ли физические лица участвовать в международных правоотношениях вообще. Правосубъектность – предпосылка, условие обладания правами и обя-

¹⁰ Там же.

¹¹ *Reparations for Injuries case*, ICJ Reports (1949), 179.

¹² В своем труде «Принципы международного публичного права» Я. Броунли пишет: «Не существует всеобщего правила, согласно которому индивид не может быть субъектом международного права; в особых случаях он может обладать правосубъектностью на международном уровне». См.: Brownlie I. *Principles of Public International Law*, 5th ed. (Oxford, 1998), p. 66.

занностями, а не наличие у лица каких-либо прав и обязанностей. Казалось бы, существование такого «мистического» свойства – предпосылки прав и обязанностей – просто не нужно, так как правосубъектность без прав и обязанностей, «в чистом виде», не встречается. Если лицо имеет права и обязанности, оно является субъектом соответствующей отрасли (системы) права, если оно их не имеет, – не является. На самом деле правосубъектность в указанном смысле, как и всякая абстрактная категория, порождена определенными конкретными причинами и имеет полное право на существование.

Во-первых, необходимость такой трактовки понятия правосубъектности становится очевидной, когда затрагивается вопрос о том, каков круг лиц, которые в принципе *могут* быть субъектами данной отрасли (системы) права. Например, избирательные комиссии могут быть субъектами государственного (конституционного) права, но никак не уголовного, поскольку в последнем действует принцип *индивидуальной* уголовной ответственности за совершение преступлений, а избирательная комиссия – *коллективный* орган, в компетенцию которого, естественно, не входит уголовное (судо)производство.

Во-вторых, правосубъектность имеет определенное значение как качество, не зависящее от количества прав и обязанностей, которыми обладает лицо. Отсюда следует, что субъектом права теоретически может считаться лицо, имеющее хотя бы одно право и/или несущее хотя бы одну обязанность.

Количество прав и/или обязанностей лица не имеет значения для его правосубъектности, поскольку в любом случае в той или иной степени осуществляется регулирование поведения лица. Любое право, как и любая обязанность, – юридические рамки поведения лица. Можно быть субъектом права в очень узких границах (в пределах какой-либо одной обязанности) и в очень широких (так называемая универсальная правосубъектность). Правосубъектность характеризуют не размеры этих юридически значимых рамок поведения, а сам факт их *безусловного наличия*.

Между правосубъектностью и *правоспособностью* иногда ставят знак равенства. Правоспособность обычно определяют как способность иметь субъективные права и нести субъективные обязанности. Однако представляется, что правоспособность есть конкретное проявление правосубъектности. Если правосубъектность не зависит от количества прав и обязанностей субъекта, а определяется самим фактом их нали-

чия и даже *возможностью* их наличия (кстати, в разное время один и тот же субъект может обладать разными правами и нести разные обязанности), то правоспособность непосредственно связана с их *количеством*. Правоспособность – правовые рамки возможного поведения субъекта, а эти рамки могут определяться только конкретными правами и обязанностями, которыми наделен данный субъект в данный момент¹³. Отсюда следует, что субъекты права становятся участниками соответствующих правоотношений (в том числе международных) лишь при наличии определенного объема правоспособности, который, в свою очередь, определяет степень их участия в правоотношениях.

На этот счет существуют различные точки зрения. Так, например, в своей совместной работе Д.И. Фельдман и Г.И. Курдюков указывали, что «с точки зрения общей теории права невозможно такое положение, чтобы лицо было субъектом правоотношения, не будучи субъектом права. Каждое правоотношение – это конкретная реализация тех прав и обязанностей, которые принадлежат субъекту права. Поэтому, чтобы стать субъектом правоотношения, надо быть прежде всего субъектом права»¹⁴. Аналогичные точки зрения высказывались и другими авторами. «Субъекты международного права – это участники международных правоотношений», – писал И.И. Лукашук¹⁵. «Как бы ни строить определение субъекта международного права, в нем должны получить отражение органически связанные между собой два элемента: а) способность участвовать в международном правоотношении и б) участие в таковом», – отмечал Р.Л. Бобров¹⁶. По мнению С.Ф. Кечекьяна, под субъектом права следует понимать лицо, участвующее или могущее участвовать в правоотношении¹⁷. С.В. Черниченко указывал, что «можно быть субъектом международного права и не быть субъектом, то есть участником, конкретного международного правоотношения, но нельзя быть субъектом международного правоотношения и не быть субъектом международного права»¹⁸.

¹³ Черниченко С.В. *Личность и международное право*. М., 1974. С. 16.

¹⁴ Фельдман Д.И., Курдюков Г.И. *Основные тенденции развития международной правосушественности*. Казань, 1974. С. 26. Цит. по: *Международное право в современном мире*. М., 1991. С. 163.

¹⁵ Там же.

¹⁶ Бобров Р.Л. *Основные проблемы теории международного права* М., 1968. С. 68.

¹⁷ Кечекьян С.Ф. *Правоотношения в социалистическом обществе* М., 1958. С. 84.

¹⁸ Черниченко С.В. *Допуск индивидов в международные суды и международная правосубъектность*. М., 1969. С. 271.

В то же время ряд авторов считают возможным участие в международных правоотношениях, не будучи субъектом международного права. Так, В.М. Шуршалов писал, что «субъект правоотношения может быть и не субъектом права»¹⁹. Сходную позицию занимает В.В. Кравченко: «Субъект международного правоотношения не обязательно должен быть субъектом международного права»²⁰.

Как видно из этого краткого анализа, вопросы правосубъектности и участия в (международных) правоотношениях имеют во многом доктринальный характер. Исходя из этого, применительно к индивидам как к участникам международных правоотношений *de facto* и гипотетическим (потенциальным) субъектам международного права они будут подробно рассмотрены ниже.

Советская и постсоветская доктрины о международной правосубъектности индивидов. Долгие годы советская доктрина практически единодушно занимала негативную позицию в плане признания международной правосубъектности физических лиц, однако со временем и в ней появились такого рода взгляды. От признания индивида субъектом международного права всего один шаг до еще более далеко идущего предположения, согласно которому международное право способно регулировать внутриобщественные отношения, включая отношения между индивидом и государством. И такое предположение действительно было высказано – В.С. Верещетин и Р.А. Мюллерсон в своей совместной статье «Примат международного права в мировой политике» писали: «Договоры о правах человека содержат обязательства государств не только перед другими государствами-участниками, но и перед своими гражданами»²¹.

В советской и постсоветской науке международного права прослеживаются две основные точки зрения относительно международной правосубъектности физических лиц. Суть первой – традиционной – точки зрения сводится к тому, что индивиды объективно не могут быть участниками межгосударственных отношений и соответственно субъектами международного права. В уже ставшем классическим учебнике международного права содержится точка зрения, согласно кото-

¹⁹ Шуршалов В.М. *Международные правоотношения* М., 1971. С. 77-78.

²⁰ Кравченко В.В. Советские организации как субъекты международных отношений // *Советское государство и право*. 1973. № 5. С. 86.

²¹ Верещетин В.С. Мюллерсон Р.А. Примат международного права в мировой политике // *Советское государство и право*. № 7. 1989. С. 10.

рой прямой доступ индивидов в международные судебные и несудебные органы, имеющий место в наше время, не превращает их в субъектов международного права. Он означает лишь то, что участники соответствующего договора берут на себя взаимное обязательство обеспечить этот доступ имеющимися в их распоряжении правовыми и организационными средствами²².

Серьезных последователей имеет и мнение, согласно которому в международном праве нет запретов наделять индивидов международной правосубъектностью, и решение этого вопроса определяется намерением договаривающихся государств. К советским юристам, которые в предположительной форме допускали, что физические лица в отдельных случаях могут быть субъектами международного права, относилась Н.В. Захарова. Исходя из общего определения субъекта права и придерживаясь, видимо, точки зрения, согласно которой критерием правосубъектности является *непосредственное* регулирование поведения участника правоотношений нормами той или иной отрасли (системы) права, она различает две категории субъектов международного права: носителей прав и обязанностей и одновременно творцов норм международного права (т.е. государства и межправительственные организации) и только носителей прав и обязанностей, обладающих «специальной» правосубъектностью. Указывая, что вопрос о международной правосубъектности индивида может стоять только в плане наличия у него этой «специальной» правосубъектности, Н.В. Захарова подчеркивает, что индивид только в том случае может быть признан «специальным» субъектом международного права, если оно (международное право) непосредственно предоставит ему права и (или) возложит обязанности. Она приходит к выводу, что имеются специфические нормы международного права, которые обращены к индивидам и возлагают на них определенные обязанности (например, статья 3, общая для Женевских конвенций 1949 г. о защите жертв войны), не нанося ущерба государственному суверенитету. Хотя Н.В. Захарова прямо не говорит о том, что в этих случаях физические лица обладают специальной международной правосубъектностью, такой вывод вытекает из ее предыдущих рассуждений²³.

²² *Международное право* / Под ред. Ю.М. Колосова и В.И. Кузнецова. 2-е изд. М., 1998. С. 63-64.

²³ Захарова Н.В. *Под видом обеспечения прав человека*. М., 1971. С. 74-76, 81, 83-84. См. также ее статью «Индивид – субъект международного права» // *Советское государство и право*. 1989. № 11. С. 112-118.

Зарубежная международно-правовая доктрина о международной правосубъектности индивидов. В отличие от советских теоретиков международного права, зарубежные юристы отнеслись к теории международной правосубъектности индивидов благосклоннее. Конечно, и среди них имелись ее противники – Д. Анцилотти, Дж. Шварценбергер, Р. Редслоб, – но и их критика не пошла дальше формально-юридических моментов. Анализируя точки зрения зарубежных юристов-международников, следует иметь в виду два момента: 1) несмотря ни на что, широкое распространение данной теории на Западе; 2) резкое усложнение форм международного сотрудничества за последние десятилетия²⁴.

Западных юристов, отстаивающих в той или иной степени идею международной правосубъектности физических лиц, можно подразделить на две группы:

– сторонники исключительной международной правосубъектности индивидов, считающие их единственными субъектами права вообще и международного права в частности (Л. Дюги, Г. Краббе, Ж. Ссель);

– сторонники ограниченной международной правосубъектности индивидов, считающие, что физические лица являются субъектами международного права наряду с государствами и международными организациями (Э.Х. де Аречага, Г. Лаутерпахт и др.). Иногда эту теорию называют теорией *множественности* субъектов международного права²⁵.

Обе точки зрения, на наш взгляд, достаточно точно комментирует Г. Лаутерпахт: «Необходимо иметь в виду, что хотя субъектами международного права являются прежде всего государства, важно иметь в виду ограничения этого принципа. Правильное его значение заключается в том, что только одни государства создают международное право; что международное право прежде всего касается прав и обязанностей государств, а не прав и обязанностей других лиц, и что только одни государства обладают полной процессуальной правоспособностью перед международными судами. Дальше этого принцип не идет. В частности, когда мы говорим, что международное право регулирует поведение государств, мы не должны забывать, что на самом деле подлежит регулированию поведение *людей* (курсив мой. – С.С.), действующих в качестве органов государства. «Права и обязанности государств, – сказал Уэстлейк, – суть только права и обязанности людей, из которых состоят эти государства». Если согласиться с этой точкой зрения,

²⁴ Черниченко С.В. *Личность и международное право.* М., 1974. С. 16.

²⁵ Там же.

то тогда необходимо признать, что ошибочно теоретически и нежелательно практически отрывать международное право от общих принципов права и нравственности, на которых зиждется большая часть правовых систем отдельных государств, регулирующих поведение людей. При этом, хотя нормальными субъектами международного права являются государства, они могут рассматривать физических и иных лиц как непосредственно наделенных международными правами и обязанностями и *в этих пределах* (курсив мой. – С.С.) делать их субъектами международного права»²⁶.

Отсюда следует, что, по мнению ряда зарубежных авторов, международная правосубъектность индивидов не только возможна, но и реальна. Ниже мы рассмотрим договорный механизм ее генерации.

К вопросу о кодификации в международном праве. Термин «кодификация» имеет по меньшей мере два различных значения: 1) процесс преобразования обычного права и норм, вытекающих из судебных решений, в законы или конвенции, с незначительным изменением или без всякого изменения права; 2) процесс обеспечения, путем общих конвенций, возможности соглашений между государствами по определенным вопросам международного права, причем эти конвенции базируются на существующем – обычном и конвенционном – международном праве, но измененном таким образом, чтобы примирить противоречивые точки зрения и сделать соглашение возможным²⁷.

В свое время уже признавалось, что международный договор может создавать права и обязанности непосредственно для индивидов. В 1928 г. Постоянная палата международного правосудия допустила такую возможность: «[...] нельзя отрицать, что в намерения сторон может входить заключение именно такого договора, постановления которого будут создавать права и обязанности для индивидов и смогут принудительно осуществляться национальными судами». Это суждение предполагает, что индивид может пользоваться правом, вытекающим непосредственно из международного договора, хотя указанное право предоставляется ему опосредованно, через действия государства. Реальным доказательством международной правосубъектности индивида явилось позднее предоставление ему не только определенных прав и привилегий, но и средств для обеспечения их принудительного осуществления и соблюдения, а также возможностей защи-

²⁶ Оппенгейм Л. *Международное право*. М., 1948; перевод 6-го английского издания, дополненного Г. Лаутерпахтом, т. 1, п/т 1. С. 41-42.

²⁷ Там же. С. 48.

ты этих прав от своего собственного имени, без посредничества государства. Государства совершенно свободно могут, если они изъявят соответствующее намерение, установить такой порядок посредством заключения соответствующего договора, и примеры подобных соглашений существуют. Наиболее важные из них – Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.,²⁸ Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г.²⁹, Американская конвенция о правах человека 1969 г.³⁰, которые предоставляют индивидам право обращаться в международные судебные и экспертные органы с жалобой даже на свое собственное государство. В начале двадцать первого века известны случаи обращения индивидов (правда, пока безуспешного) в суды иностранных государств с исками о компенсации ущерба, якобы причиненного международно-противоправными действиями данных государств³¹.

Подводя итог, можно утверждать, что на современном этапе существование международной правосубъектности индивидов практически бесспорно, однако данная правосубъектность специфична, так как она обладает по меньшей мере тремя существенными характеристиками: волевая обусловленность (определяется явно *выраженной волей* государств предоставить физическим лицам конкретные международные права и обязанности), конститутивность³² (специальная международная правосубъектность *«даруется»* индивидам договаривающимися государствами) и кодифицированность (объем международной право- и дееспособности физических лиц устанавливается *международным договором*).

²⁸ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, см. текст в сборнике: M. Evans (ed.), *Blackstone's International Law Documents*, 4th edition (Blackstone Press Limited, 1999), pp. 43-53.

²⁹ International Covenant on Civil and Political Rights, см. текст в указ. Сборнике. С. 109-122.

³⁰ American Convention on Human Rights, signed at San Jose on 22 November 1969. См. текст в указ. сборнике. С. 156-173.

³¹ См.: "The *Varvarin* Case: Excerpts of the Judgment of the Civil Court of Bonn of 10 December 2003, Case No. 1 O-361/02", in 2 *Journal of Military Ethics*, vol. 3 (2004), pp. 178-180. См. также комментарии к этому судебному решению: Quéniwet N., "The *Varvarin* Case: The Legal Standing of Individuals as Subjects of International Humanitarian Law", *idem*, pp. 181-187; Sayapin S., "The *Varvarin* Case: Compensation Impossible?", *idem*, pp. 188-193.

³² Проф. Г. Лаутерпахт писал по этому поводу: «Международное право, как оно воплощено в Уставе ООН и других международных договорах, признает основные права индивидов независимо от внутреннего права государства и таким образом конституирует индивида как субъекта международного права». См.: H. Lauterpacht, *International Law and Human Rights* (London, 1950), p. 4.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

Организации Объединенных Наций – 60 лет

*Валеев Р.М.**

26 июня 1945 года на международной конференции в г. Сан-Франциско (США) с участием представителей 50 государств был подписан Устав Организации Объединенных Наций – универсальной международной организации, которая вот уже 60 лет служит делу укрепления мира, безопасности и сотрудничества, развития дружественных отношений между народами, содействия социальному прогрессу и защиты прав человека. Устав вступил в силу 24 октября 1945 года, и этот день ежегодно отмечается как день Организации Объединенных Наций.

В Преамбуле Устава в качестве основной задачи Организации указано «... избавление грядущего поколения от бедствий войны, утверждение веры в основные права человека, в достоинство и ценность человеческой личности, содействие экономическому и социальному прогрессу всех народов».

Для осуществления данной задачи ООН в соответствии с Уставом преследует следующие цели:

- поддержание международного мира и безопасности путем принятия эффективных коллективных мер для предотвращения и устранения угрозы миру, подавления актов агрессии, улаживания или разрешения международных споров мирными средствами;
- развитие дружественных отношений между нациями на основе уважения равноправия и самоопределения народов;
- осуществление международного сотрудничества в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного

* Валеев Револь Миргалимович – д.ю.н., профессор Казанского государственного университета.

и гуманитарного характера, развитию уважения к правам и основным свободам человека.

Организация Объединенных Наций и все ее члены в своей деятельности руководствуются принципами суверенного равенства, невмешательства во внутреннюю компетенцию любого государства, добросовестного выполнения своих международных обязательств, разрешения международных споров мирными средствами, воздерживания в своих отношениях от угрозы силой или ее применения против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства.

Поскольку Устав ООН является международным договором все его положения подлежат добросовестному соблюдению. Принципы, которые сформулированы в нем, носят императивный (*jus cogens*) характер.

Как отметил в свое время выдающийся ученый-международник Г.И. Тункин, Устав ООН – это не обычный договор. Он является юридической основой деятельности всеобщей международной организации мира и безопасности. Государства поставили его над всеми другими своими договорами¹.

За годы существования Организация выдержала испытание временем, и ее Устав оказался всемирным документом, отвечающим потребностям развития международных отношений и успешно служащим основой для регулирования сотрудничества государств во всех сферах их взаимоотношений.

Надежды народов на мир без войн, прежде всего народов, вынесших на своих плечах все тяготы второй мировой войны, были воплощены в этом Уставе, отразившем дух времени, дух антигитлеровской коалиции, добившейся при решающей роли великих держав, и в первую очередь Советского Союза, победы над реакционными силами фашизма, войны и агрессии².

Накануне 40-летия ООН проф. А.П. Мовчан совершенно справедливо отметил, что в Уставе ООН были закреплены краеугольные юридические основы нового правопорядка в мире и положено начало существованию новой системы международного права, отражающей общие интересы международного сообщества государств в целом³.

¹ См.: Тункин Г.И. Организация Объединенных Наций. 1945-1965 гг. / Советское государство и право. № 10. 1965. С. 64.

² Подробнее см.: ООН. Итоги, тенденции, перспективы (к 25-летию ООН). М., 1970.

³ См.: Мовчан А.П. Организация Объединенных Наций и международный правопорядок (к 40-летию ООН). / Советский ежегодник международного права. 1985. М., 1986. С. 11-34.

Спустя 10 лет в статье, посвященной 50-летию ООН, проф. И.И. Лукашук подчеркнул, что за полвека мир проделал более значительный путь, чем за несколько предшествующих веков. Идет процесс становления новой мировой системы и соответствующего мирового порядка, от которых зависят выживание и прогресс человеческой цивилизации. Свою роль в этом играет ООН. Сегодня мировая система едва ли могла бы нормально функционировать без ООН⁴.

С такими выводами, безусловно, следует согласиться. Какой бы вид деятельности международного сообщества ни рассматривать, он связан с сотрудничеством государств, а это сотрудничество теснейшим образом связано с деятельностью ООН.

Прошло еще 10 лет. В течение этого периода мировому сообществу государств не удалось избежать вооруженных конфликтов и стабилизировать международный правопорядок. Прежде всего это война в Ираке, террористическое нападение на США 11 сентября 2001 года и другие жестокие проявления терроризма на территории России и многих других государств.

США и Великобритания без согласия Совета Безопасности ООН начали войну против Ирака. Их доводы о необходимости принятия мер в отношении Ирака в целях предотвращения применения им оружия массового поражения ничем не были обоснованы. Как отметил О.Н. Хлестов, неоправданным является также право США на самооборону, поскольку Ирак не мог представлять для США непосредственной угрозы. Начав военные действия против Ирака, США и Великобритания совершили тягчайшее нарушение Устава ООН⁵. Оккупация Ирака вооруженными силами США и их союзниками привела к дестабилизации ситуации в данном регионе, к нарастанию внутренних вооруженных столкновений. Экспорт «американской демократии» вооруженным путем в данную страну не удался и привел к весьма тяжким последствиям.

И в этих условиях Организация Объединенных Наций посредством активных действий стремилась смягчить жестокость этой войны, предпринимала усилия по поддержанию международного мира и безопасности, по предотвращению возникновения новых конфликтов, чтобы

⁴ См.: Лукашук И.И. Пятидесятилетие ООН и новый мировой порядок // Российский ежегодник международного права. 1965-1997. С.-Петербург, 1998. С. 44-45.

⁵ Подробнее см.: Хлестов О.Н. Удастся ли США изменить систему международной безопасности? // Московский журнал международного права, 2003. № 4. С. 26-38.

начало XXI века не было омрачено глобальными военными действиями на планете.

Отвечая на свой вопрос о том, удастся ли руководству США изменить систему международной безопасности путем применения вооруженных сил в обход Совета Безопасности там и тогда, когда они сочтут необходимым, О.Н. Хлестов назвал ряд объективных факторов, которые, на наш взгляд, вполне обоснованно отрицают такую возможность⁶.

Это, конечно же, возрастание роли международного права в XXI веке, усиление тенденции к созданию международных судебных учреждений, международной системы по контролю за поведением государств не только в области защиты прав человека, но и в других сферах – уничтожение оружия массового поражения (химического, биологического), нераспространение ядерного оружия. Эти и другие обстоятельства накладывают на ООН обязанность совершенствовать свою деятельность и активизировать усилия по сохранению стабильности в мире в будущем.

В отчетном докладе о работе ООН в 2004 году Генеральный секретарь Кофи А. Аннан отметил, что насильственные внутренние конфликты продолжают сотрясать миллионы мирных жителей по всему миру, вовлекая соседние страны и тем самым создавая еще более широкую угрозу для международного мира и безопасности. ООН продолжает использовать целый ряд средств для урегулирования внутренних, а также межгосударственных конфликтов.

По мнению Генерального секретаря, 2004 год оказался для ООН чрезвычайно сложным. Совет Безопасности был вынужден постоянно заниматься иракским кризисом и той ролью, которую ООН предстоит играть в Ираке после окончания войны. Резко возрос спрос на операции по поддержанию мира. К началу 2005 года более 56 000 человек в форме и примерно 11 000 гражданских сотрудников из 97 стран служат в составе 16 миссий по всему миру. Многие из этих операций, как заявил Кофи А. Аннан, являются многоаспектными и касаются не только вопросов безопасности, но и политических проблем, верховенства права, прав человека, гуманитарных проблем и экономического восстановления⁷.

⁶Подробнее см.: Хлестов О.Н. Указ. соч. С. 31-32.

⁷См.: Доклад Генерального секретаря о работе ООН в 2004 г. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. 59-я сессия. Дополнение № 1 (A/59/1).

Накануне нового тысячелетия в марте 2000 года Генеральный секретарь ООН поручил группе специалистов во главе с Лахдаром Брахими проанализировать недостатки существующей системы ООН по поддержанию мира и международной безопасности и представить откровенные, конкретные и реалистичные рекомендации, направленные на ее совершенствование. Подготовленный группой обстоятельный обзор мероприятий ООН в данной области и весьма конструктивные рекомендации были восприняты Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности весьма одобрительно⁸.

Происходящие в мире события, какими бы они сложными и многоаспектными ни оказались, объективно требуют координации усилий государств и других участников международных отношений для решения глобальных экономических и социальных проблем, ликвидации нищеты и голода, защиты окружающей среды, борьбы с инфекционными заболеваниями.

В решении этих сложных задач совместные меры государств могут быть реализованы только благодаря деятельности ООН.

Встречая свое 60-летие под знаком празднования шестидесятой годовщины великой победы над гитлеровским фашизмом и японским милитаризмом, Организация Объединенных Наций, несмотря на множество пробелов в своей деятельности, тем не менее вправе отметить свои заслуги во многих областях международной жизни.

Прежде всего это касается достижений в сфере международно-правовой защиты прав человека. Принятие, благодаря активной деятельности ООН, Всеобщей декларации прав человека в 1948 году, а затем основополагающих правовых документов – Международных пактов о гражданских и политических правах, об экономических, социальных и культурных правах (1966) заложило юридическую основу международной защиты прав человека. Достоянием демократии и права явилось принятие международных документов в защиту детей и женщин, а также установление ответственности за расовую дискриминацию, геноцид и апартеид, за пытки и унижение человеческого достоинства.

Созданная в рамках ООН система органов по защите прав человека (Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, Комиссия ООН по правам человека, Подкомиссия по поощрению и защите прав человека и др.) явилась большим достижением в деле реализации основополагающего принципа современного международного

⁸ Подробно см.: Документ ООН. A/55/305-S/2000/809.

права – поощрение и развитие уважения к правам человека и основным свободам⁹.

Всемирная конференция по правам человека 1993 года в Венской декларации и Программе действий, признавая ведущую роль ООН в сфере защиты прав человека, призвала Организацию усилить координацию действий в поддержку прав человека и основных свобод в рамках системы ООН¹⁰. Достижения ООН в области международной защиты прав человека общепризнанны и, следует полагать, успешно будут развиваться и в XXI веке.

Тем не менее, принимая во внимание недостатки в работе Комиссии ООН по правам человека, а также конвенционных комитетов, Генеральный секретарь Кофи Аннан в докладе «При большей свободе» 2005 года предложил на юбилейной сессии ГА ООН рассмотреть вопрос о создании Комитета по правам человека вместо Комиссии ООН по правам человека. Такой комитет мог бы получить статус вспомогательного органа Генеральной Ассамблеи.

Второй блок проблем, который был разрешен благодаря активной роли ООН, – это реальное осуществление принципа самоопределения народов. Принятая в 1960 году Генеральной Ассамблеей ООН Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам провозгласила «необходимость незамедлительно и безоговорочно положить конец колониализму во всех его формах и проявлениях». Процесс деколонизации, который происходил благодаря активным действиям ООН, привел к возникновению на карте мира множества независимых государств. Если на первой сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 января 1946 года было представлено 51 государство, то на юбилейной – 60-й – сессии ГА будут участвовать представители 194 государств – членов ООН. Это огромный успех международного сообщества, достигнутый за короткий период истории благодаря усилиям государств – членов ООН.

⁹ Отдельные недостатки в данной сфере, в том числе конвенционных органов по правам человека, были отмечены проф. В.А. Карташкиным, Р.М. Валеевым и другими, а также отмечались в отчетном докладе Генерального секретаря ООН. См.: Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1999; Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. Казань, 2003; Лукьянцев Г.Е. К вопросу о современных тенденциях развития международного сотрудничества и международного контроля в области прав человека (проблемы и перспективы) // Московский журнал международного права, 2004. № 2. С. 3-18.

¹⁰ Подробнее см.: Всемирная конференция по правам человека ООН. Нью-Йорк, 1995.

Однако деятельность ООН в этом направлении еще не завершена. На карте мира еще множество самоуправляемых территорий, и поэтому ежегодные обсуждения на сессии Генеральной Ассамблеи ООН и принятие эффективных мер по вопросам практической реализации принципа самоопределения народов и наций остаются актуальными.

Долгие годы из-за противостояния двух мировых систем – социалистической и капиталистической, – которое сопровождалось «холодной войной» и гонкой вооружений, деятельность ООН была направлена на смягчение международной напряженности, предотвращение ядерной войны, сокращение вооружений, создание системы коллективной безопасности.

Шаги ООН в этом направлении привели к заметным успехам. Между СССР и США были заключены важнейшие соглашения: об ограничении систем противоракетной обороны (1972), в области ограничения стратегических наступательных вооружений (ОСВ-1), о ликвидации ракет средней и меньшей дальности (Договор о РС МД 1991) и др. После распада СССР между США и Россией 21 мая 2002 года заключен Договор о сокращении стратегических наступательных потенциалов (СНП).

Как известно, вторая мировая война завершилась вступлением мира в ядерную эпоху. Наряду с использованием ядерной энергии в мирных целях возникла угроза применения ядерного оружия. Перед международным сообществом встал вопрос о необходимости установления контроля за использованием ядерной энергии.

Длительные переговоры ядерных держав в рамках Комитета восемнадцати государств по разоружению, многократные резолюции Генеральной Ассамблеи ООН о безотлагательной необходимости заключения международного договора по вопросу контроля над ядерным оружием привели к подписанию 1 июля 1968 года Договора о нераспространении ядерного оружия, который вступил в силу в 1970 году (на конференции государств-участников в 1995 году Договор был продлен и стал бессрочным)¹¹.

Данный международный документ, который реализуется под контролем МАГАТЭ, служит важнейшей гарантией нераспространения ядерного оружия в мире.

На конференции участников Договора о нераспространении ядерного оружия по рассмотрению действия ДНЯО, которая проходила

¹¹ Подробнее о Договоре см.: Бутрос Бутрос Гали. ООН и нераспространение ядерного оружия. ООН. Нью-Йорк, 1995.

в Нью-Йорке 2-27 мая 2005 года, Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан, оценивая международное значение Договора, обратился с призывом о необходимости принятия следующих шагов по усилению эффективности ДНЯО:

– добиться всеобщего принятия Типового дополнительного протокола к Договору в качестве нового стандарта в области контроля за его соблюдением;

– принять меры к снижению не только риска распространения ядерного оружия среди государств, но и риска попадания в руки негосударственных субъектов;

– добиться договоренности о создании для государств стимулов к добровольному отказу от приобретения технологии ядерного топливного цикла, позволяющей произвести ядерное оружие при первой необходимости¹².

Большим достижением ООН в конце прошлого столетия явилось принятие 10 сентября 1996 года Генеральной Ассамблеей ООН Договора о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний, который явился венцом согласованных усилий, предпринимавшихся международным сообществом в течение более четверти века.

Как отметил Генеральный секретарь ООН, Договор дополняет и расширяет свод норм международного права в области разоружения и контроля над вооружениями. Он имеет огромное символическое значение для конкретного подтверждения приверженности государств, как обладающих, так и не обладающих ядерным оружием, делу достижения конечной цели, заключающейся в построении мира, полностью свободного от ядерного оружия¹³.

Важным фактором снятия озабоченности государств, не обладающих ядерным оружием, в отношении их безопасности, явилось создание зон, свободных от ядерного оружия.

В 1975 году Генеральная Ассамблея ООН в своей резолюции 3472 В (xxx) от 11 декабря дала следующее определение зоны, свободной от ядерного оружия: «Как общее правило, «зоной, свободной

¹² В настоящее время 152 государства имеют соглашения о гарантиях с МАГАТЭ и в общей сложности 908 объектов регулярно подвергаются инспекциям. По состоянию на февраль 2005 года 63 государства – участника ДНЯО ратифицировали дополнительные протоколы в целях применения усиленных гарантий МАГАТЭ, изложенных в Типовом дополнительном протоколе.

¹³ См.: Бутрос Бутрос Гали. Годовой доклад о работе Организации, посвященный 50-й годовщине ООН. Нью-Йорк, 1996. С. 429.

от ядерного оружия» считается любая признаваемая таковой Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций зона, которую любая группа государств при свободном осуществлении ими своего суверенитета создала в силу договора или конвенции, в которых: а) определяется статус полного отсутствия ядерного оружия, действующий в отношении этой зоны, включая процедуру делимитации зоны, и б) учреждена международная система проверки и контроля для обеспечения гарантии соблюдения обязательств, вытекающих из этого статуса»¹⁴.

В настоящее время такими зонами объявлены: Антарктика, Латинская Америка, Африка, Юго-Восточная Азия, Южная часть Тихого океана. Генеральной Ассамблеей ООН приняты резолюции «Создание зоны, свободной от ядерного оружия, в районе Ближнего Востока» (56/21 от 29 ноября 2001 года), «Южное полушарие и прилегающие районы, свободные от ядерного оружия» (56/24 A-V от 29 ноября 2001 года)¹⁵. Данный список территорий и пространств, свободных от ядерного оружия, следует дополнить Договором о космосе от 27 января 1967 года, Договором о Луне от 18 декабря 1979 года, Договором о морском дне от 11 декабря 1971 года (полное название – Договор о запрещении размещения на дне морей и океанов и в его недрах ядерного оружия и других видов оружия массового уничтожения) и др.

Несмотря на значительные достижения ООН в области разоружения, ее усилия в отдельных направлениях остаются неудовлетворительными. Международное сотрудничество в начале XXI века не радуется успехами в сфере разоружения. Это касается Договора о всеобъемлющем запрещении ядерных испытаний, который до сих пор не вступил в силу, отсутствия международного урегулирования проблемы развертывания национальных систем противоракетной обороны, нераспространения ракетного оружия, подготовки документа об усилении контроля за выполнением Конвенции по биологическому оружию; вне международного контроля находятся незаконная торговля стрелковым оружием и другие важные проблемы.

¹⁴ См.: Бутрос Буторос Гали. Организация Объединенных Наций и нераспространение ядерного оружия. ООН. 1995. С. 42.

¹⁵ Подробнее см.: Договор об Антарктике от 1 декабря 1959 г., Договор о запрещении ядерного оружия в Латинской Америке от 14 февраля 1967 г. (Договор Тлателолко), Договор о зоне, свободной от ядерного оружия, в Африке от 23 июня 1955 г. (Пелиндабский договор), Договор о зоне, свободной от ядерного оружия, в Юго-Восточной Азии от 15 декабря 1995 г. (Бангкокский договор), Договор о безъядерной зоне южной части Тихого океана от 6 августа 1985 г. (Договор Раротонга) / Международное ядерное право в документах. Отв. ред. проф. Валеев Р.М. Казань, 2003.

В докладе Генерального секретаря Кофи А. Аннана о работе ООН за 2003 год было отмечено, что в истекшем году не наблюдалось активного международного сотрудничества в рамках многосторонних форумов по проблемам разоружения.

В 2003 году исполнилось 25 лет со дня созыва первой специальной сессии Генеральной Ассамблеи, посвященной разоружению. Однако свод многосторонних норм в области разоружения постепенно подвергается эрозии вследствие ослабления международной воли, а структуры, созданные в целях обсуждения и согласования дальнейших мер, по-прежнему находятся в состоянии застоя¹⁶.

В определенной степени оптимистично звучало на 59-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН в сентябре 2004 года сообщение Генерального секретаря о том, что Конференция по разоружению провела целенаправленное обсуждение вопросов высокого уровня. Необходим дальнейший процесс для обеспечения того, чтобы Конференция могла вновь играть свою роль в деле ведения переговоров о новых соглашениях по контролю над вооружениями и разоружению с упором на ликвидацию оружия массового уничтожения¹⁷.

Организация Объединенных Наций, как общепризнанная универсальная международная организация, в повестку дня своей деятельности ежегодно включала самые жизненные проблемы международного сообщества.

Одним из таких крупных блоков в ее деятельности была и есть защита окружающей среды. Значительный прогресс в этом направлении был достигнут на Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды, которая состоялась в июне 1972 года в Стокгольме. В принятой на Конференции Декларации были провозглашены 26 принципов по защите окружающей среды. На этой конференции была учреждена Программа ООН по окружающей среде (ЮНЕП).

Являясь главным органом ООН в области охраны окружающей среды, ЮНЕП разрабатывает глобальную экологическую программу, содействует последовательной реализации природоохранного аспекта устойчивого развития в системе ООН и неуклонно выступает в защиту природной среды всего земного шара¹⁸.

¹⁶См.: Доклад Генерального секретаря о работе Организации. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. 58-я сессия. Дополнение № 1 (A/58/1).

¹⁷Доклад Генерального секретаря о работе Организации. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. 59-я сессия. Дополнение № 1 (A/59/1).

¹⁸Подробнее см.: Валеев Р.М., Гизатуллин Т.И. Программа ООН по окружающей сре-

Концепция «устойчивого и экологически безопасного развития» была на высоком уровне сформулирована и закреплена на Всемирной встрече в Рио-де-Жанейро 14 июня 1992 года, на которой были приняты перспективная программа действий «Повестка дня на XXI век» и Декларация по окружающей среде и развитию из 27 принципов.

В Повестке дня на XXI век в качестве одного из приоритетных направлений названо дальнейшее развитие международного права окружающей среды, в частности разработка и принятие конвенции и руководящих принципов, а также поощрение его соблюдения. С 1992 годом связаны значительные достижения в кодификации норм международного экологического права. В этом году приняты Рамочная конвенция ООН об изменении климата, Конвенция о биологическом разнообразии, Соглашение стран СНГ о взаимодействии в области экологии и охраны природной среды, вступила в силу Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением и другие документы.

Одним из важнейших событий в Программе ООН по окружающей среде явилось создание Глобального экологического фонда, который будет способствовать рациональному природопользованию.

Большим достижением ЮНЕП к началу XXI века явилась подготовка и издание «Глобальной экологической перспективы – 2000», в подготовке которой приняли участие более 850 специалистов всего мира и свыше 30 экологических организаций. Данный труд подводит итоги состояния окружающей среды за тысячелетие и позволяет дать оценку не только состоянию защиты природы на разных континентах земного шара, но и определить стратегические экологические приоритеты.

В Декларации ЮНЕП отмечается, что начало третьего тысячелетия характеризуется двумя важнейшими тенденциями. Во-первых, глобальной человеческой экосистеме угрожают серьезные перекосы в сфере производства и распределения товаров и услуг. Прогрессирующее расслоение на слишком богатых и слишком бедных ставит под угрозу стабильность всей человеческой цивилизации и окружающей среды. Во-вторых, мир изменяется все более быстрыми темпами, причем совместные действия государств в защиту окружающей среды отстают от экологических и социальных изменений. Темпы и масштабы

де и ее роль в обеспечении экологической безопасности в XXI веке (к 30-ти летию ЮНЕП // РЕМП, 2002, С.-Петербург, 2002. С. 140-156.

роста населения и экономического развития сводят на нет экологические достижения, ставшие возможными благодаря применению новых технологий и политических подходов. Перед мировым сообществом стоит задача преодоления сложных переплетающихся экономических, социальных и экологических факторов в интересах более устойчивого развития планеты и человеческого общества¹⁹.

В аспекте названных тенденций большое значение приобретает оценка каждым государством своей политики в области окружающей среды: отвечает ли она целям и задачам, поставленным перед всем мировым сообществом по спасению экосистемы и самой человеческой цивилизации.

Как отмечается в докладе ЮНЕП, в конце 90-х годов ежегодные выбросы двуокси углерода почти в 4 раза превысили уровень 1950 года, а ее содержание в атмосфере достигло наивысшего за последние 160 тыс. лет уровня. По мнению Межправительственной группы по изменению климата, ожидаются, в частности, смещение климатических зон, изменение видового состава и продуктивности экосистем, увеличение числа экстремальных погодных явлений и усиление влияния изменения климата на здоровье людей.

Прогнозы ЮНЕП, подготовленные специалистами пять лет тому назад, находят полное подтверждение, о чем свидетельствуют аномальные погодные условия на европейском, африканском континентах, частота землетрясений и стихийные бедствия в Японии, Южной части Тихого океана, цунами в Индийском океане в декабре 2004 года с тяжелыми последствиями для государств, расположенных в этом регионе.

В соответствии с Рамочной конвенцией ООН об изменении климата и Киотским протоколом к ней реализация мер по снижению выбросов парниковых газов и осуществлению контроля за выполнением государствами своих обязательств могла наступить лишь после вступления в силу Киотского протокола. 22 октября 2004 года Российская Федерация ратифицировала Киотский протокол и через 90 дней он вступил в силу. Именно от этой ратификации зависело его вступление в силу.

Договоренность о поддержании концентрации парниковых газов в атмосфере на относительно безопасном уровне была достигнута еще в 1992 году, когда принималась Рамочная конвенция ООН об изменении климата, которая была подписана 190 государствами. Согласно

¹⁹ См.: Глобальная экологическая перспектива 2000. Доклад ЮНЕП о состоянии окружающей среды. М., 1999.

Киотскому протоколу, принятому в 1997 году, его участники обязались снизить объемы выбросов в целом на 5,2% по сравнению с уровнем 1990 года. Разрешенный уровень выбросов в соответствии с договоренностями для России на 2008-2012 гг. – 100% от уровня 1990 года, для стран ЕС в целом – 92%, для Японии – 94%, для США – 93%.

Несмотря на существующие разногласия относительно влияния на мировой климат выброса именно «парниковых газов», осуществление названных международных документов промышленно развитыми странами окажет положительное воздействие на окружающую среду.

Защита атмосферы Земли – лишь один из вопросов Программы ООН по окружающей среде. Большие усилия требуются для координации действий государств по защите озонового слоя Земли, предотвращения опасности химического загрязнения, сохранения земельных и лесных ресурсов, биоразнообразия, пресноводных ресурсов, защиты морской среды от загрязнения сбросами и сливами отходов, нефтепродуктами, ядерными источниками энергии, осуществления неконтролируемого захоронения отходов.

Еще более 10 лет тому назад Комиссия по правам человека, рассматривая на 46-й сессии повестку дня «Права человека и окружающая среда», отметила, что в течение долгого времени проблемы окружающей среды сводились исключительно к борьбе с загрязнением в промышленно развитых странах. Признание наличия связи между окружающей средой и правами человека способствовало осознанию глобальности, сложности, остроты и многосторонности экологических проблем. Все большее внимание уделяется контролю за экологическими происшествиями, где бы они ни происходили, что позволяет рассматривать тот или иной вопрос в общемировом контексте, учитывая при этом человеческое измерение – право человека на здоровую и сбалансированную окружающую среду²⁰.

В этой связи весьма уместно высказывание Н.А. Соколовой о том, что правовое регулирование и на международном, и на национальном уровне – необходимая часть труда человека по поддержанию равновесия в природе. Решение проблемы охраны окружающей среды можно рассматривать как наступательный процесс по недопущению глобальной экологической катастрофы²¹.

²⁰ См.: Документ ООН. E/CN. 4/SUB. 2/1994/9 от 6 июля 1994 г.

²¹ См.: Соколова Н.А. Теоретические проблемы международного права окружающей среды. Иркутск, 2002. С. 238-239.

Конец XX столетия и начало нового века взбудоражили весь мир резким скачком числа террористических актов. Международное сообщество, несмотря на существование разногласий по многим аспектам международных отношений, было едино в понимании опасности этого зла и необходимости принятия совместных мер по борьбе с международным терроризмом.

По мнению И.И. Лукашука, набравший силу международный терроризм уже в ближайшем будущем станет более актуальной опасностью, чем агрессия. ООН оказалась неподготовленной к решению этих задач²². Это высказывание относится к 1997 году. Что же произошло за прошедшее время в деятельности ООН по борьбе с международным терроризмом?

Прежде всего следует отметить разработку международных документов по борьбе с терроризмом. К таковым следует отнести Международную конвенцию о борьбе с бомбовым терроризмом от 16 декабря 1997 года, Международную конвенцию о борьбе с финансированием терроризма от 9 декабря 1999 года, Конвенцию против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 года с тремя протоколами, Международную конвенцию по борьбе с актами ядерного терроризма от 13 апреля 2005 года²³.

Советом Безопасности в соответствии с резолюцией 1373 (2001 г.) учрежден Контртеррористический комитет по пресечению и предотвращению терроризма.

Как отметил в докладе о работе ООН за 2004 год Генеральный секретарь Кофи А. Аннан, в 2003 году, действуя в тесной координации с Контртеррористическим комитетом, Сектор по предупреждению терроризма Управления ООН по наркотикам и преступности оказал помощь в законодательной области более чем 70 странам в связи с ратификацией и осуществлением 12 универсальных конвенций по борьбе с терроризмом и осуществлением резолюции 1373 (2001 г.) Совета Безопасности. В сентябре 2003 года Управление Верховного комиссара ООН по правам человека в сотрудничестве с Департаментом общественной информации опубликовало «Сборник по практике ООН и региональных организаций в области защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом».

²² См.: Лукашук И.И. Пятидесятилетие ООН и новый мировой порядок // РЕМП, 1996-1997. С.-Петербург, 1998. С. 46.

²³ См. Документ ООН. A/RES/59/290, 15 апреля 2005 г.

Таким образом, по сравнению с предыдущими годами значительно активизировалась деятельность ООН по борьбе с международным терроризмом как в области принятия международно-правовых норм в данной сфере, так и принятия Советом Безопасности и другими органами ООН конкретных мер по предупреждению терроризма.

Разумеется, это не означает достижения эффективных результатов Организацией Объединенных Наций по борьбе с терроризмом. Главным в ее деятельности по борьбе с международным терроризмом должны быть предупредительные, превентивные меры в комплексе с координацией сотрудничества государств по искоренению нищеты, бедности, решение экологических и социальных проблем.

На Одиннадцатом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проходившем в Бангкоке 18-25 апреля 2005 года, в качестве одного из основных вопросов в повестку дня был включен пункт «Международное сотрудничество в борьбе с терроризмом и другой связанной с терроризмом преступной деятельностью в контексте работы Управления ООН по наркотикам и преступности». В Руководстве для дискуссии было заявлено, что многосторонние конвенции образуют мостики между правовыми системами и служат своего рода *acquis communitaire* международного сообщества. Они позволяют государствам – участникам этих договоров отвечать на вызовы транснациональной организованной преступности и международного терроризма²⁴.

60 лет – очень короткий промежуток истории. Несмотря на многочисленные недостатки, в тяжелейших условиях функционирования, слабого обеспечения финансовыми ресурсами, Организация Объединенных Наций доказала свою способность быть центром для решения самых сложных вопросов современности.

Дискуссии, которые ведутся уже более 10 лет о реформировании Организации, в основном направлены на совершенствование ее деятельности в новых условиях – в условиях возникновения внутrigосударственных конфликтов, роста экологических катастроф, резкого контраста между богатыми и бедными, глобализации экономики, активизации международного терроризма, возрастания ядерной опасности и т.д.²⁵

²⁴ См.: Документ ООН. A/CONF.203/PM.1.

²⁵ Подробнее см.: Андреев М.В. Обеспечение международной и региональной безопасности: пути повышения эффективности. Казань, 2004.

На этом фоне новая инициатива Генерального секретаря о Глобальном договоре, которая была озвучена им в январе 1999 года на Всемирном экологическом форуме в Давосе, направлена на расширение связей ООН с гражданским обществом в целях вовлечения мирового бизнеса, неправительственных организаций в деятельность ООН.

По мнению координатора системы ООН в Российской Федерации Фредерика Лайонса, Глобальный договор представляет собой базирующуюся на признанных ценностях основу для сотрудничества ООН с бизнесом на всех уровнях. Поощрение корпоративной социальной ответственности в странах и стимулирование сотрудничества с бизнесом во имя развития с использованием такого инструмента, как Глобальный договор, становится приоритетом Программы развития ООН на предстоящие годы в ее работе со всеми своими партнерами по претворению в жизнь главного мандата Организации – искоренения бедности²⁶.

Официально старт этой инициативе был дан в июне 2000 года в штаб-квартире ООН. Договор призывает деловые круги руководствоваться в своей деятельности девятью основополагающими принципами в области соблюдения прав человека, норм трудовых отношений и охраны окружающей среды.

В настоящее время Глобальный договор объединяет свыше 1500 компаний из 70 стран и является крупнейшей на сегодняшний день инициативой входящих в него корпораций по утверждению ответственной гражданской позиции в мире.

За минувшие годы ООН, пройдя через многие трудности и кризисы, стала неотъемлемым и необходимым элементом современной системы международных отношений. Есть все основания предполагать, что и в будущем ее роль будет повышаться²⁷. Это высказывание 70-х годов остается столь же актуальным и спустя тридцать лет. Начало нового тысячелетия было ознаменовано историческим подтверждением целей и принципов ООН. На Саммите тысячелетия в сентябре 2000 г. в Нью-Йорке 147 глав государств и правительств и все 189 государств-членов приняли Декларацию тысячелетия, в которой они подтвердили свою коллективную ответственность за утверждение принципов человеческого достоинства, равенства и справедливости на глобальном уровне.

²⁶ Подробнее см.: Глобальный договор. ООН. Нью-Йорк, 2001. www.unglobalcompact.org

²⁷ См.: ООН. Итоги, тенденции и перспективы. М., 1970.

В Декларации тысячелетия главы государств и правительств заявили, что в XXI веке существенное значение для международных отношений будут иметь такие фундаментальные ценности, как свобода, равенство, солидарность, терпимость, уважение к природе и общая обязанность по управлению глобальным экологическим и социальным развитием, а также по устранению угроз международному миру и безопасности.

В целях утверждения принципов человеческого достоинства, справедливости, равенства на глобальном уровне участники Саммита обязались нести как индивидуальную ответственность перед собственными народами, так и коллективную ответственность.

В Декларации была подтверждена приверженность целям и принципам Устава ООН, которые доказали свою неподвластность времени и универсальный характер.

Было торжественно заявлено о приложении всех усилий к тому, чтобы превратить ООН в более эффективный инструмент для решения первоочередных задач: борьбы за развитие для всех народов мира; борьбы с нищетой, невежеством и болезнями; борьбы с несправедливостью; борьбы с насилием, террором и преступностью; борьбы с деградацией и разрушением нашего общего дела.

ООН является незаменимым общим домом для всего человечества, и через нее мы будем стремиться воплотить в жизнь свое общее стремление к международному сотрудничеству и развитию²⁸.

²⁸ Декларация тысячелетия ООН, утверждена резолюцией 55/2 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2000 г.

ВОПРОСЫ ТЕРРИТОРИИ

Место постоянного нейтралитета в международных отношениях и в современной Европе (к 50-летию постоянного нейтралитета Австрии)

*Колосов Ю.М.**

Нейтралитет в широком смысле этого понятия – это особый статус государства или проводимая им политика, выражающиеся в неучастии этого государства в военных конфликтах или в военных союзах. Можно выделить три вида такого статуса: постоянный нейтралитет, заявленный (эвентуальный) нейтралитет (заявление государства о неучастии в ведущейся войне) и политика нейтралитета в мирное время.

Если два последних вида нейтралитета являются выражением политического курса государства, который может быть изменен этим государством в одностороннем порядке, то постоянный нейтралитет – это статус, закрепленный международным правом.

Считается, что постоянно нейтральное государство имеет обязанность не участвовать в вооруженных конфликтах между другими государствами, не становиться участником военных союзов, не предоставлять свою территорию для иностранных войск и военных баз. Постоянный нейтралитет может быть гарантированным (защищаемым другими государствами) и негарантированным. Однако считается, что в любом случае постоянный нейтралитет признается международным сообществом в целом, обретает тем самым силу нормы международного обычного права, а потому постоянно нейтральное государство не может отказаться от этого статуса в одностороннем порядке.

* Колосов Юрий Михайлович – д.ю.н., профессор кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

Поэтому институт постоянного нейтралитета имеет большое значение для поддержания международного мира и безопасности.

Постоянно нейтральными государствами в Европе являются Швейцария, Австрия, Мальта. Политики постоянного нейтралитета придерживается Швеция.

Постоянный нейтралитет Швейцарии оформлен серией правовых актов: Декларацией государств – участников Венского конгресса от 20 марта 1815 года, Актом приступления Швейцарского Сейма к указанной декларации (27 мая 1815 года), Парижской декларацией от 20 ноября 1815 года (подписанный представителями Австрии, Франции, Великобритании, России, Португалии и Пруссии Акт относительно признания и гарантии постоянного нейтралитета Швейцарии и неприкосновенности ее территории).

По смыслу этих документов союзные державы взяли на себя бессрочное обязательство уважать нейтралитет Швейцарии, а Швейцария приняла обязательство быть постоянно нейтральной.

В 90-е годы XX века наблюдается трансформация в трактовке классического понятия нейтралитета. Швейцария начинает предоставлять свой гражданский и военный персонал для международных миротворческих миссий по линии ООН и ОБСЕ. С 1996 г. Швейцария участвует в программе НАТО «Партнерство ради мира», а с 1997 г. стала членом Совета евро-атлантического сотрудничества. В 1990 г. Швейцария присоединилась к экономическим санкциям ООН в отношении Ирака, а затем и в отношении Югославии и ряда других стран.

В 1993 г. Швейцария разрешила пролет через ее воздушное пространство самолетов миротворческих войск ООН в Югославии.

Означает ли это эрозию института постоянного нейтралитета? Представляется, что не означает. Участие в коллективных действиях по поддержанию мира и безопасности без вовлечения в военные операции не подрывает статус постоянно нейтрального государства.

В Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 года. Декларация принципов признает суверенное равенство государств и уважение прав, присущих суверенитету. К таким правам, в частности, было отнесено и «право на нейтралитет».

Не будучи членом военно-политических союзов, Швейцария не участвовала в переговорах по заключению Договора об обычных вооруженных силах в Европе. Соответственно, на ее обычные вооружения

не распространяются предусмотренные Договором ограничения. Поэтому у ближайших соседей Швейцарии есть только одна гарантия от вооруженного нападения – статус постоянного нейтралитета Швейцарии. В новой конституции Швейцарии, действующей с 1 января 2000 года, подтверждается статус постоянно нейтрального государства.

Постоянный нейтралитет Австрии основывается на следующих актах: Государственный Договор о восстановлении независимой и демократической Австрии от 15 мая 1955 года и Федеральный конституционный закон о нейтралитете Австрии от 26 октября 1955 года.

Постоянно нейтральный статус Австрии следует считать гарантированным, поскольку в ст. 2 Государственного Договора говорится, что участники Договора «будут уважать независимость и территориальную целостность Австрии».

С 1955 г. Австрия – член ООН. Как и Швейцария, участвует в программе НАТО «Партнерство ради мира». Участие Австрии в миротворческих операциях не означает отмены ее статуса постоянно нейтрального государства.

Туркменистан в 1995 г. принял конституционный закон о постоянном нейтралитете. В его Конституции этот статус был также закреплен. Генеральная Ассамблея ООН в резолюции 50/80 признала и поддержала этот статус Туркменистана и призвала уважать и поддерживать этот статус, а также независимость, суверенитет и территориальную целостность Туркменистана. Можно полагать, что этим оформлены определенные гарантии для Туркменистана, поскольку в случае нарушения его статуса Совет Безопасности ООН, опираясь на резолюцию Генеральной Ассамблеи, принял бы решение о защите этого статуса.

Декларация правительства **Мальты** о ее постоянном нейтралитете от 14 мая 1981 года принята к сведению в итоговом документе Мадридской встречи представителей государств – участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе.

На Парижской конференции по **Камбодже** 23 октября 1991 года было подписано Соглашение, в котором закрепляется статус Камбоджи как постоянно нейтрального государства.

23 июля 1962 года в Женеве была подписана Декларация о нейтралитете **Лаоса**. Ее подписали представители четырнадцати стран – участниц Международного совещания по урегулированию лаосского вопроса, в том числе Индии, Китая, СССР, Великобритании, США и Фран-

ции. Этому предшествовало заявление правительства Лаоса о нейтралитете от 9 июня 1962 года. В Декларации отражены детальные гарантии нейтралитета Лаоса.

Таким образом, статусом постоянно нейтрального государства сегодня обладают четыре государства Европы и три государства Азии. Возникает естественный для юриста-международника и для политолога вопрос: можно ли считать, что в международном праве сложился институт постоянного нейтралитета? Если сравнивать его с другими институтами системы международного права, то можно дать утвердительный ответ. Аргументы достаточно просты. История этого института в новое время насчитывает уже 190 лет – с 1815 г. Количество постоянно нейтральных государств не имеет существенного значения, как это отмечается и в отношении такого института международного права, как правопреемство в случае разделения государств или их воссоединения (здесь формирование этого института также не ставится в зависимость от количества случаев правопреемства). Формы признания статуса постоянно нейтрального государства также не играют определяющей роли, как это имеет место и в отношении института признания новых государств в качестве субъектов международного права (способы признания новых государств по форме весьма разнообразны – от обмена дипломатическими нотами до официальных заявлений признающих государств). Кроме того, можно определенно утверждать, что институты правопреемства, признания новых государств и постоянного нейтралитета сформировались во многом в качестве норм международного обычного права, поскольку признаются таковыми международным сообществом как доказательство всеобщей практики (государства не выражали ни протестов, ни несогласия с решениями проблем правопреемства, с формами признания и с оформлением статуса постоянно нейтрального государства или с содержанием этого статуса).

Режим постоянного нейтралитета – это международно-правовое установление порядка использования территории государства. Известны и другие территориальные режимы, такие как безъядерные зоны, демилитаризованные и нейтрализованные территории и др.

Статус постоянно нейтрального государства – это его специфическая правосубъектность.

Во всех этих случаях имеет место добровольное ограничение государством своего территориального суверенитета и своей правосубъектности.

Постоянный нейтралитет предполагает общие для всех постоянно нейтральных государств ограничения: неучастие в военных союзах, непредоставление своей территории для создания иностранных военных баз, запрет использования иностранными государствами своей территории в военных целях и для организации вмешательства во внутренние дела третьих государств.

С другой стороны, постоянно нейтральные государства вправе рассчитывать на то, что все государства будут строго уважать их территориальную целостность и неприкосновенность, нерушимость границ, воздерживаться от вмешательства во внутренние дела, уважать их статус постоянно нейтрального государства и т.д.

Наиболее надежными режим постоянного нейтралитета и статус постоянно нейтрального государства являются при наличии их международно-правовых гарантий. Но гарантии могут существовать как в форме специальных международных договоров, так и в виде норм международного обычного права. Нарушения режима и статуса постоянно нейтрального государства международное сообщество и ООН восприняли бы как грубейшее нарушение международного права со всеми вытекающими из этого негативными последствиями для государства-нарушителя.

В связи с изложенным возникает несколько практических вопросов.

Почему только семь государств отдали предпочтение политике постоянного нейтралитета, а другие видят гарантии своей безопасности в военных союзах? Представляется, что институт постоянного нейтралитета еще не считается полностью сформировавшимся. Тем более что история знает случаи, когда статус постоянно нейтрального государства не стал гарантией незыблемости режима нейтральной территории государства. Мы имеем в виду нарушение Германией во время первой мировой войны нейтралитета Бельгии и Люксембурга, а во второй мировой войне – нейтралитета Бельгии, Нидерландов и Люксембурга. Постоянно нейтральное государство не должно становиться участником военных союзов, но последние могут считаться более надежной гарантией безопасности.

Нельзя не учитывать и то, что ряд государств не считают свои государственные границы справедливыми и окончательно установленными. При удобном случае они могли бы попытаться принять участие в перекраивании границ, в том числе путем подключения к военным действиям, а это явилось бы с их стороны грубым нарушением статуса постоянно нейтрального государства.

И все же предстоящие в 2005 г. 50-летний юбилей постоянного нейтралитета Австрии и 30-летний юбилей Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, которое в 1983 г. в Мадриде приняло к сведению провозглашение Мальтой своего постоянного нейтралитета, дают повод для новых размышлений о путях развития института постоянного нейтралитета в современной международной обстановке.

Представляется, что этот международно-правовой институт мог бы быть **модернизирован**. Например, Генеральная Ассамблея ООН могла бы на своей юбилейной сессии 2005 г. принять резолюцию в ознаменование 50-летия постоянного нейтралитета Австрии, в которой и было бы уточнено понятие режима постоянно нейтрального государства.

В такой резолюции можно было бы признать право постоянно нейтральных государств становиться участниками военных оборонительных союзов (в качестве дополнительной гарантии их постоянно нейтрального статуса) на особых условиях. К особым условиям можно было бы отнести коллективное заявление участников соответствующего военного оборонительного союза, в котором они признавали бы безусловное неучастие своего постоянно нейтрального члена в военных действиях в случае вооруженного конфликта, неиспользование его территории для размещения на ней союзных баз и военных формирований. В то же время допускалось бы использование территории постоянно нейтрального члена военного оборонительного союза для транзита вооруженных сил своих союзников в интересах проведения операций по поддержанию международного мира и безопасности исключительно по решению Совета Безопасности ООН.

Думается, что такая акция Генеральной Ассамблеи ООН могла бы побудить ряд новых государств к провозглашению статуса постоянно нейтрального государства, а это, в свою очередь, содействовало бы формированию всемирной системы коллективной безопасности.

Каспийское море: подходы к формированию правового статуса

*Келбанов Ё.А.**

Каспийская проблематика охватывает широкий спектр вопросов. Это вопросы судоходства и рыболовства, рационального использования биоресурсов и сохранения экосистемы Каспия, разведки, эксплуатации недр моря. Исключительно большое значение имеют вопросы безопасности в бассейне Каспийского моря, создания механизма сотрудничества прикаспийских государств. Успешное решение этих вопросов во многом связано с выработкой нового правового статуса Каспия. Сегодня безусловно ясно, что без определения нового международно-правового статуса Каспийского моря нельзя рассчитывать на успешное освоение богатств моря, сохранение стабильности и безопасности в регионе. Только на основе прочной и всесторонней договорно-правовой базы можно обеспечить механизм долгосрочного сотрудничества прикаспийских стран, решить вопросы безопасного и стабильного развития региона.

Новые условия требуют совместного поиска путей налаживания регионального сотрудничества для решения всего комплекса вопросов Каспия, неотложного внимания к ним со стороны прибрежных государств. Определение правового статуса Каспия позволит выработать четкие правила привлечения иностранных инвестиций, снизить «политизированность» решения задач по транспортировке углеводородного сырья и в значительной степени уменьшить трения между прикаспийскими государствами.

Договорно-правовая база Каспия

Вплоть до распада СССР в бассейне Каспийского моря сохранялась ситуация, при которой практически два государства – Россия и Персия, а затем СССР и Иран – определяли правовой режим моря.

Первыми международно-правовыми документами относительно Каспия были Санкт-Петербургский (1723 г.) и Рештский (1732 г.) трактаты. По Санкт-Петербургскому трактату к России отошли города Дер-

* Келбанов Ёлбарс Аждарович – к.ю.н.

бент, Баку, а также Гилянская, Мазендеранская и Астрабадская провинции, то есть полоса вдоль всего западного побережья Каспия. Кроме того, Россия добилась господствующего положения в вопросе о праве военного судоходства на Каспийском море¹. Такое право России было подтверждено также и Рештским трактатом 1732 г., согласно которому только военные суда Российской империи могли находиться в акватории Каспийского моря. Договор установил право собственности России на некоторых территориях, уступленных Персией, регламентировал свободу торговли и навигации по Каспийскому морю, а также по рекам Аракс и Кура².

Важной вехой в международно-правовом регулировании отношений на Каспийском море явились Гюлистанский (1813 г.) и Туркманчайский (1828 г.) трактаты, подтвердившие за Россией право полного контроля в бассейне Каспийского моря: свободу плавания торговых судов и исключительное право иметь на Каспии военный флот³.

К числу важнейших российско-иранских договоренностей по Каспию относятся Договор между Россией и Персией от 26 февраля 1921 года и Договор о торговле и мореплавании между СССР и Ираном от 25 марта 1940 года, которые завершили процесс определения режима Каспийского моря.

Согласно Договору 1921 г., Персии было предоставлено право (на равных условиях с Россией) иметь флот на Каспии (ст. 11). Закреплялось положение, согласно которому в составе экипажей судов Персии не должно быть граждан третьих стран, использующих службу на судах под персидским флагом в целях, недружественных в отношении России (ст. 7)⁴.

Договор о торговле и мореплавании между СССР и Ираном 1940 г. привнес новшества относительно некоторых элементов правового режима Каспия. Установлено, что на всем протяжении Каспийского моря могут находиться только суда, принадлежащие СССР и Ирану, а также

¹ См.: Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. 10. М., 1956. С. 8; Жильцов С.С., Зонн И.С., Ушков А.М. Геополитика Каспийского региона. М.: Международные отношения, 2003. С. 9; Маковский А.А., Радченко Б.М. Каспийская Краснознаменная. М., 1982. С. 8.

² См.: Дипломатический словарь. Т. II. М., 1985. С. 463.

³ См.: Барсегов Ю.Г. Каспий в международном праве и мировой политике. М.: ИМЭиМОРАН, 1998. С. 4.

⁴ См.: Международная политика новейшего времени в договорах, нотах и декларациях. Часть III. М.: Литиздат, 1928. С. 76, 78.

гражданам, торговым и транспортным организациям, плавающим под флагами этих стран (ст. 13). За национальными судами сохранялось право каботажного для перевозки пассажиров и грузов по Каспийскому морю (ст. 12). Кроме того, стороны согласились предоставить друг другу режим наиболее благоприятствующего государства в отношении перевозки пассажиров, багажа, товаров и других грузов по водным путям (ст. 11). Торговые суда, плавающие под флагом одной из сторон в Каспийском море, в портах другой стороны во время пребывания и при выходе из них были равны во всех отношениях с национальными судами. Для судов, плавающих под флагами обоих государств, была предусмотрена ловля рыбы на Каспии до пределов 10 морских миль (ст. 12)⁵.

Важное значение для определения правового режима Каспия имеет также положение, зафиксированное в обменных нотах представителей СССР и Ирана в день заключения Договора о торговле и мореплавании 1940 г. В них, в частности, указано, что «Каспийское море, рассматриваемое обеими Договаривающимися Сторонами как море советское и иранское, представляет для Договаривающихся Сторон исключительный интерес»⁶.

Таким образом, двусторонние договоренности между Россией и Персией, а затем СССР и Ираном содержат определенные нормы относительно правового режима Каспийского моря. «Они были посвящены в основном крупным проблемам советско-иранских отношений. Тогда же, когда речь шла о Каспийском море, в них рассматривались лишь отдельные вопросы, связанные с мореплаванием, а не со статусом Каспийского моря в том смысле, в каком это понимается сегодня»⁷.

Следует признать, что правовой статус Каспия в нынешнем его понимании, безусловно, в силу объективных причин не мог быть выработан в тот исторический период между СССР и Ираном. Они просто не могли ставить перед собой такой задачи. В тот период правовой режим моря определялся исходя прежде всего из государственных интересов и безопасности двух стран, с учетом сложившейся вокруг Каспия ситуации.

⁵ Там же. С. 143-144.

⁶ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. 10. М., 1956. С. 71-72.

⁷ Федоров Ю.Е. Правовой статус Каспийского моря. М.: МГИМО, 1996. С. 28.

Позиции прикаспийских государств по правовому статусу Каспийского моря

В нынешних условиях отношение к существующему режиму Каспия со стороны прибрежных государств крайне противоречиво и служит прежде всего для защиты их собственных интересов в регионе, что находит свое выражение в соответствующих правовых концепциях.

Российская Федерация, опираясь на советско-иранские договоренности по Каспию 1921 и 1940 гг., первоначально была сторонницей концепции общего пользования морем. Ее поддержали Иран и Туркменистан.

По мнению России, Каспийское море не имеет естественного соединения с мировым океаном, представляет собой уникальный внутриконтинентальный водоем, который с международно-правовой точки зрения не может рассматриваться ни как море, ни как озеро. На него не может быть распространено действие Конвенции ООН 1982 г. по морскому праву. Принцип общего пользования, или кондоминиума, предусматривает, что все права в отношении Каспия принадлежат исключительно прикаспийским государствам и что ресурсы дна и водной толщи моря являются объектом их общей собственности.

Такая позиция сохраняла прежнее влияние России на море, ограничивала присутствие третьих стран в ее бассейне. Кондоминиум на Каспии обеспечивал применение консенсуса при принятии решений и соответственно не допускал проявления самостоятельности членами каспийской пятерки. На любое решение по Каспию могло быть наложено вето в случае несогласия хотя бы одного прикаспийского государства.

Первые шаги в достижении принципа кондоминиума на Каспии нашли отражение в Меморандуме о сотрудничестве между Ираном, Россией и Туркменистаном в освоении минеральных ресурсов Каспийского моря, подписанном 13 ноября 1996 года в Ашхабаде⁸. Однако его положения не обрели своего практического воплощения.

Другие концепции не могли устроить Россию, так как не отвечали ее национальным интересам в бассейне Каспийского моря.

Провозглашение Каспия замкнутым или полузамкнутым морем влекло за собой распространение на его акваторию положений Конвенции

⁸ Меморандум о сотрудничестве Ирана, России и Туркменистана в освоении минеральных ресурсов Каспийского моря от 13 ноября 1996 г. // Вестник Каспия. 1997. № 1. С. 2.

ООН по морскому праву. В этом случае Каспийское море должно было быть поделено между прибрежными государствами на территориальное море (воды), исключительную экономическую зону и континентальный шельф.

Концепция международного пограничного озера в отношении Каспия также не устраивала Россию. Сторонники ее предлагали полный раздел моря на национальные сектора, включая дно и его ресурсы, водную толщу и водную поверхность. Образованные при этом сектора находятся под суверенитетом прибрежных государств и, соответственно, являются неотъемлемой частью их территории.

Применение таких вариантов раздела ограничивает действия России на Каспии и не пригодно с точки зрения ее геополитических интересов. Раздел Каспия коренным образом менял бы веками устоявшиеся правила на море, предельно жестко ограничивал и как никогда ослаблял бы позиции России в Каспийском регионе. Как с точки зрения региональной, так и глобальной геополитики, Россия утрачивала бы свободу плавания на Каспии и, соответственно, контроль в его бассейне. Не случайно Совет Безопасности Российской Федерации заявил о том, что «... исходит из того, что масштабность интересов России на каспийском направлении обуславливает необходимость ее всестороннего присутствия в регионе, проведения там активной политической линии»⁹. Кроме того, в этом случае «... ликвидируется стратегическая связь России с Ираном и возможность достижения России южных берегов Каспия...»¹⁰.

В условиях, когда прибрежные государства приступили к самостоятельному освоению недр моря с привлечением иностранных инвесторов, и обнаружив, что они начали проектировать свои маршруты в обход российской территории, «Россия постепенно стала сдавать свои в общем-то юридически безупречные позиции»¹¹. В переговорах по Каспию возобладала «партизанщина представителей нефтяного бизнеса»¹².

Первоначально Россия предложила вариант частичного раздела Каспия путем закрепления за каждым прибрежным государством до 45-мильной зоны функциональной (ресурсной) юрисдикции, а впол-

⁹ О политике России в Каспийском регионе // Вестник Каспия. 2000. № 3. С. 3.

¹⁰ Амирахмадиан Б. Пути, связывающие Кавказ с Ираном. Существующие проблемы и перспектива дальнейшего сотрудничества // Аму-Дарья. 1999. № 2. С. 102.

¹¹ Куртов А. Каспийское море: непоследовательность России наносит ущерб национальным интересам // Вестник Каспия. 2000. № 3. С. 25.

¹² Там же.

ледствии полный раздел дна Каспия при сохранении водной толщи и водной поверхности в общем пользовании.

Реальным воплощением российской позиции стало подписание соглашений о разграничении дна Каспия сначала с Казахстаном (6 июля 1998 года)¹³, а затем с Азербайджаном (23 сентября 2002 года). Далее Россия вместе с Казахстаном и Азербайджаном подписала трехстороннее соглашение, предусматривающее точку стыка линий разграничения сопредельных участков дна Каспийского моря¹⁴.

Отказ России от концепции общего пользования ресурсами Каспия был неоднозначно воспринят прикаспийскими странами и специалистами в этой области.

Иран выступил категорически против раздела дна Каспия. В заявлении МИД Исламской Республики Иран, сделанном в феврале 1998 г., указано, что в договорах между Россией и Ираном от 26 февраля 1921 года, а также СССР и Ираном от 25 марта 1940 года нет никаких положений, касающихся делимитации Каспийского моря. Поэтому до тех пор, пока правовой режим Каспийского моря не будет согласован в рамках договоренности всех прикаспийских государств, существующий правовой режим, установленный в вышеупомянутых документах, будет по-прежнему иметь обязательную силу, а любая попытка поделить Каспийское море будет неприемлемой.

По мнению иранских специалистов, хотя по многим региональным и международным вопросам позиции России и Ирана совпадают, тем не менее последние действия России свидетельствуют о том, что Москва не обращает должного внимания на общие с Ираном интересы. Подписание двусторонних соглашений свидетельствует о том, что Россия проявляет поспешность. С точки зрения долгосрочных перспектив такие действия причинят ущерб Ирану¹⁵.

В свою очередь, Азербайджан поддержал российско-казахстанское соглашение, назвав его принятие «серьезным шагом вперед». Хотя оно «не решило проблему полностью, но, тем не менее, заложило фундамент формирования будущего международно-правового статуса Каспия...»¹⁶.

¹³ См.: Вестник Каспия. 1998. № 4. С. 3-5.

¹⁴ Соглашение между Российской Федерацией, Азербайджанской Республикой и Республикой Казахстан о точке стыка линий разграничения сопредельных участков дна Каспийского моря (Алматы, 14 мая 2003 г.) // Вестник Каспия. 2003. № 3, С. 1.

¹⁵ См.: Азадбахш Х. Уникальный водоем не должен стать яблоком раздора // www.Iran.ru 10 июня 2002 г.

¹⁶ Мамедов Р. Международно-правовая делимитация Каспийского моря. Баку. 2001. С. 25, 29.

Ряд политиков и ученых назвали российско-казахстанское соглашение «важным правовым прецедентом, способным повлиять на решения и действия остальных прибрежных государств»¹⁷, а также документом, сыгравшим роль «могильщика» концепции кондоминиума на Каспии¹⁸.

«Российско-казахстанское соглашение о разделе дна Каспия, – отмечает А. Александров, – даст толчок в процессе раздела моря и сыграет на руку Азербайджану», и далее: оно «...не только противоречит принципам и нормам международного права, но и российским интересам в регионе»¹⁹. «Подписав с Казахстаном соглашение о разделе дна Каспия, – отмечает Ю. Барсегов, – Россия тем самым признала совершенные до этого односторонние акты присвоения. Теперь отношение России к разделу Каспия может рассматриваться уже не как молчаливое признание, а как официальное согласие со всеми последствиями»²⁰.

Таким образом, на сегодняшний день концепция Россия по правовому статусу Каспия состоит в том, чтобы разделить только дно моря, на которое должна распространяться ресурсная юрисдикция каждого прикаспийского государства при сохранении в общем пользовании водной толщи и водной поверхности. Исключение в этом плане составляет 15-мильная зона, которая должна быть отведена каждому прибрежному государству как зона таможенного, пограничного и санитарного контроля.

Исламская Республика Иран, так же как и Россия, первоначально выступала с концепцией общего пользования морем. Такой подход базировался на положениях договоров, заключенных Россией и Ираном 1921 и 1940 гг., а также «...был обусловлен тем, что при секторальном делении моря на его долю пришлось бы наименьшая часть углеводородных запасов Каспия»²¹.

В рамках принципа кондоминиума на Каспии Иран в то же время выступает за то, чтобы каждое прибрежное государство имело свою

¹⁷ Кочумов Я.Х. Соотношение интересов и политика государств региона Каспийского моря // Вестник Министерства иностранных дел Туркменистана. 1999. № 2. С. 63.

¹⁸ Там же. С. 63.

¹⁹ Александров А. Кому выгоден раздел Каспия // Независимая газета. 1998. 23 сентября.

²⁰ Барсегов Ю.Г. Каспий в международном праве и мировой политике. М.: ИМЭиМО РАН, 1998. С. 24.

²¹ Жильцов С.С., Зонн И.С., Ушков А.М. Геополитика Каспийского региона. М.: Международный. отношения. 2003. С. 96.

национальную зону, определяемую по взаимной договоренности сторон. Оставшаяся срединная часть Каспия должна стать общим достоянием всех прикаспийских государств.

Иран явился инициатором заключения Договора о региональном сотрудничестве на Каспийском море, предусматривающего учреждение организации прикаспийских государств, в рамках которой решались бы все вопросы жизнедеятельности на море. Проект определяет Каспийское море как замкнутый внутриконтинентальный водоем с единой экологической системой, что не сочетается с концепцией раздела моря. Хотя первоначально Договор был поддержан большинством прикаспийских стран, его не удалось заключить в связи с отсутствием необходимого консенсуса.

В настоящее время, учитывая позиции прикаспийских стран, придерживающихся позиции раздела Каспия, Иран отстаивает свой вариант. Имея в виду запасы углеводородного сырья, он предлагает разделить Каспий на равной и справедливой основе. Речь идет о разделе Каспия на пять равных частей между прикаспийскими государствами. При этом такой подход, по мнению экспертов Ирана, соответствует международно-правовому принципу справедливости.

По существующим методикам разграничения морских пространств российский сектор должен составить около 20, а казахстанский – почти 30 процентов. Поэтому концепция равнодолевого раздела Каспийского моря существенно затрагивает интересы других прикаспийских государств и маловероятно, что будет реализована на практике.

Кроме того, Иран настаивает на том, чтобы все вопросы, относящиеся к Каспию, решались только прикаспийскими странами без вмешательства других государств. До определения нового правового статуса Каспийского моря любое освоение его ресурсов Иран считает незаконным. По его мнению, все двусторонние договоренности по Каспию, прежде всего соглашения о разделе дна Каспия между Россией и Казахстаном, Россией и Азербайджаном, а также Казахстаном и Азербайджаном, являются недействительными.

Таким образом, политика Тегерана направлена на формирование такой правовой модели Каспия, которая не допускала бы присутствия в его бассейне третьих стран. Речь идет о создании в бассейне Каспия особой зоны региональной безопасности, выработке политико-правовых механизмов по недопущению внешнего вмешательства в каспий-

ские процессы, проникновения в регион западных стран, и прежде всего США. По мнению Ирана, присутствие Запада в регионе не решит, а еще более ухудшит без того сложную ситуацию.

Республика Казахстан первоначально, как и Азербайджан, отстаивала озерный вариант раздела Каспия на национальные сектора. Однако в середине 1995 г., учитывая жесткое противостояние между прикаспийскими государствами по определению правового статуса Каспийского моря, выступил за вариант, который позволял максимально сблизить стороны, подвести их к компромиссному решению. «Казахстан занял промежуточную позицию, предлагая секторальный подход в отношении дна и недр и принципы общего пользования для судоходства, рыболовства, воздушного пространства, сотрудничества в области охраны окружающей среды»²².

Республика Казахстан как правопреемник бывшего СССР признает двусторонние договоры по Каспию, заключенные между Россией и Персией, а затем между СССР и Ираном 1921 и 1940 гг. Однако в новых условиях считает, что они не могут служить правовыми документами, регулирующими отношения прибрежных государств по Каспийскому морю на взаимовыгодной основе и в полном объеме.

Суть позиции Казахстана сводится к тому, чтобы «... в максимальной степени воспользоваться нормами действующего международного права, в частности распространить на Каспий отдельные положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., используя их с учетом особенностей моря как единой экологической системы. Дно и ресурсы дна предполагалось разделить между всеми каспийскими государствами на экономические зоны. В пределах этих зон стороны будут обладать исключительными правами на ведение разведки и разработку природных ресурсов. Что касается биологических ресурсов моря, пользования водами Каспия в целях судоходства, рыболовства, сотрудничества в области охраны природной среды и других видов деятельности, то казахстанская сторона выразила готовность пойти на самые широкие компромиссы вплоть до кондоминиума»²³.

Такой подход ранее предлагался нами еще в 1995 г. в качестве варианта для определения правового статуса Каспийского моря²⁴.

²² Нурсултан Назарбаев: как нам поделить Каспий // Известия. 2002. 4 октября.

²³ Токаев К.К. Дипломатия Республики Казахстан. Астана: Елорда, 2001. С. 383.

²⁴ См.: Кепбанов Ё.А. Международно-правовые аспекты внешней политики Туркменистана // Государство и право. 1995. № 4. С. 106.

Водную толщу и поверхность моря казахстанская сторона предлагает разделить «...согласно общепризнанной международной практике на территориальные моря, рыболовные зоны и открытое море. При этом внешние границы территориальных морей должны быть государственными границами»²⁵.

В настоящее время Казахстан последовательно претворяет в жизнь свою позицию: им подписаны соглашения с Россией и Азербайджаном о разделе дна Каспийского моря, успешно проведены переговоры с Туркменистаном о координатах прохождения разграничительной линии на Каспии, принимаются активные меры по привлечению иностранных инвестиций в целях освоения углеводородного сырья Каспия.

Азербайджанская Республика относит Каспий к пограничным озерам и предлагает разделить его на национальные сектора, которые будут являться суверенной территорией прикаспийских государств. Соответственно разделу подлежат дно, водная толща и водная поверхность Каспийского моря. Раздел на сектора между прибрежными государствами должен осуществляться по принципу «срединной линии» (линия, которая является равноудаленной от ближайших точек береговой линии противлежащих государств).

Выдвижение подобной концепции преследует прежде всего экономические интересы Баку. Оскудение запасов нефти на суше толкали Азербайджан к ускоренному освоению новых месторождений на шельфе Каспия. На конец 1997 г. из недр Азербайджана было добыто 1355 млн т нефти, из них 930 млн т было получено из скважин на суше и 425 млн т пришлось на морскую добычу. По данным ГНКАР, на 1 января 1998 года остаточные запасы нефти на 38 сухопутных месторождениях Азербайджана составили 155 млн т. Средняя степень их выработанности оценивается в 87%. В то же время остаточный потенциал разрабатываемых в то время 17 морских месторождений равнялся 135 млн т, а степень их выработанности составляла 59%, средняя производительность каждой из более чем 5400 эксплуатационных скважин ГНКАР на суше составляла 0,7 т нефти, тогда как более чем 1730 морских скважин производили в среднем 14,4 т нефти в сутки каждая²⁶.

²⁵ Выступление министра иностранных дел Казахстана К. Токаева на 14-м заседании Специальной рабочей группы по разработке Конвенции о правовом статусе Каспийского моря // Казахстан и современный мир. 2004. № 3. С. 167; Дипломатический курьер. 2004. I-II квартал. С. 108.

²⁶ Куртов А. Каспийское море: непоследовательность России наносит ущерб национальным интересам // Вестник Каспия. 2000. № 3. С. 25.

Энергетическая зависимость Азербайджана от морских источников нефти существенно повлияла на его политику на Каспии. Объявив в одностороннем порядке, без учета мнений других прикаспийских государств, о своем секторе на Каспии и о своих притязаниях на ресурсы, Азербайджан инициировал подписание 20 сентября 1994 года контракта на разработку углеводородов с участием ряда зарубежных нефтяных компаний Запада и создал международный нефтяной консорциум.

Западный вектор политики Баку был обусловлен необходимостью привлечения инвестиций для освоения углеводородного сырья на морском шельфе и создания гарантий безопасности. Безопасность в энергетической политике Азербайджана за счет Запада позволяет ему проводить свои интересы на Каспии с сознанием присутствия здесь законных интересов других прибрежных государств. В свою очередь, Запад сделал ставку на Азербайджан как на наиболее благоприятного партнера для проникновения в регион и гаранта получения прибыли.

Безусловно, концепция пограничного озера широко применяется в международной практике, и при согласии всех прибрежных государств могла бы быть учтена при формировании международно-правового статуса Каспия. Однако методы, которые взял на вооружение Азербайджан в процессе реализации этой концепции, вызвали крайне негативную реакцию со стороны прикаспийских государств, выступивших с резкими заявлениями о его неправомерных действиях.

Первоначально Россия, а затем Иран и Туркменистан официально направили в адрес ООН ноты протеста относительно незаконных действий Азербайджана на Каспии. В этой связи вызывает недоумение высказывание Р. Мамедова, что «Азербайджанская Республика при выборе того или иного средства всегда исходила из благих намерений достижений равноправной выгоды, без желания вступить в тяжбу с кем-либо, действовать без обмана, шантажа и других некорректных действий. Нередко при выборе ориентира в нефтяной дипломатии приоритет отдавался политике «открытых дверей» или «сбалансированной политике»²⁷.

В этой связи справедливо возникает вопрос, почему некоторые прибрежные государства вынуждены были обратиться к крайним мерам и задействовать свои вооруженные силы? Становится очевидным, что действия Азербайджана шли вразрез с интересами других прибреж-

²⁷ Мамедов Р. Нефтяная политика Баку // Международная жизнь. 2001. № 3. С. 51.

ных государств и до сих пор остаются причиной создавшейся непростой атмосферы переговорного процесса между участниками каспийской пятерки.

В этом отношении весьма точно высказался Вагиф Гусейнов, который отметил, что, «дав согласие западным корпорациям на участие в разработке новых нефтяных месторождений на Каспии, руководство Азербайджана начало крупную политическую игру, построенную на балансировании и маневрировании между интересами ведущих нефтедобывающих и нефтеперерабатывающих стран мира»²⁸.

Прежде всего, Азербайджан, не дожидаясь урегулирования вопроса правового статуса Каспия, заявил о существовании своего сектора на Каспии и закрепил данное положение в новой Конституции республики 1995 г. С юридической точки зрения речь шла об одностороннем отводе (аннексии) определенной части акватории Каспия и распространении на него суверенитета Азербайджана. Не имея договоренностей с другими прикаспийскими странами, Азербайджан, произвольно определив очертания своего сектора, приступил к освоению нефтяных месторождений, обосновывая это так называемой «традиционно сложившейся практикой на Каспии».

Пока не установлены правила игры на Каспии, односторонние действия Азербайджана вызывают неоднозначную, а порой отрицательную реакцию со стороны ряда прикаспийских государств. Это, в свою очередь, существенно повышает степень конфликтного потенциала в бассейне Каспийского моря. Необходимо понять, что не может быть достигнуто согласия (равновесия), баланса сил на Каспии за счет интересов других прикаспийских государств. Такая позиция только усугубляет ситуацию на Каспии, ведет к открытой конфронтации.

Несмотря на отсутствие международно-правового регулирования вопросов разработки и освоения углеводородов на Каспии, Азербайджан, опираясь на никем не признанное правовое нововведение, под различными предлогами продолжает работы на спорных территориях. Причем в основе такого подхода лежит практика хозяйственного освоения Каспия, имевшая место в советское время.

Не упоминая, что Миннефтегазпром был общесоюзным органом отраслевого управления, который на Каспийском море был представлен Всесоюзным объединением «Каспморнефтегаз», намеренно утри-

²⁸ Гусейнов В.А. Каспийская нефть. Экономика и геополитика. М.: ОЛМА-ПРЕСС, 2002. С. 44.

руется роль советских специалистов и утверждается, что нефтяные месторождения на море якобы были открыты и осваивались азербайджанскими специалистами.

В обоснование своей позиции делается ссылка на древнеримское право как средство решения спорных вопросов. Описывая правомерность применения принципов древнеримского права к территориальным спорам на Каспии, Р. Мамедов выделяет принцип “*uti possidetis*”, означающий: «кто освоил месторождение раньше всех, тот продолжает владеть», то есть «вопреки пожеланиям и претензиям оспаривающего государства, мировая практика и общие принципы права защищают право первооткрывателя и право освоения. Право собственности на месторождение сохраняется только за старым владельцем, и любые попытки лишить его этого права могут привести к нежелательным последствиям»²⁹.

«В споре между Азербайджаном и Туркменистаном, – далее заключает Р. Мамедов, – применение этих принципов древнеримского права, безусловно, предопределяет правоту первой стороны. Почти все нефтяные месторождения в Каспийском море были открыты Азербайджаном (Азербайджанской ССР) в советский период. При этом с момента открытия они находились в постоянном владении вначале Азербайджанской ССР, а затем Азербайджанской Республики»³⁰.

Безусловно, никто не оспаривает возможность применения в качестве доказательств по поводу территориальной принадлежности государств принципов древнеримского права. Однако признание «традиционно сложившейся практики на Каспии» неоправданно с точки зрения законодательства и практики бывшего Союза, а также принципов и норм международного права.

Это обусловлено тем, что в рамках единого государства, каковым являлся Союз ССР, земля и ее недра, в том числе и нефтегазовые ресурсы, являлись исключительной собственностью СССР. Данное положение было зафиксировано как в Конституции СССР, так и в текущем общесоюзном законодательстве. В частности, в ст. 3 Закона СССР «О континентальном шельфе» было записано, что «Естественные богатства континентального шельфа являются государственной собственностью СССР. Под естественными богатствами континентального

²⁹ Мамедов Р. Международно-правовая делимитация Каспийского моря. Баку, 2001. С. 46-48.

³⁰ Там же. С. 48.

шельфа понимаются минеральные и прочие неживые ресурсы поверхности и недр морского дна...»³¹.

Таким образом, союзные республики, в том числе и Азербайджанская ССР, не являлись собственниками углеводородного сырья на Каспии и, соответственно, не могли им владеть. Только этот факт позволяет утверждать неприемлемость принципа “*uti possidetis*”. Вполне объяснимо, что концепция освоения ресурсов Каспия, навязываемая Азербайджаном, выстроена таким образом, чтобы с помощью юридической «эквилибристки» оправдать свои односторонние действия на Каспии.

Можно со всей определенностью отметить, что с международно-правовой точки зрения предложенная Азербайджаном концепция не состоятельна, равно как не состоятельны и обвинения в адрес Туркменистана о юридической безграмотности, которые выражены Р. Мамедовым в его «фундаментальном» труде о проблемах статуса Каспия³². Неправомерно признание принадлежности месторождений углеводородных ресурсов за какой-либо из бывших республик на основании того, что во времена СССР они были разведаны, открыты и разрабатывались ее специалистами. Если следовать такой логике, то все месторождения, открытые в советской части Каспия, должны стать собственностью Азербайджана. Нетрудно понять смысл такого подхода, который состоит в одностороннем присвоении результатов многолетней деятельности многонациональной семьи советских нефтяников на Каспии, инфраструктуры, созданной совместными усилиями всех бывших республик СССР.

Исходя из организационных, производственных и финансовых ресурсов, освоение нефтяных месторождений на Каспии было не под силу ни одной из бывших республик Союза ССР. Нефтегазовая отрасль, как упоминалось выше, находилась в подчинении общесоюзных органов управления. Поэтому не случайно, что в реализации задач по освоению нефтегазовых месторождений на Каспии принимало участие около двух десятков общесоюзных министерств и ведомств. Все предприятия, учреждения и организации, расположенные в бассейне Каспийского моря и связанные с освоением нефтегазовых ресурсов, являлись подразделениями этих министерств, т.е. были

³¹ Ведомости Верховного Совета СССР. 1968. № 6. Ст. 40.

³² Мамедов Р. Международно-правовая делимитация Каспийского моря. Баку, 2001. С. 38-39.

союзного подчинения. В частности, организацией, осуществляющей работы на Каспии, являлось Всесоюзное промышленное объединение «Каспморнефтегаз», непосредственно подчиненное Министерству нефтегазовой промышленности СССР. В организационную структуру этого ВПО входило Производственное объединение «Челекенморнефтегаз», расположенное в г. Челекен бывшей Туркменской ССР.

Таким образом, тезис об участии в работах по освоению каспийской нефти преимущественно азербайджанских структур и специалистов не соответствует действительности. Месторождения на Каспии разрабатывались в одинаковой мере как туркменскими, так и азербайджанскими нефтяниками, а если быть более точными, специалистами республик бывшего Союза ССР.

Неоправданна ссылка и на решение Министерства нефтегазовой промышленности СССР, в соответствии с которым было произведено секторальное деление советской части акватории Каспия в целях его хозяйственного освоения. Во времена СССР, как и сейчас, ведомственный нормативный акт не мог служить основанием для установления административно-территориального деления, в том числе и на Каспии. В бытность Союза ССР эти вопросы решались на уровне закона и являлись прерогативой высших органов государственной власти СССР. Ссылка на решения ведомств, входивших в систему органов исполнительной власти СССР, для оправдания позиции раздельного пользования морем не выдерживает никакой критики. Принципиально важно отметить, что решения отраслевых органов являлись подзаконными нормативно-правовыми актами. Поэтому рассматривать их в качестве правовой основы для определения межреспубликанских границ на Каспии и попытки вывести это на международно-правовой уровень с целью оправдания так называемой «сложившейся практики» не сочетается ни с традиционными нормами обычного права, ни тем более с общепризнанными международно-правовыми нормами.

Признание «принципа сложившейся практики» не сочетается также и с требованиями норм международного права и современной ситуацией на Каспии. В соответствии с международным правом нельзя считать «сложившейся практикой» отношения, которые имели место внутри какого-либо одного государства. Имеются в виду отношения между союзными республиками в рамках единого общесоюзного государства. Такой практикой могут быть признаны отношения,

которые складываются во взаимоотношениях между суверенными государствами и которые признаются ими³³.

С привлечением инвесторов к освоению углеводородного сырья на Каспии позиция Азербайджана стала постепенно меняться. Первоначально в июле 1998 г. по итогам визита делегации Российской Федерации в Баку Азербайджан выразил готовность подписать соглашение с Россией о разграничении дна Каспийского моря. В Совместном заявлении Российской Федерации и Азербайджанской Республики о принципах сотрудничества на Каспийском море, принятом 9 января 2001 года, Азербайджан согласился, что к консенсусным решениям по Каспию следует продвигаться поэтапно, причем на первом этапе целесообразно разграничить его дно³⁴. Чуть позже концепция Азербайджана по разделу дна Каспия нашла свое закрепление на уровне соглашений, подписанных с Республикой Казахстан (29 ноября 2001 года)³⁵ и Российской Федерацией (23 сентября 2002 года), что окончательно подтвердило позицию Баку по данному вопросу.

Таким образом, Азербайджан поддержал раздел дна Каспия в качестве промежуточного этапа на пути его полного секторального раздела. В то же время Баку прекрасно осознает, что никакого продолжения в разделе Каспия Россия не допустит. Представляется, что Россия ни при каких условиях не пойдет на секторальный раздел моря, так как это противоречит ее национальным интересам, лишает геополитического присутствия и влияния в бассейне Каспийского моря, что недопустимо с точки зрения сохранения баланса сил и безопасности в регионе.

Говоря о разделе дна Каспия, Россия вкладывает сюда совсем иной смысл, нежели Азербайджан. Если Баку при разделе моря на национальные сектора имеет в виду их как части суверенной территории прибрежных государств, то Россия говорит об установлении на дне Каспия не территориальной, а ресурсной юрисдикции, то есть о суверенных правах прибрежных государств на недропользование. «Здесь

³³ Кепбанов Ё.А. Подходы Азербайджанской Республики к определению правового статуса Каспийского моря // Московский журнал международного права. 2003. № 1. С. 109.

³⁴ См. Вестник Каспия. 2001. № 1. С. 1-2; Дипломатический вестник МИД РФ. 2001. № 2. С. 48-49.

³⁵ Соглашение между Республикой Казахстан и Азербайджанской Республикой о разграничении дна Каспийского моря между Республикой Казахстан и Азербайджанской Республикой // Вестник Каспия. 2002. № 2. С. 1-2.

есть один очень важный нюанс. На дне разграничивается не территория, а перспективные структуры и месторождения, т.е. госграницы не проводятся и под водой. В отличие от территориальной такая юрисдикция называется ресурсной. Утверждения, нередко появляющиеся в СМИ, будто бы, согласившись на разграничение дна, Россия согласилась на раздел моря на национальные сектора, – либо заблуждение, либо злонамеренное искажение истины»³⁶.

Туркменистан избрал наиболее гибкую позицию по вопросу о статусе Каспия, постоянно оставляя себе возможность для маневров. Гибкость его позиции выражалась в принципиальной готовности поддержать любой из вариантов статуса Каспия, при котором имело бы место согласие всех прикаспийских государств³⁷.

На начальном этапе переговорного процесса по определению правового статуса Каспийского моря Туркменистан был сторонником концепции совместного пользования моря (кондоминиума), которого придерживались Россия и Иран. Такой шаг, на наш взгляд, опирался на существующую договорно-правовую базу, сложившуюся на Каспии и, соответственно, учитывал российско-иранский фактор в регионе. При решении проблемы статуса Каспия для Туркменистана как постоянно нейтрального государства приоритетными были вопросы безопасности и стабильности в регионе. Понимая важность развития топливно-энергетического комплекса страны, разработки углеводородных ресурсов дна Каспийского моря, Туркменистан тем не менее считает приоритетным сохранение Каспийского бассейна как зоны мира и многостороннего сотрудничества.

Преобладающая в начале концепция кондоминиума постепенно стала утрачивать свой смысл после односторонних разработок на Каспии Азербайджана и отказа от нее России. Вот почему в 1998 г. Туркменистан вынужден был отказаться от концепции общего пользования и отдать предпочтение разделу Каспия на национальные сектора. Позиция Туркменистана по секторальному разделу Каспия была официально зафиксирована в Совместном заявлении по итогам переговоров министров иностранных дел и экспертных групп Туркменистана

³⁶ Урнов А. О международно-правовом статусе Каспийского моря // Вестник Каспия. 2000. № 3. С. 12.

³⁷ Кочумов Я.Х. Проблемы Каспия в контексте национальных интересов государств // Материалы 6-й Международной конференции «Нефть и газ Туркменистана в «Золотом веке» туркменского народа». Ашхабад, 17-18 октября 2001 г. С. 137.

и Азербайджанской Республики от 5 февраля 1998 года³⁸, а чуть позже в Коммюнике о работе второго заседания Специальной рабочей группы по разработке Конвенции о правовом статусе Каспийского моря от 17 декабря 1998 года³⁹.

В то же время Туркменистан продолжает выступать за гибкость подходов при выработке статуса Каспия. Его устраивает как принцип секторального раздела моря, так и преобладавшая ранее концепция кондоминиума. Главное для Туркменистана – чтобы были в полном объеме учтены интересы всех прибрежных государств, чтобы сотрудничество на Каспии строилось на основе взаимоуважения, равноправия и взаимной выгоды. Каспий должен быть морем согласия, а его богатства – достоянием всех прибрежных государств, каждое из которых имеет право на равновеликую часть водоема⁴⁰.

Говоря о разделе дна Каспия на предмет раздельного освоения его ресурсов при сохранении в общем пользовании водной толщи, Туркменистан, возможно, поддержит этот подход. Такой вывод основывается на высказывании Президента Туркменистана С.А. Ниязова, который по итогам визита в Казахстан в 2001 г. отметил, что его точка зрения ничем не отличается от позиции Москвы и Казахстана⁴¹. Кроме того, это подтверждается и тем, что в газете «Нейтральный Туркменистан» за 28 января 2005 года опубликовано «Сообщение к вопросу о переговорах между Туркменистаном и Азербайджанской Республикой по разграничению дна и недр Каспийского моря между Туркменистаном и Азербайджанской Республикой», в котором отмечается, что «Туркменистан является активным участником разработки международно-правовых документов по определению правового статуса Каспийского моря. При этом Туркменистан, будучи сторонником международно-правового разграничения дна и недр Каспийского моря, последовательно выступает за его осуществление на основе принципа срединной линии с учетом общепризнанных норм международного права»⁴². Что касается водной толщи и водной поверхности Каспия, Туркменистан выступает за создание 12-мильной прибрежной зоны и 35-мильной зоны экономических интересов. Остальная срединная

³⁸ См. Вестник Министерства иностранных дел Туркменистана. 1998. № 1. С. 24.

³⁹ См. там же. 1998. № 4. С. 60-61; Вестник Каспия, 1998, № 6. С. 71.

⁴⁰ Ниязов С. Туркменистан встречает XXI век с надеждой и верой в себя и в человечество // Независимая газета. 1998. 20 июня.

⁴¹ Панорама. 2001. 7 июля; Коммерсантъ. 2001. 6 июля.

⁴² Нейтральный Туркменистан. 2005. 28 января.

часть моря должна стать объектом общего пользования для свободы судоходства.

Закономерным в процессе формирования нового правового статуса Каспийского моря стал первый саммит глав прикаспийских государств в апреле 2002 года в Ашхабаде.

Говоря о нем, нельзя однозначно утверждать, что он закончился безрезультатно, имея в виду лишь то, что по его итогам не было принято никакого документа. Это весьма упрощенный подход. Учитывая сложную геополитическую ситуацию в регионе, процесс формирования нового международного-правового статуса Каспийского моря сталкивается с большими трудностями и, очевидно, не может быть решен за короткое время.

Вместе с тем важность состоявшейся встречи заключается в следующем.

Во-первых, за десятилетие существования каспийской проблематики встреча на высшем уровне состоялась впервые, что свидетельствует о том, какое большое значение придают прибрежные страны бассейну Каспийского моря. Не случайно в этой связи принято решение о необходимости продолжения диалога, придания встречам регулярного характера, что свидетельствует о сложности и стремлении прибрежных стран развязать узел каспийских проблем. На состоявшейся в Москве второй встрече министров иностранных дел прикаспийских государств рассмотрен вопрос о проведении в Тегеране второго каспийского саммита.

Во-вторых, на встрече впервые на уровне президентов были представлены и обсуждены позиции прикаспийских стран по вопросу о новом правовом статусе Каспийского моря. Это позволило ознакомиться с позициями друг друга и сверить шаги на пути к достижению согласия.

В-третьих, встреча в Ашхабаде придала импульс усилиям прикаспийских стран в деле формирования нового правового статуса Каспия, в корректировке и сближении их позиций. В частности, двусторонние договоренности делают все более близким достижение многостороннего соглашения по определению нового правового статуса Каспийского моря.

И, в-четвертых, по итогам встречи можно сделать однозначный вывод, что все прикаспийские страны в той или иной форме высказыва-

ются за раздел Каспия, что вносит серьезные изменения в ныне существующее положение моря как объекта общего пользования.

В настоящее время большой прогресс между прикаспийскими государствами достигнут в области охраны окружающей среды Каспия: они впервые в пятистороннем формате 4 ноября 2003 года в Тегеране подписали Рамочную конвенцию в этой сфере правоотношений. Тем самым мнение о первичности Конвенции о правовом статусе Каспия по отношению к другим правовым документам утратило свой смысл и открылся путь для заключения других неотложных соглашений, касающихся жизнедеятельности на море (судоходства, биологических ресурсов и др.). Правда, в конечном итоге они должны базироваться на будущей Конвенции о правовом статусе Каспийского моря, проект которой усиленно обсуждается Специальной рабочей группой на уровне заместителей министров иностранных дел прикаспийских государств.

Такова на сегодняшний день ситуация вокруг Каспия и подходы прикаспийских государств к решению вопроса о его правовом статусе. Безусловно, каждое прикаспийское государство при решении проблемы правового статуса, Каспия исходит исключительно из своих национальных интересов и, соответственно, такой подход имеет право на существование. В то же время сложившаяся ситуация и потеря времени в определении статуса Каспийского моря отрицательно сказываются на отношениях между прибрежными странами. Поэтому в нынешних условиях актуальным для всех прибрежных государств является уважение к правам и интересам друг друга и проявление разумных компромиссов.

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

ООН и международные избирательные стандарты: некоторые аспекты становления и развития

*Вешняков А.А.**

Выборы занимают особое место в политической жизни государства. Их исход во многом предопределяет дальнейший вектор развития страны. Свободные выборы – это один из важнейших демократических способов легитимации государственной власти, отбора и «взрачивания» демократической общественно-политической элиты. Для успешного решения столь ответственных задач существенное значение имеет качество избирательного законодательства, демократическая практика проведения выборов, в том числе их соответствие международным избирательным стандартам. Поэтому ответ на вопрос, для чего необходимы международные избирательные стандарты, на наш взгляд, прост и понятен – государство, демократическое по форме и правовое по своей сути, вряд ли состоится без свободных и демократических выборов, соответствующих общепризнанным международным критериям избирательных прав и свобод человека и гражданина. В качестве общедемократических критериев представительной демократии международные избирательные стандарты представляют собой универсальный цивилизационно-правовой язык. Приняв этот язык, все народы смогут понимать друг друга, творить собственную демократическую историю. Избирательные права и международные стандарты по проведению демократических выборов должны быть основополагающей нормой современной политики. В этом их непреходящая политико-

* Вешняков Александр Альбертович – к. ю. н., председатель Центральной избирательной комиссии Российской Федерации.

правовая ценность для государственных институтов, общества в целом, стремящихся обеспечить права и свободы человека и гражданина.

Как производное исторического процесса, избирательные права и свободы, их сущность находятся в постоянном движении. При этом они, тем не менее, должны отражать абсолютные непреходящие предписания и одновременно соответствовать конкретно-исторической фазе развития общества, или, как теперь принято говорить, отвечать вызовам времени.

1. Всеобщая декларация прав человека как основа правовой доктрины ООН. После второй мировой войны международное сообщество признало право народа на самоопределение, право гражданина на участие в управлении страной, право избирать и быть избранным в качестве универсальных прав и выработало ряд международных стандартов в этой области. Эти стандарты развивались и конкретизировались по мере сближения воззрений относительно ценности демократических избирательных прав и свобод, гарантий их осуществления и международной защиты. Следует подчеркнуть, что императив демократизации является, несомненно, очень важной нормой поведения, которая должна определять деятельность Организации Объединенных Наций. Его невозможно отделить от защиты прав человека и гражданина на участие в управлении государством. Говоря точнее, демократия – это политическая конструкция, позволяющая эффективным образом обеспечить гарантии прав человека и гражданина. Это простое, но принципиальное замечание – не дань преходящей моде, а осознание того, что демократия является той самой политической системой, которая создает наилучшие условия для свободного осуществления гражданских, политических и иных прав и свобод. Поэтому невозможно отделить деятельность ООН по содействию правам человека от создания демократических систем в рамках международного сообщества. Без содействия демократии и, соответственно, без уважения прав человека не может быть устойчивого развития.

Анализируя деятельность ООН за 60-летний период ее истории, следует особо отметить, что одним из крупнейших достижений этой организации явилась разработка международных стандартов в области прав и свобод человека и гражданина, в том числе в области избирательно-го права и избирательного процесса.

Одним из первых документов ООН в этой сфере стала, как известно, Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 года, про-

возгласившая основные права и свободы, которыми обладают все мужчины и женщины, в том числе и «право на участие в управлении своим государством непосредственно или через посредство свободно избранных представителей». Так, ч. 3 ст. 21 гласит, что «воля народа должна быть основой власти правительства; эта воля должна находить себе выражение в периодических и нефальсифицированных выборах, которые должны проводиться при всеобщем и равном избирательном праве, путем тайного голосования или же посредством других равнозначных форм, обеспечивающих свободу голосования».

Следует отметить, что методология, которой придерживалась ООН для провозглашения указанной декларации, сыграла исключительно важную роль для развития международно-правовых норм в этой сфере. В целом, на основе фундаментальных прав и свобод человека и гражданина ООН были сформулированы важнейшие принципы избирательного права – всеобщее равное прямое избирательное право граждан при соблюдении тайны голосования или использовании иных форм голосования, обеспечивающих свободу волеизъявления. При этом имелось в виду, что эти принципы должны быть взаимосвязаны с элементами функциональных характеристик выборов, основными из которых является свободный, справедливый, подлинный, регулярный характер выборов. Первоначально эти принципы и категории в международно-правовых документах не были достаточно полно раскрыты.

Первая попытка раскрыть значение указанных принципов избирательного права была предпринята в 1962 г. в резолюции, принятой Подкомиссией ООН по предупреждению дискриминации и защите меньшинств. Так, согласно этому документу, принцип всеобщего избирательного права предусматривает, что каждый гражданин имеет право голосовать на любых общегосударственных выборах и при любых референдумах и плебисцитах, проводимых в его стране. При этом право на участие в голосовании не зависит от грамотности или любого другого образовательного ценза. Принцип равного избирательного права предусматривает, что каждый гражданин вправе участвовать в выборах на равных основаниях и каждый голос имеет одинаковую силу. Кроме того, каждый гражданин должен иметь равные правовые возможности выдвинуть свою кандидатуру на выборах. Соблюдение принципа прямого избирательного права означает, что граждане голосуют на выборах соответственно за кандидата и (или) список кандидатов или против кандидата, кандидатов и (или) списка кандидатов

непосредственно. Тайное голосование подразумевает, что каждому голосующему должна быть предоставлена возможность такого голосования, которое не повлекло бы за собой обнаружения того, как он голосовал или намерен голосовать. При этом ни один голосующий не может быть принужден ни в суде, ни иначе объявить, как он голосовал или как он намерен голосовать, и никто не должен пытаться получить от голосующих, прямо или косвенно, сведения о том, как они голосовали или намерены голосовать. Что касается такой функциональной характеристики, как периодичность, то в международных документах, как известно, не установлены конкретные сроки проведения выборов, но их периодичность нужно определять исходя из того, что власть правительства должна постоянно отражать волю народа, которая лежит в основе законности деятельности правительства.

В дальнейшем начали формироваться и другие функциональные характеристики выборов – свободные, справедливые, подлинные, организация и проведение выборов самостоятельными избирательными органами. Так, свободные выборы обеспечивают гражданам и иным участникам избирательного процесса возможность без какого бы то ни было влияния, насилия, угрозы применения насилия или иного противоправного воздействия сделать свой выбор относительно своего участия или неучастия в выборах в допускаемых законом формах и законными методами, не опасаясь наказания либо воздействия, какими бы ни были итоги голосования и результаты выборов. Справедливые выборы создают всем участникам избирательного процесса равные правовые условия для участия в избирательной кампании. Подлинные выборы предоставляют избирателям право сделать реальный выбор, выявляют свободно выраженную волю народа и приводят к ее осуществлению. Подготовка и проведение выборов, обеспечение и защита избирательных прав и свобод граждан и контроль за их соблюдением должны возлагаться на соответствующие избирательные органы, которые в пределах своей компетенции и полномочий должны быть независимыми и эффективно работающими.

Впоследствии внимание мирового сообщества стало акцентироваться на наличии и качестве нормативной правовой базы организации избирательного процесса, под которой понимается урегулированная законом и другими статутными документами деятельность индивидов, органов, организаций и групп по подготовке и проведению выборов. Эта нормативно упорядоченная деятельность состоит из определен-

ных стадий, расположенных в установленной временной последовательности. Такими стадиями являются: назначение выборов, регистрация (учет) избирателей, образование и установление границ избирательных округов, избирательных участков, формирование (наделение полномочиями) избирательных органов, выдвижение кандидатов (списков кандидатов), предвыборная агитация, голосование, определение итогов голосования и результатов выборов, их опубликование. При этом государство должно иметь законодательство, которое точно и четко определяет условия, порядок осуществления указанных стадий избирательного процесса.

Цель подобных усилий заключалась в том, чтобы отразить одну из ключевых идей мирового сообщества, лежавших в основе усилий по обеспечению гарантий прав человека: наличие связи между такими гарантиями и императивом демократизации, который в современном мире звучит весьма громко.

Юридические рамки деклараций ООН по вопросам избирательного права можно анализировать с различных точек зрения. Так, существует мнение, отрицающее обязательный характер таких документов для государств-членов, поскольку они принимаются в форме резолюций Генеральной Ассамблеи ООН, которые в целом носят характер рекомендаций в отношении поведения тех, на кого направлены эти резолюции. Если допустить такое толкование, то государство – член ООН будет обязано лишь добросовестно изучить содержание рекомендательных норм поведения, которые ему предлагает Ассамблея, и, если сочтет их приемлемыми, применить в своем законодательстве, а если не сочтет приемлемыми, то может отказаться от их применения. Таким образом, государству будет гарантирована свобода выбора, а частные лица не смогут требовать от юридических или административных органов своего государства осуществления каких-либо прав или положений, вытекающих из деклараций, поскольку последние не будут являться непосредственно документами обязательного характера для государства – члена ООН.

На практике деятельность, осуществляемая органами и учреждениями системы ООН в области прав человека, вышла за рамки такого ограничительного толкования юридической силы резолюций Генеральной Ассамблеи. Принимая во внимание проводимое некоторыми специалистами в области международного права различие между между-

народными нормами, выражающими «обязательства в отношении поведения», и нормами, содержащими «обязательства в отношении конечных результатов», можно отметить, что в соответствии с п. 3 ст. 1 Устава ООН, в котором ставится общая цель «осуществлять международное сотрудничество... в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех...», такие декларации предполагают конкретные «обязательства в отношении поведения». А эти обязательства, не являясь непосредственно обязывающими для государства, каковыми являются подписанные государством конвенции, связаны, тем не менее, с реализацией целей, поставленных в них. Из такого толкования следует, что отказ от соблюдения резолюций Генеральной Ассамблеи ООН в области прав человека ставит государство в положение, несовместимое с его статусом члена ООН. И наконец, хотя строго с юридической точки зрения указанные декларации и не порождают «права», неоспоримым результатом является то, что они содержат «ценности», которые должны регулировать поведение лиц и государств, а их действительность не отменяется посредством политических акций, индивидуальных или коллективных, идет ли речь о законе, об административном акте или о толковании со стороны судебных органов.

Всеобщая декларация является одним из основополагающих документов, заложившим международный фундамент для последующей подготовки и принятия более чем 80 конвенций и деклараций по правам человека, включая Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, принятый 16 декабря 1966 года и вступивший в силу 3 января 1976 года, и Международный пакт о гражданских и политических правах, принятый 16 декабря 1966 года и вступивший в силу 23 марта 1976 года. Пакты представляют собой первые всеобъемлющие и юридически обязательные международные договоры в области прав человека и вместе со Всеобщей декларацией прав человека составляют ядро Международного билля о правах человека, предусматривающего, в частности, что каждый гражданин должен иметь без какой бы то ни было дискриминации и без необоснованных ограничений право и возможность принимать участие в ведении государственных дел как непосредственно, так и через посредство свободно выбранных представителей, а также голосовать и быть избранным на подлинных периодических выборах, проводи-

мых на основе всеобщего и равного избирательного права при тайном голосовании и обеспечивающих свободное волеизъявление избирателей¹.

В целом Всеобщая декларация прав человека, осуществление которой является общей задачей всех народов и государств, представляет собой источник вдохновения и основу для Организации Объединенных Наций в деле достижения дальнейшего прогресса в установлении стандартов, содержащихся в действующих международных договорах по правам человека, в том числе в упоминавшихся выше пактах.

В целях реализации положений Всеобщей декларации прав человека ООН выработан механизм контроля – проведение всемирных встреч по правам человека. Первая подобная всемирная встреча состоялась в Тегеране в 1968 г. В 1989 г. Генеральная Ассамблея призвала к созыву всемирной встречи для обзора и оценки прогресса, достигнутого в области прав человека после принятия Всеобщей декларации прав человека, и выявления препятствий и путей их преодоления. В ходе первого из четырех заседаний Подготовительного комитета, состоявшегося в Женеве в сентябре 1991 г., выяснилось, что речь должна идти о задачах, сопряженных со сложными, подчас противоречивыми вопросами национального суверенитета, универсальности международно-правовых норм, роли неправительственных организаций и проблемами достижимости, жизнеспособности и беспристрастности новых или «усиленных» документов в области прав человека.

Повестка дня Всемирной конференции по правам человека, утвержденная 47-й сессией Генеральной Ассамблеи в 1992 г., также включала в себя рассмотрение связи между развитием, демократией и экономическими, социальными, культурными, гражданскими и политическими правами, оценку эффективности методов и механизмов ООН в целях выработки рекомендаций в отношении путей обеспечения адекватных финансовых и других ресурсов для деятельности в области прав человека. В результате в согласованном в Вене заключительном документе, который был одобрен 48-й сессией Генеральной Ассамблеи (ре-

¹ Б. Бутрос Гали в свою бытность Генеральным секретарем ООН дал следующую характеристику данному периоду: «Первоначально возобладала общая, абстрактная концепция прав человека, возникшая на основе либеральных ценностей, вклад социалистических государств и государств третьего мира помог расширить это представление. Пакты 1966 г. являются свидетельством нашего расширившегося представления. Они позволяют нам утверждать, что для нас одинаково важны и заслуживают нашего внимания гражданские и политические права...».

золюция 48/131, принятая в 1993 г.), вновь были подтверждены принципы, разработанные за прошедшие 45 лет, и укреплен фундамент для дополнительного прогресса в области прав человека. Например, признание взаимозависимости между демократией, развитием и правами человека подготовило почву для будущего сотрудничества между международными организациями и национальными учреждениями в деле поощрения всех прав человека, включая избирательные права граждан. Венская декларация также содержит конкретные рекомендации, касающиеся укрепления и согласования потенциала ООН в области контроля. В этой связи в ней был сформулирован призыв к Генеральной Ассамблее создать пост Верховного комиссара по правам человека, и Ассамблея впоследствии учредила эту должность 20 декабря 1993 года (резолюция 48/141).

2. ООН и качество избирательного процесса. Помимо основополагающих документов в области избирательных прав и свобод, принятых ООН, важным элементом в развитии международно-правовых принципов организации и проведения свободных и демократических выборов, их практической реализации являются доклады Генерального секретаря ООН. На 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН (4 августа 2003 года) был заслушан очередной доклад Генерального секретаря ООН на тему «Укрепление роли Организации Объединенных Наций в повышении эффективности принципа периодических и подлинных выборов и содействие демократии», в котором был дан анализ деятельности ООН за предыдущий двухгодичный период в деле оказания помощи в проведении выборов и, в частности, по вопросу осуществления предыдущих резолюций 54/173 и 56/159 Генеральной Ассамблеи. В докладе были обрисованы также аналитические подходы, на основе которых рассматривается роль выборов в достижении ряда целей ООН, включая предупреждение конфликтов, миростроительство и развитие, подчеркнута роль ООН как координатора деятельности по оказанию помощи в проведении выборов, дан подробный обзор координации работы различных подразделений системы ООН по оказанию помощи в проведении выборов.

В настоящее время акцент в усилиях ООН, ее органов и специализированных учреждений в области прав и свобод человека переносится на практическое осуществление установленных норм, а также на решение проблемы оказания содействия в проведении выборов государствам, находящимся в ситуации урегулирования внутривосточных конфликтов.

тического конфликта. Мандат, предоставленный для проведения операции ООН в Намибии с апреля 1989 года по март 1990 года, стал первым, но ярким свидетельством этой эволюции. С 1991 г. данный политический аспект – обеспечение гарантий прав человека и восстановление демократии – был включен в целый ряд операций, в частности в Анголе, Мозамбике, Сальвадоре, Сомали, Камбодже. В самом деле, многие государства хорошо знают, сколь необходимой является помощь в проведении избирательной кампании, которую они запрашивают у ООН.

Практика международного урегулирования этнических, социальных и политических конфликтов посредством использования института выборов под международным контролем или усилиями непосредственно международных организаций поставила перед международным сообществом новую проблему оказания содействия в разработке современных национальных избирательных законодательств и проведении национальных избирательных кампаний, которые не противоречили бы общепризнанным принципам и нормам международного права. В этой связи Генеральная Ассамблея ООН в своей резолюции № 48/131 от 20 декабря 1993 года признала, что для обеспечения непрерывности и устойчивости процесса демократизации ООН должна оказывать соответствующую помощь отдельным странам как до, так и после выборов. В каждом конкретном случае оказания помощи по подготовке избирательного законодательства и проведению свободных и справедливых выборов специалисты ООН исходят из положений международных документов об основных правах и свободах человека, опираются на принцип недопущения дискриминации и обязательного соблюдения требований всеобщего равного и тайного голосования, а также на положения международных документов, определяющих принципы суверенитета государств, международные обязательства государств по подписанным международным документам.

При проведении выборов следует уважать принципы, закрепленные в ст. 2 Устава ООН, в частности принцип уважения национального суверенитета. Участие ООН в мероприятиях по проведению выборов обусловлено обязанностью сотрудничать с государствами-членами в целях поощрения основных прав, перечисленных в Уставе ООН и во Всеобщей декларации прав человека. Руководящий принцип деятельности ООН в области проведения выборов заключается в оказании правительствам по их просьбе помощи в целях обеспечения того,

чтобы народы, которыми они управляют, могли играть свободную и активную роль в выборе своих правительств. ООН оказывает в основном четыре категории помощи в проведении выборов: а) техническая помощь; б) проведение и организация выборов; в) наблюдение или контроль за выборами; г) участие в тех местах, в которых, как ожидается, выборы играют важную роль на этапе политических переговоров, связанных с миростроительством. Эта помощь оказывается при наличии двух видов политических условий – в контексте политической стабильности и в ходе конфликта или после него. Техническая помощь, как правило, оказывается в политически стабильных условиях, а проведение и организация выборов происходят почти исключительно в постконфликтных условиях. Четвертая категория помощи – участие в условиях мирных переговоров – является относительно новой.

Необходимо отметить, что первая миссия ООН для наблюдения за ходом избирательного процесса была учреждена в 1989 году для Никарагуа. На следующий год аналогичная миссия была учреждена в Гаити. Число запросов о помощи в проведении избирательных кампаний неуклонно возрастало, и осенью 1991 года Генеральная Ассамблея поддержала идею создания в рамках Департамента по политическим вопросам специальной структуры по вопросам оказания содействия в проведении избирательных кампаний. Так, в Секретариате ООН в 1992 г. был образован Отдел содействия выборам Департамента по политическим вопросам. С тех пор ООН, получившая в свое распоряжение этот новый механизм, более эффективно удовлетворяет запросы об оказании помощи в проведении избирательных кампаний, поступающие от различных государств мира. А таких запросов было уже немало – от Аргентины, Бурунди, Гайаны, Гвинеи, Гвинеи-Бисау, Джибути, Кении, Колумбии, Конго, Лесото, Мадагаскара, Малави, Мали, Нигера, Руанды, Румынии, Сейшельских Островов, Сенегала, Того, Уганды, Центрально-Африканской Республики, Чада, Экваториальной Гвинеи, Эритреи, Эфиопии. И этот список с каждым годом пополняется новыми государствами. Достаточно сказать, что только за последние два года ООН получила 52 запроса об оказании электорального содействия.

Главная задача Отдела заключается в оценке таких просьб; установлении и соблюдении стандартов ООН в отношении проведения выборов; осуществлении миссий по оценке потребностей; оказании помо-

щи организациям системы ООН и другим организациям в планировании мероприятий в связи с выборами; разработке оперативных стратегий для электоральных компонентов международных операций по поддержанию мира; содействию организации международного наблюдения за выборами; обеспечении преемственности в деятельности ООН в электоральной сфере. В соответствии с положениями резолюции 46/137 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1991 года Отдел ведет единый официальный Реестр экспертов по вопросам проведения выборов для всей системы ООН в целом, который по состоянию на 1 января 2004 года включает примерно 1100 человек из всех регионов мира с различными языковыми навыками, знаниями и опытом, при этом примерно 25 процентов экспертов в Реестре составляют женщины. Отдел также предоставляет статистические данные о деятельности ООН в области оказания помощи в проведении выборов на ежегодной основе. Вместе с тем наблюдение и контроль за выборами сами по себе не являются долгосрочными гарантиями демократизации и уважения прав человека. Сделать такой вывод заставляет, к сожалению, опыт Анголы и Гаити. Несмотря на все усилия, ООН все же не может гарантировать такой демократический настрой в государствах, который обеспечил бы уважение результатов выборов.

К числу новых областей международного сотрудничества и помощи, в которых осуществляется деятельность Отдела, относятся, в частности, режимы проведения голосования лицами, проживающими за пределами страны, местные выборы, долгосрочные программы просвещения населения по вопросам функционирования гражданского общества и участия в выборах. Ввиду необходимости укрепления общесистемной координации и активизации деятельности ООН по оказанию помощи в проведении выборов Департаментом по политическим вопросам Секретариата ООН и Программой развития ООН подготовлено и принято обновленное Руководство по оказанию помощи в проведении выборов, в соответствии с которым правительства или избирательные органы должны обратиться с официальной просьбой об оказании помощи к координатору ООН по оказанию помощи в проведении выборов не позднее чем за четыре месяца до намеченной даты выборов, что является необходимым условием действительного участия ООН и эффективности предоставляемой помощи².

² В настоящее время в рамках ОБСЕ ведется дискуссия по выработке оптимальной методологии международного наблюдения за выборами, деполитизации деятельности

Методология оказания помощи в проведении выборов предусматривает, в частности, предварительную оценку потребностей. С этой целью в страну направляется оценочная миссия ООН для ознакомления с политической, материальной и институциональной обстановкой в стране. Миссия осуществляет также оценку целесообразности, необходимости и потенциального результата помощи ООН, убеждается в том, что основные соперничающие политические партии и представители гражданского общества одобряют участие в выборах представителей ООН.

Если правительство страны просит ООН оказать помощь в наблюдении за выборами, то Отдел содействия выборам осуществляет ведущую роль в планировании, подборе персонала миссии и осуществлении наблюдения. Важно отметить, что миссии наблюдателей ООН придерживаются четкой позиции в отношении соблюдения принципа беспристрастности – ООН играет только посредническую роль и своего суждения относительно процесса или итогов выборов не высказывает.

Сегодня первоочередное внимание уделяется налаживанию устойчивых избирательных процессов и институтов. Этот процесс требует соответствующего «аккумуляированного» взаимодействия с другими элементами меняющихся политических и социально-экономических систем. Новые стандарты проведения выборов, нетрадиционные формы применения информационных технологий и растущая коммерциализация не только открывают беспрецедентные возможности, но и несут в себе определенные опасности для избирательных органов, стремящихся к повышению эффективности и экономии ресурсов. С учетом этих непростых аспектов важно, чтобы ООН оставалась в курсе новых тенденций и технологий и могла продолжать оказывать последовательную и беспристрастную помощь, применяя наиболее приемлемые для запрашивающих помощь государств-членов методы.

Существенную роль здесь играет деятельность Комитета ООН по правам человека при заслушивании докладов государств по соблюдению Международного пакта о гражданских и политических правах.

БДИПЧ ОБСЕ в этой области, развитию и дополнению, в том числе в рамках проекта «Копенгаген-плюс», обязательств по Копенгагенскому документу 1990 г. новыми положениями, раскрывающими современные реалии в электоральной сфере и не допускающими практики применения «двойных» оценочных стандартов при наблюдениях за выборами.

В этой связи заслуживают внимания Замечания общего порядка № 25 (57) от 27 августа 1996 года, принятые Комитетом ООН по правам человека в соответствии с п. 4 ст. 40 Международного пакта о гражданских и политических правах, которые, с одной стороны, представляют собой своего рода научно-практический комментарий существующих международных избирательных стандартов, а с другой – являются методическим пособием по подготовке вышеназванных докладов.

Согласно данному документу, в докладах государств следует указывать, «какие меры были приняты для гарантированного проведения подлинных, свободных и периодических выборов и каким образом их избирательная система или системы гарантируют и обеспечивают ответственность свободного волеизъявления граждан». В докладах надлежит раскрыть функционирование избирательной системы, указать законы и процедуры, обеспечивающие действительно свободное осуществление права всех граждан на участие в выборах, каким образом закон гарантирует тайну, безопасность и достоверность избирательного процесса; в частности, должны быть изложены правила, регламентирующие осуществление права голоса, и указан порядок применения этих правил в течение охватываемого докладом периода. В 2003 г. Комитетом ООН по правам человека был заслушан национальный доклад России, одним из аспектов которого был вопрос об избирательном законодательстве и практике его применения в Российской Федерации. Подобная практика работы Комитета ООН по правам человека позволяет активизировать процессы демократизации и совершенствование национального избирательного законодательства, содержательно обогащать и актуализировать международные принципы и нормы в области избирательного права и избирательного процесса.

В 2004-2005 гг. в Российской Федерации в рамках проводимой планомерной работы по реформированию избирательной системы и демократизации избирательного законодательства предпринят ряд законодательных мер, обеспечивающих, в частности, дополнительные гарантии для реализации всеобщего и равного избирательного права при свободном и тайном голосовании, реальное и существенное повышение роли политических партий в выборах на федеральном, региональном и местном уровне и их законную конкуренцию в борьбе за власть, противодействие «грязным» избирательным технологиям и злоупотреблению административными и финансовыми ресурсами.

Так, закреплены дополнительные гарантии гражданина, не являющегося членом политической партии, быть избранным в случае применения на выборах любого уровня исключительно пропорциональной избирательной системы; расширена сфера действия запрета на использование преимуществ должностного или служебного положения в ходе избирательной кампании на основе распространения действия указанного запрета не только на лиц, замещающих государственные и выборные муниципальные должности, государственных и муниципальных служащих, но и на членов органов управления организаций независимо от формы собственности (за исключением политических партий, поскольку партии отделены от государственного аппарата и пределы свободы их политической деятельности определены Конституцией и федеральными законами). Кроме того, в целях установления действенного контроля за финансированием политических партий не только в период избирательных кампаний, но и в период между выборами, предотвращения политической и электоральной коррупции Федеральный закон «О политических партиях» дополнен положениями, предусматривающими осуществление Центральной избирательной комиссией Российской Федерации и избирательными комиссиями субъектов Российской Федерации контроля за правомерностью пожертвований, перечисляемых на счета политических партий и их и региональных отделений, а также проверки ежегодных сводных финансовых отчетов политических партий³.

В связи с новыми подходами к развитию местного самоуправления и проведению муниципальных выборов как основы для осуществления прямого непосредственного и широкого участия населения в решении вопросов местного значения под свою ответственность, более тесной увязки использования различных видов избирательных систем с электоральными потребностями муниципальных образований Федеральный закон «Об общих принципах организации местного

³ Данное положение находится также в русле Резолюции пятьдесят восьмой сессии Генеральной Ассамблеи ООН «Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции» и самой Конвенции от 21 ноября 2003 года, в частности п. 2 ст. 7, предусматривающего, что «каждое государство-участник также рассматривает возможность принятия надлежащих законодательных и административных мер, сообразно целям настоящей Конвенции и в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства с тем, чтобы усилить прозрачность в финансировании кандидатур на избираемые публичные должности и, где это применимо, финансировании политических партий.

самоуправления» дополнен положением об обязательности закрепления в законах субъектов Российской Федерации многовариантности видов избирательных систем, которые могут применяться при проведении муниципальных выборов. Кроме того, региональным законом могут быть определены условия применения избирательных систем в муниципальных образованиях в зависимости от численности избирателей в муниципальном образовании, вида муниципального образования и других обстоятельств⁴. При этом уставом муниципального образования должна быть определена та конкретная избирательная система, которая будет применяться при проведении муниципальных выборов в данном муниципальном образовании.

Немаловажным компонентом механизма миростроительства в Российской Федерации как федеративном государстве является процесс подготовки выборов в Парламент Чеченской Республики, которые планируется провести в ноябре 2005 года. Выборы в парламент Чеченской Республики будут проходить на основе законов, принятых на референдуме в марте 2003 года, с применением смешанной избирательной системы, предусматривающей участие в выборах политических партий и кандидатов различной идеологической направленности⁵.

3. ООН и международные региональные организации. Говоря о вкладе ООН в развитие общепризнанных принципов и норм организации и проведения свободных и демократических выборов, нельзя не отметить ее влияние, оказываемое на деятельность международных региональных организаций. Так, на базе основополагающих документов ООН были приняты Американская конвенция о правах человека,

⁴Федеральный законодатель под избирательной системой в этом случае понимает условия признания кандидата, кандидатов избранными, списков кандидатов – допущенными к распределению депутатских мандатов, а также порядок распределения депутатских мандатов между списками кандидатов и внутри списка кандидатов. Таким образом, впервые в федеральном избирательном законодательстве раскрыто содержание понятия «избирательная система», которое требует дальнейшей конкретизации, поскольку избирательных систем в мировой практике (с учетом их разновидностей и модификаций) около 100.

⁵Данное положение в общем контексте корреспондирует с положениями Резолюции 58/180 «Усиление роли Организации Объединенных Наций в повышении эффективности принципа периодических и подлинных выборов и содействии демократизации» от 22 декабря 2003 года, в которой Генеральной Ассамблеей с удовлетворением отмечается, что «все большее число государств-членов используют выборы в качестве мирного средства определения воли населения, что укрепляет доверие к репрезентативной форме правления и способствует *упрочению национального мира и стабильности*».

Африканская хартия прав человека и народов, Конвенция Совета Европы о защите прав человека и основных свобод. Однако при всей той роли, которую оказывают данные документы на современные избирательные процессы, нельзя не отметить, что общепризнанные принципы и нормы в области избирательного права и избирательного процесса в своем «концентрированном» виде содержатся лишь в ст. 3 Протокола № 1 к Конвенции Совета Европы о защите прав и основных свобод, устанавливающей, что участники Конвенции «обязуются проводить с разумной периодичностью свободные выборы путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе органов законодательной власти». Именно этим правовым инструментарием пользуется Европейский суд по правам человека при защите избирательных прав и свобод граждан.

В связи с этим особого внимания заслуживает такой документ, как Конвенция о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств. Этот документ, по сути, является одним из первых специализированных международно-правовых актов в области избирательного права и избирательного процесса, имеющий, во-первых, обязательный юридический характер, во-вторых, объединивший воедино и содержательно раскрывший демократические избирательные стандарты в рамках СНГ и, в-третьих, предусматривающий создание механизма обеспечения гарантий избирательных прав и свобод граждан в государствах СНГ. Так, в соответствии с Конвенцией стандартами демократических выборов являются: право гражданина избирать и быть избранным в органы государственной власти, органы местного самоуправления, в иные органы народного (национального) представительства; принципы периодичности и обязательности, справедливости, подлинности и свободы выборов на основе всеобщего равного избирательного права при тайном голосовании, обеспечивающие свободу волеизъявления избирателей; открытый и гласный характер выборов; осуществление судебной и иной защиты избирательных прав и свобод человека и гражданина, общественного и международного наблюдения за выборами; гарантии реализации избирательных прав и свобод участников избирательного процесса. Конвенция вступила в силу 11 ноября 2003 года и является одним из свидетельств стремления стран Содружества Независимых Государств к дальнейшей демократизации избирательного процесса, к созданию новой международной системы

гарантий избирательных прав и свобод участников выборов, обеспечению стабильности политического развития, развитию международных избирательных стандартов⁶.

С учетом положений обновленного Руководства по оказанию помощи в проведении выборов, подготовленного Департаментом по политическим вопросам Секретариата ООН и Программой развития ООН, а также практики ООН в оказании помощи по подготовке и проведению референдумов Межпарламентская Ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств приняла в декабре 2004 года новую редакцию Рекомендаций для международных наблюдателей Содружества Независимых Государств по наблюдению за выборами и референдумами. Новая редакция расширяет диапазон применения Рекомендаций – она предусматривает их использование при проведении международного наблюдения не только за выборами, но и за референдумами, проводимыми в государствах СНГ, в том числе одновременно с выборами⁷.

⁶За прошедший период Конвенция о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств, подписанная президентами Армении, Грузии, Киргизии, Молдавии, России, Таджикистана, Украины на заседании Совета глав государств – участников Содружества Независимых Государств (7 октября 2002 года в Кишиневе), первоначально ратифицированная парламентами трех государств СНГ – Киргизии, России и Таджикистана, по состоянию на 11 ноября 2003 года в соответствии с п. 1 ст. 22 Конвенции вступила в силу, о чем Исполнительный комитет Содружества Независимых Государств уведомил государства – участники Содружества Независимых Государств Новой № 03/1524 от 24 ноября 2003 года. В дальнейшем, 23 июня 2004 года Конвенцию ратифицировала Молдавия, а 28 февраля 2005 года – Армения. По состоянию на март 2005 года Конвенцию о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах – участниках Содружества Независимых Государств ратифицировало пять из семи подписавших Конвенцию государств СНГ: Киргизия, Россия, Таджикистан, Молдавия и Армения.

⁷Прежняя редакция Рекомендаций для международных наблюдателей Содружества Независимых Государств по наблюдению за выборами была одобрена Межпарламентской ассамблеей государств – участников Содружества Независимых Государств 7 декабря 2002 года. В практическом плане прежние Рекомендации использовались, в частности: в Украине – на парламентских выборах в марте 2002 года и президентских выборах в октябре – декабре 2004 года; в Армении – на парламентских выборах в феврале и президентских выборах в апреле – мае 2003 года; в Азербайджане – на президентских выборах в октябре 2003 года; в Российской Федерации – на парламентских выборах в декабре 2003 года и президентских выборах в марте 2004 года; в Грузии – на президентских выборах в январе 2004 года; в Казахстане – на парламентских выборах в сентябре 2004 года; в Белоруссии – на парламентских выборах в октябре 2004 года (в том числе и при проведении республиканского референдума).

Еще одним примером побудительной роли ООН в электоральной сфере может служить подготовленный по инициативе ЦИК России в рамках Ассоциации организаторов выборов стран Центральной и Восточной Европы (АОВЦВЕ) и одобренный Венецианской комиссией Совета Европы проект европейской Конвенции о стандартах выборов, избирательных прав и свобод, которая могла бы стать одной из моделей международно-правового регулирования сложнейших вопросов формирования власти демократическим путем и для других регионов мира. В то же время другим международным организациям, в частности ОБСЕ, не грех было бы более внимательно отнестись к опыту ООН по оказанию государствам-членам содействия в их усилиях по проведению заслуживающих доверия и законных выборов в соответствии с международно-признанными критериями, что позволило бы уменьшить риск излишней политизации участия ОБСЕ в выборах.

4. ООН в XXI веке. Что касается содействия в области демократизации, которое система ООН предоставляет странам новой или возрожденной демократии, то в этой сфере еще предстоит многое сделать, чтобы работа ООН стала более комплексной и эффективной. ООН нуждается в повышении целенаправленности и согласованности своей деятельности в области демократизации. В качестве внешнего действующего лица ООН все еще стремится определить, какую роль ей надлежит играть и каким образом лучше всего оказывать поддержку усилиям, направленным на обеспечение устойчивой демократии, как в краткосрочной, так и в долгосрочной перспективе.

Поиск путей решения данной проблемы содержится, в частности, в представленном в марте 2005 года докладе Генерального секретаря ООН Кофи Аннана «К большей свободе: на пути к развитию, безопасности и соблюдению прав человека», в котором излагаются основные принципы реформирования этой самой влиятельной международной организации. Так, одной из инициатив К. Аннана является предложение заменить ныне существующий Комитет по правам человека на менее громоздкий Совет по правам человека, избираемый всеми странами – членами ООН (по ныне действующим правилам ее члены делегируются от региональных групп государств, в результате чего в состав комиссии входят страны, которые сами обвиняются в массовых нарушениях прав человека). В целом, представленный Генеральным секретарем ООН доклад – это своего рода попытка ответить на изменившиеся условия в мире и на вызовы сегодняшнего дня, когда

сложившееся к началу третьего тысячелетия однополярное мироустройство привело к тому, что единственная сверхдержава стала все очевиднее игнорировать ООН, предпринимая односторонние действия и не слишком считаясь с коллективным мнением мирового сообщества.

В этой связи очень желательной была бы организация широкого обсуждения роли Организации Объединенных Наций в пропаганде демократии как одной из главных целей в XXI веке. Может быть, также настало время кодификации международных избирательных стандартов в рамках ООН путем приведения в единую систему действующих в этой сфере норм и рекомендаций в более точной их формулировке, отражения в договорной форме международных обычаев, а также выработки новых норм, адекватных современным вызовам.

К вопросу о повышении эффективности функционирования договорных органов по правам человека (теоретические и практические аспекты)

*Лукьянцев Г.Е.**

Когда речь заходит о международном контроле в области прав человека, большинство исследователей и специалистов по проблематике международного права тут же вспоминают о так называемых договорных (конвенционных) органах по правам человека. В настоящее время система договорных органов по правам человека в рамках ООН состоит из семи комитетов, осуществляющих контроль за выполнением государствами своих обязательств по семи основным международным договорам в правозащитной сфере. Речь идет о Комитете по правам человека, выполняющем контрольные функции применительно к Международному пакту о гражданских и политических правах; Комитете по экономическим, социальным и культурным правам, выполняющем контрольные функции применительно к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах; Комитете по ликвидации расовой дискриминации, выполняющем контрольные функции применительно к Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации; Комитете по ликвидации дискриминации в отношении женщин, выполняющем контрольные функции применительно к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин; Комитете против пыток, выполняющем контрольные функции применительно к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; Комитете по правам ребенка, выполняющем контрольные функции применительно к Конвенции о правах ребенка, и Комитете по защите прав трудящихся-мигрантов, выполняющем контрольные функции применительно к Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей.

* Лукьянцев Григорий Евгеньевич – к.ю.н., начальник отдела универсального сотрудничества по правам человека в органах системы ООН Департамента по гуманитарному сотрудничеству и правам человека Министерства иностранных дел Российской Федерации.

Положения о создании указанных контрольных органов были включены государствами уже в сами тексты соответствующих международных договоров, за исключением Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, который был образован позднее после принятия специальной резолюции Экономического и Социального Совета ООН. Причем данное решение со стороны ЭКОСОС было вынужденной мерой, так как Совет попросту оказался не в состоянии выполнять контрольные функции, предусмотренные в Пакте.

Следует отметить, что учреждение международных экспертных органов, которые бы выполняли исключительно контрольные функции, стало возможным только после окончания второй мировой войны и создания ООН и ее Комиссии по правам человека. До этого времени подобная ситуация представлялась абсолютно нереальной из-за преобладавших в упомянутый период взглядов, согласно которым соблюдение прав и свобод человека было принято относить к сфере исключительной внутренней компетенции государств. Причем к моменту создания первых договорных органов по правам человека, в том числе наделения их функциями по рассмотрению индивидуальных петиций, данные взгляды еще были достаточно сильны, что, безусловно, наложило отпечаток на их место и роль в системе ООН. Именно этими факторами принято объяснять сохраняющиеся и по сегодняшний день проблемы и недостатки в деятельности соответствующих механизмов.

В целом контрольные функции договорных органов по правам человека можно подразделить на три основные группы. Во-первых, это рассмотрение периодических докладов государств – участников соответствующих договоров о выполнении своих обязательств по ним. Данная функция является основной для всех договорных органов, и выполнение данного вида контрольной деятельности занимает около 80% от общего объема их деятельности.

Во-вторых, комитеты занимаются подготовкой и принятием замечаний общего характера относительно как содержания тех или иных закрепленных в договоре прав или свобод, так и порядка выполнения государствами-участниками своей обязанности по представлению периодических докладов.

В-третьих, ряд договорных органов по правам человека (Комитет по правам человека, Комитет против пыток, Комитет по ликвидации расовой дискриминации и Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин) обладают также компетенцией рас-

сма́тривать сообщения о предполагаемом нарушении государствами – участниками соответствующих договоров своих обязательств по ним. При этом в настоящее время создана Рабочая группа открытого состава Комиссии ООН по правам человека, в мандат которой входит разработка проекта Факультативного протокола к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, в силу которого Комитет по экономическим, социальным и культурным правам будет также наделен аналогичной компетенцией рассматривать индивидуальные петиции.

Следует оговориться, что речь идет о компетенции рассматривать как индивидуальные сообщения от частных лиц, так и сообщения одного государства – участника договора о другом, предположительно нарушившем обязательства по такому договору. При этом второе полномочие договорных органов закреплено скорее на бумаге, но каких-либо практических последствий не влечет из-за нежелания самих государств прибегать к его реализации. Можно было бы даже сказать, что оно является своеобразным *nudum jus* в международном праве прав человека.

В некоторых случаях данное полномочие комитетов закреплялось в основном тексте договора, как правило, в факультативной статье (например, в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания и Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации). В других случаях для делегирования договорным органам соответствующей компетенции потребовалось принимать дополнительные международно-правовые акты (Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах и Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин).

Остановимся вкратце на каждой из этих функций. Как уже указывалось, рассмотрение периодических докладов государств – участников соответствующего международного договора является основным для договорных органов. Главная (но не единственная) проблема здесь – несоблюдение государствами своих обязательств именно в плане периодичности представления докладов. На это же указывает и большинство исследователей данной проблемы. Вместе с тем, как отмечал автор настоящей работы, данное обстоятельство является не только бедой, но и своеобразным «благом» для договорных органов, так как

в противном случае они просто не укладывались бы даже в нынешние рамки, когда от момента передачи доклада в Секретариат ООН (Управление Верховного комиссара ООН по правам человека, а по тексту самих договоров – Генеральному секретарю ООН) до его фактического рассмотрения на сессии того или иного Комитета проходит от одного до двух и более лет. Следует также иметь в виду, что главная цель рассмотрения докладов государств-участников состоит не в осуждении этих государств и не в наложении на них каких-либо санкций, а в том, чтобы наладить диалог и взаимодействие между членами соответствующего договорного органа и представителями заинтересованного государства, с тем чтобы гарантировать осуществление всех прав, гарантируемых договором.

Другая проблема – недостаточно высокое качество представляемых государствами докладов. Нередко государства – участники договоров не обладают для этого необходимыми ресурсами. Характерно, что некоторые договорные органы в ситуациях непредставления государствами докладов на протяжении относительно длительных отрезков времени идут по пути рассмотрения вопроса о выполнении обязательств такими государствами в отсутствие докладов как таковых. Как представляется, это в какой-то степени противоречит тем принципам, которые закладывались в основу самой системы договорного контроля по правам человека, и целям этого контроля, о которых упоминалось выше. Вместе с тем было бы, по нашему мнению, ошибочно квалифицировать такое рассмотрение как «судебное разбирательство в отсутствие ответчика» (*trial in absentia*). Деятельность договорных органов не носит судебного характера. В этом случае следует, по мнению автора исследования, более активно прибегать к такой форме, как оказание технического содействия и консультативных услуг силами Управления Верховного комиссара (одна из подмандатных функций).

Еще одна проблема – фактически отсутствие механизма последующих мер по контролю за выполнением государствами заключительных замечаний и рекомендаций, принятых по итогам рассмотрения докладов. Конечно, ряд договорных органов иногда просит государства предоставить информацию о выполнении тех или иных рекомендаций еще до подготовки очередного периодического доклада, однако это не решает саму проблему.

Что касается функции подготовки замечаний общего характера, то ее значение, к сожалению, нередко принижается. Вместе с тем та-

кие замечания вносят значительный вклад не только в достижение целей и задач международного контроля по правам человека, но и способствуют прогрессивному развитию данной отрасли международного права. Как представляется, договорным органам по правам человека следовало бы провести инвентаризацию таких замечаний общего характера и определить, выявить имеющиеся здесь пробелы, с тем чтобы их восполнить. Думается, что это оказало бы «услугу» не только государствам (в том числе при решении вопроса о целесообразности присоединения к тому или иному договору), но и в более общем плане – международно-правовой доктрине.

Полномочие рассматривать индивидуальные сообщения о возможном нарушении государством положений того или иного договора – несомненно, потенциально один из наиболее эффективных рычагов международного контроля, имеющихся в распоряжении договорных органов. Вместе с тем здесь имеются те же самые проблемы. Во-первых, сама процедура в значительной степени затянута (на рассмотрение одного сообщения уходит от одного до трех лет). Во-вторых, отсутствует целостный механизм мониторинга за выполнением итогов рассмотрения. В-третьих, любое принятое мнение (*opinion*) договорного органа в отношении действий государства носит исключительно рекомендательный характер. Как следствие – участник договора, в отношении которого оно принято, формально не обязан его выполнять. Поэтому очень многое зависит от наличия политической воли соответствующего государства выполнять вынесенные рекомендации. В противном случае система неизбежно даст сбой. Еще одно важное общее замечание: рассмотрение индивидуальных сообщений, как и в случае с рассмотрением периодических докладов, не носит характера судебного разбирательства. Здесь отсутствуют все судебные-процессуальные аспекты, характерные, скажем, для разбирательства дел в Европейском Суде по правам человека.

Кроме того, в последние годы некоторые договорные органы по правам человека стали проводить в ходе своих сессий тематические дискуссии по тем или иным аспектам и проблемам, в той или иной степени относящимся к предмету подконтрольных им международных договоров. В частности, Комитет по ликвидации расовой дискриминации в последнее время проводил обсуждение по вопросу о дискриминации на основе происхождения, о положении народов рома и синти, а также по некоторым другим темам.

В принципе, данная функция никак не отражена в положениях соответствующих договоров, относящихся к компетенции и предмету ведения конвенционных органов. Некоторые представители государств даже ставят вопрос о том, что в данном случае эти экспертные органы выходят за рамки своих мандатов. Однако, по нашему мнению, данная постановка вопроса если и верна, то лишь отчасти. Если брать общие задачи и предназначение функционирования договорно-правовой системы контроля, то они заключаются в оказании содействия государствам – участникам основных международных договоров по правам человека в выполнении обязательств по данным договорам. Комитеты, безусловно, обладают полномочием толковать положения этих договоров, что способствует лучшему и более единообразному пониманию государствами своих обязательств. Именно эту цель и преследует проведение тематических дискуссий. Причем государства заранее информируются договорными органами о готовящемся обсуждении, и у них имеется возможность предоставить экспертам свое видение соответствующей проблемы. Таким образом, мнение правительств также учитывается правозащитными комитетами. Как представляется, практику проведения специализированных тематических дискуссий следует признать в целом полезной и содействующей выполнению задачи международного контроля, возложенной на конвенционные органы в соответствии с положениями соответствующих международных договоров.

Большинство исследователей вопроса о контроле в правозащитной области в рамках ООН, как правило, ограничивается изучением функций договорных органов по правам человека. Несмотря на несомненно высокий вклад, вносимый данными институтами и механизмами в контрольную деятельность, данный подход представляется ограниченным, не вполне оправданным и даже ошибочным. Помимо конвенционных органов существует значительное число внеконвенционных механизмов и институтов, также осуществляющих контрольную деятельность за соблюдением государствами стандартов в области прав и свобод человека.

Следует также отметить, что в настоящее время место и роль договорных органов по правам человека значительно отличаются от первоначальных «задумок» государств, когда система формировалась во второй половине XX века. По мере эволюции международных

отношений и международного сотрудничества в правозащитной сфере менялись и взгляды на возможности конвенционных органов, расширялись их функции. Наиболее яркий пример: на первоначальном этапе многими правительствами даже не допускалась возможность того, чтобы какие-либо международные экспертные органы (комитеты по правам человека) рассматривали индивидуальные сообщения относительно якобы имевших место нарушений государствами своих обязательств по международным договорам.

Другая важная особенность, которую необходимо учитывать при анализе договорных органов, – наличие как универсальной, так и региональных систем таких механизмов. Например, Российская Федерация является участником сразу двух систем защиты прав человека – в рамках ООН и Совета Европы, что порождает неизбежные коллизии и вопросы «сосуществования».

Как уже отмечалось, взгляды государств на контрольную деятельность и рамки контроля со стороны договорных органов по правам человека эволюционировали по мере развития международного сотрудничества. Это привело к необходимости внесения определенных корректив и в нормативно-правовую базу. В результате контрольные функции договорных органов оказались зафиксированными как в основных договорах, так и в факультативных протоколах к ним. Наиболее яркие примеры – Международный пакт о гражданских и политических правах и Факультативный протокол к нему, касающийся процедуры рассмотрения Комитетом по правам человека индивидуальных сообщений относительно нарушений гарантированных Пактом прав и свобод его государствами-участниками, а также Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, предусматривающий аналогичные функции для Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин.

Здесь можно также упомянуть об относительно недавно принятом Факультативном протоколе к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, который не только расширил контрольные функции Комитета против пыток, но и предусмотрел создание дополнительного контрольного органа – Подкомитета против пыток, который после его учреждения (к настоящему времени Факультативный протокол еще не вступил в силу) также можно будет отнести к договорным органам по правам человека.

В последние годы контрольная деятельность договорных органов по правам человека достаточно часто подвергается жесткой критике как со стороны государств, так и со стороны экспертов и неправительственных организаций. Примечательно, что государства чаще всего ставят им в вину выход за рамки своих полномочий при рассмотрении периодических докладов (затрагиваются проблемы, напрямую не относящиеся к сфере их контроля по международному договору и т.д.), а эксперты и неправительственные организации, как правило, упрекают комитеты в том, что они не занимают достаточно жесткую позицию по отношению как раз к государствам-участникам, в результате чего, по их мнению, собственно функция контроля реализуется неэффективно.

Кроме того, все, кто в той или иной мере занимается проблематикой функционирования конвенционных органов, говорят о достаточно слабом контрольном механизме, предусмотренном основными международными договорами по правам человека. В частности, отмечается отсутствие жесткого механизма последующих мер по реализации принятых договорными органами решений по индивидуальным сообщениям, а также вынесенных по итогам рассмотрения периодических докладов государств замечаний и рекомендаций.

В этих условиях вполне естественно, что в настоящее время одной из наиболее актуальных проблем стала задача реформирования договорных органов по правам человека в целях повышения эффективности осуществляемой ими контрольной деятельности. Как представляется, наиболее перспективным направлением реформирования является не внесение каких-либо основополагающих изменений и дополнений в текст самих международных договоров. По мнению автора настоящей статьи, это путь долгий и малоперспективный, если учесть неоднозначное отношение большинства государств к работе договорных органов. Более предпочтительным направлением является принятие «технических» внедоговорных корректив, модификация методов работы конвенционных комитетов по правам человека: изменение процедуры рассмотрения периодических докладов, повышение качества принимаемых заключительных замечаний и рекомендаций по докладам и так называемых мнений (*opinions*) по индивидуальным сообщениям.

Анализ контрольного механизма международных договоров по правам человека на первый взгляд свидетельствует о том, что в теоретическом аспекте он задуман и разработан в соответствии с общепризнанными нормами и принципами международного права.

Вместе с тем, как уже указывалось выше, данный механизм обладает существенными недостатками. Практически все исследователи этой проблемы отмечают, в частности, такие влияющие на снижение его эффективности факторы, как несвоевременность и нерегулярность представления периодических докладов государствами, поверхностный и необъективный характер содержащейся в таких докладах информации, дублирование проблематики и, следовательно, содержательной части периодических докладов, входящих в компетенцию договорных органов по правам человека.¹

По мнению автора настоящей статьи, было бы ошибочно увязывать несовершенство данной системы контроля лишь с деятельностью самих государств, то есть с тем, как они выполняют свои соответствующие обязательства. Как представляется, снижению эффективности во многом способствуют и сами контрольные органы, то, как они выполняют свои функции. Нередко приходится сталкиваться с низким профессионализмом самих экспертов – членов договорных органов, стремлением комитетов выходить за рамки предоставленного им мандата, недостаточно «умелым» использованием договорными органами уже имеющихся полномочий. Кроме того, следует также иметь в виду политические аспекты, а также то, что в силу своей природы как заключительные замечания комитетов, так и решения (в тех органах, где подобная процедура предусмотрена) по частным сообщениям носят не обязательный, а рекомендательный характер. К тому же немаловажным фактором, снижающим эффективность функционирования всей системы контроля, является отсутствие механизма исполнения принимаемых договорными органами решений.

По мере появления все более сложных и подробных документов по правам человека подготовка, представление и рассмотрение докладов стали обременительной, а порой и просто невыполнимой задачей

¹ Подробнее см.: Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995. С. 82-83; Ломакина М.В. Международная защита прав женщин // Московский журнал международного права, 1996. № 3. С. 40-41; Права человека. История, теория и практика. М., 1995, С. 258-263.

для многих государств. В этой связи любой вопрос о реформировании данной контрольной системы следует рассматривать комплексно, с учетом всех имеющихся факторов. Кроме того, важно выбрать оптимальный путь, позволяющий дать максимально оперативную отдачу в плане улучшения работы по осуществлению контрольных функций за выполнением международных договоров по правам человека. То есть совсем необязательно непременно вносить изменения и поправки в текст самих документов. Иногда будет вполне достаточно предпринять определенные «технические» меры как на уровне самих комитетов (модифицирование правил процедуры договорных органов, изменение параметров диалога с государствами-участниками, более тщательный отбор кандидатов на замещение должностей экспертов – членов комитетов и т.д.), так и на уровне, скажем, Управления Верховного комиссара ООН по правам человека (расширение практики осуществления программ технического сотрудничества, проведение семинаров и круглых столов по проблематике функционирования договорных органов и представления докладов и др.).

К сожалению, во многих работах как отечественных, так и зарубежных юристов нередко содержатся предложения, которые, несмотря на первоначальную внешнюю привлекательность, при более тщательном рассмотрении оказываются нереализуемыми и, следовательно, бесперспективными. Однако это относится не ко всем трудам и исследованиям.

По мнению П.Р. Уильямса, подготовившего для Института А. Дюнанна исследование, посвященное Комитету по правам человека, налицо ряд недостатков в деятельности этого важнейшего контрольного органа, и в первую очередь отсутствие механизма исполнения решений Комитета. Как считает П.Р. Уильямс, для повышения эффективности работы Комитета по правам человека следовало бы ответы государств о принятых мерах сделать общедоступными, а также размещать в ежегодных докладах Генеральной Ассамблеи ООН. Более того, Комитет мог бы направлять государствам специфические требования об исправлении ситуации, принятии эффективных мер по защите прав человека².

Достаточно популярным является предложение о том, чтобы государства перешли на систему представления в договорные органы одного единого доклада вместо подготовки отдельных докладов в каж-

²См.: Paul R. Williams. Treatment of Detainees. Examination of Issues Relevant to Detention by the United Nations Human Rights Committee. Geneva, 1990. P. 91-93.

дый из комитетов по каждой отдельной взятой конвенции. Впоследствии же правительства будут лишь обновлять такие документы по мере необходимости, то есть когда будет наступать срок подготовки доклада в очередной комитет. Главная цель, преследуемая в случае реализации данного предложения, – облегчение бремени государств по регулярному представлению периодических докладов, а также перспектива «сведения на нет» дублирования в работе самих комитетов.

Примечательно, что именно данный путь реформирования договорных органов по правам человека в целях повышения их эффективности предлагал бывший Генеральный секретарь ООН Б.Б. Гали³, а также активно продвигает нынешний глава Организации К. Аннан. Так, соответствующая мысль была включена Генеральным секретарем в его доклад о реформе ООН, представленном 58-й сессии Генеральной Ассамблеи.

Как представляется, несмотря на столь «авторитетную» поддержку, подобное предложение вряд ли может быть реализовано на практике. Так, представление единого доклада способно решить проблему на каком-то одном определенном отрезке времени, но не в долгосрочном плане. Без решения вопроса об изменении сроков периодичности представления докладов государства могут просто «запутаться» в данном аспекте своих обязательств. Кроме того, многие правительства, особенно в малых странах, уже сейчас сталкиваются со значительными сложностями в подготовке качественных 15-20-страничных докладов о выполнении положений, скажем, Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации или Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Если же им придется готовить единый сводный доклад по 4-5 договорам сразу, то большинство государств вряд ли справится с этим и за 5-7 лет. Не решается также и задача загруженности договорных органов, так как нельзя ожидать, что при данном направлении реформирования договорных органов сократятся сроки рассмотрения докладов в комитетах (сейчас они составляют в среднем 1,5-2 года).

По мнению В.В. Гаврилова, для достижения эффективности имплементации международно-правовых актов по правам человека необходимо наделить контрольные органы правом вынесения конкретных рекомендаций в адрес государств о необходимости приведения законо-

³ См.: Бутрос Б. Гали. ООН и права человека. М., 1995. С. 70.

дательства и правоприменительной практики в соответствии с положениями конвенции, а также наделить такими же полномочиями Верховного комиссара ООН по правам человека с передачей всех конкретных функций Управлению Верховного комиссара⁴.

Иной точки зрения придерживается В.А. Карташкин, который считает, что в целях улучшения существующей системы конвенционных органов и повышения эффективности их деятельности необходимо разработать новую Хартию прав человека для XXI века. Последняя будет объединять все ранее принятые международные договоры ООН в этой области, включая новые нормы и принципы, сложившиеся в последние годы. По его мнению, принятие Хартии и создание единого органа по правам человека, работающего постоянно, наделение его полномочиями для принятия обязательных для государств решений значительно повысили бы эффективность созданной системы⁵.

В свою очередь, О.Н. Хлестов полагает заслуживающим максимальной поддержки создание международных контрольных механизмов, строящихся по различным схемам с участием определенного количества членов конкретного механизма, выделяя следующие виды: международные договорные органы; возложение по договору контрольных функций на существующий международный орган; контрольный орган, состоящий из представителей государств; контрольный орган, состоящий из граждан, выступающих в личном качестве⁶.

Соответствующая проблематика затрагивается также Р.М. Валеевым в его основополагающем труде по вопросу международного контроля. По его мнению, можно было бы на международном форуме внести изменение в ранее принятые конвенции в целях реформирования контрольного механизма и создания единого для всех конвенций Органа по правам человека, наделенного правом рассматривать жалобы как государств, так и частных лиц, коллективов, неправительственных организаций. По своей структуре данный Орган для рассмотрения жалоб мог бы иметь соответствующие отделы. Как считает Р.М. Валеев, по существу, для государств отпала бы необходимость представле-

⁴ См.: Гаврилов В.В. Международный механизм контроля за имплементацией универсальных актов по правам человека // Московский журнал международного права. 1995. № 4. С. 35-36.

⁵ См.: Карташкин В.А. Указ. соч. С. 83-84.

⁶ См.: Хлестов О.Н. Становление и перспективы развития контроля за соблюдением международных обязательств государств // Российский ежегодник международного права. 1992. Санкт-Петербург, 1994. С. 151.

ния многочисленных докладов. Все данные были бы сконцентрированы в одном месте, что позволило бы более эффективно осуществлять контроль за соблюдением прав человека. Принимая во внимание, что человек – предмет защиты не только государства, гражданином которого он является, но и в соответствии с Уставом ООН всего мирового сообщества, следовало бы наделить данный Орган правомочиями выносить обязательные для государств – участников конвенций решения по защите прав человека и основных свобод⁷.

Не обошла вниманием данную тему и Всемирная конференция по правам человека, состоявшаяся в Вене в 1993 г. Так, принятый по итогам обсуждения итоговый документ форума – Венская декларация и Программа действий – предусмотрел следующие рекомендации:

- всеобщая ратификация государствами ранее принятых конвенций по правам человека;
- ограничение любых оговорок к международным договорам по правам человека;
- сохранение высокого качества действующих международных стандартов и стремление избегать принятия большого числа договоров;
- рассмотрение договорными органами по правам человека предложения о представлении государствами одного общего доклада по договорным обязательствам;
- рассмотрение Генеральной Ассамблеей и ЭКОСОС вопроса о функционировании существующих договорных органов по правам человека и различных тематических механизмов и процедур в целях повышения их эффективности за счет улучшения координации их работы, «сведение на нет» ненужного дублирования и параллелизма;
- сохранение и укрепление системы специальных процедур (докладчиков, представителей, экспертов, рабочих групп) Комиссии ООН по правам человека, развитие и улучшение сотрудничества государств со спецпроцедурами⁸.

Достаточно крупное исследование по этой проблеме было подготовлено несколько лет назад известным юристом, профессором Анн Баефски⁹. Опубликованное ею при поддержке и содействии Управления Верховного комиссара ООН по правам человека исследо-

⁷ См.: Валеев Р.М. Контроль в современном международном праве. Казань, 2001. С. 156.

⁸ См.: Всемирная конференция по правам человека. Венская декларация и Программа действий. Документ ООН A/Conf.157/23 от 23 июля 1993 года.

⁹ Anne F. Bayefsky. The UN Human Rights Treaty System: Universality at the Crossroads. Geneva, 2001.

вание носит во многом технический характер, содержит большое число таблиц, схем, диаграмм. При этом автор рассматривает как правовые, так и чисто технические, организационные меры, принятие которых, по ее мнению, способно было бы улучшить функционирование договорных органов, что привело бы к повышению эффективности осуществляемого ими контроля.

Данная проблема приобрела особую актуальность, как представляется, именно на современном этапе развития международных отношений и международного права. Действительно, в условиях повышения значения принципа добросовестного соблюдения государствами своих обязательств, а также принципа *pacta sunt servanda*, крайне важным становится надлежащее, эффективное функционирование контрольных механизмов, в данном случае – договорных органов по правам человека. Этим во многом объясняется то внимание, которое уделяется данной теме государствами, НПО, экспертами в области прав человека.

По мнению автора данной статьи, радикальная перестройка деятельности договорных органов на нынешнем историческом этапе вряд ли возможна и перспективна. Связано это с тем, что, как уже указывалось выше, межгосударственное сотрудничество в области поощрения и защиты прав и свобод человека является одной из наиболее сложных и противоречивых сфер международных отношений. Здесь как нигде велики уровень политизации и конфронтации, степень недоверия и попытки навязать другим суверенным субъектам международного права свои взгляды и представления. В этой связи крайне маловероятно, что государства смогут преодолеть имеющиеся между ними противоречия и прийти к общему мнению по такому непростому вопросу, как изменение текстов основных международных договоров по правам человека.

Конечно, определенные поправки могут быть внесены, однако реформа функционирования договорных органов по правам человека вряд ли будет осуществляться именно договорно-правовым путем. Скорее, более перспективным направлением является внесение технических и процедурных изменений в модальности функционирования соответствующих механизмов контроля. Речь, в частности, идет о шагах, которые могли бы предпринять как сами договорные органы, так и государства – участники конвенций и страны – члены ООН в целом. При этом любые меры по реформированию деятельности договорных

органов по правам человека должны, как представляется, прежде всего преследовать две основные цели: повышение эффективности выполнения контрольных функций конвенционными комитетами, а также содействие наиболее полному и надлежащему выполнению государствами-участниками своих обязательств по соответствующим международным договорам.

Как представляется, первоначальные меры должны включать в себя следующее. Во-первых, все договорные органы по правам человека должны перейти на единые сроки представления государствами периодических докладов. В настоящее время данные временные рамки разнятся в зависимости от конкретного комитета. Многие комитеты – Комитет по правам человека, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам и др. – как правило, устанавливают срок в пять лет между периодическими докладами.

Наиболее короткие сроки установлены для докладов по Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации – через каждые два года. Данное требование представляется достаточно абсурдным с учетом реальной ситуации с представлением и защитой периодических докладов государствами. Так, с момента представления доклада государством – участником Конвенции в Секретариат ООН до сессии Комитета по ликвидации расовой дискриминации, на которой он рассматривается, проходит от полутора до двух лет. Таким образом, государство еще не успело защитить один доклад, как оно тут же попадает в число провинившихся и не выполнивших свои обязательства относительно очередности и сроков представления. Таким образом, переход на единые сроки представления докладов или хотя бы фиксация четырех лет в качестве минимального требования – вполне логичная и оправданная с правовой и практической точек зрения мера. Действительно, для того, чтобы государство-участник могло в достаточной степени и надлежащим образом выполнить заключительные рекомендации договорного органа по итогам рассмотрения периодического доклада, должен пройти определенный промежуток времени для принятия соответствующего законодательства и иных нормативно-правовых актов, для того, чтобы эти документы могли заработать и государство могло комплексно оценить результаты нововведений, и т.д.

При этом данный шаг может также сопровождаться (дополняться) и другими мерами – формальным разрешением со стороны комитетов государствам представлять сразу несколько объединенных периоди-

ческих докладов. Де-факто это уже происходит, в частности в случае с Комитетом по ликвидации расовой дискриминации и Комитетом против пыток. Кроме того, по тем вопросам и областям, которые вызывают у комитетов наибольшие озабоченности, договорные органы должны активнее использовать практику запроса промежуточной информации, в частности о выполнении отдельных вынесенных по итогам рассмотрения периодических докладов заключительных замечаний и рекомендаций.

Во-вторых, другая мера, которая могла бы, по мнению автора данной статьи, повысить эффективность и отдачу от деятельности договорных органов по правам человека, – переход всех комитетов на практику заблаговременной подготовки и передачи государствам-участникам письменных вопросов в связи с предстоящим рассмотрением очередного периодического доклада. Речь, в частности, идет о нежелании Комитета по ликвидации расовой дискриминации и Комитета против пыток пойти на соответствующее изменение в своей процедуре. При этом аргумент, используемый комитетами, о том, что в этом случае соответствующее государство-участник будет сложнее «поймать» на неправильной статистике или фактуре, вряд ли выдерживает критики даже с точки зрения концепции функционирования договорных органов по правам человека. Ведь смысл рассмотрения периодического доклада государства заключается не в том, чтобы заставить государство врасплох или поставить его в неудобное положение. Целью данной функции комитетов является содействие государствам-участникам в наиболее полном и надлежащем выполнении своих обязательств по соответствующим международным договорам в области прав человека. Более того, как уже подчеркивалось, комитеты не являются судебными органами, в задачи которых входило бы вынесение приговора и осуждение «провинившегося» государства.

Как представляется, заблаговременная передача государству-участнику вопросов комитетом позволит государству лучше подготовиться к предстоящему диалогу с экспертами соответствующего органа, к тому же у него будет меньше возможностей ссылаться на невозможность (под которой нередко скрывается простое нежелание) обстоятельно и во всех подробностях ответить договорному органу на его вопросы и предоставить исчерпывающую и достоверную информацию.

В-третьих, все комитеты, в которых еще сохранилась такая практика, должны отказаться от процедуры назначения страновых докладчи-

ков по периодическому докладу того или иного государства. Как показывает практика, в этом случае назначение докладчика и содокладчика приводит к тому, что только данные члены комитета в действительности знакомятся с содержанием представленного доклада и детально анализируют его положения. Автору данной статьи самому неоднократно приходилось принимать участие в подобных рассмотрении докладов, когда более половины вопросов со стороны иных, нежели докладчики и содокладчики, членов договорных органов касались тем, которые уже освещены в правительственном докладе. Таким образом, практика назначения таких «ответственных» за доклад экспертов по меньшей мере контрпродуктивна и приводит к бессмысленному расходу того ограниченного времени, что отведено для диалога договорного органа с правительственной делегацией государства-участника. Следовательно, от нее следует отказаться.

В-четвертых, всем договорным органам следует провести инвентаризацию принятых ими замечаний общего характера и решений по конкретным делам (официально – мнениям по сообщениям) и подготовить свои комментарии по тем субстантивным положениям соответствующих договоров, касающихся конкретных прав и свобод человека, по которым они еще отсутствуют. Автор убежден, что такой шаг приведет к улучшению не только практики представления и защиты периодических докладов, но и к определенной унификации в правовых системах государств-участников с учетом толкования, которое договорные органы по правам человека могут дать конкретным правам и свободам, зафиксированным в текстах договоров по правам человека.

В-пятых, всем комитетам следует унифицировать свои правила, процедуры и требования к представлению периодических докладов. Во многих государствах-участниках, в том числе в Российской Федерации, ответственными за подготовку периодических докладов по разным договорам в области прав человека выступают одни и те же ведомства. На практике это нередко приводит к тому, что соответствующие правительственные структуры путаются в отличающихся друг от друга требованиях конвенционных органов и их методах работы. Таким образом, и эта мера отвечала бы интересам наиболее полного и надлежащего выполнения государствами своих обязательств по основным международным договорам по правам человека.

В-шестых, в тех комитетах, где соответствующая практика существует, должны быть внесены изменения в процедуру рассмотрения

индивидуальных сообщений о якобы имевших место нарушениях государством-участником прав и свобод конкретных лиц, находящихся под его (государством) юрисдикцией. Так, по мнению автора, должны более активно использоваться функции по вынесению определений о принятии промежуточных мер, с тем чтобы защитить потенциальных жертв нарушений прав человека (хотя здесь следует признать, что подобные призывы к государствам-участникам носят рекомендательный характер и нередко игнорируются соответствующими правительствами). Кроме того, сами договорные органы должны более ответственно подходить к выносимым по итогам рассмотрения сообщений решениям, так как многие рекомендации оторваны от реальности и нереализуемы. К тому же следует всегда помнить о том, что в состав комитетов входит большое число экспертов, не являющихся юристами. При этом в формулируемых решениях комитеты не всегда грамотно и правильно трактуют те или иные правовые моменты, что приводит к снижению качества итогового документа и, следовательно, невысокой вероятности его выполнения государством-участником.

В-седьмых, важно повысить качество всех принимаемых договорными органами по правам человека документов, и прежде всего – заключительных замечаний. Для этого важно, чтобы формулируемые выводы и рекомендации были объективны и реалистичны, не оторваны от реальности и не принимались, как это, к сожалению, нередко бывает, с единственной целью осудить соответствующее государство-участник за его законодательство и правоприменительную практику в соответствующей области. Нередко также случается, что договорные органы выходят за рамки своего мандата и рассматривают вопросы и проблемы, никак не относящиеся к их компетенции. Все это приводит к тому, что у государств появляется определенное недоверие к конвенционным органам, и они утрачивают интерес к налаживанию конструктивного взаимодействия с данными международными экспертными контрольными механизмами.

Безусловно, приведенный перечень возможных мер не является исчерпывающим. Кроме того, реализация их может привести к требуемому результату – повышению эффективности функционирования международного контроля по правам человека в части деятельности договорных органов – лишь при условии наличия соответствующего настроения со стороны как самих договорных органов, так и государств – участников основных международных договоров по правам человека.

В любом случае представители правительств и исследователи проблемы реформы договорных органов по правам человека еще долго будут обсуждать данную проблему как в рамках многосторонних международных форумов, так и в научной литературе.

Институт Омбудсмана в Азербайджанской Республике

*Алиев Заур Гумбат оглы**

В современный период права и свободы человека, их обеспечение и эффективная защита, а также позитивизация естественных прав человека, то есть их отражение в национальном законодательстве со стороны государства, выступают как важный фактор в развитии каждого государства и общества.

Права человека присущи природе человека, поэтому они носят естественный характер, принадлежат человеку с момента его рождения, и их уважение, соблюдение и защита являются важнейшим обязательством государства.

Наряду с отражением во внутренних законодательных актах, права и свободы человека также закреплены в универсальных и региональных международных документах. Некоторые из них, превращаясь в общепризнанные нормы, становятся правами, соблюдение которых носит обязательный характер (например, право на жизнь и т.д.).

Общепризнанные права и свободы человека отражены в ряде международных документов, таких как Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция по правам человека и т.д. Эти права принадлежат всем людям без какой-либо дискриминации. В современный период ни одно государство не может нарушить основные права и свободы человека, отраженные в вышеуказанных международных договорах, ссылаясь на то, что не является их участником. Противоправные действия этих государств могут быть истолкованы как нарушение общепризнанных норм международного права (например, незаконное лишение жизни, пытки и т.д.).

Необходимо отметить, что впервые идея защиты прав человека на международном уровне нашла свое отражение в Уставе ООН – универсальной организации, созданной в целях обеспечения мира

* Алиев Заур Гумбат оглы – магистр права, член Российской ассоциации международного права, сотрудник аппарата Уполномоченного по правам человека (Омбудсмана) Азербайджанской Республики, государственный служащий первой степени.

и безопасности и развития сотрудничества между государствами. «Поддержка и поощрение уважения к правам всех без исключения людей, независимо от расы, пола, языка или религиозной принадлежности» заявляется в Уставе как одна из основных целей ООН (ст. 1). «Единогласная поддержка уважения и соблюдения прав и свобод всех людей» (ст. 55) и осуществление в этих целях совместных с ООН и независимых мероприятий (ст. 56) было возложено как обязательство на все государства.

Однако, как видно, в Уставе не перечисляются конкретные права и свободы человека. Для устранения этого недостатка 10 декабря 1948 года на основании Резолюции 217 (III) Генеральной Ассамблеи ООН была принята Всеобщая декларация прав человека. В этом документе, состоящем из 30 статей, помимо гражданских и политических прав также закреплены ряд экономических, социальных и культурных прав. Несмотря на отсутствие непосредственной юридической силы Декларации, ее основные положения нашли свое отражение в конституциях и других законодательных актах многих государств, а также в решениях национальных судов. Декларация сыграла важную роль в развитии международного права и прав человека. Основные принципы Декларации также нашли свое отражение в Конституции Азербайджана.

К концу прошлого столетия, после восстановления независимости, в нашей республике начали осуществляться правовые реформы в различных сферах государства и общественной жизни.

12 ноября 1995 года путем всенародного голосования был принят Основной закон страны. В этом документе, помимо отражения общих принципов права, азербайджанский народ закрепил обеспечение прав человека и гражданина как важнейшую цель государства. Положительным является то, что Конституция, впервые в истории государственного строительства, отразила естественный характер прав человека, так как согласно Конституции у каждого человека с момента рождения есть неприкосновенные и неотделимые права и свободы. В Конституции, наряду с заявлением о естественном характере прав человека, перечисляются основные права и свободы человека. III раздел Конституции полностью посвящен правам и свободам человека и гражданина.

Демократическо-правовые реформы в Азербайджане создали условия для достижения существенного прогресса в сфере защиты прав человека на основе общепринятых норм и принципов международно-

го права. За этот период наша страна присоединилась к многочисленным международным конвенциям, более чем половина из которых прямо или косвенно касается основных прав и свобод человека.

25 января 2001 года Азербайджан стал полноправным членом Совета Европы – влиятельной региональной организации, главной целью которой является защита прав человека. Тем самым 25 декабря 2001 года Азербайджан присоединился к Европейской Конвенции «О защите прав и основных свобод человека» и принял обязательство усовершенствовать национальное законодательство в соответствии с этой Конвенцией и европейскими стандартами в области права.

Одним из важнейших этапов в реформах, проведенных Азербайджанской Республикой на пути к интеграции в европейское правовое пространство, было создание института Омбудсмана – эффективного правозащитного механизма в защите прав и свобод человека.

Важность создания института Омбудсмана обуславливается рядом причин. В мировой практике институт Омбудсмана, наряду с правозащитной деятельностью, знакомится с реальными проблемами граждан, систематизируя и анализируя результаты практической деятельности, содействует усовершенствованию законодательства в целях защиты прав и свобод человека. Также Омбудсман наряду с рассмотрением жалоб проводит просветительскую работу в сфере прав и свобод человека среди различных слоев населения, создает условия для укрепления единства в обществе и, поднимая вопросы о должностных злоупотреблениях, выступает гарантом соблюдения дозволенных рамок со стороны государственных органов и должностных лиц.

Важным элементом, создающим Омбудсману условия для более эффективной защиты прав человека и строительства правового государства, является то, что граждане имеют возможность обращаться напрямую к Уполномоченному. То есть нет необходимости в посредниках: ни в адвокате, ни в законном представителе.

Также, поднимая вопросы отношения между гражданами и государством на более высокий уровень, Омбудсман дает импульс появлению двустороннего доверия, укрепляет веру в государственность.

Будучи независимой структурой, институт Омбудсмана является дополнительным государственным механизмом для внесудебной защиты прав и свобод человека.

Главным преимуществом института Омбудсмана является то, что этот институт имеет общественный и демократический характер,

независим и неприкосновенен. Омбудсман имеет возможность оказывать неформальную и неотложную помощь, искоренять бюрократические препятствия, коррупцию и совершенствовать государственное управление, обеспечивать прозрачность, а также то, что все слои населения имеют к нему полный доступ. Недаром в правовых системах развитых стран мира институт Омбудсмана считается важным механизмом для защиты прав и свобод человека и укрепления законной деятельности государственных органов.

Сегодня, как и во многих развитых демократических странах, в Азербайджане функционирует учреждение Омбудсмана, являющееся одним из важнейших институтов правового государства в современном обществе. Учреждение и плодотворная деятельность данного института в Азербайджане наглядно свидетельствует о том, что наша республика строит правовое государство и гражданское общество. Принятие 28 декабря 2001 года Конституционного Закона «Об Уполномоченном по правам человека (Омбудсмане) Азербайджанской Республики» является составной частью правовых реформ в сфере защиты прав человека в нашей стране. В то же время для создания и функционирования института Омбудсмана была создана материальная и юридическая база.

2 июля 2002 года Парламент страны избрал первого Омбудсмана Азербайджана.

2 июля 2002 года был принят Закон Азербайджанской Республики об изменениях и дополнениях в некоторые законодательные акты в связи с применением Конституционного Закона «Об Уполномоченном по правам человека (Омбудсмане)».

Данным Законом, в целях обеспечения деятельности Омбудсмана, были внесены изменения и дополнения в следующие законодательные акты: «Закон о чрезвычайном положении», «Закон о политических партиях», «Закон об основах призыва на воинскую службу», «Закон о пенсионном обеспечении граждан», «Закон о воинской службе», «Закон о военном положении», «Закон о въезде в страну, выезде из страны и паспортах», «Закон о порядке рассмотрения обращений граждан», «Закон о Конституционном Суде», «Закон о дорожном движении», «Таможенный кодекс», «Кодекс об административных правонарушениях», «Уголовно-процессуальный кодекс», «Кодекс об исполнении наказаний».

24 августа 2002 года в результате всенародного голосования (референдума) в Конституции были отражены положения о выдвижении кан-

дидатуры Уполномоченного (ст. 109, п. 14), избрании (ст. 95), праве на обращение в Конституционный Суд с целью определения соответствия нормативно-правовых актов Конституции.

Уже через три месяца после избрания, 28 октября 2002 года, Омбудсман приступил к приему заявителей и рассмотрению жалоб. По сравнению с другими странами, в Азербайджане Омбудсман начал свою деятельность через короткий срок после избрания. Это результат внимания нашего государства к своевременному выполнению обязательств в сфере защиты прав и свобод человека.

Учитывая то, что учреждение Омбудсмана – новое явление для Азербайджана, что общество нуждается в получении информации об Омбудсмане, а также важность построения сотрудничества с другими государственными органами, в сентябре-октябре 2002 года в рамках проекта Программы развития ООН «Создание Омбудсмана и увеличение потенциальных возможностей Парламента Азербайджана» при участии Верховного Комиссара Совета Европы по правам человека был проведен ряд семинаров на темы: «Создание учреждения Омбудсмана в Азербайджане и его роль в развитии демократии», «Правила рассмотрения жалоб со стороны Уполномоченного», «Деятельность Уполномоченного по правам человека в защите прав заключенных» при участии представителей Совета Европы, ОБСЕ, ООН и ряда других международных организаций, «Применение Европейской Конвенции по правам человека со стороны учреждения Омбудсмана» при участии Омбудсмана Косово и Второго Директората по правам человека Секретариата Совета Европы.

В этих семинарах также участвовали депутаты Милли Меджлиса (Парламента), представители исполнительного аппарата Президента, аппарата Милли Меджлиса, Конституционного Суда, Верховного Суда, Апелляционного Суда, прокуратуры, Министерства внутренних дел, Министерства юстиции, других государственных органов, а также представители ряда НПО и СМИ.

Проведенные мероприятия создали благоприятную почву для распространения информации в обществе об Омбудсмане, просвещения населения об его обязанностях, полномочиях и роли в обществе, создания сотрудничества с государственными органами.

С момента начала деятельности Омбудсман для претворения в жизнь полномочий, предоставленных Конституцией, осуществил ряд мероприятий в соответствующих направлениях.

В ст. 1.1 Конституционного Закона об Уполномоченном по правам человека (Омбудсмане) указывается, что «должность Уполномоченного по правам человека Азербайджанской Республики учреждается для восстановления прав и свобод человека, определенных Конституцией Азербайджанской Республики, международными договорами, участником которых является Азербайджанская Республика, и нарушенных государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами». Закон предоставил Омбудсману широкие полномочия в сфере строительства правового государства и защиты важнейших принципов государства.

28 октября 2003 года исполнился год с начала деятельности Омбудсмана, и в соответствии со ст. 14 Конституционного Закона Уполномоченный предоставил Президенту Азербайджанской Республики и Милли Меджлису свой первый годовой доклад.

В первом годовом докладе нашли отражение система защиты прав человека, проведенные правовые реформы, основные требования международных договоров, к которым присоединился Азербайджан, во внутреннем законодательстве, выполнение обязательств, взятых при вступлении в Совет Европы, история учреждения Омбудсмана, его роль в правовом государстве, результаты деятельности Омбудсмана по восстановлению прав человека, сотрудничество Уполномоченного с государственными органами в сфере защиты прав человека, обеспечение прав человека, правовое просвещение населения, создание в стране среды уважения к правам человека, существующие трудности в сфере обеспечения прав человека, а также обобщенные предложения Омбудсмана в сфере эффективного обеспечения прав человека и решения проблем определенных групп населения.

Во втором годовом докладе «О ситуации с обеспечением и защитой прав человека в Азербайджане» нашли отражение деятельность Омбудсмана в сфере защиты прав и свобод человека, а также деятельность, направленная на защиту гражданских и политических прав – права на свободу и личную неприкосновенность; права на защиту чести и достоинства; свободы слова, мысли, получения информации; свободы совести; права выбора; права на обращение; права на объединение; права судебного обеспечения; права на получение правовой помощи, а также экономических, социальных и культурных прав – права на труд, права на работу в безопасных условиях, права на социальное обеспечение, права на жизнь в безопасной окружающей среде,

права на защиту здоровья, права на образование, права на жилище, права на свободное предпринимательство и иных прав, отраженных во внутреннем законодательстве и в международных договорах, участником которых является Азербайджан. Также было уделено внимание проблемам отдельных категорий населения, особенно таких, как беженцы и вынужденные переселенцы, заключенные, военнослужащие и др. В докладе нашло отражение деятельность Омбудсмана в сферах правового просвещения, научно-аналитической деятельности, сотрудничества со СМИ и общественностью, международных отношений. В итоговой части доклада были отмечены общие мысли, мнения и предложения, связанные с обеспечением прав человека.

В период деятельности Омбудсмана был проведен ряд мероприятий, направленных на решение различных проблем населения.

Для достижения эффективного решения проблем, выявленных в результате анализа поступивших жалоб, были налажены связи с соответствующими государственными органами. Для привлечения внимания государственных органов к проблемам населения был подготовлен пакет соответствующих предложений.

В соответствии со ст. 1.5 Закона об Уполномоченном по правам человека Азербайджанской Республики Уполномоченный в целях обеспечения прав и свобод человека может давать рекомендации в Милли Меджлис (Парламент) о принятии законов или их пересмотре. Используя свои полномочия, Омбудсман направил в Милли Меджлис (Парламент) ряд предложений в целях обеспечения прав человека.

Среди предложений Омбудсмана, связанных с усовершенствованием законодательства, нашли отражение вопросы о гражданских и политических правах.

Был внесен ряд предложений, таких как: определение правил подачи кассационной жалобы в Кодексе «Об административных правонарушениях» с целью гарантирования права на подачу жалобы в Верховный Суд на решения нижестоящих судов по делам об административных проступках; внесение существенных изменений в соответствии с законом «Об адвокатах и адвокатской деятельности» для усовершенствования института адвокатства; внесение изменений и дополнений в закон «Об исполнении судебных решений» и других законодательных актов в целях расширения функций суда, усиления контроля за исполнением судебных решений, сокращения сроков, указанных в законодательстве для регистрации юридических лиц и внесения в госу-

дарственный реестр; подготовка и принятие законодательных актов для предотвращения торговли людьми и т.д.

Среди предложений Омбудсмана, связанных с усовершенствованием законодательства, важное место занимают вопросы обеспечения социальных и экономических прав. В перечень этих вопросов вошли определение административной ответственности за неуплату или задержку в уплате долга, определенного трудовым контрактом, со стороны работодателей; соответствие суммы пенсий граждан, ушедших на пенсию в различное время, на основании проекта «Закона о пенсии»; предоставление пожилым гражданам специальных финансовых гарантий (страховка жизни и т.д.); определение минимального размера пенсий, их соответствие минимальным жизненным стандартам и т.д.

Уполномоченный также предоставил в Парламент предложения связанные с подготовкой законодательного акта о правах женщин, гендерном равенстве и насилии в семье.

Как известно, в результате агрессии Армении против Азербайджана 20% наших территорий было оккупировано, более миллиона наших соотечественников стали беженцами и вынужденными переселенцами. Защита прав беженцев и вынужденных переселенцев является одним из приоритетных направлений в деятельности Уполномоченного. Для более эффективной защиты их прав Уполномоченный направил в кабинет министров предложения, связанные с обеспечением работой беженцев и вынужденных переселенцев в местах их компактного проживания, подготовкой и претворением в жизнь плана действий в целях привлечения беженцев и вынужденных переселенцев к мелкому предпринимательству и сельскохозяйственным работам, ускорением их переселения из палаточных лагерей и вагонов, освобождением членов семей вынужденных переселенцев и жертв войны, обучающихся в высших и средних специализированных учебных заведениях от оплаты.

Необходимо отметить, что 1 июля 2004 года Президент своим указом утвердил «Государственную Программу по улучшению условий жизни и занятости беженцев и вынужденных переселенцев». В результате этого был решен ряд важных проблем, в том числе проблема занятости.

Начиная с июля 2004 года, в целях более оперативного реагирования на факты нарушения прав человека и обеспечения их защиты,

Омбудсман в сотрудничестве с Бакинским офисом ОБСЕ начал осуществлять проект под названием «Помощь Уполномоченному по правам человека в расследовании случаев нарушения прав человека в изоляторах и местах временного содержания и обеспечении быстрого ответа на жалобы». Для обеспечения исполнения проекта из сотрудников аппарата Омбудсмана была создана «группа быстрого реагирования». Для членов данной группы были проведены тренинги, обсуждены их обязанности, а также проведены обсуждения, связанные с «Законом о полиции», «Европейской Конвенцией о правах человека», «Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания».

Совместно со специалистами Министерства внутренних дел для сотрудников полиции в различных городах и районах были проведены семинары-консультации, касающиеся роли полиции в защите прав человека в соответствии с внутренним законодательством и международными конвенциями.

На основании графика, подтвержденного Уполномоченным, «группа быстрого реагирования» провела осмотр более чем в 150 полицейских управлениях, участках, изоляторах и местах временного содержания. В то же время была проверена вся информация, связанная с нарушениями прав человека, которая поступала на мобильный телефон, функционирующий 24 часа, проведены осмотры на местах, приняты необходимые меры. Во время осмотров не были выявлены случаи пыток, но были случаи содержания задержанных сверх срока, предусмотренного законом, и нарушения в ходе документирования. В связи с этими нарушениями в Министерство внутренних дел периодически представлялась соответствующая информация.

Омбудсман, используя свои функции посредника (медиатора), принял ряд мер в целях ликвидации таких негативных явлений, как торговля людьми и коррупция, а также в целях объединения ресурсов соответствующих государственных органов и гражданского общества.

Коррупция является одним из основных источников нарушения прав человека, она приводит к потере доверия населения к государственным органам, и борьба с этим опасным для всего общества преступлением является приоритетным направлением в политике государства. Для борьбы с коррупцией была создана важная нормативно-правовая база.

В целях борьбы с коррупцией Омбудсман организовал ряд «круглых столов», выступил с рядом предложений во время подготовки про-

екта «Государственной Программы по борьбе с коррупцией (2004-2005)». Кроме того, представитель Омбудсмана является членом «Комиссии по борьбе против коррупции» при кабинете министров.

В целях борьбы с торговлей людьми Омбудсман в основном проводил просветительскую работу на основании «Национального плана действий против торговли людьми». В будущем Омбудсман планирует усиление деятельности в этом направлении.

Омбудсман сотрудничает с государственными органами, а также уделяет большое внимание плодотворному сотрудничеству с НПО и общественностью.

Для более полезного и целенаправленного сотрудничества в апреле 2003 года при Омбудсмানে был создан Совет независимых экспертов. В Совете, помимо представителей государственных органов, также представлена общественность. Деятельность Совета направлена на анализ состояния прав человека, подготовку предложений по усовершенствованию законодательства, проведение совместных мероприятий и т.д.

Важным элементом деятельности Омбудсмана является международное сотрудничество. С первых дней деятельности аппарата Омбудсмана его сотрудники в целях изучения международного опыта участвовали во многих международных мероприятиях как внутри страны, так и за ее пределами.

Для эффективной защиты прав человека и недопущения их нарушения, а также для решения проблем различных слоев населения Омбудсман тесно сотрудничает с такими органами ООН, как Детский фонд, Верховный Комиссариат по делам беженцев, Верховный Комиссариат по правам человека, ЮНЕСКО, а также с региональными международными организациями, такими как Европейский Союз, Совет Европы и т.д.

В период своей деятельности Омбудсман и его сотрудники приняли участие примерно в 70 международных мероприятиях.

Помимо мероприятий, проведенных за границей с целью получения опыта и развития отношений с различными международными организациями, в городе Баку Омбудсман организовал три важных международных мероприятия.

Первым из этих мероприятий была 1-я Международная конференция Омбудсманов в Баку, проведенная 9-13 июня 2003 года совместно с молодежной организацией «Надежное будущее».

Второе мероприятие, Международный круглый стол Омбудсманов, было проведено 20-21 ноября 2003 года в сотрудничестве с Программой Развития ООН.

И наконец, 29-30 ноября 2004 года по инициативе Омбудсмана Азербайджанской Республики и при поддержке ЮНЕСКО, в связи с десятилетием просвещения по правам человека ООН, состоялась 3-я Международная конференция Омбудсманов на тему «Роль правового просвещения и гражданского общества в развитии демократизации».

За этот период по инициативе Уполномоченного был подписан ряд договоров о сотрудничестве с Омбудсманами различных стран: Украины, Грузии, Узбекистана, Российской Федерации, а также ее субъектов (Московской, Свердловской, Саратовской областей, Республики Татарстан).

В целом первые итоги деятельности Уполномоченного отражают зародившуюся необходимость страны в этом учреждении, которое за короткое время завоевало популярность среди населения, нуждающегося в построении правового государства и гражданского общества, успешную разработку плодотворных механизмов сотрудничества с государством, в том числе с правоохранительными органами, а также органами местного самоуправления, международными и национальными неправительственными организациями, средствами массовой информации.

За период своей деятельности аппарат Омбудсмана провел определенные мероприятия в разрешении существующих проблем и тем самым завоевал доверие среди населения.

Из этого видно, что в своей деятельности Омбудсман, осуществляя правозащитную деятельность, ближе ознакомился с проблемами населения, исследовал причины возникновения этих проблем и выдвинул определенные предложения для их разрешения.

Таким образом, на пути демократических реформ и построения правового государства Уполномоченный по правам человека Азербайджанской Республики наряду с иными правозащитными государственными механизмами выступает как основной гарант защиты прав человека.

Об основных итогах 61-й сессии Комиссии ООН по правам человека

*Рогожин С.Л.**

Проходившая в Женеве с 14 марта по 22 апреля 2005 года 61-я сессия Комиссии ООН по правам человека (КПЧ) характеризовалась обострением традиционных противоречий между развивающимися государствами и странами Запада как по вопросам повестки дня сессии, так и по проблематике дальнейшей реформы деятельности Комиссии и ее возможного преобразования в Совет ООН по правам человека (СПЧ)¹.

В Комиссии фактически утвердилась блоковая структура, предопределяющая многие ее решения по тематическим вопросам и при рассмотрении положения в отдельных странах. Этот механизм дипломатического и политического противостояния от случая к случаю дополняется «гибкими альянсами», политическими объединениями ad hoc государств-членов по ключевым решениям КПЧ. В итоге Запад постепенно теряет традиционную роль безусловного лидера правозащитного движения перед лицом развивающихся стран и их объединений (в частности, Движения неприсоединения, Организации исламская конференция, Лиги арабских государств, «Группы единомышленников»), которые активно продвигают собственные приоритеты в области защиты и поощрения прав человека².

Этот фактор во многом «подстегивает» намерение ряда влиятельных государств во главе с США восстановить традиционный «порядок» в КПЧ путем трансформирования Комиссии в Совет «избранных», под которыми подразумеваются прежде всего государства Запада и их союзники, а также относительно немногочисленные развивающиеся страны, которые восприняли западную модель либерально-демокра-

*Рогожин Сергей Леонидович – к.ю.н.

¹ См. Доклад Генерального секретаря ООН «При большей свободе: к развитию, безопасности и правам человека для всех». Документ ООН A/59/2005 от 21 марта 2005 г. С. 45-46, 61.

² См. приложение к данной статье «Состав 61-й сессии КПЧ ООН», дающее общее представление о балансе политических сил в Комиссии и существующих формальных и неформальных объединениях государств-членов.

тического развития или в целом «идут в фарватере» политики Севера в правозащитной области.

Пореформенная ситуация в Комиссии осложняется тем, что политический вес развивающихся стран пока не позволяет им вести борьбу с Западом на равных. В итоге все страновые резолюции и решения 61-й сессии Комиссии по-прежнему касаются развивающихся государств и стран с переходной экономикой. Причем в новых политических условиях Запад вынужден, во-первых, отказаться от каких-либо индивидуальных шагов, концентрировать силы США, Евросоюза, Японии, Австралии, Канады и их союзников на совместных проектах и, во-вторых, применять к своим страновым инициативам в КПЧ принцип «лучше меньше, да лучше», чтобы избежать провального результата по многим проектам резолюций и сконцентрироваться на «проталкивании» приоритетных.

В этом году в центре усилий западной дипломатии оказались Белоруссия, Куба, КНДР, Судан, Узбекистан и Мьянма, в отношении которых Комиссия приняла резолюции по наиболее политизированному пункту 9 своей повестки дня о положении с правами человека в отдельных странах. Вызывают озабоченность изменения в «географии» политических интересов Запада в КПЧ, проявляющиеся уже вторую сессию подряд. В этом году американцы и европейцы обеспечили принятие резолюций по ситуации в двух странах СНГ – Белоруссии и Узбекистане³.

Некоторые нюансы в позициях Европейского Союза и США по правозащитным досье в КПЧ все же остаются. В интересах продолжения и развития правозащитного диалога с Тегераном Брюссель не представил никакого проекта решения КПЧ по Ирану. Приоритетом для ЕС стало принятие путем голосования решений по Белоруссии, Кубе и КНДР, а также консенсусных резолюций по ситуации в Судане и Мьянме. Одновременно европейцы остались удовлетворены тем, что рассмотрение правозащитной ситуации в Узбекистане сохранено в рамках конфиденциальной процедуры сообщений о нарушениях прав человека (т.н. «Процедуры 1503»). В новых условиях в ЕС вынашиваются планы своеобразной «ротации» страновых сюжетов между КПЧ и III Комитетом Генассамблеи ООН, где уже на следующей сессии европейцы могут выступить с проектами резолюций по Зимбабве,

³ Тексты всех решений 61-й сессии КПЧ ООН (всего их 108) опубликованы в ее Докладе ЭКОСОС. См. Документ ООН E/CN.4/2005/L/10 от 20 апреля 2005 г. и E/CN.4/2005/L.11 от 7 апреля 2005 г.

Туркменистану и другим «штрафникам», по которым нет возможности принять резолюцию Комиссии.

Руководствуясь внешнеполитическими интересами, официальный Вашингтон не возобновил представление проекта резолюции по ситуации в Китае. На прошлой сессии данная инициатива республиканской Администрации была продиктована прежде всего интересами внутривнутриполитической борьбы за президентский пост. Показательно, что в этом году американцы сосредоточили основные усилия на лоббировании членов Комиссии в пользу принятия приоритетных для себя проектов по Кубе и Белоруссии. Следует ожидать возобновления этих инициатив на предстоящей сессии Генассамблеи ООН при активной поддержке Евросоюза и других союзников США, включая отдельные страны СНГ (прежде всего Украину, Грузию и, возможно, Молдавию).

Одним из важнейших итогов 61-й сессии Комиссии для России стало достигнутое в ее преддверии, на первых двусторонних консультациях по правозащитной тематике между Россией и ЕС, состоявшихся в Люксембурге 1 марта 2005 года, решение Европейского Союза не выдвигать проект резолюции по ситуации в Чечне. Это произошло прежде всего благодаря трем подряд победам России в ходе голосования по данной инициативе ЕС на предшествующих сессиях КПЧ. Страны Евросоюза, проголосовавшие на 60-й сессии за собственный проект в полной изоляции, не без труда, но все же осознали бесперспективность и контрпродуктивность попыток «вбрасывания» в повестку дня Комиссии чеченского сюжета.

Таким образом, правозащитная политика ЕС в отношении России стала более прагматичной и нацеленной на предметный и равноправный диалог по проблемам, существующим в этой сфере у обеих сторон. ЕС все сложнее, несмотря на давление со стороны ряда новых членов (прежде всего Польши, Латвии, Эстонии и Литвы), игнорировать позитивные изменения, произошедшие в Чечне за последние годы в области защиты и поощрения всех категорий прав человека.

Однако, как показывает практика, инерция правозащитной «машины» ЕС столь сильна, что, несмотря на конструктивные решения по итогам переговоров в Люксембурге, Евросоюз, возможно, не откажется от попыток возобновить выдвигание антироссийской инициативы по Чечне на следующей сессии Комиссии.

В этой связи важно продолжить двусторонний диалог по ситуации как в Чечне, так и странах ЕС в рамках регулярных консультаций,

а также наращивать сотрудничество с Верховным комиссаром ООН по правам человека и специальными процедурами КПЧ. Как показывает практика последних лет, твердая линия на политическое урегулирование ситуации и готовность российских властей к диалогу по правозащитному досье Чечни позволяет эффективно противодействовать попыткам проталкивания антироссийских инициатив в Комиссии.

В ходе дискуссии и при голосовании по блоку ближневосточных резолюций КПЧ в целом повторилась картина прошлого года, когда против соответствующих проектов выступили только США. В этом году к ним присоединилась Австралия. Европейскому Союзу не удалось согласовать единую позицию в отношении голосования по основной резолюции о положении в области прав человека на оккупированных палестинских территориях, включая Восточный Иерусалим, традиционно выдвигаемой ОИК.

Арабские и мусульманские государства – члены Комиссии высоко ценят сбалансированную и конструктивную позицию России как члена «квартета» международных посредников. Это особенно важно, т.к. их политический вес в Комиссии постоянно растет. Для сравнения: ОИК и ЛАГ были представлены на 60-й сессии КПЧ соответственно 12 и 5 государствами-членами; а на 62-й сессии в 2006 г. они будут располагать в КПЧ соответственно 13 и 6 голосами, в то время как Европейский Союз по-прежнему представлен в Комиссии «восьмеркой» своих членов.

Анализ расстановки политических сил в КПЧ за последнее пятилетие показывает, что развивающиеся страны все больше стремятся поддерживать Россию в правозащитных органах ООН как традиционного партнера и существенный противовес политике Запада. Эта тенденция крайне важна как в идеологическом, так и в практическом плане. Многие развивающиеся государства подходят к созданию своих систем поощрения и защиты прав человека с позиций, близких к российским, иначе говоря, учитывают особенности исторического, экономического и социального развития, своеобразие культурных ценностей и особенности национальной правовой системы. Они стремятся таким образом противодействовать навязыванию извне каких-либо моделей демократического и правозащитного процесса и рассчитывают на поддержку России при обсуждении данной проблематики в КПЧ ООН.

В перспективе вне зависимости от конкретных условий выборов в СПЧ на Генеральной Ассамблее ООН (две трети или простое боль-

шинство голосов государств-членов) важно учитывать, что даже в случае сохранения порядка выборов от пяти региональных групп возникнет необходимость активно взаимодействовать с крупнейшими объединениями развивающихся государств, к примеру с ДН (по грубым подсчетам, Движение располагает в Генассамблее 110-120 голосами), с тем чтобы обеспечить членство России в новом основном органе ООН по правам человека. Этот фактор приобретает дополнительную значимость в свете того, что с 2006 г. координировать ДН будет Куба, которая намерена максимально консолидировать и активизировать это крупнейшее политическое объединение Генассамблеи именно на правозащитном направлении работы ООН.

Прошедшая сессия КППЧ была отмечена существенным прогрессом в продвижении наших приоритетов по тематическим вопросам повестки дня. В итоге Комиссия одобрила четыре российские инициативы по актуальным правозащитным проблемам.

Принят без голосования наш традиционный проект резолюции «Взятие заложников», которая направлена прежде всего на осуждение всех актов захвата заложников и создание условий международного сотрудничества по предупреждению этого явления, борьбе с ним и привлечению к ответственности виновных в совершении данного преступления.

Всеобщее одобрение в КППЧ также получила возобновленная нами инициатива – проект резолюции «Права человека и произвольное лишение гражданства». В последний раз Комиссия приняла консенсусом аналогичный проект в 1999 г. на своей 55-й сессии, но в связи с отсутствием существенного прогресса в положении соотечественников в Латвии и Эстонии он не потерял своей актуальности.

При содействии заинтересованных государств и Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев (УВКБ) российской делегации удалось значительно обновить резолюцию и обогатить ее новыми идеями. В частности, в тексте резолюции учтены результаты работы Подкомиссии по поощрению и защите прав человека в области предотвращения дискриминации неграждан; отражены нормы международного права прав человека и международного права, регулирующего вопросы статуса апатридов и сокращения безгражданства; учтены существующие негативные тенденции в политике ряда государств, ведущие к произвольному лишению гражданства.

В результате тематика произвольного лишения гражданства восстановлена в повестке дня КППЧ. Нашей резолюцией, в число соавторов

которой вошли еще шесть государств, создана основа для установления и активизации взаимодействия специальных процедур Комиссии, договорных органов ООН по правам человека, правовой службы УВКБ ООН и заинтересованных государств в целях определения и реализации мер, направленных на сокращение безгражданства.

Следует отметить, что по прихоти американцев Комиссия вернулась к голосованию по нашей резолюции «Целостность судебной системы». Их поправки к тексту, нацеленные на выхолащивание сути проекта, были поддержаны лишь ближайшими союзниками США и отвергнуты другими членами Комиссии. В итоге сессия приняла проект резолюции в целом 52 голосами «за», в то время как американцы в полной изоляции воздержались при голосовании. Таким образом, основная идея проекта о фундаментальном значении целостности судебной системы государства для соблюдения принципа справедливого правосудия была вновь подтверждена КПЧ в условиях активизации политики ряда стран по созданию институтов некоего «специального» правосудия.

Российской делегации вновь удалось эффективно использовать формат сессии КПЧ в целях привлечения внимания международного сообщества к неблагоприятной правозащитной ситуации в странах Балтии. Подавляющим большинством членов Комиссии (46 – «за» при четырех воздержавшихся – США, Австралия, Канада, Япония) вторую сессию подряд был принят проект резолюции «Недопустимость определенных видов практики, способствующих эскалации современных форм расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости», осуждающий, в частности, попытки героизации бывших членов «Ваффен-СС». Несмотря на отсутствие в тексте прямых ссылок на Латвию, Эстонию, Австрию, Германию и другие государства, его направленность была очевидна для членов Комиссии, разделяющих нашу озабоченность попытками переписать историю второй мировой войны и игнорировать подъем неонацистского движения в отдельных странах Запада.

На этом фоне крайне политизированной выглядела позиция американцев, впопыхах сколотивших «ось равнодушных» к проявлениям неонацизма – от Вашингтона и Оттавы до Токио и Канберры, которая воздержалась при голосовании под надуманным предлогом, что проект якобы не обеспечивает свободу слова и собраний. Стремление американцев и их союзников безоговорочно поддерживать Ригу и Таллин является откровенным проявлением политики «двойных стандартов»

и ведет к все большей изоляции стран Запада в КПЧ применительно к тематике борьбы с современными формами расизма, расовой дискриминации и связанной с ними нетерпимости.

В ходе согласования проектов резолюций, касающихся контртеррористической проблематики, по инициативе российской делегации кардинально изменена и существенно углублена концепция проекта «Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом», соавторами которого мы стали впервые. Этой резолюцией расширен и укреплен мандат специальной процедуры КПЧ по данному вопросу, который теперь включает проблематику защиты прав и свобод человека от террористической угрозы.

На 61-й сессии Комиссии американская делегация продолжила практику активного продвижения и закрепления приоритетов национальной политики, норм внутреннего законодательства, идеологических подходов и стандартов в области прав человека применительно ко всем принципиальным решениям КПЧ и ее органов, включая Подкомиссию по поощрению и защите прав человека и Рабочие группы по разработке новых правозащитных документов. Эти попытки по большинству досе провалились; делегация США при голосовании по тематическим проектам резолюций зачастую оставалась в полной изоляции.

Наиболее показательно в этой связи категорическое неприятие со стороны абсолютного большинства государств-членов попыток американцев использовать Комиссию в целях создания политико-правовых препятствий деятельности Международного уголовного суда. США не удалось принизить его значение или косвенно сузить компетенцию ни по одной из соответствующих тематических резолюций сессии.

С другой стороны, ввиду массивного давления американцев на делегации многих стран Комиссия большинством голосов отклонила проект резолюции, выдвинутый Кубой, о нарушении прав задержанных на американской военно-морской базе в Гуантанамо.

Кроме того, под давлением американцев Комиссия вновь оставила без внимания ситуацию в оккупированном Ираке и не возобновила мандат соответствующего специального докладчика. Таким образом, до недавнего признания рядом специальных механизмов КПЧ массового и систематического характера нарушений прав человека оккупирующими державами положение в этой стране оставалось фактически вне мандата и сферы интересов какого-либо правозащитного механизма ООН.

На прошедшей сессии Комиссии определенный прогресс достигнут в области нормотворчества, также входящей в ее мандат.

Итогом многолетней работы экспертов и заинтересованных государств, включая Россию, стало принятие (40 делегаций проголосовали «за» при 13 воздержавшихся, включая США) «Основных принципов и руководящих положений, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права»⁴. В тексте этого документа учтены наши замечания и приоритеты, и его положения в целом соответствуют российскому законодательству в данной области.

КПЧ также согласилась с активно продвигаемым нами предложением перейти к разработке в рамках Рабочей группы КПЧ проекта факультативного протокола к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, которым бы создавалась процедура индивидуальных и коллективных сообщений о нарушениях государствами данной категории прав человека. Председатель Рабочей группы уполномочен представить следующей сессии собственный проект основных положений будущего протокола⁵.

Примечательно, что Комиссия продолжила создание своих специальных процедур в дополнение к уже существующим мандатам. В ходе прошедшей сессии КПЧ возобновила, за редким исключением, все имеющиеся (их более сорока) и учредила четыре новых мандата: независимого эксперта по проблематике прав человека и международной солидарности; специального представителя Генерального секретаря по правам человека и транснациональным корпорациям; Рабочей группы по проблематике наемников и независимого эксперта по вопросу меньшинств.

Думается, что два последних мандата представляют особый интерес, поскольку позволяют активизировать деятельность Комиссии и ее преемника – СПЧ – на направлении защиты и поощрения прав всех категорий меньшинств, а также проанализировать новейшие тенденции в области нарушения прав человека и международного гуманитарного права наемниками (в частности, в контексте вооруженных конфликтов в Ираке и Афганистане) в целях более эффективного международного противодействия этому негативному явлению. Присталь-

⁴ См. документ ООН E/CN.4/2005/L.11/Add.5 от 20 апреля 2005 г.

⁵ См. документ ООН E/CN.4/2005/L.11/Add.4 от 15 апреля 2005 г.

ного внимания в этой связи заслуживает анализ статуса сотрудников охранных и консалтинговых фирм, принимающих участие в современных вооруженных конфликтах.

К сожалению, государствам – членам КПЧ вновь не удалось критически оценить и пересмотреть существующие процедуры отбора и назначения кандидатов на вакантные посты специальных процедур (решением председателя сессии Комиссии по итогам консультаций с региональными группами).

В то же время по инициативе Азиатской региональной группы, подержанной подавляющим большинством государств-членов, в межсессионный период УВКПЧ ООН и заинтересованные страны получают возможность разработать и передать на рассмотрение 62-й сессии КПЧ ряд конкретных предложений, включая, к примеру, поэтапный переход к выборам отдельных специальных процедур. Такой подход может, в частности, способствовать урегулированию проблемы недостаточного участия в работе специальных процедур Комиссии российских экспертов и представителей Восточно-европейской региональной группы в целом.

Прошедшая сессия и межсессионный период характеризовались заметной активизацией деятельности Управления Верховного комиссара ООН по правам человека и его нового руководителя Л. Арбур. Это прежде всего связано с необходимостью коренной перестройки методов работы УВКПЧ с учетом положений вышеупомянутого доклада К. Аннана по реформе ООН, а также создания такой модели Управления, которую в случае необходимости можно адаптировать к требованиям любого из вариантов нового основного органа ООН по правам человека, который придет на смену КПЧ.

Определение мандата и формата будущего основного правозащитного органа ООН во многом зависит от объективной оценки достижений и недостатков деятельности Комиссии по правам человека. Думается, что ключевой проблемой, которую предстоит решить государствам в ходе согласования основных параметров работы Совета по правам человека, является преодоление тенденции к чрезвычайной политизации КПЧ; а основной целью ее реформирования должно стать создание эффективно действующего механизма международного сотрудничества, т.е. равноправного взаимодействия и открытого диалога государств и институтов гражданского общества по ключевым вопросам правозащитной повестки дня.

Предсказать итоги этой работы пока довольно сложно; однако уже в ходе 61-й сессии КПЧ проявились довольно серьезные разногласия между странами Севера и Юга по некоторым ключевым предложениям, содержащимся в докладе К. Аннана, что заставляет нас проявлять осторожный оптимизм в отношении итогов процесса реформирования Комиссии ООН по правам человека.

Приложение.

Состав 61-й сессии Комиссии ООН по правам человека

1. По региональным группам:

- **Восточно-европейская группа:** Армения, Венгрия, Российская Федерация, Румыния, Украина (5 государств).

- **Западная группа:** Австралия, Канада, Великобритания, Германия, Ирландия, Италия, Нидерланды, США, Франция, Финляндия (10 государств).

- **Азиатская группа:** Малайзия, Бутан, Индия, Индонезия, Шри-Ланка, Катар, Китай, Непал, Пакистан, Республика Корея, Саудовская Аравия, Япония (12 государств).

- **Латиноамериканская группа:** Аргентина, Бразилия, Гватемала, Гондурас, Доминиканская Республика, Коста-Рика, Куба, Мексика, Парагвай, Перу, Эквадор (11 государств).

- **Африканская группа:** Буркина-Фасо, Габон, Египет, Зимбабве Конго (Браззавиль), Мавритания, Нигерия, Свазиленд, Судан, Гвинея, Того, Кения, Эритрея, Эфиопия, ЮАР (15 государств).

2. По участию в межправительственных организациях:

- **Европейский Союз:** Великобритания, Венгрия, Германия, Ирландия, Италия, Нидерланды, Франция, Финляндия (8 государств).

- **Совет Европы:** Армения, Финляндия, Франция, Германия, Венгрия, Ирландия, Италия, Нидерланды, Румыния, Российская Федерация, Украина, Великобритания (12 государств).

- **ОБСЕ:** Армения, Канада, Финляндия, Франция, Германия, Венгрия, Ирландия, Италия, Нидерланды, Румыния, Российская Федерация, Украина, Великобритания, США (14 государств).

- **Лига арабских государств:** Катар, Египет, Саудовская Аравия, Судан, Мавритания (5 государств).

- **ОИК:** Буркина-Фасо, Египет, Габон, Гвинея, Индонезия, Мавритания, Нигерия, Пакистан, Катар, Саудовская Аравия, Судан, Того (12 государств).

- **Движение неприсоединения:** Аргентина, Бутан, Бразилия, Буркина-Фасо, Китай, ДРК, Коста-Рика, Куба, Доминиканская Республика, Эквадор, Египет, Эритрея, Эфиопия, Габон, Гватемала, Гвинея, Гондурас, Индия, Индонезия, Кения, Мавритания, Малайзия, Непал, Нигерия, Пакистан, Парагвай, Перу, Катар, Румыния, Саудовская Аравия, ЮАР, Шри-Ланка, Судан, Свазиленд, Того, Зимбабве (36 государств).

- **СНГ:** Украина, Армения, Российская Федерация (3 государства).

- **НАТО:** Канада, Франция, Германия, Венгрия, Италия, Нидерланды, Румыния, Великобритания, США (9 государств).

- **Африканский Союз:** Буркина-Фасо, Конго, Египет, Эритрея, Эфиопия, Габон, Гвинея, Кения, Мавритания, Нигерия, ЮАР, Судан, Свазиленд, Того, Зимбабве (15 государств).

3. По участию в неформальных объединениях

- **Руководящая группа «Сообщества демократий»:** США, Индия, ЮАР, Мексика, Республика Корея, Италия, Перу, Румыния (8 государств);

- **«Группа единомышленников»:** КНР, Индия, Шри-Ланка, Малайзия, Пакистан, Индонезия, Бутан, Непал, Судан, Египет, Зимбабве, Куба (12 государств).

БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Правовые аспекты борьбы с терроризмом и Совет Безопасности ООН

*Глотова С.В.**

Совет Безопасности как орган ООН, на который согласно ст. 24 Устава ООН возложена главная ответственность за поддержание международного мира и безопасности, призван в системе международного сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом играть основную роль. В деятельности Совета Безопасности по пресечению и предупреждению терроризма, значительно усилившейся после беспрецедентных террористических актов 1999-2004 гг., повлекших многочисленные человеческие жертвы, можно выделить четыре основных направления:

– привлечение внимания международного сообщества к актам международного терроризма, осуждение всех методов и практики терроризма как преступных, противоречащих целям и принципам ООН, рассмотрение таких актов, независимо от их мотивации, места осуществления и исполнителей, как одной из самых серьезных угроз миру и безопасности;

– возложение на государства широкого комплекса обязанностей в целях пресечения терроризма;

– учреждение и функционирование специальных органов СБ: Комитета по санкциям против «Аль-Каиды» и движения «Талибан» (резолюция 1267 (1999)), его Группы по аналитической поддержке и наблюдению за санкциями, Комитета по борьбе с терроризмом (резолюция 1373 (2001), Комитета по предотвращению распространения оружия массового уничтожения (резолюция 1540 (2004));

* Глотова Светлана Владимировна – к.ю.н., доцент кафедры международного права МГУ им. М.В. Ломоносова.

– учреждение международных комиссий по расследованию для помощи государству в расследовании террористического акта (резолюция 1595 (2005)).

На рубеже 90-х годов прошлого века проблематика международного терроризма прочно вошла в повестку дня Совета Безопасности. В резолюции 635 от 14 июня 1989 года он заявил, что акты терроризма представляют собой «последствия для международной безопасности». В резолюции 731 от 21 января 1992 года¹ Совет Безопасности признал, что, помимо того, что террористические акты «оказывают негативное воздействие на международные отношения и ставят под угрозу безопасность государств», они представляют собой угрозу для международного мира и безопасности. Правда, в этой резолюции Совет Безопасности выражал отношение к актам международного терроризма, к которым, по его мнению, прямо или косвенно причастны государства.

В резолюции 1269 от 19 октября 1999 года, принятой по инициативе России после серии террористических акций, совершенных в 1999 г. в ряде городов Российской Федерации и других стран СНГ, подчеркивается опасность международного терроризма для жизни и благосостояния людей во всем мире, а также для мира и безопасности всех государств. В ней Совет Безопасности прямо заявляет о безоговорочном осуждении всех актов, методов и практики терроризма как преступных и не имеющих оправдания, независимо от их мотивов, во всех их формах и проявлениях, где бы и кем бы они ни совершались.

В резолюции 1368 от 12 сентября 2001 года, принятой сразу после беспрецедентных по способам совершения и последствиям террористических актов в Нью-Йорке, Вашингтоне и Пенсильвании 11 сентября 2001 года, впервые дается оценка нападений негосударственных акторов как представляющих «угрозу для международного мира и безопасности» (п. 1 резолюции). Эта оценка повторяется в резолюции 1373 от 28 сентября 2001 года, в которой СБ заявляет, что акты международного терроризма представляют собой «одну из самых серьезных угроз для международного мира и безопасности в XXI веке» (абз. 3 Приложения)², и в резолюции 1377 от 12 ноября 2001 года.

¹ Принята в связи с уничтожением самолетов авиакомпании Пан Америкэн и Юнион де транспортс азрын и гибелью в результате этого сотен людей.

² В качестве «одной из самых серьезных угроз миру и безопасности» терроризм охарактеризован и в Заявлении Председателя Совета Безопасности от 18 января 2005 года (Док. S/PRST/2005/3).

Таким образом, международный терроризм, по мнению Совета Безопасности, стал явлением, которое затрагивает не только безопасность отдельных государств, но и международный мир и его безопасность. С тех пор реагирование на широкомасштабные террористические акты в различных государствах – России³, Испании⁴, Ираке⁵, Турции⁶, Индонезии⁷, Кении⁸, Колумбии⁹, Ливане¹⁰ и других странах, – повлекшие большое количество человеческих жертв и разрушений, постоянно связывается с признанием этих деяний как угрозы миру и безопасности. Такое признание подтверждается и в документах СБ, принимаемых не в связи с фактами террористических деяний: в резолюциях 1390 (2002), 1455 (2003), 1456 (2003), 1535 (2004), 1566 (2004); в Заявлениях Председателя Совета Безопасности 19 июля 2004 года¹¹, 19 октября 2004 года¹², 18 января 2005 года.

³ Резолюция 1440 (2002) от 24 октября 2002 года в отношении захвата заложников, совершенного в Москве 23 октября 2002 года; Заявление Председателя Совета Безопасности от 10 мая 2004 года об осуждении взрыва, совершенного террористами 9 мая 2004 года в Грозном, в результате которого множество людей получили ранения и погибли, включая Президента Чеченской Республики РФ Ахмада Кадырова (Док. S/PRST/2004/14); Заявление Председателя СБ 1 сентября 2004 года от имени Совета об осуждении чудовищного террористического акта, связанного с захватом заложников в средней школе города Беслан, а также других террористических актов, совершенных против ни в чем не повинных гражданских лиц в Москве и на борту двух российских авиалайнеров, в результате которых имеются многочисленные человеческие жертвы и раненые (Док. S/PRST/2004/31).

⁴ Резолюция 1530 (2004) от 11 марта 2004 года об осуждении взрывов в Мадриде, совершенных террористической группой ЭТА.

⁵ Заявление Председателя СБ от имени Совета 20 августа 2003 года в отношении террористического нападения, совершенного 19 августа 2003 года на штаб-квартиру ООН в Багдаде, в результате которого было убито и ранено много международных сотрудников и иракцев (Док. S/PRST/2003/13).

⁶ Резолюция 1516 (2003) от 20 ноября 2003 года в отношении взрывов, совершенных в Стамбуле 15 и 20 ноября 2003 года.

⁷ Резолюция 1438 от 14 октября 2002 года в отношении совершенных 12 октября 2002 взрывов (на о. Бали).

⁸ Резолюция 1450 от 28 ноября 2002 года в отношении акта бомбового терроризма в гостинице «Парадайз» в Кикамбале, попытки сбить ракетами самолет израильской авиакомпании «Аркия».

⁹ Резолюция 1465 (2003) от 13 февраля 2003 года принятая после бомбового нападения (Богота).

¹⁰ Резолюция 1595 (2005) об осуждении совершенного террористами 14 февраля 2005 года в Бейруте (Ливан) взрыва, в результате которого погибли бывший премьер-министр Ливана Рафик Харири и другие лица, а десятки людей получили ранения, а также осуждению последующих нападений в Ливане.

¹¹ Док. S/PRST/2004/26.

¹² Док. S/PRST/2004/37

Означает ли рассмотрение терактов как представляющих «угрозу миру и безопасности» и признание их преступными свидетельством того, что Совет Безопасности считает теперь преступление международного терроризма международным преступлением? В приведенных выше резолюциях, на наш взгляд, дается трактовка международного терроризма именно как международного преступления, исходя из того, что подчеркивается его особая опасность для мирового сообщества в целом, а не только для международного правопорядка в отдельных регионах, несовместимость с принципами ООН, угроза миру и безопасности. Действительно, в случае признания ситуации как угрожающей миру и безопасности она изымается из сферы компетенции вовлеченных государств и представляет интерес для всего международного сообщества. Существует и мнение в доктрине, что идея угрозы миру и безопасности лежит в основе квалификации деяния как международного преступления¹³.

Важно проследить, какой объем вкладывает в понятие «мир и безопасность» Совет Безопасности. В самих документах СБ его трактовки нет, поэтому нужно обратиться к документам Комиссии международного права. Сразу заметим, что концепция международного мира и безопасности в понимании Комиссии является отличной от концепции «мира и безопасности человечества». Концепция «мира и безопасности», по мнению Комиссии, является синонимом мирных отношений между государствами, то есть невоенного состояния между ними, а концепция «мира и безопасности человечества» охватывает более широкую угрозу и включает деяния, совершенные не только одним государством против другого, но и акты, совершенные против граждан¹⁴. Таким образом, хотя понятия «мир и безопасность», упоминаемые в Главе 7 Устава ООН, и выражение «мир и безопасность человечества» в Проекте Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, безусловно, близки, они не являются идентичными.

В качестве угрозы международному миру и безопасности в разное время СБ определял следующие ситуации, не связанные с вооружен-

¹³ Yearbook of International Law Commission, 1976, vol. 1. S. 69. Цит. по: Jorgenson N. Responsibility of States for International Crimes. Oxford Monographs in International Law. 2002. S. 133.

¹⁴ См. Третий доклад к Проекту Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества//A/CN.4/387. D. Thiam, Special Rapporteur. Цит. по: Jorgenson N. Указ. соч. S. 135.

ными акциями государств друг против друга: политику апартеида в Южной Африке¹⁵; действия правительств, под чьим протекторатом находятся народы зависимых территорий против их права на самоопределение¹⁶; систематические нарушения прав человека и угроза начала гражданской войны¹⁷; широко распространенные серьезные нарушения международного гуманитарного права, в том числе акты геноцида¹⁸; активная поддержка вооруженных повстанческих группировок в соседних странах¹⁹, распространение ядерного, химического и биологического оружия, а также средств его доставки²⁰. Хотя большинство таких ситуаций представляют собой международные преступления, мы видим, что СБ не применяет специфических критериев для определения того, представляет ли ситуация угрозу миру. Это может быть объяснено тем, что положения этих резолюций имеют политический базис.

Поэтому, учитывая широкое применение концепции «угрозы международному миру и безопасности», следует признать, что констатация терактов как угрожающих миру и безопасности является ценным свидетельством для «перевода» терроризма из категории преступлений международного характера в категорию международных преступлений, однако, не окончательным. Дело в том, что у СБ отсутствуют полномочия на правотворчество. Вместе с тем наличие значительного массива резолюций СБ может явиться подтверждением существования²¹ или по крайней мере зарождения международного обычая, состоящего в том, что террористические акты определенной категории признаются международными преступлениями по обычному праву. Ряд ученых (И.П. Блищенко, Е.Г. Ляхов, Ю.А. Решетов) давно отстаивали их принадлежность к международным преступлениям²².

¹⁵ Резолюция 134 (1960).

¹⁶ Резолюции 253 (1968), 221 (1966) в отношении Южной Родезии.

¹⁷ Резолюция 161 (1961), принятая в связи с убийством конголезских лидеров.

¹⁸ Такую характеристику он дал конфликту в бывшей Югославии: резолюции 713 (1991), 721 (1991), 770 (1992), ситуации в Руанде: резолюция 929 (1994). Такую же оценку получил конфликт в Сомали: резолюция 794 (1992), в Восточном Тиморе: резолюция 1264 (1999); на Гаити: резолюция 940 (1994).

¹⁹ Действия Либерии, и в частности поддержка ею ОРФ в Сьерра-Леоне: 1478 (2003).

²⁰ Резолюция 1540 (2004).

²¹ Об этом пишет А. Кассезе: Cassese A. *International Criminal Law*. Oxford University Press, 2002. S. 120.

²² Блищенко И.П., Жданов Н.В. *Международно-правовая борьба с терроризмом // Правоведение*. 1975. № 1, С. 86; Решетов Ю.А. *Борьба с международными преступ-*

Согласно доктрине, критерием выделения международного преступления в особую категорию является особая опасность для жизненно важных интересов международного сообщества, или, используя формулировки Статута Международного уголовного суда, такое преступление должно быть самым серьезным, вызывающим озабоченность всего международного сообщества (см. преамбулу и ст. 5 Статута). В Заявлении Председателя СБ от имени Совета от 20 августа 2003 года об осуждении террористического нападения на штаб-квартиру ООН в Багдаде оно расценивается как осуществленное, «следовательно, на международное сообщество в целом». Также в преамбулах резолюций 1377 (2001), 1378 (2001) говорится, что «акты международного терроризма являются вызовом всем государствам и всему человечеству», что свидетельствует о приверженности СБ концепции «миру и безопасности человечества», а не только концепции «угрозы миру».

В ряде других документов органов ООН, конференций и союзов государств, актов международных организаций, заявлениях государств явно прослеживается квалификация международного терроризма как международного преступления. Так, в Московской Декларации Российской Федерации и Республики Индия о международном терроризме от 6 ноября 2001 года стороны подтверждают, что международный терроризм представляет собой угрозу миру и безопасности, серьезное нарушение прав человека и преступление против человечности. В Декларации о борьбе с терроризмом Европейского Совета от 25 марта 2004 года, сказано, что «угроза терроризма затрагивает всех нас. Террористический акт против одной страны касается и международного сообщества в целом».

Кроме того, исходя из логики резолюций СБ, в которых он заявляет, что все виды терроризма являются угрозой миру и безопасности, нужно признать, что и разновидности террористических преступлений, запрещенные 12 универсальными и 7 региональными конвенциями²³,

лениями против мира и безопасности. М., 1983, С. 192; Ляхов Е.Г. Проблемы сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом. М., 1979, С. 33-67.

²³ 19 универсальных и региональных конвенций перечислены в п. 227 Раздела III Доклада Генерального секретаря о мерах по уничтожению международного терроризма (Док. А/57/183): Конвенция о преступлениях и некоторых других действиях, совершаемых на борту воздушного судна (1963), Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (Гаага, 1970), Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (Монреаль, 1971), Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся

нужно тоже относить к международным преступлениям, а не считать их преступлениями международного характера.

Статуты международных уголовных трибуналов (МТБЮ²⁴, МУТР²⁵) и Международного уголовного суда²⁶ предусматривают возможность квалификации террористических актов как международного преступ-

международной защитой, в том числе дипломатических агентов, принятая ГА ООН (1973), Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, принятая ГА ООН (1979), Конвенция о физической защите ядерного материала (Вена, 1980), Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (Монреаль, 1988), Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства (Рим, 1988), Протокол о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе (Рим, 1988), Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом, принятая ГА ООН (1997), Конвенция о маркировке пластических взрывчатых веществ в целях их обнаружения (Монреаль, 1991), Конвенция о борьбе с финансированием терроризма, принятая ГА ООН (1999), Европейская конвенция о пресечении терроризма (1977), Арабская конвенция о борьбе с терроризмом (1998), Конвенция ОАГ о предупреждении и наказании актов терроризма, принимающих форму преступлений против лиц и связанного с этим вымогательства, когда эти акты носят международный характер (1971), Конвенция Организации Исламская Конференция о пресечении международного терроризма (1999), Конвенция Организации Африканского единства о пресечении и наказании терроризма (1999), Конвенция Южно-азиатской ассоциации регионального сотрудничества о пресечении терроризма (1987), Договор о сотрудничестве государств – участников СНГ в борьбе с терроризмом (1999). Недавно к этому списку добавились, принятая Генеральной Ассамблеей ООН, Конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма (2005), Межамериканская конвенция против терроризма (2002), Протокол, дополняющий Европейскую Конвенцию о пресечении терроризма (2003), Дополнительный Протокол к региональной Конвенции Южно-азиатской ассоциации регионального сотрудничества о пресечении терроризма (2004). В рамках Совета Европы были приняты Конвенция о предупреждении терроризма и Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии, конфискации доходов от преступной деятельности и финансировании терроризма (2005).

²⁴ Международным трибуналом для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 г., учрежден резолюцией Совета Безопасности 827 от 25 мая 1993 года.

²⁵ Международным уголовным трибуналом для преследования лиц, виновных в геноциде и иных серьезных нарушениях международного гуманитарного права, совершенных на территории Руанды, и руандийских граждан, виновных в геноциде и других преступлениях, совершенных на территории соседних государств в период с 1 января по 31 декабря 1994 года, учрежден резолюцией Совета Безопасности 955 от 8 ноября 1994 года.

²⁶ Вступил в силу 1 июля 2002 года.

ления. Эти акты могут быть квалифицированы следующим образом: 1) как акт агрессии, 2) как преступление против человечности, 3) как военное преступление.

Преступление, характеризующееся вторжением террористических групп на территорию государства и посягательством на его территориальную целостность, политическую независимость и неприкосновенность, можно квалифицировать как агрессию согласно ст. 5 Римского Статута²⁷.

Преступления терроризма, повлекшие многочисленные жертвы среди гражданского населения, являются бесчеловечными деяниями. Согласно Римскому Статуту преступлением против человечности является «широкомасштабное или систематическое нападение на любых гражданских лиц»²⁸ (ст. 7), осуществляемое сознательно. Террористические акты могут быть осуществлены в виде различного рода деяний, перечисленных в статье: убийства, истребления, пыток, изнасилования, преследования или в виде других бесчеловечных деяний, заключающихся в умышленном причинении сильных страданий или серьезных телесных повреждений, серьезного ущерба психическому или физическому здоровью (п. «к») – и должны быть квалифицированы как преступление против человечности. Безусловно, события 11 сентября в США и чудовищный акт захвата и убийства заложников, основное число которых составляли дети, в Беслане должны быть признаны преступлениями против человечности.

В качестве военного преступления террористические акты могут квалифицироваться по ст. 8 Римского Статута («в частности, когда они совершены в рамках плана или политики или при крупномасштабном совершении таких преступлений»), применительно как к конфликтам международного, так и немеждународного характера); по ст. 2 («Серьезные нарушение Женевских конвенций 1949 г.») и ст. 3 («Нарушения законов и обычаев войны») Статута МТБЮ; по ст. 4 Статута МУТР

²⁷ См.: Павлова Л.В. Правомерность применения ст. 51 Устава ООН (право на самооборону) против актов международного терроризма // Российский ежегодник международного права. Специальный выпуск. М., 2003. С. 268.

²⁸ А. Кассесе считает, что международное обычное право содержит более широкое по сравнению со статутами уголовных судов понимание преступлений против человечности: оно не ограничивает объект нападения гражданскими лицами, так как имеет в виду также военнослужащих и военные объекты. В этом смысле акт нападения на Пентагон 11 сентября также может считаться преступлением против человечности. См.: Cassese A. Указ. соч. S. 128.

(«Нарушение норм, как они воплощены в Женевских конвенциях 1949 г. (ст. 3) и Втором Дополнительном протоколе к ним»). В Статуте МУТР, единственном из статутов международных уголовных судов, акты терроризма рассматриваются как отдельный вид военных преступлений (п. «D» ст. 4).

Наконец, нормы международного гуманитарного права вооруженных конфликтов предусматривают возможность квалификации терактов как военных преступлений согласно п. 2 ст. 51 I Дополнительного Протокола к Женевским конвенциям, ст. 33 IV Женевской конвенции 1949 г., п. 2 ст. 14 II Дополнительного Протокола. Так, п. 2 ст. 51 I Дополнительного Протокола к Женевским конвенциям запрещает «акты насилия или угрозы насилием, имеющие целью терроризировать гражданское население» (такой же запрет содержится в п. 2 ст. 13 II Дополнительного Протокола). Пункт 4 данной статьи, запрещающий неизбирательные нападения во время войны, также расценивается учеными как запрещающий террористическую деятельность, поскольку такие нападения обычно поражают гражданских лиц²⁹. Статья 52 Дополнительного Протокола I запрещает нападения на гражданские объекты, отсюда нападения на них могут быть признаны террористическими актами, поскольку применение силы на поражение потенциально вызывает чувство страха у сторонних наблюдателей. Статья 33 IV Женевской конвенции 1949 г., единственная из всего массива положений содержащая понятие «терроризм», устанавливает запрет на «коллективные наказания, так же как и всякие меры запугивания или террора» (применительно к покровительствуемым лицам). В Комментариях к Женевским конвенциям и Дополнительным протоколам МККК говорится, что запрещение обосновывается потребностью предвосхитить общую практику, когда сторона, участвующая в конфликте, прибегает к «мерам терроризирования населения» в надежде предупредить враждебные акты³⁰. Запрет на террористические акты, направленные против лиц из состава вооруженных сил, вытекает из ст. 35 (запрет применения оружия, снарядов, вещества и методов ведения военных действий, способных причинить излишние повреждения или излишние страдания) и ст. 37 I Дополнительного Протокола (запрет актов вероломства). В немеждународных вооруженных конфликтах

²⁹ Гассер Х.-П. Террористические акты, «терроризм» и международное гуманитарное право // Международный журнал Красного Креста. Сборник статей. 2002. С. 247.

³⁰ ICRC, Commentary, Fourth Geneva Convention. Geneva. 1958. S. 225-226.

террористические деяния, прямо не регулируемые II Дополнительным Протоколом и ст. 3 Женевской Конвенции, могут быть приравнены к серьезным нарушениям согласно Женевской Конвенции 1949 г. на основе оговорки Мартенса, так как это будет правилом, которое соответствует принципам гуманности и общественного сознания³¹. Существует мнение, что нормы, касающиеся защиты культурных ценностей от любых враждебных актов (ст. 4 Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта и ст. 53 I Протокола) и установок, содержащих опасные силы (ст. 56 I Протокола), также запрещают терроризм. Таким образом, следует согласиться с мнением ученых, что Женевские Конвенции 1949 г., Дополнительные протоколы к ним 1977 г., другие договоры и обычное право без какого-либо исключения запрещают террористические акты, совершаемые в ходе международных и немеждународных вооруженных конфликтов³².

В деле Galić, рассмотренном МТБЮ, Судебная палата вслед за Обвинителем квалифицировала совершенные обвиняемым террористические деяния в отношении гражданских лиц как военное преступление. Обвиняемый был признан виновным за проведенную под его руководством военную кампанию, в ходе которой гражданское население Сараево подверглось обстрелу группами боснийских сербов. Обвинитель посчитал, что главной целью этой кампании было терроризирование гражданского населения, доказательством чего явились масштабность действий, способы осуществления нападения, время и продолжительность неправомерных действий, а также угрозы совершения деяний. Умысел был направлен на то, чтобы лишить граждан хладнокровия и достигнуть дезорганизации социальных структур³³.

Таким образом, можно говорить, что в настоящее время происходит становление международного обычая, состоящего в том, чтобы рассматривать международный терроризм как международное преступление. Одновременно развивается институт ответственности физичес-

³¹ К.И. Сэмс считает, что в немеждународных вооруженных конфликтах террористические деяния запрещены и ст. 33 IV ЖК и п. 2 ст. 4 Дополнительного Протокола II. Террористические акты, «терроризм» и соблюдение международного гуманитарного права. Перспективы деятельности МККК // Российский ежегодник международного права. Специальный выпуск. М., 2003. С. 32. А Кассесе, считает, что основанием является также п. 2 ст. 4 Дополнительного Протокола II. Cassese A. Указ. соч. S. 127.

³² Гассер Х.-П. Указ. соч. С. 266. Сэмс К.И. Указ. соч. С. 33.

³³ См.: Indictment (Case IT-98-29-1) и Prosecutor Pre-Trial Brief of 23 October 2001. Para. 22-25. Решение было вынесено 5 декабря 2003 года (см. параграфы 133-137).

ких лиц за терроризм в качестве международного преступления³⁴.

В целях полной реализации такой ответственности необходима квалификация международного терроризма как самостоятельного международного преступления в универсальной конвенции по борьбе с терроризмом³⁵. Разработка Всеобъемлющей конвенции о борьбе с международным терроризмом ведется уже несколько лет, однако именно универсальное определение терроризма – основной вопрос, по которому не удается найти согласия³⁶. Группа высокого уровня по угрозам, вызовам и переменам, учрежденная Генеральным секретарем ООН для представления рекомендаций относительно внесения изменений в международную систему пояснила, что поиски согласованного определения наталкиваются на два вопроса. Первый связан с доводом о том, что определение будет включать применение государствами вооруженных сил против мирного населения (Группа не считает это возражение убедительным, поскольку существуют четкие границы запрета применения силы против государств). Второе возражение касается того, что определение терроризма не должно умалять право на сопротивление народов, находящихся под иностранной оккупацией. По мнению Группы, факт оккупации не должен являться оправданием нанесения ударов по мирным жителям и их уничтожения. В целом Группа считает, что нападения, направленные против ни в чем не повинных мирных жителей и некомбатантов, должны четко и недвусмысленно осуждаться, и призывает дать такое определение терроризма, которое должно включать как уже существующие в международном праве запреты на теракты, так и новые:

1) применение силы государством против мирных жителей (Женевские конвенции и другие документы), если оно осуществляется в достаточно широком масштабе, представляет собой военное преступление со стороны соответствующих лиц или преступление против человечности;

³⁴ Об этом говорится у М. Байерса – Byers M. *Terrorism, the Use of Force and International Law after 11 September 2001* // *International and Comparative Law Quarterly*. V. 512 (April 2002), Part. 2. P. 413. Также см.: Cassese A. Указ. соч. S. 128.

³⁵ См. также Глотова С.В.: . *Международная борьба с терроризмом. Проблемы эффективности* // *Российский ежегодник международного права. Специальный выпуск*. М., 2003. С. 235.

³⁶ См.: Доклады координаторов о результатах неофициальных двусторонних консультаций. Приложение II Д к Докладу рабочей группы // Генеральная ассамблея, Официальные отчеты, Пятьдесят восьмая сессия, Шестой комитет, пункт 156 повестки дня «Меры по ликвидации международного терроризма». Док. А/С.6/58/L. 10.

2) акты, подпадающие под 12 антитеррористических конвенций, представляют собой терроризм и являются преступлениями согласно международному праву;

3) терроризм в период вооруженного конфликта запрещен Женевскими конвенциями и Протоколами;

4) акты, запрещаемые в Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма (1999) и в резолюции 1566 (2004) СБ ООН;

5) любое деяние в дополнение к перечисленным, которое имеет целью вызвать смерть мирных жителей или некомбатантов или причинить им тяжкие телесные повреждения, когда цель такого деяния, в силу его характера или контекста, заключается в том, чтобы запугать население или заставить правительство или международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения³⁷.

Квалификация международного терроризма как международного преступления договорным путем позволит исключить дискреционные полномочия государства, предоставившего убежище или осуществляющего попустительство террористам на своей территории, решать вопрос выдачи в силу *jus cogens*: такое государство будет обязано выдать виновного государству места совершения преступления. В настоящий момент выдача террористов находится в рамках института выдачи уголовных преступников, где она рассматривается как акт правовой помощи³⁸, а не института выдачи лиц, совершивших международные преступления, что дает возможность государствам места нахождения преступника отказывать в выдаче, ссылаясь на намерение самим осуществлять его уголовное преследование, срок давности или принадлежность к гражданству страны пребывания.

В условиях отсутствия юрисдикции Международного уголовного суда преследование физических лиц за террористические преступления может быть реализовано международным трибуналом *ad hoc*³⁹.

³⁷ Доклад Группы высокого уровня по угрозам, вызовам и переменам, учрежденной Генеральным секретарем «Более безопасный мир: наша общая ответственность» // Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия. Пункт 55 повестки дня. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. Док. A/59/565, п. 164.

³⁸ В частности, Ливия отказывала в выдаче двух своих граждан, ссылаясь перед Международным судом ООН на формулу "*aut dedere aut judicare*", закрепленную в Монреальской конвенции 1970 г.

³⁹ См.: Карпец И.И. Преступления международного характера. М., 1979. С. 99. Ляхов Е.Г., Попов А.В. Терроризм: национальный, региональный и международный контроль. Ростов-на-Дону, 1999. С. 407.

Таким образом, современное международное право предусматривает значительную правовую основу для реализации ответственности индивидов за совершение террористических преступлений.

Обязанности государств по сотрудничеству в целях пресечения терроризма и принятию необходимых мер СБ изложил в резолюции 1373 от 28 сентября 2001 года, ставшей основой для программных действий государств в этой области. Он подтвердил обязанность государств воздерживаться от организации, подстрекательства, оказания помощи или участия в террористических актах в другом государстве или от потворствования организационной деятельности в пределах своей территории, направленной на совершение таких актов, а в резолютивной части возложил на государства целую совокупность обязанностей: предотвращать и пресекать финансирование террористических актов; ввести уголовную ответственность за умышленное предоставление или сбор средств для совершения актов терроризма; заблокировать средства и финансовые активы лиц, совершающих террористические акты; запретить своим гражданам и любым лицам и организациям на своей территории предоставление любых средств для использования в интересах лиц, которые совершают или пытаются совершить террористические акты (эти перечисленные положения, по сути, перекликаются с нормами Конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 г.). Совет Безопасности заявил также об обязанности государств предупреждать другие государства в целях предотвращения террористических актов, незамедлительно прекратить деятельность по вербовке террористов, усилить меры пограничного контроля для пресечения незаконного проникновения террористов, обеспечивать сотрудничество в проведении уголовных расследований и обмена информацией, сотрудничать в рамках двусторонних и многосторонних механизмов и соглашений, стать как можно скорее участниками соответствующих международных конвенций⁴⁰, полностью осуществить соответствующие международные конвенции.

На государства возлагается обязанность привлечь к ответственности исполнителей, организаторов и спонсоров террористических нападений (что имеет место также в резолюциях 1368 (2001), 1438 (2002), 1440 (2002), 1450 (2002)). В резолюции 1566 от 8 октября 2004 года государства призываются всецело сотрудничать в борьбе с терроризмом, особенно с теми государствами, в которых или против граждан

⁴⁰ См. также п. 2(а) Декларации, являющейся приложением к резолюции 1456 (2003).

которых были совершены террористические акты, с целью найти тех, кто оказывает поддержку или содействие, участвует или пытается участвовать в финансировании, планировании, подготовке или совершении террористических актов. При этом Совет призывает отказывать таким лицам в убежище и привлекать их к судебной ответственности на основе принципа «либо выдай, либо суди».

Важным вкладом в пресечение терроризма явилась деятельность СБ по созданию специального органа сотрудничества государств – Комитета Совета Безопасности по борьбе с терроризмом (п. 6 резолюции 1373), состоящего из всех членов Совета, для контроля за реализацией данной резолюции. Основной целью его работы является обеспечение координации усилий государств на национальном, субрегиональном, региональном и международном уровнях в следующих ключевых областях: расширение возможностей государств-членов по борьбе с терроризмом; выявление и решение проблем, с которыми сталкиваются государства при осуществлении; содействие оказанию технической помощи и сотрудничеству с учетом потребностей стран – получателей помощи; побуждение как можно большего числа государств стать участниками антитеррористических конвенций и протоколов.

Совет Безопасности установил дату и график предоставления Комитету докладов государств о шагах, предпринятых для реализации резолюции. Согласно Руководящим принципам предоставления докладов⁴¹, государства должны предоставлять информацию о наличии законодательной и административной базы в этой области, о принятии исполнительных и других мер по реализации резолюции, в частности о том, как действуют законы и процедуры для блокирования счетов и активов банков, законы об отказе в убежище террористам, есть ли запрет на вербовку членов террористических групп и поставку оружия террористам, какие средства пограничного контроля служат предотвращению передвижения террористов, как этому содействуют процедуры выдачи документов. Также предлагается привести примеры приговоров за совершение террористических актов, принятых или планируемых мер по активизации сотрудничества, в частности ука-

⁴¹ <http://www.un.org/russian/document/scdocs/committees/guid.htm>. Также Руководящие принципы в отношении докладов, которые должны быть представлены всеми государствами во исполнение пунктов 6 и 12 резолюции 1455 (2003), см. там же. Аналогичные принципы приняты и для международных организаций.

зять, каковы намерения правительств в отношении подписания и/или ратификации конвенций и протоколов и как они осуществляются.

КТК создал механизмы для эффективной обработки докладов государств и предоставления им экспертной помощи. Анализом докладов государств в КТК занимаются три подкомитета (А, В и С), и каждый из них отвечает за определенные государства. Подкомитеты возглавляют заместители Председателя КТК (в настоящее время представители Алжира, Анголы и Бразилии), в их состав входят другие члены Комитета. Подкомитеты проводят регулярные заседания для оценки докладов государств, а помощь им оказывают советники-эксперты КТК. КТК ведет список советников-экспертов, оказывающих Комитету помощь в проведении анализа технических аспектов докладов государств в двух областях: анализ докладов государств и содействие оказанию помощи в области борьбы с терроризмом. Эксперты КТК назначаются Секретариатом и утверждаются Комитетом. КТК разработал руководящие принципы для набора экспертов для Комитета, которые были направлены Председателем КТК вербальной нотой государствам и межправительственным органам⁴². При обсуждении докладов подкомитеты приглашают также соответствующие государства; как только в подкомитете подготовлен и одобрен ответ, он может направляться КТК для утверждения и отправки.

Помимо Руководящих принципов, Совет Безопасности принял Указатель информации и источников помощи в борьбе с терроризмом⁴³, который должен служить источником информации о передовой практике, законах и доступных программах помощи в борьбе с терроризмом. Комитет также подготовил таблицу потребностей в помощь для сбора обновленной информации о запросах, поступающих от государств, и о помощи, предлагаемой потенциальными поставщиками, включая международные, региональные и субрегиональные организации.

⁴² Док. SCA/20/01(4) от 23 октября 2001 года.

⁴³ http://www.un.org/Docs/sc/committees/1373/ctc_da/index.html. Указатель включает

⁸ разделов, приблизительно соответствующих сферам деятельности, охватываемым резолюцией 1373 (2001) и нашедшим отражение в программах работы Комитета: I. Подготовка текстов законопроектов о борьбе с терроризмом; II. Финансовое законодательство и практика; III. Таможенное законодательство и практика; IV. Иммиграционное законодательство и практика; V. Законодательство и практика, связанные с выдачей; VI. Работа полиции и правоохранительных органов; VII. Незаконная торговля оружием; VIII. Прочее.

В основе деятельности КТК лежит его Программа работы, принятая консенсусом и представленная Совету Безопасности⁴⁴. Каждые 90 дней, начиная с принятия резолюции 1373, Комитет принимает новую программу работы и публикует ее как документ Совета Безопасности. 13 января 2005 года принята уже 14-я по счету Программа работы⁴⁵. Государства должны представлять сведения о том, как они осуществляют каждый пункт и подпункт Резолюции 1373, а доклады государств распространяются в качестве документов Совета Безопасности. Во исполнение резолюции 1373 в России был принят Указ Президента РФ «О мерах по выполнению резолюции Совета Безопасности ООН 1373 от 28 сентября 2001 года»⁴⁶.

Государства обязуются представить перечень назначенных ими координаторов (назначается 1 координатор в Постоянном представительстве при ООН и один – в министерстве, ответственном за осуществление этой резолюции; списки координаторов публикуются Комитетом), к которым Комитет или другие государства смогут обращаться с просьбами о предоставлении информации или оказании помощи⁴⁷.

В последующих резолюциях – 1377 (утвердившей Декларацию о глобальных усилиях по борьбе с терроризмом от 12 ноября 2001 года) и 1456 (утвердившей Декларацию по вопросу о борьбе с терроризмом от 20 января 2003 года) – Комитет обязывается активизировать свои усилия по содействию осуществлению государствами-членами всех аспектов резолюции 1373 (2001). Совет Безопасности постоянно побуждает КТК к осуществлению деятельности наиболее эффективным образом, например просит КТК принимать во внимание любую передовую практику, кодексы и стандарты, которые имеют отношение к осуществлению резолюции 1373 (2001). КТК налаживает диалог с каждым государством по вопросу о мерах, необходимых для осуществления резолюции.

Резолюции СБ содержат и обращение к международным организациям, в том числе региональным и субрегиональным, которым следу-

⁴⁴ Комитетом также приняты Руководящие принципы ведения работы (7 ноября 2002 года, поправки внесены 10 апреля 2003 года), см.: http://www.un.org/russian/document/sdocs/committees/ctte_guide.pdf.

⁴⁵ Док. S/2005/22.

⁴⁶ Российская газета. 2002. 12 января.

⁴⁷ См. Приложение к Письму Председателя Комитета на имя Председателя Совета безопасности от 28.03.2002: Док. S/2002/1031/1 Rev.; S/2002/1031. Список координаторов см. на сайте: <http://daccess-ods.un.org/TMP/1320761.html>.

ет взаимодействовать в целях содействия обмену передовым опытом. Они должны провести оценку способов, с помощью которых могут повысить эффективность своей деятельности в борьбе с терроризмом, в том числе путем диалога и обмена информацией друг с другом и другими субъектами международного права. В частности, такой призыв обращается к техническим учреждениям и организациям, деятельность которых связана с контролем за использованием ядерных, химических, биологических и других смертоносных материалов или доступом к ним. На заседании СБ 17 декабря 2002 года Председатель СБ сделал заявление от имени Совета, в котором отметил ключевую роль, которую должны играть международные, региональные и субрегиональные организации при оказании поддержки в укреплении потенциала государств в деле борьбы с терроризмом и в обеспечении выполнения резолюции 1373. СБ призвал Комитет по борьбе с терроризмом налаживать и развивать диалог между организациями, действующими в областях, охватываемых этой резолюцией. КТК предложил им представить в качестве доклада информацию о своей деятельности в деле борьбы с терроризмом. Был принят План действий в этом направлении⁴⁸, с участием международных, региональных и субрегиональных организаций проводятся специальные заседания Комитета⁴⁹. Четвертое такое совещание, в сотрудничестве с СНГ, состоялось 26-28 января 2005 года в Алматы (Казахстан), в нем участвовали представители 50 стран мира и 36 международных региональных и субрегиональных организаций. КТК в консультации с международными, региональными и субрегиональными организациями и органами ООН призван разработать комплекс передовых методов с целью оказания помощи государствам в осуществлении положений резолюции 1373 (2001), касающихся финансирования терроризма⁵⁰.

Деятельность КТК была усилена созданием Исполнительного директората (резолюция 1535 от 26 марта 2004 года). Он был учрежден в качестве специальной политической миссии, действующей в соответствии с директивными указаниями, вынесенными на пленарных заседаниях, на первоначальный период, заканчивающийся 31 декабря 2007 года, и при условии проведения СБ всеобъемлющего обзора

⁴⁸ См. документ S/PRST/2002/38 от 17.12.2002.

⁴⁹ Первое такое совещание состоялось 7 марта 2003 года. См. документ S/PRST/2002/38 от 17.12.2002.

⁵⁰ Резолюция 1566 (2004), п. 7.

к 31 декабря 2005 года. ИДКТК, возглавляемый Директором-исполнителем, ответственен за выполнение задач, изложенных в докладе Комитета (Док. S/2004/124). Генеральный секретарь назначил после консультаций с Советом Директора-исполнителя ИДКТК. Директор-исполнитель ИДКТК обязывался в течение 30 дней с момента вступления в должность представить на утверждение, после консультаций с Генеральным секретарем, организационный план в отношении ИДКТК, согласующийся с докладом Комитета и правилами и положениями ООН (включающий положения о его структуре, кадровых потребностях, бюджетных потребностях, руководящих принципах в отношении управления и процедурах набора кадров, являющихся международными гражданскими служащими). Этот план представляется Председателем КТК на утверждение Совету Безопасности. Меры для его быстрого выполнения возложены на Генерального секретаря, предусмотрено и обращение к Генеральной Ассамблее с целью получить ее одобрение⁵¹.

В резолюции 1566 от 8 октября 2004 года особо отмечались дополнительные меры, направленные на укрепление международного сотрудничества в борьбе с терроризмом. Так, Совет Безопасности предлагает КТК работать в соответствии с его повесткой дня, изложенной в программе работы КТК на тринадцатый 90-дневный период⁵², уделяя особое внимание практическим мерам по претворению в жизнь резолюции 1535 (2004) об активизации работы Комитета, в том числе осуществлению организационного плана в отношении Исполнительного директората КТК. На КТК налагается обязанность осуществлять поездки в государства (правда, с их согласия) с целью контроля за осуществлением резолюции 1373 и оказания иной технической помощи государствам. 4 августа 2004 года КТК были приняты Общие руководящие принципы осуществления поездок КТК в государства-члены, а 8 февраля 2005 года – Рамочный документ в отношении поездок КТК в государства. Предусматривается учреждение рабочей группы в составе всех членов СБ для рассмотрения и представления Совету рекомендаций относительно практических мер, которые будут применяться к отдельным лицам, группам или организациям, вовлеченным в террористическую деятельность или причастным к ней, помимо тех, которые указаны Комитетом по санкциям, включая более эффектив-

⁵¹ См. пункты 2-5 резолюции 1535 (2004).

⁵² Док. S/2004/820.

ные процедуры – предание их правосудию путем осуществления судебного преследования или выдачи, замораживания их финансовых активов, предотвращения их передвижения через территории государств-членов, предотвращения обеспечения их любыми типами вооружений и связанных с ними материалов, и относительно процедур осуществления этих мер. Предполагается рассмотрение Рабочей группой возможности создания международного фонда для выплаты компенсаций жертвам террористических актов и их семьям, который мог бы финансироваться за счет добровольных взносов (частично состоять из активов, конфискованных у террористических организаций, их членов и спонсоров⁵³).

Совет Безопасности предлагает КТК продолжить подготовку и начать рассылку государствам-членам оценок требуемой им помощи, с которыми могли бы в перспективе ознакомиться заинтересованные государства-доноры и организации-доноры⁵⁴. Таким образом, КТК оказывает широкое содействие государствам в выработке наиболее эффективных форм деятельности в целях борьбы с терроризмом, изучает пути оказания государствам необходимой помощи, организует обмен информацией между ними и международными организациями.

Для противодействия терроризму, помимо КТК, были учреждены Комитет по санкциям (против «Аль-Каиды» и движения «Талибан» (резолюция 1267 от 15 октября 1999 года) и Комитет по предотвращению распространения оружия массового уничтожения, учрежденный в соответствии с резолюцией 1540 от 28 апреля 2004 года.

Комитетом по санкциям составлен и ведется перечень негосударственных субъектов, осуществляющих террористическую деятельность («Новый сводный перечень физических и юридических лиц, входящих в движение «Талибан» и в организацию «Аль-Каида» или связанных с ними») ⁵⁵. Начиная с 1992 г. Совет Безопасности применял санкции против физических лиц и государств, поддерживавших терроризм, против Усамы Бен Ладена, «Аль-Каиды» и «Талибана». В резолюциях 1267 (1999), 1333 (2000), 1390 (2002) и 1455 (2003) СБ обязал все государства заблокировать активы физических/юридических лиц, включенных в указанный перечень, предотвратить въезд на их территорию или транзит через нее или предотвратить прямую или косвен-

⁵³ П. 9,10.8 Резолюции 1566 (2004).

⁵⁴ Заявление Председателя СБ от 19 октября 2004 года. Док. ООН. S/PRST/2004/37.

⁵⁵ <http://www.un.org/russian/document/scdocs/committees/list.htm>.

ную поставку, продажу или передачу оружия и военного оборудования таким лицам⁵⁶.

Резолюцией 1540 (2004), которая обязала государства предпринять меры по недопущению попадания оружия массового уничтожения в распоряжение негосударственных субъектов, был учрежден Комитет на период продолжительностью не более двух лет в составе всех членов Совета, который будет представлять Совету Безопасности доклад о выполнении резолюции, привлекать по мере необходимости экспертов. С этой целью государства были призваны представить не позднее чем в шестимесячный срок (с 28 апреля 2004 года) первый доклад о шагах, которые они предприняли или предполагают предпринять.

Совет Безопасности постоянно подчеркивает необходимость координации деятельности между комитетами⁵⁷, включая также деятельность Группы по аналитической поддержке и наблюдению за санкциями, созданной при Комитете по санкциям. Согласование и координация этих комитетов касаются, в частности, осуществления санкций в трех областях: замораживание финансовых активов, введение запретов на поездки и эмбарго на поставки оружия. Деятельность комитетов нацелена на помощь государствам в укреплении их банковских и финансовых механизмов, в целях предотвращения злоупотреблений, связанных с альтернативными методами перевода денежных средств.

К новому направлению деятельности Совета Безопасности следует отнести создание Комиссии по расследованию террористических деяний, совершенных в Ливане (Бейрут), 14 февраля 2005 года (резолюция 1595 от 7 апреля 2005 года). Комиссия наделяется независимым статусом⁵⁸ и призвана оказать помощь властям в расследовании. Она обладает полномочиями получать полное содействие со стороны ливанских властей, включая предоставление ей полного доступа ко всем имеющимся у них документальным, свидетельским и физическим данным и доказательствам; собирать любые дополнительные данные и доказательства; проводить собеседования со всеми должностными

⁵⁶ Комитетом также приняты Руководящие принципы ведения работы (7 ноября 2002 года, поправки внесены 10 апреля 2003 года), см.: http://www.un.org/russian/documen/scdocs/committees/ctte_guide.pdf и Руководящие принципы в отношении докладов, которые должны быть представлены всеми государствами во исполнение пунктов 6 и 12 резолюции 1455 (2003), см.: <http://www.un.org/russian/documen/scdocs/committees/guid.htm>.

⁵⁷ О взаимодействии комитетов говорится в резолюции 1455 (2003).

⁵⁸ На ее членов распространяется .

и другими лицами в Ливане. Правительство Ливана должно обеспечить, чтобы результаты и выводы проведенного Комиссией расследования были полностью приняты во внимание.

Таким образом, статус, функции и деятельность Комитета по борьбе с терроризмом, Комитета по санкциям и Комитета по предотвращению распространения ОМУ способствуют становлению единой системы противодействия терроризму на универсальной основе. Однако для адекватного отпора преступлениям терроризма полномочия комитетов нуждаются в расширении и более четкой регламентации. В первую очередь это касается деятельности КТК. Во-первых, ответственность государств за невыполнение мер, которые они должны предпринять в соответствии с резолюциями СБ и документами КТК, не является строгой. Выполнение обязанностей часто зависит от воли государств, которые не всегда добросовестно относятся к обязанности, например, представления докладов. По состоянию на 31 декабря 2004 года Комитетом получен 551 доклад, из них: первых докладов – 191, вторых – 160, третьих – 119 и четвертых – 72 доклада государств-членов. 79 государств не представили свои доклады в срок; все государства представили только первые доклады. Неоднократно подчеркивается обязанность государств представлять КТК доклады согласно составленному графику, а также незамедлительно откликаться на просьбы КТК в отношении полного и своевременного предоставления информации. Во-вторых, компетенция КТК ограничена консультативно-методической помощью: Указатель информации направляет государства в представлении отчетов (путем самооценок) в основном по законодательной практике; не включает информацию об операциях в отношении террористов. КТК не оказывает помощи государствам в поимке террористов или привлечении виновных к судебной ответственности, не координирует разведывательную деятельность государств. Информационный обмен предусматривался еще Конвенцией о пресечении финансирования терроризма, финансовый мониторинг осуществляется также на основе специальных рекомендаций ФАТФ. Думается, что существо и характер полномочий КТК, а также объем взаимоотношений между ним и государствами должны быть усилены, и КТК должен занять центральное место в борьбе со всеми формами терроризма. Комитет, как главный координатор усилий государств на национальном, субрегиональном, региональном и международном уровнях, должен перейти к осуществлению конкретных мероприя-

тий⁵⁹. Совет Безопасности должен разработать график заранее установленных санкций за невыполнение государствами этих мер. Необходимо обеспечить, чтобы Исполнительный директорат КТК действовал и в качестве координационного центра оказания военной, полицейской и пограничной помощи государствам, для чего должен быть создан целевой фонд. В целом полномочия ИДКТК должны быть расширены⁶⁰. Таким образом, только с приданием КТК исполнительских и санкционных полномочий можно говорить об учреждении механизма международного контроля для пресечения международного терроризма со стороны Совета Безопасности и складывании глобальной системы противодействия террористической угрозе в рамках ООН.

То же касается и деятельности Комитета по санкциям. Список Комитета, в который входит уже 400 лиц, составляется на основе информации, полученной от государств. Однако неясен механизм включения юридических или физических лиц в список, отсутствуют процедуры пересмотра или обжалования в отношении лиц, включенных в список. Отсутствие контроля может приводить к нарушению основополагающих норм в области прав человека⁶¹. Комитетом по санкциям должна быть создана процедура пересмотра дел лиц, которые утверждают, что их необоснованно включили в списки. Вместе с тем санкции Совета против «Аль-Каиды» и «Талибана» страдают от медлительной поддержки государствами-членами и затрагивают лишь небольшую группу известных деятелей «Аль-Каиды»⁶².

Необходимо принятие правовых мер, касающихся пресечения деятельности негосударственных террористических формирований. В настоящий момент существует лишь обязанность государств «предпринимать все необходимые меры в целях предотвращения или подавления всех форм активной или пассивной поддержки терроризма»⁶³, а также обязанность «не допускать, чтобы те, кто финансирует, планирует, оказывает содействие или совершает террористические акты,

⁵⁹ В.Б. Ганюшкиным в качестве таковых предлагается, в частности, проведение мониторинга за передвижениями террористов, унификация антитеррористического законодательства. Ганюшкин В.Б. Роль Совета Безопасности ООН в борьбе с международным терроризмом // Актуальные международно-правовые и гуманитарные проблемы. Сборник статей. Выпуск IV. М., 2003. С. 157, 160-169.

⁶⁰ Доклад Группы высокого уровня. См. сноску 37, п. 154-156.

⁶¹ Там же, п. 158.

⁶² Там же, п. 152.

⁶³ П. 1 Декларации по борьбе с терроризмом, резолюция 1456 (2003).

использовали свою территорию в этих целях против других государств и их граждан»⁶⁴, без конкретных мер по обеспечению государствами этих обязанностей.

При осуществлении мер борьбы с терроризмом необходимо неукоснительно соблюдать верховенство права в международных отношениях как государствами, так и Советом Безопасности ООН, поскольку исключительность его полномочий не прекращает действия норм международного права⁶⁵. Должны соблюдаться как нормы Устава и основные общепризнанные принципы международного права, так и права человека, включая право беженцев, и международное гуманитарное право. Это неоднократно подчеркивается в заявлениях государств⁶⁶, документах Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи⁶⁷, заявлениях Генерального секретаря. Так, 10 марта 2005 года он подчеркнул, что «терроризм по своей сути представляет собой прямое посягательство на права человека и законность. Если мы в своих ответных действиях пожертвуем ими, мы подарим победу террористам»⁶⁸.

Деятельность СБ должна идти в русле всеобъемлющей стратегии борьбы с терроризмом, отсутствие которой не позволяло ООН обеспечить наилучшее использования имеющихся в ее распоряжении средств для борьбы с терроризмом⁶⁹. Эту стратегию Генеральный секретарь ООН изложил в Мадриде на Международной встрече на высшем уровне по вопросам демократии, терроризма и безопасности 10 марта

⁶⁴ П. 2(d) резолюции 1373 (2001).

⁶⁵ Довгань Е. Обязательность резолюций Совета Безопасности в контексте принципа невмешательства во внутренние дела государств // Белорусский журнал международного права. <http://beljournal.by.ru/2004/1/P/1.shtml>. С. 5.

⁶⁶ См. Доклад представителя Германии на заседании от 17 декабря 2004 года по пункту повестки дня «Угрозы миру, создаваемые террористическими актами». Док. ООН S/PV.5104. С. 9.

⁶⁷ В резолюциях 1456 (2003) и 1566 (2004) напоминает государствам, чтобы любые меры, принимаемые в целях борьбы с терроризмом, соответствовали их обязательствам по международному праву. Тот же призыв содержится в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, принятой по Докладу Шестого Комитета. Док. A/RES/59/46, преамбула и п. 8.

⁶⁸ Программная речь на заключительном пленарном заседании Международной встречи на высшем уровне по вопросам демократии, терроризма и безопасности «Глобальная стратегия борьбы с терроризмом». Мадрид, Испания, 10 марта 2005 года. <http://www.un.org/russian/basic/sg/messages/2005/madrid05.htm>.

⁶⁹ Записка Генерального секретаря. Генеральная Ассамблея. Пятьдесят девятая сессия. Пункт 55 повестки дня. Последующие меры по итогам Саммита тысячелетия. Док. A/59/565, п. 11.

2005 года⁷⁰. Хотя она направлена к государствам, СБ должен стать центром их сотрудничества и практического взаимодействия в выполнении следующих шагов: разубедить группы недовольных отказаться от использования терроризма в качестве средства для достижения своих целей; лишить террористов материальных возможностей для нападений; пресечь поддержку террористов со стороны государств; создать государственный потенциал для предотвращения терроризма; защищать права человека в ходе борьбы с терроризмом.

⁷⁰ См. сноску 68.

Российское право и международные стандарты об исполнении наказаний осужденных без изоляции от общества

Анисимов А.Л.*

Задачи, цели и принципы уголовно-исполнительной политики

Одним из направлений деятельности любого цивилизованного государства является политика в сфере борьбы с преступностью. В ней в концентрированном виде, как правило, определяются цели, принципы, стратегия, основные направления, формы и методы контроля государства за преступностью. Она должна выражать законные интересы граждан и обеспечивать защиту их прав и этих интересов, а также отражать интересы общества и государства.

Политика Российского государства в указанной сфере многопланова, ее условно можно разделить на политику в сфере предупреждения преступности, уголовную и уголовно-исполнительную. В то же время все направления этой политики едины с точки зрения целей, принципов и стратегии и тесно взаимосвязаны. При этом основные формы и методы реализации политики в различных сферах борьбы с преступностью *не всегда имеют характер уголовно-правового воздействия.*

Уголовно-исполнительная политика определяет цели, принципы, стратегию, направление деятельности государства, ее основные формы и методы при исполнении основных средств исправления, в том числе адаптации лиц, отбывающих наказание, и оказания им помощи.

Значительное влияние на уголовно-исполнительную политику оказывает экономическое состояние общества. Благополучное в экономическом отношении государство способно создать должную материальную базу для успешного выполнения стоящих перед ним целей по реализации этой политики. В условиях экономической нестабильности, обнищания населения создаваемый при этом разрыв между провозглашенными гуманистическими принципами и их реальным воплощением в итоге дискредитирует их.

* Анисимов Антон Леонидович – к. ю. н., доцент, прокурор отдела Управления Генеральной прокуратуры Российской Федерации, доцент Московского института международных экономических отношений (МИМЭО).

Немаловажным фактором для реализации уголовно-исполнительной политики, в частности касающейся исполнения наказания, является нравственное состояние общества, уровень его правового сознания. Последнее, как известно, обостряется с обострением социальных отношений в обществе, что неизбежно отрицательно влияет на формирование более жесткой уголовно-исполнительной политики. При таких обстоятельствах благие цели и принципы этой политики практически не реализуются.

Субъектами формирования и развития политики в сфере исполнения наказания в России являются Президент РФ и Федеральное Собрание РФ. В частности, Президент РФ закрепил стратегические и тактические основы развития уголовно-исполнительной системы, утвердив 13 января 1996 года Концепцию реорганизации уголовно-исполнительной системы МВД России на период до 2005 г.

В Российской Федерации активно проводится правовая реформа, в том числе реформа законодательства, регулирующего исполнение уголовных наказаний.

Уголовно-исполнительный кодекс РФ (далее – УИК РФ), вступивший в силу 1 июля 1997 года, закрепил важнейшие положения уголовно-исполнительной политики Российского государства о направленности законодательства и практики его применения на решение задач первостепенной важности, в частности на нравственное совершенствование личности осужденного, его исправление. В этом смысле УИК РФ от ранее действовавших законоположений отличается гуманистической направленностью¹. Его нормы ориентированы на международные стандарты обращения с осужденными и четкое определение правового статуса осужденных, их субъективных прав, законных интересов и обязанностей.

Новейший этап реформы уголовно-исполнительного законодательства и права связан с реализацией Россией рекомендаций Совета Европы, принятых при вступлении в эту организацию в 1996 г. В соответствии с ними с 1 сентября 1998 года уголовно-исполнительная система МВД России, исполняющая наказания в отношении большин-

¹ До принятия Уголовно-исполнительного кодекса РФ (1996 г.) исполнение и отбывание наказания регулировали нормативно-правовые акты бывшего СССР и РСФСР, в частности: Исполнительно-трудовой кодекс РСФСР, Положение о порядке и условиях исполнения в РСФСР наказаний, не связанных с мерами исправительно-трудового воздействия на осужденных, секретная инструкция МВД СССР о порядке исполнения смертной казни и другие многочисленные акты министерств и ведомств.

ства осужденных, была передана в ведение Министерства юстиции РФ, т.е. выведена из подчинения карательного органа².

В соответствии с нормами Уголовно-исполнительного кодекса РФ был принят целый ряд подзаконных нормативно-правовых актов по вопросам исполнения наказания осужденных. К их числу, в частности, относится и рассматриваемая нами ниже в контексте современных международных актов, в том числе Совета Европы, и правил УИК РФ «Инструкция о порядке исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества»³, утвержденная приказом Министерства юстиции РФ 12 апреля 2005 года № 38.

Указанная Инструкция прежде всего определяет организацию деятельности уголовно-исполнительных инспекций в соответствии с Положением об уголовно-исполнительных инспекциях, утвержденным постановлением Правительства РФ от 16 июня 1997 года № 729⁴, и «Общими положениями»⁵ этой Инструкции по исполнению наказаний в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, обязательных работ, исправительных работ, осуществлению контроля за поведением условно осужденных.

Следует отметить, что уголовно-исполнительные инспекции (далее – инспекции) являются учреждениями, исполняющими в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством уголовные наказания в отношении лиц, осужденных без изоляции от общества.

Основными задачами инспекций являются:

а) исполнение наказаний в виде обязательных работ, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и исправительных работ;

² См. Указы Президента РФ № 1400 от 8 октября 1997 года и № 904 от 28 июля 1998 года.

³ Текст см.: Российская газета. 2005. 11 мая.

⁴ Текст см.: Российская газета. 1997. 25 июня. Данное Положение нами рассматривается с изменениями, внесенными постановлением Правительства РФ № 199 от 20 февраля 1999 года

⁵ «Общие положения» разработаны, как это следует из содержания Инструкции, на основе ст. 23 Федерального закона от 23 марта № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»; ст. 10, 11 Закона РФ от 18 апреля 1991 года № 1026-1 «О милиции»; ст. 21 Федерального закона от 24 июня 1999 года. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»; ст. 70, 86 Уголовного кодекса РФ; ст. 393, 397, 399, 409 Уголовно-процессуального кодекса РФ; ст. 16, 20, 177 Уголовно-исполнительного кодекса РФ.

б) контроль за поведением условно осужденных, осужденных беременных женщин и женщин, имеющих малолетних детей (далее – осужденные женщины);

в) предупреждение преступлений и иных правонарушений лицами, состоящими на учете в инспекциях.

В соответствии с российским законодательством на инспекции возлагаются следующие основные обязанности:

- ведение учета осужденных;
 - разъяснение осужденным порядка и условий отбывания наказаний;
 - организация и проведение воспитательной работы с осужденными к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и к исправительным работам;
 - согласование с органами местного самоуправления объектов для отбывания обязательных работ осужденными;
 - направление при необходимости осужденных к исправительным работам в органы по вопросам занятости населения для трудоустройства;
 - контроль за поведением осужденных по месту работы, учебы и жительства, а также исполнением ими обязанностей и соблюдением запретов, возложенных судом и инспекцией;
 - выдача разрешений осужденным к исправительным работам на увольнение с работы по собственному желанию в период отбывания наказания и согласование вопроса с администрацией организаций, в которых они работают, о предоставлении им ежегодного оплачиваемого отпуска;
 - проведение первоначальных мероприятий по розыску осужденных к исправительным работам, лишенных права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, условно осужденных и осужденных женщин, местонахождение которых неизвестно;
 - внесение в суды в установленном порядке представлений по вопросам дальнейшего отбывания наказания осужденным и освобождения от наказаний;
 - выявление причин и условий, способствующих совершению осужденными повторных преступлений, нарушению общественного порядка, трудовой дисциплины и принятие мер по их устранению.
- В свою очередь, инспекции имеют право:
- вызывать осужденных для разъяснения порядка и условий отбыва-

ния наказания, проведения профилактических бесед, выяснения вопросов, возникающих в процессе отбывания наказания, и прочих допущенных нарушений порядка и условий отбывания наказания;

– устанавливать обязанности и запреты для осужденных к исправительным работам, продлевать или сокращать их сроки и объем;

– посещать осужденных по месту их нахождения, включая место жительства и работы, с целью контроля за поведением, соблюдением ими установленных обязанностей и запретов;

– выносить в установленном порядке постановления о приводе осужденных, состоящих на учете в инспекции и не являющихся по вызову в инспекцию без уважительных причин;

– проверять исполнение требований приговоров судов администрацией организаций, в которых работают осужденные к исправительным работам и лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, а также органами, правомочными аннулировать разрешение на занятие определенной деятельностью, запрещенной осужденным;

– запрашивать от администрации организаций, в которых работают осужденные, документы о проведенной работе с осужденными, их поведении, отношении к труду, принятых к ним мерах поощрения и взыскания, а также сведения об отработанном осужденными времени;

– обращаться в органы местного самоуправления и прокуратуры, суды и организации для решения вопросов, связанных с исполнением наказаний, и некоторых других.

Согласно п. 5 указанной выше Инструкции инспекции взаимодействуют с органами внутренних дел на основе разработки и осуществления совместных операций по контролю за поведением осужденных, соблюдением условно осужденными возложенных на них судом обязанностей, предупреждению преступлений и иных правонарушений, устранению причин и условий, способствующих их совершению, а также обмену соответствующей информацией. В этих целях инспекции:

– готовят и направляют в органы внутренних дел предложения и планы совместных мероприятий;

– принимают участие в мероприятиях, проводимых органами внутренних дел по проверке поведения осужденных по месту жительства и в общественных местах;

– систематически направляют в органы внутренних дел информацию об осужденных, состоящих на учете.

Международные стандарты об обращении с осужденными без изоляции от общества

Российские специалисты по уголовно-исполнительному праву классифицируют стандарты, содержащиеся в международных актах об обращении с осужденными, как минимум, по трем основаниям⁶: а) масштабам действия; б) специализации; в) обязательности для государств-применителей.

По масштабам действия указанные стандарты подразделяют на две основные группы: универсальные и региональные⁷.

Универсальные – это стандарты, выработанные ООН⁸, а региональные – Советом Европы и иными региональными объединениями государств.

Подавляющая часть универсальных международных стандартов обращения с осужденными к мерам, не связанным с лишением свободы, сосредоточена в Минимальных стандартах ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийских правил) 1990 г.⁹

Основное назначение стандартов рассматриваемой группы заключается в содействии рациональному использованию мер, не связанных с изоляцией от общества (тюремным заключением), как альтернативы лишению свободы.

При применении стандартов государствами – членами ООН рекомендуется руководствоваться следующими принципами: 1) обеспечить активное участие представителей общественности на всех стадиях реализации рассматриваемых мер; 2) создать соответствующее соотношение между правами осужденных, их жертв, интересами обще-

⁶Подробнее, например, см.: Уголовно-исполнительное право России: Учебник / Под ред. проф. В.И. Селиверстова. 2 изд. М., 2001. С. 519-531.

⁷См.: Зимин В.П., Зубов И.Н. Международное сотрудничество в области борьбы с преступностью и охраны общественного порядка. М., 1998. С. 16.

⁸Стандарты ООН в рассматриваемой сфере, к примеру, содержат следующие международные специализированные правовые акты: Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (1955 г.); Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (1979 г.); Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) (1990 г.) и др.

⁹Об этом, например, см.: Уголовно-исполнительное право России / Под ред. проф. В.И. Селиверстова. М., 2001. С. 521-523.

ственной безопасности и предупреждения преступности; 3) реализовать стандарты с учетом национальных особенностей страны, состояния преступности и целей политики уголовного правосудия; 4) определить сравнительно широкий спектр мер в целях гибкого реагирования на характер и степень тяжести преступления, личность преступника с учетом интересов общества; 5) минимальное вмешательство со стороны органов исполнения наказания при применении соответствующих мер.

Рассматриваемые стандартные правила предусматривают следующий набор мер, не связанных с изоляцией от общества (тюремным заключением):

- устные санкции: замечание, порицание, предупреждение;
- условное освобождение от ответственности;
- поражение в гражданских правах;
- экономические санкции и денежные наказания в виде разовых и поденных штрафов;
- возвращение имущества жертве или постановление о компенсации;
- условное наказание или наказание с отсрочкой;
- условное освобождение из заключения и судебный надзор;
- постановление о выполнении общественно-полезных работ;
- направление в исправительное учреждение с обязательным ежедневным присутствием;
- домашний арест;
- любой другой вид обращения, не связанного с тюремным заключением;
- сочетание перечисленных выше мер.

В том случае, когда компетентными органами принято решение о наказании правонарушителя мерами воздействия без изоляции от общества, они должны быть практическими, по возможности немногочисленными и профилактирующими опасность возвращения осужденного к преступной деятельности.

В Токийских правилах изложены также определенные требования, предъявляемые к режиму обращения; в частности, в рамках применяемых мер должны использоваться различные методы, в том числе индивидуальная работа, групповая терапия, программы по месту жительства, особое обращение с различными категориями осужденных. Рекомендуется всячески поощрять участие общественности в испол-

нении мер, не связанных с изоляцией от общества (тюремным заключением), которые рассматриваются в качестве одного из важнейших факторов укрепления позитивных связей между осужденными, их семьями и обществом.

При нарушении осужденным условий отбывания назначенной меры наказания, не связанной с лишением свободы (без изоляции от общества), она может быть изменена или отменена.

Описанные группы международных стандартов создают в совокупности примерную модель организации исполнения наказания без изоляции от общества, реализация которой может стать эффективным средством усовершенствования национальной уголовно-исполнительной политики государств.

В связи со вступлением Российской Федерации в Совет Европы важное значение для нашей уголовно-исполнительной политики приобретает последовательная реализация европейских стандартов организации регулирования исполнения наказания осужденных. К документам, содержащим европейские стандарты рассматриваемого профиля, в частности, следует отнести:

- Европейскую Конвенцию о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными правонарушителями от 30 ноября 1964 года;
- Европейскую Конвенцию о защите прав и основных свобод человека 1950 г.;
- Европейскую Конвенцию по предупреждению пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания;
- Европейские пенитенциарные правила, объявленные Рекомендацией № R(87)3 Комитета министров Совета Европы от 12 февраля 1987 года;
- Резолюцию Комитета министров Совета Европы от 9 марта 1976 года «О некоторых мерах наказания, альтернативных лишению свободы»;
- Резолюцию Комитета министров Совета Европы о труде заключенных от 18 сентября 1975 года и др.

Европейские стандарты развивают и детализируют универсальные стандарты ООН, учитывая особенности стран, входящих в Совет Европы. Анализируемые ниже законоположения и подзаконные правила, действующие в России в рассматриваемой сфере, в принципе соотносятся как с международными, так и с европейскими стандартами.

Российские правовые нормы о наказанных без изоляции от общества и порядке их исполнения¹⁰

Как известно, трудовые отношения возникают и прекращаются на основе и с учетом трудового договора между работодателем и работником¹¹, который заключается на равноправной добровольной основе. В то же время действующее уголовное законодательство в определенных случаях и за определенные рассматриваемые ниже преступления ставит работодателя в такое положение, когда он должен или принять на работу (обязательные работы), или не увольнять работника (исправительные работы по месту имеющихся трудовых отношений), или прекратить трудовые правоотношения с работником в связи с требованием законодателя, выраженном в уголовно-правовой норме. Все указанные обстоятельства так или иначе имеют место в рамках трудовых отношений, когда ни одна из сторон этих отношений не имеет ясно выраженной воли к этим отношениям. К тому же, надо прямо сказать, такие отношения являются в известной мере бременем для работодателя. Тем не менее порядок установления таких трудовых отношений работодателю, равно как и осужденному, необходимо знать.

Разумеется, указанные специфические трудовые отношения изначально возникают на основании обвинительного приговора суда. Такой приговор, вступивший в законную силу, составная и основная часть которого представляет собой назначенное осужденному наказание, обязателен для всех предприятий, организаций и учреждений, а также должностных лиц и граждан и подлежит исполнению¹² (ст. 358 УПК РФ).

Сущностью и содержанием наказания как особой формы государственного принуждения является кара, поэтому под его исполнением понимается урегулированный нормами уголовно-исполнительного права порядок применения мер государственного принуждения (кары) – комплекса ограничений прав и свобод осужденного.

¹⁰ В настоящей статье не рассматриваются вопросы, касающиеся контроля со стороны уголовно-исполнительных инспекций за условно осужденными и за поведением осужденных женщин, которым судом предоставлена отсрочка отбывания наказания.

¹¹ Об этом, например, см.: Анисимов Л.Н. Трудовой договор и индивидуальные трудовые споры: Учебное пособие. М., 2004; он же: Трудовой договор. Заключение, изменение и прекращение. Практическое пособие. М., 2005.

¹² О понятии и правовом регулировании исполнения (отбывания) наказания и применении исправительного воздействия подробнее, например, см.: Уголовно-исполнительное право России / Под ред. проф. В.И. Селиверстова. М., 2001. С. 85-96.

Кара представляет собой лишение человека его определенных прав и интересов, уменьшение их объема либо введение особого порядка их осуществления. В нашем контексте осужденному без изоляции от общества установлен в виде наказания определенный порядок в трудовых отношениях.

Иногда возникает вопрос о том, не являются ли рассматриваемые меры принуждения, в частности, наказание в виде обязательных работ, принудительным трудом, противоречащим конституционному принципу свободы труда. Она гарантируется запрещением принудительного труда в соответствии с частью 2 ст. 37 Конституции РФ и ст. 4 Трудового кодекса РФ.

Свобода труда заключается в том, что каждому обеспечено право свободно распоряжаться своими способностями к труду, то есть добровольно и самостоятельно решать вопрос о своей деятельности, начиная с решения принципиального вопроса: заниматься трудовой деятельностью или нет. Что же касается запрещения принудительного труда, то положения ст. 4 ТК РФ основаны на нормах международного права в сфере труда и рекомендации Международной Организации Труда (МОТ). Так, в ст. 8 Международного пакта о гражданских и политических правах говорится о том, что никто не должен привлекаться к принудительному труду.

Значительное внимание к проблемам принудительного труда уделено в актах МОТ. Этому вопросу посвящены две конвенции (№ 29 и № 105) и ряд рекомендаций. Конвенция МОТ № 29 (1930 г.) обязывает государства упразднить применение труда во всех его формах. Указанное применение принудительного труда должно подлежать наказанию как уголовное преступление. В конвенции (ст. 2) под принудительным трудом понимается любая работа или служба, требуемая от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания и для которой это лицо не предложило своих услуг.

Приведенное определение принудительного труда не является, однако, всеобъемлющим. В ряде случаев, согласно конвенции, принуждение к труду правомерно, но при определенных условиях и ограничениях. К таким случаям относятся:

- работа, требуемая в силу закона об обязательной военной службе и применяемая для работ чисто военного характера;
- работа, являющаяся частью обычных гражданских обязанностей;
- работа, требуемая в силу судебного приговора, при условии, что

эта работа будет производиться под надзором и контролем государственных властей и указанное лицо не будет передано в распоряжение частных лиц или хозяйственных товариществ;

- работа, необходимость которой вызвана чрезвычайными (непреодолимыми) обстоятельствами;

- мелкие работы для пользы коллектива, если его представители выскажут мнение о целесообразности таких работ.

Конвенция МОТ № 105 (1957 г.) ужесточает запрещение принудительного труда и расширяет круг обязательств государств по устранению принудительного труда. Специально перечислены виды труда, которые квалифицируются как принудительный труд:

- в качестве средства политического воздействия, или воспитания, или меры наказания за наличие политических взглядов или идеологических убеждений, противоположных установленной политической социальной или экономической системе;

- в качестве метода мобилизации использования рабочей силы для нужд экономического развития страны;

- в качестве средства для поддержания трудовой дисциплины;

- в качестве средства наказания за участие в забастовке.

К изложенному необходимо добавить, что международные акты о правах человека и обращения с осужденными признают обязательность труда осужденных (п. 2 ст. 71 Минимальных стандартных правил обращения с осужденными). Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (п. 3 ст. 8) не относит работу, которую выполняют осужденные лица, к категории принудительного или обязательного труда.

Применительно к рассматриваемому нами вопросу из сказанного выше можно сделать совершенно определенный вывод о том, что выполняемая по приговору суда в качестве уголовного наказания работа не считается принудительным трудом. В УИК РФ общественно полезный труд рассматривается как обязанность осужденных (ч. 2 ст. 103, ч. 1 ст. 53, ч. 1 ст. 164).

Следует также отметить, что уголовно-исполнительное наказание (ч. 2 ст. 1, ч. 2 ст. 2 УИК РФ) для обозначения мер принуждения наряду с термином «исполнение» употребляет термин «отбывание» наказания. Эти термины, хотя и отражают единый процесс принудительного воздействия на осужденного, но обращены к различным субъектам и участникам уголовно-исполнительных отношений, так

или иначе связанных с трудовыми отношениями по рассматриваемой ниже категории осужденных без изоляции от общества.

Термин «исполнение» наказания относится к соответствующим учреждениям, организациям и органам, которые в своей деятельности должны реализовать весь комплекс установленных приговором суда правоограничений, а также обеспечить предоставляемые осужденным права и выполнение ими возложенных на них обязанностей в течение всего срока наказания.

Термин «отбывание» наказания касается осужденных, которые должны в соответствии с приговором суда и предписаниями уголовно-исполнительного законодательства выполнять возложенные на них обязанности, воздерживаться от действий, запрещенных нормами права, осуществлять свои права.

Исполнение наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью

В соответствии со ст. 47 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ) в качестве наказания предусмотрено лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Оно может быть основным или дополнительным. В качестве основного наказания оно может применяться на срок от одного года до пяти лет, в качестве дополнительного – до трех лет. Данное наказание состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься профессиональной или иной деятельностью. В качестве дополнительного наказания оно может назначаться и в случаях, когда оно не предусмотрено в санкции соответствующей статье Особенной части УК РФ, если с учетом характеристики и степени общественной опасности совершенного преступления и личности виновного суд признает невозможным сохранение за ним права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью¹³.

¹³ В Трудовом кодексе РФ (ст. 84) закреплено положение о том, что трудовой договор прекращается вследствие нарушения установленных Кодексом или иным федеральным законом обязательных правил его заключения, в том числе в случае нарушения приговора суда о лишении конкретного лица права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; об этом, например, см.: Анисимов Л.Н., Анисимов А.Л. Трудовые отношения и внутренний трудовой распорядок. М.: Изд-во «Юридическая литература», 2005. С. 258-260.

Под определенными должностями понимается круг должностей, обозначенных нормативно или обладающих идентификационными признаками, которые *позволяют достоверно и точно выявить содержание судебного запрета*. Суд не вправе обозначить запрет занимать должности таким образом, чтобы допускалось расширительное толкование этого запрета и не представлялось возможности тем или иным должностным лицам произвольно ограничивать право граждан на выбор рода деятельности, профессии в соответствии со ст. 37 Конституции РФ.

Что же касается запрещения заниматься определенной профессиональной деятельностью, то такой запрет может распространяться на вид деятельности, требующий профессиональной подготовки, либо деятельности, включающей в себя виды работ, требующие специальной подготовки или позволяющие совершать определенные действия или принимать решения на основе нормативно-правовых актов. Широкий неопределенный запрет непропорционален, так как он не соответствовал бы целям наказания.

Рассматриваемый вид наказания оказывает определенное психологическое воздействие на осужденного, существенно ограничивает его права и возможности, способствует «очищению» государственной службы и иных видов деятельности от лиц, наносящих серьезный ущерб обществу и отдельным гражданам.

Исполнение наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, назначенного как в качестве основного, так и дополнительного вида наказания к штрафу, обязательным работам или исправительным работам, а также при условном осуждении осуществляет инспекция по месту жительства.

Прежде всего отметим, что администрация учреждения, в котором отбывает основной вид наказания лицо, осужденное также к дополнительному наказанию в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, не может привлекать осужденного к работам, выполнение которых ему запрещено. За двадцать дней до окончания срока, а в случае условно-досрочного освобождения или замены наказания более легким – в день освобождения исправительное учреждение направляет в инспекцию по избранному им месту жительства копию приговора суда или выписку из такового, а также справку на осужденного с указанием уста-

новочных данных, даты освобождения, родственников и других близких связей.

При получении из паспортно-визовой службы органа внутренних дел информации о регистрации осужденного, освобожденного из мест лишения свободы, имеющего неотбытую часть рассматриваемой дополнительной меры наказания и прибывшего не по месту первоначально избранного им места жительства, инспекция запрашивает копию приговора суда у инспекции, обслуживающей территорию первоначально избранного места жительства осужденного, и контролирует поступление копии приговора суда.

В главе I рассматриваемой Инструкции определен следующий порядок оформления документов на осужденных.

Инспекция получает копию приговора (определения, постановления) суда, регистрирует ее в журнале входящих документов и журнале учета осужденных¹⁴, а затем оформляет указанные ниже документы и направляет осужденному уведомление о необходимости явки в инспекцию.

В таком же порядке регистрируются личные дела, поступившие из других инспекций в связи с изменением осужденными места работы и жительства.

В день поступления копии приговора (определения, постановления) суда инспекция направляет в суд, вынесший приговор (определение, постановление), извещение о принятии его к исполнению.

Кроме того, после регистрации копии приговора (определения, постановления) суда на каждого осужденного заводится личное дело, заполняется контрольно-срочовая¹⁵ и сторожевая¹⁶ карточка.

Сторожевая карточка направляется в паспортно-визовую службу органа внутренних дел для контроля за снятием осужденного с регистрационного учета и информирования инспекции об изменении его места жительства.

Контрольно-срочовая карточка помещается в картотеку.

В соответствии с пунктом 18 Инструкции о постановке осужденного на учет инспекция направляет сообщение начальнику органа внут-

¹⁴ На каждую категорию осужденных заводится отдельный журнал.

¹⁵ В этой карточке указываются окончание срока наказания (испытательного срока, отсрочки отбывания наказания), номер личного дела и дата постановки на учет в инспекции.

¹⁶ В данной карточке обозначены окончание и отметки об изменении срока наказания, по какой ст. УК РФ осужден, срок наказания и дата снятия с регистрационного учета.

ренных дел для организации проведения участковым уполномоченным милиции профилактических мероприятий и участия в контроле за поведением осужденного, а в отношении несовершеннолетнего осужденного инспекция направляет сообщение начальнику органа внутренних дел для организации проведения сотрудником подразделения по делам несовершеннолетних индивидуальной профилактической работы.

При постановке на учет осужденного (гражданина России) призывного возраста соответствующее сообщение инспекция направляет в военкомат (п. 19 Инструкции).

В день явки в инспекцию осужденному разъясняются порядок и условия отбывания наказания, его права и обязанности, уточняются и проверяются анкетные данные, сведения о близких родственниках и другие вопросы, имеющие значение для осуществления контроля за исполнением осужденным требований приговора. По окончании беседы у осужденного отбирается подписка¹⁷ и составляется справка по результатам беседы, которые приобщаются к его личному делу.

В целях обеспечения исполнения приговора суда инспекция в течение трех рабочих дней:

1) устанавливает место работы осужденного и направляет в адрес администрации организации копию приговора суда и извещение¹⁸. В последнем, в частности, разъясняется, что в соответствии с ч. 2 ст. 34 УИК РФ организация, в которой работает осужденный, обязана: а) не позднее трех дней после получения копии приговора суда и получения извещения инспекции освободить осужденного от должности, которую он лишен права занимать, или запретить заниматься определенной деятельностью и направить в инспекцию сообщение об исполнении требований приговора; б) представлять по требованию инспекции документы, связанные с исполнением наказания; в) в случаях изменения или прекращения трудового договора с осужденным в трехдневный срок сообщить об этом в инспекцию; г) в случае увольнения из организации осужденного, не отбывшего наказание, внести в его трудовую книжку запись о том, на каком основании, на какой срок и какую должность он лишен права занимать или какой деятельностью лишен права заниматься;

¹⁷ В подписке осужденный дает обязательство исполнять требования приговора суда, представлять по требованию инспекции документы, связанные с отбыванием рассматриваемого наказания, сообщать в инспекцию о месте работы, его изменении или увольнении с работы, а также об изменении места жительства.

¹⁸ В извещении разъясняются в соответствии со ст. 35 УИК РФ обязанности органа, правомочного аннулировать разрешения на занятие определенной деятельностью.

2) направляет копию приговора суда или заверенную выписку из него и извещение в орган, правомочный аннулировать разрешение на занятие определенным видом деятельности¹⁹;

3) в отношении осужденного, лишеного права занимать должности в сфере экономической деятельности, направляют сообщение в соответствующую службу органа внутренних дел. В этом сообщении также высказывается просьба организовать контроль за исполнением осужденным требований приговора суда и информировать инспекцию о допущенных им нарушениях.

В течение месяца после постановки осужденного на учет инспекция осуществляет проверку выполнения требований приговора суда администрацией организации, в которой он работает, и органом, правомочным аннулировать разрешение на занятие определенной деятельностью. О результатах проверки составляется справка, которая приобщается к личному делу осужденного.

При получении сообщения об увольнении осужденного с прежнего места работы инспекция в месячный срок с момента его получения:

- устанавливает новое место работы осужденного;

- направляет по новому месту работы копию приговора суда и аналогично указанному выше извещение;

- проверяет по новому месту работы осужденного наличие в его трудовой книжке записи, соответствующей приговору суда, и устанавливает его должность (род деятельности).

В отношении осужденного, не работающего на момент постановки на учет, инспекция, используя информацию органа службы занятости и участкового уполномоченного милиции, осуществляет контроль за его трудоустройством.

В целях последующего контроля инспекция не реже одного раза в шесть месяцев проверяет исполнение приговора суда администрацией организации и осужденным.

В случае если обязанные лица не исполняют вступивший в законную силу приговор (решение) суда или иной судебный акт о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, инспекция направляет в их адрес представление. При игнорировании последнего инспекция направляет соответствующие материалы в прокуратуру для решения вопроса о привлечении

¹⁹ Количество лицензируемых видов деятельности составляет сегодня около полутора сотен (Российская газета. 2005. 21 июня).

виновных должностных лиц к уголовной ответственности в соответствии со ст. 315 («Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта») УК РФ. По этой статье несут ответственность представители власти, государственные служащие органов местного самоуправления, а также служащие государственного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации, если они злостно не исполняли вступившие в законную силу приговор суда или иной судебный акт, а равно воспрепятствовали их исполнению. Злостным следует считать неувольнение осужденного с должности, которую он не имел права занимать, после предупреждения, сделанного сотрудниками уголовно-исполнительной инспекции.

В практическом плане виновным в таком преступлении может быть как руководитель организации, так и руководитель кадровой службы, который готовит соответствующий приказ, проверяет документы, вносит запись об осуждении в трудовую книжку.

В срок рассматриваемого наказания не засчитывается время, в течение которого осужденный занимал запрещенные для него должности либо занимался запрещенной для него деятельностью.

По истечении срока наказания осужденный снимается с учета в порядке, предусмотренном в главе VIII рассматриваемой Инструкции.

Исполнение наказания в виде обязательных работ

Обязательные работы в качестве уголовного наказания появились в уголовном законодательстве Российской Федерации как результат предлагаемого международным сообществом поиска способов спектра наказаний без изоляции от общества.

По российскому уголовному законодательству (ст. 49 УК РФ) сущность обязательных работ заключается в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, вид которых определяется органами местного самоуправления. Обязательные работы назначаются на срок от шестидесяти до двухсот сорока часов и отбываются не свыше четырех часов в день. От количества, характера и условий осуществления обязательного труда осужденный уклоняться не вправе.

Рассматриваемый вид наказания применяется как ко взрослым, так и к несовершеннолетним (в возрасте от 14 лет) преступникам. При применении к последним (ст. 88 УК РФ) они назначаются на срок

от 40 до 160 часов и отбываются в возрасте до 15 лет не свыше двух, а в возрасте от 15 до 16 лет – не свыше трех часов в день.

Законодатель установил в ч. 3 ст. 49 УК РФ возможность и порядок замены этого вида наказания в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ ограничением свободы или арестом.

Злостно уклоняющимся от обязательных работ признается осужденный (ст. 30 УИК):

- более двух раз в течение месяца не вышедший на обязательные работы без уважительных причин;
- более двух раз в течение месяца нарушивший трудовую дисциплину;
- скрывающийся в целях уклонения от отбывания наказания.

В ч. 4 данной статьи законодатель установил перечень лиц, к которым этот вид наказания не применяется. К ним относятся: инвалиды первой или второй группы; беременные женщины, женщины, имеющие детей в возрасте до восьми лет; женщины, достигшие пятидесятилетнего возраста; мужчины, достигшие шестидесятилетнего возраста, а также военнослужащие, проходящие воинскую службу по призыву.

Согласно ст. 45 УК РФ обязательные работы применяются лишь в качестве основного вида наказания. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что законодатель относит обязательные работы к достаточно строгим наказаниям. Вместе с тем в уголовном законодательстве обязательные работы предусмотрено применять в качестве наказания за преступления небольшой тяжести. Например, умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ), оставление в опасности (ст. 125 УК РФ), оскорбление (ст. 130 УК РФ), злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей или нетрудоспособных родителей (ст. 157 УК РФ), злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст. 177 УК РФ) и др.

Можно сказать, что социальное назначение обязательных работ состоит в том, чтобы оказать профилактическое воздействие на менее опасные для общества категории правонарушителей, не отрывая их при этом от привычной работы, учебы или иной общественно полезной деятельности.

Как уже отмечалось, обязательные работы исполняются инспекциями по месту жительства осужденного.

Осужденный к обязательным работам привлекается к отбыванию наказания не позднее 15 дней со дня поступления в уголовно-исполнительную инспекцию распоряжения суда с копией приговора или иного судебного акта (п. 40 Инструкции). По получении судебных документов и их регистрации оформляются соответствующие документы по рассмотренным выше правилам главы I Инструкции, и осужденному направляется письменное уведомление о необходимости явки в инспекцию.

К этому следует добавить, что на каждого осужденного заводится определенная учетная карточка, в которой ведется учет отработанного осужденным времени и нарушений трудовой дисциплины²⁰.

В день явки осужденного после проведения с ним разъяснительной беседы о порядке и условиях отбывания наказания ему выдается соответствующее предписание для отбывания обязательных работ. При этом учитывается его место жительства, график основной работы или учебы, состояние здоровья, возрастные способности и профессиональные навыки²¹.

В организацию, в которой осужденный будет отбывать наказание, инспекция направляет копию приговора (решения, постановления) и извещение. В последнем указываются данные, по какой статье УК РФ осужденный привлечен к уголовной ответственности в виде обязательных работ, на какой срок, установленный в часах, и когда он должен приступить к работе. При этом высказывается просьба обеспечить: издание приказа о приеме осужденного на работу (в соответствии с приговором суда); ознакомление его под расписку с правилами внутреннего трудового распорядка организации, техники безопасности и производственной санитарии; ведение ежедневного табеля с отражением количества отработанных часов и ежемесячное направление его копии в инспекцию; информирование инспекции о невыходе осужденного на работу и допущенных им нарушениях трудовой дисциплины и др.

В соответствии со ст. 28 УИК РФ на администрации организаций, в которых осужденные отбывают работы, возлагаются: контроль за выполнением осужденными определенных для них работ, уведомление

²⁰ Учетная карточка помещается в картотеку персонального учета осужденных.

²¹ Предоставление осужденному очередного ежегодного отпуска по основному месту работы не приостанавливает исполнение наказания в виде обязательных работ (п. 46 Инструкции).

уголовно-исполнительной инспекции о количестве проработанных часов или уклонении осужденных от отбывания наказания. В случае причинения увечья, связанного с выполнением обязательных работ, возмещение вреда осужденному производится в соответствии с действующим трудовым законодательством Российской Федерации.

В случае признания осужденного инвалидом первой или второй группы инспекция направляет в суд соответствующее представление о его досрочном освобождении от дальнейшего отбывания наказания, а при наступлении беременности осужденной – представление об отсрочке ей отбывания наказания со дня предоставления отпуска по беременности и родам.

Для осуществления контроля за исполнением обязательных работ инспекция:

- не реже одного раза в месяц осуществляет выходы на объекты для проверки поведения осужденных по месту работы;
- не реже одного раза в течение срока наказания проверяет осужденного по специальным учетам органов внутренних дел на предмет выявления новых правонарушений и привлечения к уголовной ответственности.

Началом срока отбывания обязательных работ является день выхода осужденного на работу.

Срок обязательных работ, как уже отмечалось, исчисляется в часах, в течение которых осужденный отбывал обязательные работы.

Исполнение наказания в виде исправительных работ

Исправительные работы относятся к числу наказаний, которые представлены в санкциях значительной части статей Уголовного кодекса РФ. При этом отбывание исправительных работ неразрывно связано с трудовой деятельностью, поэтому данный вид наказания не может быть назначен нетрудоспособному. Специалисты по уголовно-исполнительному праву считают «достоинство» рассматриваемой меры наказания в том, что осужденный к исправительным работам продолжает трудиться на той же должности, что и до осуждения²².

В ст. 50 УК РФ определено, что исправительные работы устанавливаются на срок от двух месяцев до двух лет. «Исправительные работы назначаются осужденному, не имеющему основного места работы,

²² См.: Уголовно-исполнительное право России / Под ред. проф. В.И. Селиверстова. М., 2001. С. 237.

и отбываются в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим наказания в виде исправительных работ, но в районе места жительства осужденного» (ч. 1).

В рассматриваемой Инструкции определен порядок исполнения наказания в виде исправительных работ²³.

Исправительные работы отбываются в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с инспекцией в районе места жительства (п. 60 Инструкции).

Осужденный к исправительным работам направляется инспекцией для отбывания наказания не позднее 30 дней со дня поступления в инспекцию соответствующего распоряжения суда с копией приговора (определения, постановления).

По получении указанных документов, наряду с выполнением требований по учету осужденного, последнему направляется уведомление о явке в инспекцию, где ему выдается предписание для отбывания исправительных работ.

В организацию, в которой будет работать осужденный, инспекция направляет копию приговора (определения, постановления) суда, извещение о сущности уголовного наказания и бланк расчетных сведений о работе осужденного.

В соответствии со ст. 40 УИК РФ установлены следующие требования для рассматриваемой категории осужденных:

– осужденные к исправительным работам обязаны соблюдать порядок и условия отбывания наказания, добросовестно относиться к труду, являться в уголовно-исполнительную инспекцию по ее вызову;

– из заработной платы осужденного производятся удержания в размере, установленном приговором²⁴;

– в период отбывания исправительных работ осужденным запрещается увольнение с работы по собственному желанию без разрешения в письменной форме уголовно-исполнительной инспекции;

– осужденный не вправе отказаться от предложенной ему работы;

– осужденный обязан сообщать в инспекцию об изменении места работы и места жительства в течение 10 дней;

²³Этот порядок разработан на основе ст. 50, 72, 81 УК РФ; ст. 107, 108, 399 УПК РФ; ст. 23, 39-46, 173, 175 УИК РФ; ст. 138 ТК РФ.

²⁴Удержание из заработной платы в доход государства от 5 до 20% заработка является основным карательным элементом наказания. На практике суды ориентируются главным образом на максимальный процент удержаний.

– в период отбывания исполнительных работ ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 18 рабочих дней предоставляется администрацией организации, в которой работает осужденный, по согласованию с инспекцией. Другие виды отпусков, предусмотренные российским трудовым законодательством, предоставляются осужденным на общих основаниях.

В свою очередь, согласно ч. 1 ст. 43 УИК РФ, на администрацию организации, в которой работает осужденный к исправительным работам, возлагаются следующие обязанности:

– правильное и своевременное удержание соответствующих сумм из заработной платы и перечисление этих сумм «в установленном порядке»;

– контроль за поведением осужденного на производстве и содействии инспекции в проведении с ним воспитательной работы;

– соблюдение условий отбывания наказания;

– уведомление инспекции о примененных к осужденному мерах поощрения и взыскания, а также предварительное уведомление о переводе осужденного на другую должность или его увольнение с работы в установленном порядке²⁵.

Согласно предписаниям Инструкции (Приложение № 25), удержание из заработной платы работника необходимо производить со дня его выхода на работу (или со дня получения предписания и копии приговора суда, если исправительные работы назначены по месту работы осужденного) и перечислять ежемесячно в день выдачи заработной платы в доход федерального бюджета в порядке, установленном бюджетным законодательством. Расчетные сведения о перечислении удержаний с осужденного с указанием номера и даты платежного поручения должны ежемесячно высылаться в уголовно-исполнительную инспекцию.

Удержания производятся по основному месту работы заключенного за каждый отработанный месяц, включая все виды дополнительных выплат, в том числе денежные премии, предусмотренные системой оплаты труда, если они не носят характер единовременного вознаграждения. При увольнении удержания производятся за отработанную часть месяца.

²⁵ Неисполнение перечисленных обязанностей должностными лицами организации влечет уголовную ответственность по ст. 315 УК РФ.

В сложившейся практике возник вопрос об определении заработка осужденных, работающих в различных коммерческих структурах, где зарплата выплачивается нерегулярно, а по мере получения дохода в связи с выполнением той или иной работы, завершением коммерческой сделки и т.п. Общее правило заключается в том, что должен учитываться весь доход по основному месту работы, полученный за время отбывания наказания, или та часть дохода, которая приходится на время отбывания наказания.

Удержания производятся без исключения из заработной платы осужденного налогов и других платежей, а также независимо от наличия к нему претензий по исполнительным документам. В соответствии с ч. 3 ст. 138 Трудового кодекса РФ общий размер удержаний из заработной платы не может превышать 70%.

При производстве удержаний учитывается денежная и натуральная часть заработной платы. И в этой связи напомним, что согласно действующей на территории Российской Федерации Конвенции МОТ «Об охране заработной платы» (1949 г.) законодательство страны и коллективные договоры могут разрешать частичную выплату заработной платы натурой в тех отраслях промышленности или профессиях, где такая выплата является обычной и желательной. В ч. 2 ст. 131 Трудового кодекса РФ на этот счет сказано, что по письменному заявлению работника оплата труда может производиться и в иных формах, не противоречащих законодательству России и ее международным договорам. Доля заработной платы, выплачиваемой в неденежной форме, не может превышать 20% от общей суммы заработной платы.

В этом контексте работодатель должен знать и о другом: что натуральная часть дохода осужденного к исправительным работам остается в распоряжении организации, а ее стоимость по государственным закупочным (рыночным) ценам перечисляется в доход федерального бюджета. Удержания из доходов в их натуральной части производятся по мере ее поступления и при окончательном расчете.

Удержания не производятся из пособий, получаемых осужденным в порядке социального обеспечения и социального страхования; выплат единовременного характера (в том числе компенсации за неиспользованный отпуск), за исключением ежемесячных страховых выплат по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний; из заработной платы, начисленной за дни, проработанные сверх графика работы, выход-

ного пособия; из сумм, выплачиваемых в качестве компенсации за расходы, связанные с командировками, переводами, за использование лично принадлежащего работнику инструмента, транспорта, за невыданную спецодежду, спецобувь, иных компенсационных выплат.

Пособие по временной нетрудоспособности осужденного исчисляется из его заработной платы за вычетом удержаний в размере, установленном приговором суда.

В случае ухудшения материального положения осужденного инспекция разъясняет осужденному его право обращения в суд с ходатайством о снижении размера удержаний из его заработной платы.

Сотрудники уголовно-исполнительной инспекции не реже одного раза в шесть месяцев проверяют правильность удержаний из заработной платы осужденных. О результатах проверки составляется акт в двух экземплярах, один из которых остается в организации, а второй с отметкой представителя администрации организации об ознакомлении с актом хранится в инспекции и используется для контроля за устранением недостатков.

Срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах, в течение которых осужденный работал и из его заработной платы производились удержания. В каждом месяце установленного срока наказания количество дней, отработанных осужденным, должно быть не менее количества рабочих дней, приходящихся на этот месяц.

В срок отбывания наказания не засчитывается:

- время, в течение которого осужденный не работал по уважительным причинам (болезнь, любые виды отпусков и т.д.);
- время болезни, вызванной алкогольным, наркотическим или токсическим опьянением или действиями, связанными с ними;
- время отбывания административного взыскания в виде ареста, а также время содержания под домашним арестом или под стражей в порядке меры пресечения по другому делу в период отбывания наказания.

Если осужденный не отработал срока исполнительных работ, то, разумеется, отбывание исправительных работ продолжается до полной отработки осужденным установленного приговором суда срока.

В отношении осужденного, злостно уклоняющегося от отбывания наказания, инспекция направляет в суд представление о замене исправительных работ другим видом наказания в соответствии с частью третьей ст. 50 УК РФ.

Универсальная юрисдикция в механизме преследования международных преступлений

Сафаров Н.А.*

Преследование уголовно наказуемых деяний, как правило осуществляется в соответствии с принципом территориальной юрисдикции¹. Однако преимущественное применение указанного вида юрисдикционной компетенции не означает, что лица, находящиеся за пределами государства, на территории которого совершено преступление, останутся безнаказанными, поскольку территориальность уголовного закона не носит исключительного характера. Хрестоматийным примером, подтверждающим сказанное, явилось дело *Lotus (France vs. Turkey)*, рассмотренное в 1927 г. Постоянной палатой международного правосудия². Палатой по данному делу было отмечено, что, «если справедливо, что принцип территориальности в уголовном праве лежит в основе законодательства всех государств, в равной мере справедливо и то, что все либо почти все правовые системы распространяют свое действие на правонарушения, совершенные за пределами территории данной страны; это зависит и от систем, сложившихся в различных государствах... Территориальность уголовного права не является абсолютным принципом международного права и никоим образом не совпадает с территориальным суверенитетом»³. Таким образом, наряду с территориальным принципом современное международное

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

¹ *Langemeijer G.* “Le principe de territorialite”, in *Le Droit Penal International – Recueil d’etudes en hommage a J.M. van Bemmelen.* Leiden: E.J. Brill, 1965. P. 17-67; *Лукашук И.И., Наумов А.В.* Международное уголовное право. М.: СПАРК, 1999. С. 39-40; *Курс уголовного права. Общая часть. Том 1. Учение о преступлении / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой.* М.: Зерцало-М, 2002. С. 91; *Cassese A.* *International Criminal Law.* Oxford: Oxford University Press, 2003. P. 277-280; *Shaw M.* *International Law.* Cambridge: Cambridge University Press, 2003. P. 579-584.

² *Lotus (France vs. Turkey).* PCIJ. Series A. № 10.

³ *Harris D.J.* *Cases and Materials on International Law.* Sweet & Maxwell. London, 1998. P. 267-279.

уголовное право и национальное законодательство предусматривают возможность применения различных видов экстерриториальной юрисдикции. В частности, государство может осуществить уголовную юрисдикцию, если преступление совершено за пределами национальной территории одним из ее граждан (активная персональная юрисдикция или принцип гражданства), либо направлено против его интересов (протективная юрисдикция или принцип защитности), либо если в числе потерпевших находятся собственные граждане (пассивная персональная юрисдикция). Кроме того, в отношении ограниченного круга преступных деяний предусматривается возможность применения универсальной уголовной юрисдикции⁴. Как справедливо отмечается в литературе, доктрина универсальной юрисдикции представляет собой один из аспектов осуществления экстерриториальной юрисдикции, предусматриваемой в рамках национальных правовых систем⁵.

Впервые принцип универсальности был провозглашен в международном обычном праве в XVII веке в отношении преследования преступления пиратства. Лица, виновные в совершении указанного деяния, подлежали преследованию и наказанию со стороны любого государства, независимо от места совершения преступления и гражданства преступника⁶. Однако впоследствии, с ростом числа и степени опасности некоторых видов преступности, универсальная юрисдикция стала получать большее распространение в международном договорном праве и уголовном законодательстве подавляющего большинства стран. В частности, в период после второй мировой войны перечень преступлений, в отношении которых могла применяться универсальная юрисдикция, был дополнен преступлениями против человечности, геноцидом, военными преступлениями⁷.

В соответствии с универсальной уголовной юрисдикцией любая страна вправе преследовать лицо, совершившее деяние, посягающее

⁴ См. например: *Малиновский А.А.* Сравнительное правоведение в сфере уголовного права. М.: Международ. отношения, 2002. С. 33-42.

⁵ *Hays Bailor A.* The Doctrine of Universal Jurisdiction: A Review of the Literature // *Criminal Law Forum*. 2000. Vol. 11. № 3. P. 354. См. также: *Lowe V.* Extraterritorial Jurisdiction. Cambridge: Grotius Publications. 1983.

⁶ См. подробнее: *Rubin A.* The Law of Piracy. Transnational Publishers, 1997.

⁷ *Randall K.* Universal Jurisdiction Under International Law // *Texas Law Review*. 1988. Vol. 66. P. 785; *Лукашук И.И., Наумов А.В.* Указ. паб. С. 41; *Schabas W.* Introduction to the International Criminal Court. Cambridge: Cambridge University Press, 2001. P. 60; *Кибальник А.Г.* Современное международное уголовное право. СПб: Юрцентр Пресс, 2003. С. 147.

на интересы, имеющие важное значение для всех государств. Ян Броунли отмечает, что значительное число государств, обычно с некоторыми ограничениями, применяют данный принцип, допускающий осуществление юрисдикции в отношении неграждан, если обстоятельства (включая характер преступления) оправдывают наказание некоторых деяний по соображениям международного публичного порядка⁸.

Как указывается в Принципе 1 Принстонских принципов универсальной юрисдикции⁹, она основывается только на природе деяния, безотносительно к месту совершения преступления, гражданству подозреваемого или обвиняемого, потерпевшего либо любой другой связи с государством, осуществляющим подобную юрисдикцию¹⁰.

Государство может опираться на универсальную юрисдикцию как на основу, позволяющую запросить экстрадицию лица, обвиняемого либо осужденного за совершение преступления по международному праву, указанному в принципе 2 (1), при том условии, что оно установило вину лица на *prima facie* основе и что дело лица, экстрадиция которого запрашивается, будет рассматриваться или оно будет наказываться в соответствии с международными нормами и стандартами по защите прав человека в контексте уголовного судопроизводства.

При осуществлении универсальной юрисдикции или опираясь на нее как на основу для экстрадиции лица, государство и его судебные органы обязаны соблюдать международные нормы надлежащего процесса, включая, но не ограничиваясь теми, которые касаются прав обвиняемых, потерпевших, справедливости судопроизводства и независимости и беспристрастности судебной власти¹¹.

Универсальная юрисдикция основывается на признании того, что имеются определенные преступления, которые негативно влияют на взаимоотношения наций либо представляют собой поведение, противоречащее интересам цивилизованных наций. Эти деяния, следовательно, являются преступлениями против всех наций, независимо от того, против кого конкретно направлены¹².

⁸ Броунли Я. Международное право. Книга первая. М.: Изд. «Прогресс», 1977. С. 434.

⁹ Принстонский проект универсальной юрисдикции был разработан при спонсорстве Принстонского университета (США) под руководством проф. Стефена Мачедо, возглавлявшего программы по праву Принстонского университета.

¹⁰ The Princeton Principles on Universal Jurisdiction. Princeton: New Jersey. 2001. P. 28.

¹¹ Ibid.

¹² Akehurst's Modern Introduction to International Law / By Malanczuk P. Routledge. 1997. P. 112-115; Evans M. International Law. Oxford: Oxford University Press. 2003. P. 343.

Как отмечает Мартин Диксон, универсальная юрисдикция существует независимо от того, где совершается преступление и какова национальность (гражданство) лица, его совершившего, и связана с природой деяния. Для преступлений, считающихся подсудными согласно международному праву, юрисдикцию может иметь любое государство¹³.

В отличие от других видов юрисдикции, предполагающих некоторую опосредованность (через свою территорию, на которой было совершено преступление, через гражданство и т.д.), универсальная юрисдикция основывается на всеобщности осуждения самого преступления¹⁴.

Лица, виновные в совершении международных преступлений, рассматриваются как "*hostes humani generis*" и могут быть подвергнуты аресту со стороны любого государства, независимо от их гражданства. Подобные случаи нередко встречаются в международной практике.

Так, в деле *Attorney-General of the Government of Israel vs. Adolf Eichmann*, (1961)¹⁵ необходимо было решить вопрос об установлении юрисдикции Израиля по отношению к преступлениям, совершенным обвиняемым во время второй мировой войны.

В соответствии с израильским законом 1950 г. «О нацистах и коллаборационистах (их наказании)» против Эйхмана было выдвинуто обвинение в совершении целого ряда тяжчайших преступлений, включая преступления против человечности. Причем эти деяния подлежали наказанию как совершенные на территории противника в период нацистского правления и определялись как любые из следующих действий: убийства, жестокое обращение или депортация проживающего или находящегося на оккупированной территории гражданского населения с целью использования его для принудительных работ или в других целях; убийства или истязания военнопленных или лиц, находящихся на море; убийства заложников; разграбление общественного или частного имущества; бессмысленное разрушение городов и деревень, разорение, не вызываемое военной необходимостью.

Процесс по делу Эйхмана характеризовал первый случай, когда страна, не участвующая во второй мировой войне, решила применить универсальную юрисдикцию для наказания лица, совершившего военные

¹³ *Dixon M.* International Law. 2nd ed. London. 1995. P. 76

¹⁴ См. об этом: *Bantekas I., Nash S.* International Criminal Law. London: Cavendish Publishing, 2003. P. 156-160.

¹⁵ 36 International Law Reports. 5.BB.

преступления и преступления против человечности. При этом Окружной Суд Иерусалима указал, что совершенные обвиняемым жестокие преступления не являются деяниями, караемыми только по законам Израиля. Эти «деяния... являются тяжкими преступлениями против самого закона наций ("*delicta juris gentium*") и, следовательно, подпадающими под действие данного принципа».

Верховным Судом Израиля было отмечено, что виновные в военных преступлениях и преступлениях против человечности являются, как и пираты, "*hostes humani generis*" (врагами рода человеческого) и вследствие этого, так же как и в случае с пиратством, для всех государств является жизненно важным пресечение их действий. Кроме того, было констатировано, что доктрина исходит из признания права государств в применении универсальной юрисдикции для преследования и наказания военных преступников¹⁶.

Таким образом, универсальная юрисдикция в определяющей степени основывается на природе преступления, нежели на гражданстве лица или месте совершения преступления.

В литературе справедливо подчеркивается важное значение принципа универсальной юрисдикции и при этом указывается, что она обеспечивает неотвратимость ответственности за преступления, серьезным образом посягающие на международный правопорядок¹⁷.

В целом наличие особо тяжких преступлений, рассматриваемых международным сообществом как посягающие на общие интересы и одинаково опасные для любого государства, независимо от места совершения деяния и личности преступника, может в ряде случаев при-

¹⁶См. об этом: District Court of Jerusalem. Attorney-General of the Government of Israel vs. Adolf Eichmann // Israel Law Review. Vol. 36. № 5. 1961; *Fawsett J.* The Eichman Case // British Yearbook of International Law. Vol. 38. 1962. P. 181; *Schwarzenberger I.* The Eichman Judgment // Current Legal Problems. 1962. Vol. 15. P. 248; *Harris D.J.* Cases and Materials on International Law. P. 280-285; *Rodley N.* The Treatment of Prisoners under International Law. Oxford: Clarendon Press, 1987. P. 102; *Sunga L.S.* The Emerging System of International Criminal Law: Development in Codification and Implementation. Kluwer Law International. 1997. P. 263-267; The law of War Crimes: National and International Approaches / Ed. by McCormack T., Simpson G. Kluwer Law International. The Hague/London/Boston, 1997. P. 110-114; *Bass G.* "The Adolf Eichmann case: Universal and National Jurisdiction", in Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law / ed. by Macedo S. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2004. P. 77-90.

¹⁷*Dixon M.* Op. cit. P. 77.

¹⁸См. об этом: *Bassiouni C.* Crimes against Humanity in International Criminal Law. Kluwer Law International. The Hague/London/Boston, 1999. P. 519-520.

водить к более широкому применению данного типа юрисдикции¹⁸. При этом цель универсальной юрисдикции – воспрепятствовать тому, чтобы лица, совершившие тягчайшие преступления, которые являются вызовом всему международному сообществу, нашли где-либо безопасное убежище¹⁹.

Универсальная юрисдикция как возможная база для преследования лиц, совершивших тяжкие международные преступления, предусмотрена в различных международных договорных источниках и в национальном законодательстве²⁰. Причем, как свидетельствует развитие судебной практики, наблюдающееся в некоторых странах, дело не ограничивается одним лишь установлением гипотетической возможности уголовного преследования виновного на основе универсальной юрисдикции. Целый ряд уголовных дел, рассмотренных национальными судами, свидетельствует о практическом использовании данного вида юрисдикционной компетенции, несмотря на отсутствие какой-либо связи с территорией правоприменяющей страны либо посягательством на интересы ее граждан²¹. В этой связи необходимо учесть, что большинство преступлений, на которые распространяется универсальная юрисдикция, посягают на мировой публичный порядок, вызывая нарушение императивных (*jus cogens*) норм международного права²². С другой стороны, обязательства, вытекающие из запрещения отдельных актов, в отношении которых применяется универсальная

¹⁹ *Pejic E. Accountability for International Crimes: From Conjecture to Reality // International Review of the Red Cross. 2002. № 845. P. 26.*

²⁰ См. подробнее: *Inazumi M. Universal Jurisdiction in Modern International Law: Expansion of National Jurisdiction for Prosecuting Serious Crimes Under International Law. Mortsel, 2005.*

²¹ См. об этом: *Wilson R. Prosecuting Pinochet: International Crimes in Spanish Domestic Law // Human Rights Quarterly. 1999. Vol. 21. P. 930-979; Schimmelpennick van der Oije P. A Surinam Crime Before a Dutch Court: Post-Colonial Injustice or Universal Jurisdiction // Leiden Journal of International Law. 2001. Vol. 14. № 2. P. 455-476; Schabas W. National Courts Finally Begin to Prosecute Genocide, “the Crime of Crimes” // Journal of International Criminal Justice. 2003. Vol. 1. № 1. P. 39-63; Ascensio H. Are Spanish Court Backing Down on Universality? The Supreme Tribunal’s Decision in Guatemalan Generals // Journal of International Criminal Justice. 2003. Vol. 1. № 3. P. 690-702.*

²² *R vs. Bow Street Stipendiary Magistrate and Others, ex Parte Pinochet Ugarte (No 3) [1999] 2 All ER 97. См. об этом: Fox F. The Pinochet Case № 3 // The International and Comparative Law Quarterly. 1999. Vol. 48. № 3. P. 687-702; Woodhouse D. The Pinochet Case: A Legal and Constitutional Analysis. Oxford: Hart Publishing. 2000; Roht-Arriaza N. The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction // New England Law Review. 2000/2001. Vol. 35. № 2. P. 311-319.*

юрисдикция, относится к категории обязательств *erga omnes*²³. Как было указано Международным судом в деле *Barcelona Traction*, «...должна быть проведена существенная разница между обязательствами государств по отношению к международному сообществу в целом и обязательствами, которые возникают в отношении другого государства в рамках дипломатической защиты. По своей природе первые затрагивают все государства. В силу важности вытекающих из них прав все государства могут считаться имеющими юридический интерес в их защите; обязательства о которых идет речь, представляют собой обязательства, *erga omnes*. Эти обязательства вытекают в современном международном праве, например, из запрещения актов агрессии, геноцида, а также из принципов и норм, касающихся основополагающих прав человеческой личности, включая защиту от рабства и расовой дискриминации...»²⁴.

Таким образом, одним из важнейших следствий решения Международного суда по данному делу явилось придание запрещению некоторых деяний, которые преследуются на основе универсальной юрисдикции, характера обязательства *erga omnes*, в защите которого все государства могут считаться имеющими юридический интерес. Это крайне существенный момент, поскольку всеобщность осуждения отдельных преступлений предполагает, в свою очередь, определенную «универсальность» в вопросе уголовного преследования виновных.

Применительно к нормативному закреплению универсальной юрисдикции необходимо заметить, что возможность ее распространения на определенную категорию преступлений предусматривает целый ряд международных договоров²⁵, и в частности Женевские конвенции

²³ Об обязательствах *erga omnes* см. подробнее: *Annacker C.* The Legal Regime of Erga Omnes obligations in International Law // *Austrian Journal of Public and International Law*. 1994. Vol. 46. № 2. P. 131-166; *Bassiouni M.C.* International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes // *Transnational Law and Contemporary Problems*. 1996. Vol. 59. № 4. P. 63-74; *Ragazzi M.* The Concept of International Obligations Erga Omnes. Clarendon Press, Oxford. 1997. (Рецензия на данное издание: *Lefebvre R.*, in *Leiden Journal of International Law* Vol. 11. № 3. 1998. P. 685-689); *Czaplinski W.* Concepts of Jus Cogens and Obligations Erga Omnes in International Law in the Light of Recent Developments // *Polish Yearbook of International Law*. 1997/1998. Vol. 23. P. 87-97; *Forlati S.* Azioni dinanzi alla Corte internazionale di giustizia rispetto a violazioni di obblighi erga omnes // *Rivista di diritto internazionale*. 2001. № 1. P. 69-109; *Kolb R.* Théorie du jus Cogens International // *Rev. Belge de Droit Internationale*. 2003. Vol. 36. № 1. P. 5-55.

²⁴ *Barcelona Traction, Light and Power Co Case (Preliminary Objection)*. ICJ Reports. 1970. P. 3; *Harris D.J.* Cases and Materials on International Law. P. 604-616.

1949 г. Согласно ст. 3, общей для всех четырех Конвенций, «Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона обязуется разыскивать лиц, обвиняемых в том, что они совершили или приказали совершить то или иное из упомянутых серьезных нарушений и, каково бы ни было их гражданство, предавать их своему суду»²⁶. Пример универсальной юрисдикции в отношении преступления пиратства можно найти в Конвенции об открытом море 1958 г. Согласно ст. 19 указанной Конвенции, в открытом море или в любом другом месте, находящемся за пределами юрисдикции какого бы то ни было государства, любое государство может захватить пиратское судно или пиратский летательный аппарат или судно, захваченное посредством пиратских действий и находящееся во власти пиратов, арестовать находящихся на этом судне или летательном аппарате лиц и захватить находящееся на нем имущество. Судебные учреждения того государства, которое совершило этот захват, могут выносить постановления о наложении наказаний и определять, какие меры должны быть приняты в отношении таких судов, летательных аппаратов или имущества, не нарушая прав добросовестных третьих лиц.

Кроме того, национальное уголовное законодательство ряда государств также допускает применение универсальной уголовной юрисдикции в отношении преступлений, посягающих на интересы международного сообщества в целом.

Согласно ст. 1 германского Кодекса преступлений против международного права (*Völkerstrafgesetzbuch*), принятого 26 июня 2002 года, он применяется ко всем предусмотренным им уголовно наказуемым деяниям против международного права и в тех случаях, когда деяние было совершено за границей и не имеет отношения к территории Германии. Как указывает Стефен Вирт, всеобъемлющая универсальная юрисдикция является одной из самых прогрессивных черт Кодекса, позволяющих Германии преследовать лиц, совершающих международные преступления, независимо от их национальности, места совершения преступления либо национальности потерпевшего²⁷.

²⁵ См. подробнее: *Van Den Vyer. Universal Jurisdiction in International Criminal Law // South African Yearbook of International Law. 1999. Vol. 24. P. 107-132.*

²⁶ См. об этом, например: *Van Elst R. Implementing Universal Jurisdiction Over Grave Breaches of the Geneva Conventions // Leiden Journal of International Law. 2000. Vol. 13. № 4. P. 815-854.*

²⁷ *Wirth S. Germany's New International Crimes Code: Bringing a Case to Court // Journal of International Criminal Justice. 2003. Vol. 1. № 1. P. 157.* См. об этом подробнее: *Werle G.,*

Подобный тип законодательства был принят также в Бельгии. В частности, Закон о пресечении серьезных нарушений международного гуманитарного права ("*Loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire*") от 16 июня 1993 года (с изменениями от 10 февраля 1999 года и 23 апреля 2003 года) предусматривал, что судебные инстанции Бельгии вправе рассматривать дела о совершении преступлений, подпадающих под действие настоящего закона, независимо от места их совершения²⁸. Однако в связи с принятием Закона от 5 августа 2003 года вышеназванный правовой акт утратил силу, и все вопросы, связанные с применением универсальной юрисдикции в отношении таких деяний, как геноцид, военные преступления, преступления против человечности, были перенесены в сферу действия Уголовного кодекса Бельгии²⁹.

Уголовное законодательство Азербайджанской Республики, Беларуси, Испании, Китая и целого ряда других стран рассматривает универсальную юрисдикцию как возможную основу для уголовного преследования некоторых преступлений независимо от места их совершения³⁰.

Jessberger F. International Criminal Justice is Coming Home: The New German Code of Crimes Against International Law // *Criminal Law Forum*. 2002. Vol. 1. P. 191-223; *Satzger H.* German Criminal Law and Rome Statute – A Critical Analysis of New German Code of Crimes Against International Law // *International Criminal Law Review*. 2002. Vol. 1. № 2. P. 261-282; *Rissing van Saan R.* The German Federal Supreme Court and Prosecution of International Crimes Committed in the Former Yugoslavia // *Journal of International Criminal Justice*. 2005. Vol. 2005. P. 381-399.

²⁸ См.: *Vandermeersch D.* La Répression en Droit Belge des Crimes de Droit International / Répression Nationale de Violations du Droit Internationale Humanitaire. Reunion d'Experts. Geneva, 1997. P. 145-184; *Reydams L.* Universal Criminal Jurisdiction: The Belgian State Affairs // *Criminal Law Forum*. 2000. Vol. 11. № 2. P. 183-216; *Ongena T.* Universal Jurisdiction for International Core Crimes Resent Developments in Belgium // *Leiden Journal of International Law*. 2002. Vol. 15. № 3. P. 687-701; *Walley L.* Universal Jurisdiction: Lessons from the Belgian Experience // *Yearbook of International Humanitarian Law*. 2002. Vol. 5. P. 394-406.

²⁹ *Reydams L.* Belgium Reneges on Universality: The 5 August 2003 Act on Grave Breaches on International Humanitarian Law // *Journal of International Criminal Justice*. 2003. Vol. 1. № 3. P. 679-689.

³⁰ См. подробнее: *Sanchez Legido A.* Spanish Practice in the Area of Universal Jurisdiction // *Spanish Yearbook of International Law*. 2001-2002. Vol. 8. P. 17-52; *Ascenio H.* Are Spanish Courts Backing Down on Universality? The Supreme Tribunal's Decision in Guatemalan Generals // *Journal of International Criminal Justice*. 2003. Vol. 1. № 3. P. 690-702; *Zhu Lijiang.* The Chinese Universal Jurisdiction Clause: How Far Can it Go? // *Netherlands International Law Review*. 2005. Vol. 52. № 1. P. 85-107.

Например, в соответствии со ст. 6 УК Республики Беларусь, независимо от уголовного права места совершения преступления, он применяется в отношении таких преступлений, как геноцид, преступления против безопасности человечества, нарушение законов и обычаев войны, преступные нарушения норм международного гуманитарного права во время вооруженных конфликтов и т.д.

УК Азербайджанской Республики согласно ст. 12.3 независимо от места совершения преступления предусматривает возможность привлечения к уголовной ответственности обвиняемых за преступления против мира и человечности, военные преступления, терроризм, финансирование терроризма, угон воздушного судна, захват заложников, пытки, незаконный оборот наркотических средств и т.д.

Вместе с тем, несмотря на стремление отдельных государств преследовать тяжкие международные преступления на основе универсальной юрисдикции, проблема национально-правовой имплементации подобного рода юрисдикционной компетенции остается важнейшим условием для реализации уголовной ответственности виновных. Как указывает Е. Пежич, в большинстве случаев требуется внутреннее законодательство по имплементации, поскольку суды соответствующего государства могут колебаться относительно применения универсальной юрисдикции, если это не предусмотрено в его законодательстве³¹. В качестве иллюстрации сказанному можно сослаться на случай с Хиссеном Хабре, против которого Окружным судом Дакара было возбуждено уголовное дело по обвинению в совершении пыток. Причем это был случай применения универсальной юрисдикции в африканской стране в связи с нарушениями прав человека. Однако Апелляционный суд определил, что сенегальский судебный орган не правомочен осуществлять юрисдикцию в отношении преступления, совершенного за пределами национальной территории, поскольку страной не были осуществлены в уголовном законодательстве соответствующие имплементационные меры. После того, как марте 2001 года Верховный суд подтвердил указанное решение, дело против Х. Хабре было прекращено³². Указанное дело является красноречивым свидетельством

³¹ Pejic E. Op. cit. P. 27.

³² См. об этом деле: *Kirgiz F.* The Indictment in Senegal of the Former Chad Head of State // <http://www.asil.org/insights/insigh41.htm>; *Brody R.* The Prosecution of Hissene Habré – An “African Pinochet” // *New England Law Review*. 2001. Vol. 35. № 2. P. 321-225; *Wible B.* “De Jeopardizing Justice”: Domestic Prosecutions for International Crimes and the Need for Transnational Convergence // *Denver Journal International Law and Policy*. 2002. Vol. 31.

того, насколько важны меры по имплементации универсальной юрисдикции на национальном уровне. Исключительная важность введения в уголовные законы принципа универсальности наряду с другими обстоятельствами обусловлена необходимостью реализации такой конвенционной максимы, как *aut dedere aut judicare* (либо выдай, либо суди)³³. Дело в том, что применительно к целому ряду международных преступлений современное договорное право предусматривает альтернативу для государства, на территории которого задержан предполагаемый преступник: он может быть выдан запрашиваемому государству, либо в случае отказа от экстрадиции государство пребывания само обязано осуществить уголовную юрисдикцию³⁴.

Получивший общее признание в международном праве принцип *aut dedere aut judicare* нашел свое подкрепление во многих международных договорах. Например, Конвенция о борьбе с финансированием терроризма от 9 декабря 1999 года (ст. 10) предусматривает, что государство-участник, на территории которого находится лицо, совершившее или предположительно совершившее преступление, если оно не выдает это лицо, обязано без каких бы то ни было исключений и независимо от того, совершено ли преступление на его территории, без излишних задержек передать дело своим компетентным органам для судебного преследования путем проведения разбирательства в соответствии с законодательством этого государства.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятый Комиссией международного права ООН во втором

№ 2. P. 265-299; *Gaeta P. Rationae Materiae Immunities of Former Heads of State and International Crimes: The Hissene Habré Case* // *Journal of International Criminal Justice*. 2003. Vol. 1. № 1. P. 186-196; *Sharp D. Prosecutions, Development and Justice: The Trial of Hissene Habré* // *Harvard Human Rights Journal*. 2003. Vol. 16. P. 147-178; Marks S. "The Hissene Habré Case: the Law and Politics of Universal Jurisdiction", in *Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law* / ed. by Macedo S. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2004. P. 131-167.

³³ Обстоятельное исследование данного принципа см.: *Bassiouni C.M., Wise E.M. Aut Dedere Aut Judicare: the Duty to Extradite or Prosecute in International Law*. Dordrecht M. Nijhoff. 1995. См. также: *Plachta M. The Lockerbie Case: The Role of Security Council in Enforcing the Principle Aut Dedere Aut Judicare* // *European Journal of International Law*. 2001. Vol. 12. № 1. P. 125-140; *Rabbat P. Aut Dedere Aut Judicare: Constitutional Prohibitions on Extradition and the Statute of Rome* // *Revue québécoise de droit international*. 2002. Vol. 15.1. P. 179-204.

³⁴ *Enache-Brown C., Fried A. Universal Crime, Jurisdiction and Duty the Obligation of Aut Dedere Aut Judicare in International Law* // *McGill Law Journal*. 1998. Vol. 43. № 3. P. 613-633.

чении, также исходит из признания принципа *aut dedere aut judicare*. В частности, ст. 9 Проекта кодекса предусматривает, что без ущерба юрисдикции международного уголовного суда государство-участник, на территории которого обнаружено лицо, подозреваемое в совершении преступлений, предусмотренных ст. 17, 18, 19 или 20 [геноцид, преступления против человечности, преступления против персонала ООН и ассоциированного с ней персонала, военные преступления. – *Добавлено нами*], выдает либо наказывает его.

Как указывает Э. Давид, «...обязательство пресекать военные преступления выступает в форме альтернативы *aut dedere aut judicare* или *aut prosequi*. В соответствии с этим обязательством любое государство должно разыскивать исполнителей военных преступлений или преступлений против человечности и привлекать их к уголовной ответственности за эти деяния, независимо от гражданства исполнителей преступлений и их жертв, а также места совершения деяний, либо выдавать исполнителей этих преступлений согласно праву государства, к которому обращено требование об экстрадиции, любой державе, требующей их выдачи в целях преследования. Таким образом, государство обязано осуществить... универсальную уголовную компетенцию в отношении исполнителя военного преступления или преступления против человечности либо... выдать его любому заинтересованному государству...»³⁵.

В правовой литературе справедливо отмечается, что система универсальной юрисдикции предполагает использование государствами внутренних механизмов для преследования преступников в соответствии с их внутренними уголовными законами (но не требует какого-либо конкретного наказания) или выдачу их другому государству для судебного преследования³⁶. Естественно, для того, чтобы строго придерживаться положений международного договора в случаях, когда государство не выдает преступника, оно должно иметь возможность установить над ним юрисдикцию согласно национальному законодательству, для чего необходимо предусмотреть универсальную юрисдикцию, создав практическую возможность для ее применения национальными судами. В принципе современное развитие, которое наблюдается во многих странах, подтверждает сказанное. В частности,

³⁵ Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов. М.: МККК, 2000. С. 577.

³⁶ Блищенко И.П., Фесенко И.В. Международный уголовный суд. М.: ЮНИТИ, 1998. С. 169.

важнейшей тенденцией, характеризующей судебную практику, является стремление национальных судов к более широкому применению универсальной юрисдикции в отношении международных преступлений. Эта тенденция наглядно проявляется в практике судебных органов Германии, Бельгии, Швейцарии, Испании и других стран.

Например, в Бельгии дело по обвинению руандийского гражданина в совершении на территории Руанды преступлений, квалифицируемых в соответствии с бельгийским Законом от 16 июня 1993 года как серьезные нарушения международного гуманитарного права, позволило различным судебным органам подтвердить, что суды Бельгии правомочны рассматривать деяния, расцениваемые данным законом преступными, даже если они совершены во время внутреннего конфликта за пределами территории страны и не затрагивают бельгийских граждан³⁷.

В деле *Nyontezé*, связанном с выдачей гражданина Руанды, Швейцария отказала в экстрадиции и сама осуществила уголовное преследование лица, которое было осуждено за серьезные нарушения норм международного гуманитарного права. Кстати, это дело явилось первым для Швейцарии случаем применения на основании Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительного протокола II к ним 1977 г. универсальной уголовной юрисдикции национальным судом в отношении лица, совершившего военные преступления в период внутреннего вооруженного конфликта³⁸.

Вместе с тем надо также иметь в виду, что универсальная юрисдикция – достаточно сложная материя, применение которой должно принимать во внимание ряд различных факторов юридического характера, соотносываться с обязательствами государств согласно международному праву.

Одной из наиболее важных и дискутируемых в связи с возможным применением универсальной юрисдикции является проблема присутствия лица на территории государства, которое притязает на пресле-

³⁷ *Graditzky T.* Individual Criminal Responsibility for Violations of International Humanitarian Law Committed in Non-International Armed Conflicts // *International Review of the Red Cross*. 1998. № 322. P. 29-56; См. о применении бельгийскими судами универсальной уголовной юрисдикции: *Reydams L.* Belgium's First Application of Universal Jurisdiction: the Butare Fourth Case // *Journal of International Criminal Justice*. 2003. Vol. 1. № 2. P. 428-436; *Vandermeersch D.* Prosecuting International Crimes in Belgium // *Journal of International Criminal Justice*. 2005. Vol. 3. P. 400-421.

³⁸ См. об этом подробнее: *Reydams L.* *Nyontezé vs. Public Prosecutor* // *American Journal of International Law*. 2002. Vol. 96. № 1. P. 231-236.

дование виновного. Является ли подобное присутствие обязательным условием для осуществления универсальной юрисдикции, либо отсутствие правонарушителя не препятствует его преследованию с учетом того, что он может предстать перед судом после выдачи?

На наш взгляд, присутствие лица на территории государства, преследующего правонарушителя, не является необходимой предпосылкой для осуществления универсальной юрисдикции. Признание обратного могло бы вообще лишить всякого смысла концепцию универсальной юрисдикции. Для подтверждения сказанного можно сослаться на уже упоминавшуюся нами ст. 3 Женевских конвенций, которая говорит о розыске и предании суду лиц, виновных в совершении серьезных нарушений норм международного гуманитарного права. При этом в данной статье никакого упоминания о присутствии виновного на территории государства – участника конвенций не содержится.

Однако подход, согласно которому для осуществления универсальной юрисдикции требуется присутствие правонарушителя на территории правоприменяющего государства, иногда оспаривается. Более того, утверждается, что осуществление подобного рода юрисдикции *in absentia* противоречит международному праву. В частности, подобная ситуация имела место в связи с проблемой преследования действующего министра иностранных дел Демократической Республики Конго (далее – ДРК) г-на Ндомбаси (*Mr. Yerodia Abdoulae Ndombasi*), в отношении которого бельгийским судьей Д. Вандермеершем был выдан ордер на арест и экстрадицию, основывающийся на положениях Закона Бельгии от 1993 г. «О пресечении серьезных нарушений международного гуманитарного права».

В ответ ДРК возбудила дело в Международном суде, заявив *inter alia*, что бельгийский ордер на арест и ст. 5 (3) вышеуказанного Закона, на котором он основывается, противоречат международному праву, поскольку предполагают отступление от дипломатического иммунитета министра иностранных дел суверенного государства. Кроме того, представители ДРК утверждали, что сама концепция универсальной юрисдикции предполагает присутствие обвиняемого на территории государства, осуществляющего преследование, а ее [юрисдикции] применение против министра иностранных дел противоречит международному праву. Мы не будем вдаваться во все юридические перипетии данного дела, поскольку это выходит за рамки настоящей рабо-

ты³⁹. Заметим только, что Международный суд тринадцатью голосами против трех определил, что выдача ордера на арест г-на Ндомбаси от 11 апреля 2000 года и его международное обращение представляет собой нарушение правового обязательства Королевства Бельгии перед ДРК, поскольку нарушает иммунитет от уголовной юрисдикции министра иностранных дел, предоставляемый согласно международному праву. Кроме того, десятью голосами против шести было принято решение об отмене ордера на арест и информировании об этом соответствующих властей.

Рассматривая вопрос о применении универсальной юрисдикции, судья *ad hoc* Международного суда Кристин ван ден Винджерт в своем особом мнении по делу *Congo vs. Belgium* указала, что термин «универсальная юрисдикция» не обязательно означает необходимость присутствия подозреваемого на территории государства, которое осуществляет его преследование. Предположение о присутствии лица, как это делается со стороны некоторых авторов, не обязательно означает, что это представляет собой правовое требование. Термин может быть нечетким, и именно по этой причине следует воздержаться от того, чтобы сделать скорые выводы. Латинские максимы, которые иногда используются и которые, кажется, предлагают, что преступник должен присутствовать (*judex deprehensionis – ubi te invenero ibi te judicado*), не имеют какой-либо юридической значимости и не обязательно совпадают с универсальной юрисдикцией. Далее ван ден Винджерт подчеркнула, что не существует нормы международного договорного права (*conventional international law*), запрещающего универсальную юрис-

³⁹ Об этом деле см. подробнее: International Court of Justice: Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo vs. Belgium) // International Law Forum. Vol. 3. № 1. 2001. P. 7-8; *Jennings R. Jurisdiction and Immunity in the ICJ Decision in the Yerodia Case* // International Law Forum. Vol. 4. № 3. 2002. P. 99-103; *Boister N. The ICJ in the Belgian Arrest Warrant Case: Arresting the Development of International Criminal Law* // Journal of Conflict and Security Law. 2002. Vol. 7. № 2. P. 293-314; *Yang X. Immunity for International Crimes: A Reaffirmation of Traditional Doctrine* // The Cambridge Law Journal. 2002. Vol. 61. P. 239-294; *Wiskremasinghe C. Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo vs. Belgium), Preliminary Objections and Merits, Judgment of 14 February 2002* // International and Comparative Law Quarterly. 2003. Vol. 52. № 3. P. 775-781; *Winants A. The Yerodia Ruling of the International Court of Justice and the 1993/1999 Belgian Law on Universal Jurisdiction* // Leiden Journal of International Law. 2003. Vol. 16. № 3. P. 491-509; *Zuppi A-L. Immunity v. Universal Jurisdiction the Yerodia Ndombasi Decision of the International Court of Justice* // Louisiana Law Review. 2003. Vol. 63. № 2. P. 309-339.

дикцию *in absentia*. Наиболее важной юридической основой в случае универсальной юрисдикции за военные преступления является ст. 146 IV Женевской конвенции 1949 г., которая устанавливает принцип *aut dedere aut judicare*. Текстуальное толкование данной статьи логически не предполагает присутствия преступника, как это пытается показать Конго. Аргументация Конго интересна с доктринальной точки зрения, но логически не вытекает из данного текста. Для военных преступлений Женевские конвенции 1949 г., которые ратифицированы почти всеми государствами и могли бы рассматриваться как содержащие более чем договорные обязательства благодаря очень широкому принятию, не требуют присутствия подозреваемого... Цель этих Конвенций, очевидно, не состоит в том, чтобы ограничить юрисдикцию государств за преступления по международному праву.

По этому поводу нет также норм обычного международного права. Конго полагает, что существует практика государств как доказательство *opinio juris*, утверждая, что универсальная юрисдикция, *per se*, требует присутствия преступника на территории преследующего государства. Многие национальные системы, осуществляя обязательства *aut dedere aut judicare* или Римский статут Международного уголовного суда в действительности требуют присутствия преступника. Это видно из законодательства и ряда национальных судебных решений, включая датское решение по делу *Saric*, французское решение по делу *Javor*, немецкое *Jorgic Case*. Однако есть также примеры тех стран, которые не требуют присутствия преступника на территории преследующего государства. Правительства и национальные суды в одном и том же государстве могут иметь различные мнения по одному и тому же вопросу, что делает даже более сложным признание наличия *opinio juris* в этом государстве.

По мнению ван ден Винджерт, ни договорное, ни международное обычное право либо юридическая доктрина не поддерживают утверждение о том, что универсальная юрисдикция может быть применена лишь в том случае, когда обвиняемый находится на территории государства, осуществляющего преследование.

Значительный интерес в контексте рассматриваемой нами проблематики представляет и та часть особого мнения, в которой автор касается максимы *aut dedere aut judicare*. Как известно, для некоторых международных конвенций характерна формула, согласно которой государство, на территории которого находится правонарушитель, в случае

отказа от выдачи осуществляет его преследование и наказание. В частности, Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов от 16 декабря 1970 года предусматривает, что договаривающееся государство, на территории которого оказывается предполагаемый преступник, если оно не выдает его, обязано, без каких-либо исключений и независимо от того, совершено ли преступление на его территории, передать дело своим компетентным органам для целей уголовного преследования. Подобную норму предусматривает и Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма (ст. 10). В этой связи ван ден Винджерст считает, что указанное не означает, что преследование в подобных случаях возможно лишь в ситуации, когда имеет место отказ от экстрадиции. Мы разделяем подход автора, поскольку сама возможность преследования лица, обвиняемого (подозреваемого) в совершении международных преступлений, ни в коей мере не зависит от принятого решения по вопросу о выдаче. Экстрадиция по делам о подобных преступлениях служит тем инструментом, посредством которого заинтересованное государство стремится обеспечить присутствие правонарушителя перед компетентными органами. Однако отказ от выдачи отнюдь не означает, что лицо, к примеру совершившее такое деяние, как захват воздушного судна, останется безнаказанным. В подобной ситуации государство – участник Конвенции 1970 г. может само привлечь виновного к уголовной ответственности, осудить в соответствии с национальным законодательством. Более того, государство, на территории которого находится предполагаемый правонарушитель, может осуществить юрисдикцию, не дожидаясь запроса о выдаче со стороны какого-либо государства, интересы либо граждане которого пострадали от преступления.

Применительно к проблеме присутствия обвиняемого как условия для применения универсальной юрисдикции нам представляется важным прояснить отдельные юридические моменты.

Как свидетельствует анализ всего массива международных договоров по борьбе с преступностью, жесткого требования о наличии лица на территории государства, применяющего данный тип юрисдикции, не имеется, хотя и некоторые договоры содержат упоминание об этом. Например, согласно ст. 3 (2) Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, и в том числе дипломатических агентов, от 14 декабря 1973 года, каждое государство принимает необходимые меры для установления

своей юрисдикции над этими преступлениями в случае, если предполагаемый преступник находится на его территории и оно не выдает его запрашивающему государству. Подобные нормы предусматривают Конвенция о борьбе с захватом заложников (ст. 5 (2)), Конвенция о физической защите ядерного материала от 3 марта 1980 года (ст. 8 (3)) и др. Однако нельзя не принимать во внимание, что даже указанные Конвенции, содержащие упоминание о присутствии обвиняемого, не исключают любой уголовной юрисдикции, осуществляемой в соответствии с национальным законодательством. Что же касается последнего, то, как уже указывалось, подавляющее большинство государств предусматривают согласно национальным законам возможность применения универсальной юрисдикции в отношении определенной категории преступлений, подрывающих основы международного правопорядка и причиняющих ущерб интересам международного сообщества в целом. При этом в одних случаях национальные законы предполагают присутствие обвиняемого, в других допускают универсальную юрисдикцию *in absentia*.

В этой связи представляется целесообразным разграничивать *виды универсальной юрисдикции*, причем основным критерием подобного разграничения может быть *факт присутствия обвиняемого* на территории государства, которое осуществляет преследование правонарушителя. В зависимости от указанного обстоятельства следует различать *абсолютную универсальную юрисдикцию* либо юрисдикцию *in absentia*, осуществление которой может быть начато без наличия лица на территории преследующего государства (которое может быть подвергнуто процедуре экстрадиции), и *ограниченную либо условную универсальную юрисдикцию*, осуществление которой возможно лишь в случае нахождения лица на территории правоприменяющего государства. Подобного рода категоризация универсальной юрисдикции находит поддержку в теории международного уголовного права⁴⁰ и практически отражена в национальных законодательных актах.

Например, уголовное законодательство Австрии предусматривает возможность применения обоих видов универсальной юрисдикции:

⁴⁰См. об этом: *Cassese A. International Criminal Law*. P. 285-291; *El Zeidy M. Universal Jurisdiction in Absentia is it a Legal Valid Option for Repressing heinous Crimes? // The International Lawyer*. 2003. Vol. 37. № 3. P. 835-861. *Poels A. Universal Jurisdiction in absentia // Netherlands Quarterly of Human Rights*. 2005. Vol. 23. № 1. P. 65-84; *Rabinovitch R. Universal Jurisdiction in absentia // Fordham International Law Journal*. 2005. Vol. 28. № 2. P. 500-530.

абсолютной – в отношении преступных деяний, которые Австрия обязалась преследовать в уголовно-правовом порядке независимо от уголовных законов места совершения преступления (§ 64 (6)); *условной* – в отношении отдельных преступлений. Например, согласно § 64 (5) австрийского УК, независимо от уголовного закона места совершения преступления он применяется к совершенному за границей воздушно-му пиратству, если лицо, совершившее деяние, задерживается в Австрии и не может быть выдано⁴¹.

Уголовный кодекс Азербайджанской Республики предусматривает абсолютную универсальную юрисдикцию, согласно которой допускается преследование преступлений против человечности, военных преступлений, терроризма, пиратства, посягательства на лиц либо организации, пользующиеся международной защитой, преступлений, связанных с радиоактивными материалами, независимо от места совершения преступления (ст. 12.3). При этом не устанавливается никакого условия о необходимости присутствия обвиняемого на территории Азербайджана.

В отличие от упомянутых нами выше стран, уголовное законодательство Швейцарии (ст. 6 bis УК) предусматривает, что за совершение преступления, которое должно преследоваться в соответствии с международными соглашениями, правонарушитель подлежит ответственности, если он *находится на территории страны* и не выдается за границу. Иными словами, применение универсальной юрисдикции *in absentia* согласно швейцарскому законодательству не предусматривается.

Таким образом, единого подхода к вопросу о необходимости присутствия обвиняемого как условия для применения универсальной юрисдикции согласно национальному законодательству не имеется. Конечно, если обвиняемый находится на территории правоприменяющего государства, это значительно облегчает его уголовное преследование. Если же лицо находится за пределами государства, намеревающегося привлечь его к ответственности на основе принципа универсальности, то его присутствие может быть обеспечено с помощью экстрадиции, и в этом проявляется тесная взаимосвязь данного типа юрисдикции с выдачей, осуществление которой является необходимой предпосылкой для уголовного преследования лица. Без задействования экстрадиционных механизмов трудно даже представить себе осуществление универсальной юрисдикции в отношении лица, нахо-

⁴¹ Уголовный кодекс Австрии. М.: Зерцало, 2001. С. 38-39.

дящегося за пределами территории заинтересованного (в уголовном преследовании лица) государства. Учитывая, что применение универсальной юрисдикции является чрезвычайно важным и желательным в отношении целого ряда опасных международных преступлений, а также то обстоятельство, что преследование указанных деяний национальными органами уголовной юстиции способно предотвратить перегрузку системы международного уголовного правосудия (в частности, МУС), функционирующего на основе принципа дополнительности, мы вместе с тем не можем не отметить, что все это не исключает необходимости формирования четкого механизма применения рассматриваемого вида юрисдикции.

Осуществление универсальной юрисдикции не может происходить в отрыве от международных обязательств государств, принятых согласно действующим международным договорам, поскольку не лимитированное никакими правовыми препятствиями применение юрисдикции отдельных государств может подвергнуть серьезным испытаниям сложившуюся в течение столетий систему международных отношений. В частности, это относится к проблеме иммунитета, которая и явилась предметом острейшего диспута в упоминавшемся нами деле *Congo vs. Belgium*. С другой стороны, национальное законодательство должно предусматривать гибкие юридические механизмы, которые препятствовали бы принятию произвольного и юридически не в полной мере обоснованного решения о распространении универсальной юрисдикции на преступления, имевшие место за границей. Подобное понимание все в большей мере проявляется в законодательстве целого ряда государств. Не случайно вскоре после процесса по делу министра иностранных дел Конго г-на Ндомбаси Бельгия внесла изменения в национальные законодательные акты (в частности, в УПК), которые подтвердили незыблемость иммунитетов глав государств, министров иностранных дел. Согласно Закону от 5 августа 2003 года, в главу 1 вводного раздела Уголовно-процессуального кодекса Бельгии была включена ст. 1 bis, параграф 1 которой предусматривает, что в соответствии с международным правом судебному преследованию не подвергаются:

– главы государств, главы правительств и министры иностранных дел других государств в период исполнения ими своих обязанностей, а также другие лица, пользующиеся иммунитетом на основании международного права;

– лица, обладающие иммунитетом (полным или частичным), предоставляемым им международным договором Бельгии.

Следует также учесть, что согласно параграфу 2 указанной статьи было установлено, что, как требует международное право, никакие принудительные действия, связанные с осуществлением судебного преследования, не могут предприниматься в отношении любого лица, официально приглашенного в Королевство бельгийскими властями или международной организацией, штаб-квартира которой находится в Бельгии и с которой у Королевства имеется соглашение о статусе и деятельности этой организации. Это требование распространяется на весь период пребывания таких лиц в стране⁴². Кроме того, в связи с принятием Закона от 5 августа 2003 года Закон «О пресечении серьезных нарушений международного гуманитарного права» утратил силу, и все вопросы, связанные с применением универсальной юрисдикции в отношении таких деяний, как геноцид, военные преступления, преступления против человечности, были перенесены в сферу действия Уголовного кодекса Бельгии.

Подобного рода ограничения универсальной юрисдикции представляются немаловажными и позволяют обеспечить надлежащее функционирование международного правового порядка, исключая возможные конфликты норм национального права с международными обязательствами государств.

Под данным углом зрения следует оценивать и механизм универсальной юрисдикции, который содержит германское законодательство. Учитывая вероятность возникновения проблем с применением абсолютной универсальной юрисдикции в отношении деяний, совершенных за пределами Германии, стремясь, с одной стороны, не допускать перегрузки германской судебной системы, а с другой стороны, исходя из безусловного признания того обстоятельства, что такие международные преступления, как геноцид, преступления против человечности и военные преступления, должны преследоваться в соответствии с принципом территориальной уголовной юрисдикции либо компетентным международным трибуналом, немецкий законодатель предусмотрел

⁴² См. об этом: *Reydams L. Belgium Reneges on Universality: The 5 August 2003 Act on Grave Breaches on International Humanitarian Law // Journal of International Criminal Justice. 2003. Vol. 1. № 3. P. 679-689; Smis S., Van Der Borgh. Belgian Law Concerning The Punishment of Grave Breaches of International Humanitarian Law: A Contested Law with Uncontested Objectives [WWW – документ] // ASIL Insights [WWW – сайт]: URL: <http://www.asil.org/insights/insigh112.htm>.*

рел некоторые правовые ограничения принципа универсальности. В частности, согласно § 153 (f) УПК Германии, прокуратура вправе отказаться от преследования преступления, предусмотренного §§ 6-14 Кодекса преступлений против международного права, если обвиняемый не находится на территории страны и его прибытия не ожидается. Кроме того, прокуратура вправе отказаться от преследования преступления, наказуемого в соответствии с §§ 6-14 Кодекса, в частности в случаях, предусмотренных подпунктами 1 и 2 пункта 1 § 153 (c) УПК Германии, если нет оснований полагать, что: 1) преступление совершено немцем; 2) деяние не было совершено в отношении немца; 3) лицо, подозреваемое в совершении преступления, не находится на территории страны и его прибытия не ожидается; 4) преступление преследуется в международном суде или государством, на территории которого оно было совершено, либо граждан которого обвиняется в совершении этого преступления, либо гражданину которого преступлением был причинен ущерб. Отказ от преследования может также иметь место в случаях, когда обвиняемый за преступление, предусмотренное §§ 6-14 и совершенное за границей, является немцем и предполагается его передача международному суду⁴³ либо выдача преследующему государству.

Таким образом, как показывает нормативное развитие, имеющее место в последнее время в ряде государств, определенные ограничения универсальной юрисдикции не только возможны, но и желательны для того, чтобы отдельные национальные юрисдикции не подменяли собой систему международного уголовного правосудия, представленную международными уголовными трибуналами. С другой стороны, абсолютная универсальная юрисдикция при ее перманентном приме-

⁴³ О процедуре передачи обвиняемых международным уголовным трибуналам см. подробнее: *Gallant K.* "Securing the Presence of Defendants before the International Tribunal for the Former Yugoslavia: Breaking with Extradition", in *The Prosecution of International Crimes: A Critical Study of the International Tribunal for the Former Yugoslavia / Ed. by Clark S. and Sann M.* Transaction Publishers, London. 1996; *Knoops A.* *Surrendering to International Criminal Courts: Contemporary Practice and Procedures.* New York. Transnational Publishers. 2002; *Swart B.* "Arrest and Surrender", in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary / Eds. A. Cassese, P. Gaeta, John R. W. D. Jones.* Oxford: Oxford University Press. 2002. Vol. II; *Yang S.* *Surrendering the Accused to the International Criminal Court // British Yearbook of International Law.* Vol. 71. 2000; *Сафаров Н.* Передача лиц Международному уголовному суду и институт экстрадиции: трудный компромисс // *Московский журнал международного права.* 2003. № 2.

нении способна привести к существенной перегрузке национальной судебной системы, стимулируя заинтересованных лиц к возбуждению уголовных дел в отдельных государствах. Соблюдение определенного баланса между системами национального уголовного правосудия, применяющими универсальную уголовную юрисдикцию, и международной уголовной юстицией, действующей от имени международного сообщества, – важное условие эффективного преследования и наказания лиц, виновных в совершении тяжких международных преступлений⁴⁴.

⁴⁴См. об этом, в частности: *International Crimes, Peace and Human Rights: The Role of the International Criminal Court / Ed. by Shelton D.* Transnational Publishers. New York. 2000; *Broomhall B.* International Justice and the International Criminal Court: Between Sovereignty and the Rule of Law. Oxford: Oxford University Press, 2003.

ПРАВО МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Проблема определения самоисполнимости международных договоров

*Барбук А.В.**

Понятие самоисполнимости международных договоров

Во многих государствах допускается применение международных договоров в национальных правовых системах субъектами внутригосударственного права (например, в США, Нидерландах, Франции, Бельгии, Швейцарии, Аргентине, Мексике, Армении, Литве, Казахстане, России, Беларуси, Украине, Чехии, Таджикистане и др.).

Однако не все положения международных соглашений подлежат такому непосредственному применению, а лишь те из них, которые в рассматриваемой ситуации могут быть самоисполнимыми. Л.В. Павлова отмечает, что большая часть соглашений в области международного публичного права не может применяться непосредственно в национально-правовой сфере (т.е. соглашения являются несамоисполнимыми) ввиду своей целевой направленности и содержательной непригодности для использования национальными правоприменительными органами. Содержательная непригодность несамоисполнимых норм международного права заключается в их обобщенности, абстрактности, недостаточной точности.¹

Международный договор является самоисполнимым (или непосредственно применимым), если он может применяться национальными

* Барбук Алексей Владимирович – третий секретарь главного договорно-правового управления Министерства иностранных дел Республики Беларусь.

¹ Павлова Л.В. Международное право в правовой системе государств // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1999. №3. С. 4-5. Имплементация норм международного права во внутригосударственное право / Л.В. Павлова, Ю.П. Бровка, М.Ф. Чудаков и др.; Под ред. Л.В. Павловой. Мн., 2001. С. 27.

правоприменительными органами без издания дополнительного имплементационного законодательства. Ученые приводят различные критерии самоисполнимости международных договоров. Американский юрист К. Холлоуэй дает следующие определения: «Когда в формулировке договора ясно выражено намерение о том, что договор будет действовать в сфере национального права без какого-либо содействия со стороны правительства, то такой договор является самоисполнимым. Когда же договор будет действовать в сфере национального права только после издания необходимых правовых актов..., то такой договор является несамоисполнимым» – эту точку зрения подтверждает и Р.А. Мюллерсон². Л.П. Ануфриева определяет «самоисполнимые» нормы договоров как «такие, которые, будучи соответствующим образом санкционированы государством, предназначены для непосредственного регулирования внутригосударственных отношений...». Соответственно «несамоисполнимые» нормы – как «нормы, которые в силу сформулированных положений, для того, чтобы быть применимыми, нуждаются в конкретизации со стороны национального правопорядка»³. Л.В. Павлова приводит три критерия самоисполнимости норм международного права: 1) положения должны иметь статус нормы международного права, независимо от юридической природы (договорная, обычная или резолюция международной организации); 2) по содержанию ориентироваться на применение субъектами национального права (физическими и юридическими лицами); 3) обладать прямым действием на территории государства, не требуя помощи внутригосударственного акта⁴. Бельгийский ученый Э. Давид характеризует самоисполнимые нормы международного права как нормы, которые прямо наделяют государственные органы и физических лиц участника договора правами и обязанностями без вмешательства со стороны национального законодателя⁵. Польский автор К. Джервицкий пишет, что самоисполнимые положения международных договоров должны быть точно определены, их формулировка должна быть достаточно ясной и полной⁶.

² Holloway K. *Modern Trends in Treaty Law*. London, 1967. P. 306-307. Мюллерсон Р.А. Соотношение международного и национального права. М., 1982. С. 85.

³ К.А. Бекяшев. *Международное публичное право: Учебник*. М., 1998. С. 88-89.

⁴ Имплементация норм международного права во внутригосударственное право / Л.В. Павлова, Ю.П. Бровка, М.Ф. Чулаков и др.; Под ред. Л.В. Павловой. Мн., 2001. С. 26-27.

⁵ Давид Э. *Принципы права вооруженных конфликтов*. М., 2000. С. 173.

⁶ Drzewicki K. *National Legislation as a Measure for Implementation of international*

Согласно ст. 27 Закона Республики Беларусь о международных договорах, «... Нормы права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь законодательства, подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного акта...». В Армении непосредственно действуют и имеют преимущество перед законами лишь те нормы ратифицированных международных договоров, в отношении которых самим договором не предусмотрено принятие соответствующего внутригосударственного акта и которые не требуют принятия такого акта для своего надлежащего исполнения (ст. 5 Закона о международных договорах Республики Армения)⁷. В соответствии с п. 3 ст. 4 Конституции Казахстана 1995 г. «международные договоры, ратифицированные Республикой Казахстан, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона»⁸. Деление положений международных договоров на самоисполнимые и несамоисполнимые вытекает из ст. 11 Закона Литовской Республики «О договорах» от 22 июня 1999 года, которая предусматривает непосредственное действие международных договоров в правовой системе республики и вместе с тем делает оговорку, что, если для имплементации международного договора требуется принятие закона или иного правового акта, правительство подготавливает и вносит на рассмотрение парламента проект соответствующего закона или принимает решение для обеспечения в пределах своей компетенции принятия необходимого правового акта⁹. Выше-

Humanitarian Law // Implementation of International Humanitarian Law / Research Papers by participants in the 1986 Session of the Center for Studies and Research in International Relations of the Hague Academy of International Law. The Hague, 1989. P. 110. *Калугин В. Ю.* Механизм имплементации международного гуманитарного права. Мн., 2003.

⁷ *Гюлумян А. Б.* Имплементация норм международного права в национальную правовую систему Республики Армения // Имплементация норм международного права в национальное законодательство: теория и практика (III международная научно-практическая конференция). Мн., 2001. С. 52.

⁸ *Хитрин Ю. А.* О некоторых вопросах трансформации норм международного права в систему национального законодательства Республики Казахстан // Имплементация норм международного права в национальное законодательство: теория и практика (III международная научно-практическая конференция). Мн., 2001. С. 26.

⁹ Law of the Republic of Lithuania on Treaties (22 June 1999 № VIII-1248) (<<http://www3.lrs.lt/c-bin/eng/preps2?Condition1=197068&Condition2=>>)

упомянутые положения о непосредственном применении международных договоров носят абстрактный характер, предоставляя значительную свободу для толкования.

Перечень или алгоритм?

Одним из способов решения проблемы определения критериев самоисполнимости международных договоров является конкретизация перечня случаев, когда применение международных договоров во внутригосударственной правовой системе невозможно. В Российской Федерации, например, согласно ст. 5 (3) Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, не требующие издания внутригосударственных актов для применения (т.е. «самоисполнимые». – А.Б.), действуют в Российской Федерации непосредственно, а для осуществления иных положений международных договоров принимаются соответствующие правовые акты¹⁰. В Постановлении Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 года № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» дается толкование данного положения закона. В соответствии с данным документом международные договоры применяются непосредственно в гражданском, административном и уголовном судопроизводстве. К признакам, свидетельствующим о невозможности непосредственного применения положений международного договора Российской Федерации, относятся, в частности, содержащиеся в договоре указания на обязательства государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств. Международные договоры, нормы которых предусматривают признаки составов уголовно наказуемых деяний, не должны применяться судами непосредственно. Установление наказуемости преступлений в таких случаях должно осуществляться посредством принятия национального закона. Однако нормы международных договоров могут использоваться для квалификации признаков состава преступления, когда это предусмотрено уголовным законодательством Российской Федерации. Непосредственному при-

¹⁰ Федеральный закон Российской Федерации от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (<<http://nalog.consultant.ru/doc7258.html>>)

менению подлежат положения международного права, касающиеся статуса дипломатических агентов и иных официальных представителей государств. Неправильное применение судом общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации может являться основанием к отмене или изменению судебного акта. Неправильное применение нормы международного права судом может являться основанием для пересмотра судебного решения.

По такому же пути конкретизации перечня случаев пошел и белорусский законодатель. Статья 22 Закона Республики Беларусь о нормативных правовых актах предусматривает три основания для принятия (издания) нормативных правовых актов, направленных на реализацию международных обязательств: 1) договоры, устанавливающие обязательства, которые регулируют вопросы, относящиеся к сфере законодательного (нормативного) регулирования, но не урегулированные законодательством республики; 2) выполнение договорных обязательств невозможно без принятия соответствующего нормативного акта; 3) участники международного договора договорились о принятии (издании) соответствующих нормативных правовых актов¹¹. Однако данное уточнение также носит общий характер и требует дополнительной детализации. Что такое сфера законодательного (нормативного) регулирования? Каковы ее границы? Когда выполнение договорных обязательств невозможно без принятия соответствующего нормативного акта?

Попытки разработать перечни случаев, когда международные договоры могут либо не могут применяться непосредственно, оправданы лишь отчасти. Такие перечни могут быть эффективны в среде правоприменителей со средней международно-правовой культурой, но для подготовленного юриста-международника они могут стать излишними барьерами для эффективного применения международного права во внутрисударственной сфере, поскольку ни один законодатель не в состоянии предугадать всех возможных нюансов непосредственного применения международного права.

Как представляется, более прогрессивным способом обеспечения эффективного применения международного права национальными

¹¹ Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» в редакции Закона Республики Беларусь от 1 ноября 2004 г. № 321-З (<<http://www.pravo.by/webnpa/text.asp?RN=H10000361>>).

правоприменительными органами является обучение граждан и должностных лиц алгоритмам самостоятельной оценки возможности непосредственного применения норм международных договоров. Для этого, в свою очередь, необходимо донести до правоприменителей понимание сущности концепции самоисполнимых договоров, т.е. почему и для чего была создана данная юридическая конструкция.

Сущность концепции самоисполнимых международных договоров

Концепция самоисполнимых международных договоров появилась в Соединенных Штатах. В 1829 г. Верховный Суд США постановил в деле *Foster vs. Neilson*, что не все ратифицированные договоры создают непосредственно с момента ратификации права и обязанности, обеспечиваемые судами США. Только те договоры, которые не требуют принятия дополнительного законодательства, впоследствии именуемые «самоисполнимыми», могут применяться судами непосредственно. Таким образом, доктрина самоисполнимых положений международных договоров является ограничительной интерпретацией Статьи VI (2) Конституции США, согласно которой «...Все Договоры, которые заключены либо будут заключены Властью Соединенных Штатов, являются верховным Правом Страны; и Судьи каждого Штата обязаны применять их вопреки положениям Конституции или Законов любого Штата»¹². Верховный Судья Джон Маршалл раскрыл концепцию непосредственного применения международного права и самоисполнимых договоров следующим образом: «Договор является по своей сути контрактом между двумя государствами, а не законодательным актом. Как общее правило, он самостоятельно не реализует объект, который должен быть достигнут, особенно если его действие является экстерриториальным; он должен быть осуществлен суверенными властями участников данного договора. В Соединенных Штатах, где Конституция объявляет договор правом страны, договор должен рассматриваться судами как законодательный акт во всех случаях, когда он может оперировать самостоятельно без помощи законодательных положений. Но когда условие соглашения предполагает контракт, где та или другая сторона обязуется исполнить определенное действие, договор адресуется политическому, а не судебному департаменту; и законодательная власть должна исполнить данный

¹²Конституции зарубежных государств / Маклаков В.В. (2-е изд.). М., 1997. С. 28-29.

контракт прежде, чем он станет нормой для Суда»¹³. Основываясь на данной трактовке, Верховный Суд в решении по данному делу сделал заключение, что положения Договора 1819 г. между США и Испанией о приобретении Флориды, устанавливающие, что пожалования земельных участков в передаваемых Испанией США территориях «должны быть ратифицированы и подтверждены в отношении лиц, владеющих данными землями» (англ. “shall be ratified and confirmed to the persons in possession of the lands”), не могут применяться непосредственно, так как слова «должны быть ратифицированы и подтверждены» подразумевают будущее время и тем самым являются формой контракта. Таким образом, требование истца, желавшего восстановить свои права на земельный участок, ссылаясь на данный договор, не было удовлетворено в виду отсутствия соответствующего акта Конгресса¹⁴.

Интересно отметить, что через четыре года тот же верховный судья Маршалл вынес фактически противоположное решение в деле *United States vs. Percheman*. Изучив испанский текст вышеупомянутого Договора, Маршалл сделал следующий вывод: «Хотя слова «должны быть ратифицированы и подтверждены» вполне могут быть словами контракта, предусматривающими принятие в будущем законодательного акта, они не обязательно являются таковыми. Они могут предполагать, что они «должны быть ратифицированы и подтверждены» самим договором. Принимая во внимание то, что другой стороной данного договора [испанский текст]... они понимаются именно так, данная конструкция представляется правильной, если не единственно допустимой»¹⁵.

Как видно из вышесказанного, подход, определенный Маршаллом, не отличается логической последовательностью и создает неопределенность при применении международных соглашений, что объясняется политическими причинами. Спор в деле *Foster vs. Neilson* возник в отношении участка земли, который находился в области, где Соединенные Штаты и Испания в то время имели неурегулированные территориальные претензии и, чтобы закрепить свое влияние в данном регионе, предоставляли земельные пожалования своим гражданам. Судья Маршалл посчитал, что данный спор находится в политической сфере. В деле же *United States vs. Percheman* речь шла об участке зем-

¹³ Leary V.A. International Labour Conventions and National Law. The Hague, 1982. P. 55.

¹⁴ Leary V.A. International Labour Conventions and National Law. The Hague, 1982. P. 55-56.

¹⁵ Leary V.A. International Labour Conventions and National Law. The Hague, 1982. P. 56.

ли, который бесспорно принадлежал Испании, и у Маршалла не было причин опасаться принять решение, противоречащее позиции исполнительной и законодательной власти¹⁶.

В Третьем пересмотренном Своде права Соединенных Штатов о международных отношениях параграф 131 (i, h) устанавливает, что международное соглашение не может применяться как внутрисовременное право, если оно регулирует вопросы, которые находятся в исключительной компетенции Конгресса. К таким вопросам, в частности, относятся вопросы выделения государством ассигнований, налогообложения, установления уголовной ответственности за преступления, не носящие обычного характера согласно общему международному праву. В отсутствие особой договоренности, считается, что США самостоятельно решают, каким образом выполнять международные обязательства. Если международное соглашение не содержит информации относительно своего самоисполнимого характера и намерение США не определено, во внимание принимаются все заявления Президента, которые он делал при подписании соглашения и при передаче его для согласования в Сенат или для одобрения в Конгресс, а также все заявления Сената и Конгресса¹⁷. Параграф 303 Свода законов США предусматривает, что после того, как соглашение заключено, Президент должен определить, является ли оно самоисполнимым или для его реализации требуется дополнительное законодательство. Свое мнение по этому же вопросу может выразить и Конгресс. Вопрос о самоисполнимости международного соглашения может рассмотреть также суд¹⁸. Так, при одобрении Конгрессом и последующей ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах Соединенными Штатами были сделаны заявления о несамоисполнимости статей 1-27 данного документа, что было подвергнуто критике со стороны правозащитных организаций¹⁹.

В американской судебной практике принято рассматривать договоры, которые требуют воздерживаться от действий, как самоисполни-

¹⁶ *Buergenthal T.* Self-Executing and Non-Self-Executing Treaties in National and International Law // *Recueil des Cours*. V. 235 (1992-IV). Dordrecht, 1993. P. 374-375.

¹⁷ *Henkin L., Pugh R.C., Schachter O., Smith H.* International Law. Cases and Materials. Minnesota, 1993. P. 200-201.

¹⁸ *Steiner H.J., Alston Ph.* International Human Rights in Context (2nd edition). Oxford, 2000. P. 1025-1026.

¹⁹ *Steiner H.J., Alston Ph.* International Human Rights in Context (2nd edition). Oxford, 2000. P. 1029-1043.

мые, если содержащиеся в них ограничения «не оскорбляют общественную совесть и не нарушают высшее право страны» (*United States vs. Rausher, the Court of Appeals of Kentucky* (1886))²⁰. Но в этой связи следует также упомянуть дело *Sei Fujii vs. State of California* (1952). В этом деле истцом являлся японский подданный, который не соответствовал требованиям, предъявляемым законом Калифорнии о земле к лицам, желающим натурализоваться, и у которого властями Калифорнии были конфискованы, в соответствии с законом штата об иностранном землевладении, несколько земельных участков, приобретенных им в 1948 г. Между США и Японией не было заключено какого-либо договора, который предоставил бы истцу право владеть землей. Адвокат истца, кроме всего прочего, утверждал, что закон о земле недействителен и отменяется преамбулой и статьями 1, 55 и 56 Устава Организации Объединенных Наций, которые возложили на государства-члены обязанность содействовать соблюдению прав человека и основных свобод *без различия расы*. Земля у Сея Фуджи была приобретена после фактического окончания войны и конфискована на том основании, что он японец. Таким образом, закон на дискриминационной основе без должной компенсации существенно ухудшил положение истца, не являясь законной риторсией в отношении Японии. Интересно отметить, что окружной суд согласился с аргументацией адвоката Сея Фуджи, и признал соответствующие положения Устава ООН самоисполнимыми. Верховный же Суд Калифорнии постановил, что договор «автоматически не отменяет местные законы, которые несовместимы с ним, если только договорные постановления не являются самоисполняющимися». Суд счел положения Устава лишенными обязательного характера и определенности, чтобы создать юридические обязательства. Действительно, положения Устава, на которые ссылался адвокат истца, носят очень общий характер. Но в случае Сея Фуджи мера по имплементации этих положений была очевидной – непрепятствование Сею Фуджи пользоваться своей собственностью (что и было обеспечено Судом, но уже со ссылкой на соответствующую поправку к Конституции США)²¹.

Почему Верховный Суд не поддержал позицию окружного суда в отношении характера норм Устава ООН, но в то же время фактически-

²⁰ *Henkin L., Pugh R.C., Schachter O. Smith H. International Law. Cases and Materials. Minnesota, West Publishing Co., 1993. P. 202.*

²¹ *Гинзбургс Дж. Американская юриспруденция о взаимодействии международного и внутреннего права // Государство и право. 1994. № 11. С. 154-155.*

ки удовлетворил требование истца? Ответ, по мнению судьи Международного Суда ООН Т. Бургенталя, лежит как в юридической, так и в политической плоскостях. Во-первых, Верховный Суд трезво оценил тот факт, что положения Устава ООН не могли заменить противоречащий им закон о земле. Признание данного закона недействительным (чего требовал Сей Фуджи) и применение вместо него Устава ООН, несомненно, создало бы вакуум в правовом регулировании земельных отношений. Во-вторых, Суд нашел способ обеспечить исполнение международного обязательства при помощи Конституции США, что исключало международную ответственность Соединенных Штатов. В-третьих, Верховный Суд Калифорнии, скорее, сделал услугу международному праву, нежели нанес вред его авторитету. Дело в том, что в то время в США Сенат контролировался коалицией Южных Демократов и консервативных Среднезападных Республиканцев, которые, вне всякого сомнения, заблокировали бы ратификацию Устава ООН либо же настояли на оговорке в отношении статей 55 и 56, если бы знали наперед, что Устав ООН автоматически запретил в Соединенных Штатах расовую дискриминацию. В начале 1953 г. Сенатор Дж. У. Бриккер предложил конституционную поправку, направленную на ограничение, по его словам, «безжалостного использования [Президентом] компетенции заключать договоры» Поэтому решение Калифорнийского Верховного Суда было рациональным ходом: с одной стороны, оно защитило Сея Фуджи, а с другой – сохранило саму возможность применять международные договоры в Соединенных Штатах непосредственно²².

Следует отметить, что даже совершенно четкие положения международного права могут быть признаны несоизмеримыми в силу негативных политических последствий. Например, в еще одном американском деле *Fishel vs. BASF Group, et al.*, рассматривая вопрос о возможности непосредственного применения ст. 3 Четвертой Гаагской конвенции 1907 г. о законах и обычаях сухопутной войны, суд постановил: «... Кодекс поведения, который устанавливает Конвенция, может создать сотни тысяч или миллионы исков от многих индивидов, включая военнопленных, которые могут полагать, что их права по Гаагской конвенции были нарушены во время широкомасштабной войны. Эти иски могут создать ситуацию, которую будет не в состоя-

²² *Buergethal T. Self-Executing and Non-Self-Executing Treaties in National and International Law // Recueil des Cours. V. 235 (1992-IV). Dordrecht, 1993. P. 379.*

нии справедливо разрешить ни одна правовая система; к тому же суды государств-победителей будут менее благосклонны рассматривать иски против членов вооруженных сил этих же государств, нежели суды поверженных государств, чьи суды должны рассматривать такие иски волей-неволей. Наконец, бесчисленные частные иски в конце войны могут стать препятствием для проведения переговоров о мире и восстановления нормальных отношений между государствами»²³.

Концепция самоисполнимых договоров в силу ее различных толкований часто подвергается юристами критике. В частности, американский профессор О. Шахтер, анализируя критерий несамоисполнимости договоров, требующих законодательной интервенции, который изложил Маршалл в *Foster vs. Neilson*, справедливо заметил: «Очевидно, однако, что данное утверждение само по себе не предлагает реального критерия для определения, когда положение международного договора требует действий со стороны законодательной власти. Почти во всех международных договорах «стороны принимают на себя обязательство выполнить определенный акт», но во многих из этих договоров отдельные действия могут быть выполнены судебными или административными служащими без помощи законодателя»²⁴. Известный представитель школы политического реализма американский профессор М. МакДугал сказал: «...это слово «самоисполнимые» является, в сущности, лишенным смысла, и ...чем быстрее мы выкинем его из нашего словаря, тем станет яснее и понятнее»²⁵.

Концепция непосредственного действия используется для обеспечения принципа разделения властей при непосредственном применении международных договоров в национальном правовом порядке. Профессор Перчал объясняет это тем, что традиционно суды были исключены из сферы международных отношений, которая рассматривалась как чувствительная, относящаяся к дипломатии, тесно связанная с национальной безопасностью и т.д., где представляется необходимым иметь достаточное поле для переговоров и маневра. Природа

²³ *Kleffner J., Zegveld L. Establishing an Individual Complaints Procedure for Violations of International Humanitarian Law // Yearbook of International Humanitarian Law. 2000. V. 3. P. 395.*

²⁴ *Schachter O. The Charter and the Constitution: The Human Rights Provisions in American Law // Vanderbilt Law Review. 1951. V. 4. P. 643-645.*

²⁵ *Proceedings of the American Society of International Law. 1951. V. 45. P. 102. See: Dugard J. International Law: a South African Perspective (2nd edition). Kenwyn, 2000. P. 58.*

таких отношений и формулировка договорных обязательств является зачастую расплывчатой, нечеткой, и «программные» обещания оставляют мало места для судебного вмешательства²⁶. Следует, однако, отметить, что не только нормы международного, но также и внутригосударственного права могут быть по своему содержанию весьма обобщенными и абстрактными (например, положения конституций). Тем не менее вопрос об их непосредственном применении во внутригосударственной правовой системе не ставится, а если и ставится, то выглядит искусственным. Нормы внутригосударственного права применяются вне зависимости от степени их конкретизации и детализации всякий раз, когда это представляется уместным. Нельзя утверждать, что какой-либо общий принцип национального права *a priori* является неприменимым. Применимость нормы определяется в конкретной ситуации. Как представляется, аналогичный подход должен использоваться и в отношении норм международного права.

Понятие непосредственного действия международного права, равно как и доктрина самоисполнимых договоров создает широкое поле усмотрения для государственных органов при применении норм международного права. Данные институты ухудшают стабильность юридической системы. Но следует признать, что в экстренных случаях ограниченное применение данных концепций оправданно. Проблема института самоисполнимых договоров заключается в том, что весьма сложно прогнозировать, как государственные правоприменительные органы классифицируют международный договор на предмет самоисполнимости. Отсутствие определенности в данном вопросе удерживает субъектов внутригосударственного права от использования международных договоров во внутригосударственной сфере, вынуждая их отдавать предпочтение внутригосударственному регулированию. Например, в Нидерландах далеко не все положения международных договоров признаются «обязательными для всех лиц», т.е. обладающими непосредственным действием. Все чаще концепция самоисполнимости применяется голландскими судами для защиты интересов государственного аппарата. Как отмечают независимо друг от друга профессор Г. Схермерс и профессор С. Перчал, институт непосредственного применения международного права в Нидерландах из проводника международного права в голландскую правовую систему

²⁶ *Perchal S. Does Direct Effect Still Matter? // Common Market Law Review. 2000. V. 37. P. 149.*

превратился в щит на его пути. Та же тенденция наблюдается и в других государствах²⁷.

Среди причин для признания норм международного договора неисполнимыми можно выделить: 1) явное намерение сторон договора исключить непосредственное применение международного договора в национальных правовых системах; 2) невозможность для правоприменительного органа самостоятельно заполнить возникающий пробел во внутригосударственном правовом регулировании в результате применения противоречащего положения международного договора вместо национального законодательства; 3) тяжелые политические (экономические, социальные) последствия, возникающие в результате реализации правоприменительными органами и индивидами положений международного договора. Национальный правоприменитель должен проанализировать все эти три аспекта, прежде чем применить норму международного права.

Ситуативность непосредственного применения положений международных договоров

Одно и то же положение международного договора может иметь различный статус в разных государствах, в которых возможно непосредственное действие международного договора. Например, ч. 4 ст. 6 Европейской социальной хартии от 18 октября 1961 года, касающаяся права работников и предпринимателей на коллективные действия в случае конфликтов (право на забастовку), имеет непосредственное действие в правовой системе Нидерландов, но не имеет такого эффекта в правовой системе Германии. Таким образом, критерий возможности непосредственного действия является понятием относительным, а не абсолютным. Он зависит от подготовленности конкретной правовой системы к применению субъектами внутригосударственного права международно-правовых положений²⁸.

²⁷ *Schermers H. Some Recent Cases Delaying The Direct Effect of International Treaties in Dutch Law // Michigan Journal of International Law. Winter 1989. V. 10. P. 266-276. Perchal S. Does Direct Effect Still Matter? // Common Market Law Review. 2000. V. 37. P. 149.*

²⁸ *Schermers H. Netherlands in The Effect of Treaties in Domestic Law / Eds. F. Jacobs and S. Roberts. London: Sweet & Maxwell, 1987. P. 115-116. Frowein J.A. Federal Republic of Germany in The Effect of Treaties in Domestic Law / Jacobs F.C., Roberts Sh. London, 1987. P. 70.*

Критерий самоисполнимости (или возможности непосредственно го действия) может применяться либо ко всему международно-правовому акту, либо к его отдельному положению. В Швейцарии критерий самоисполнимости применяется к конкретному случаю применения нормы международного договора, к конкретному юридическому силлогизму. Так, в 1972 г. в деле *Banque de Credit International vs. Conseil d'Etat du Nanton de Geneve* Федеральный Трибунал постановил: «Международные договоры, одобренные федеральным собранием, инкорпорируются в федеральное право и если создают юридические нормы, то становятся обязательными для властей... и граждан при условии, что они могут применяться непосредственно... Индивид может сослаться на договор перед административным органом и судами, если он содержит нормы права, которые являются достаточно точными для того, чтобы применяться в определенном деле и дать основание для принятия конкретного решения, основу юридического силлогизма, ведущего к принятию данного решения (курсив мой. – А.Б.)»²⁹. По словам председателя Конституционного Совета Республики Казахстан Ю.А. Хитрина, примат перед законами и непосредственное применение международных договоров в Республике Казахстан не означает отмену ими норм действующих законов, а предполагает «ситуативное превосходство норм таких договоров в случаях коллизий с нормами законов»³⁰. Аналогичной позиции придерживается и Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам, рассматривая вопрос о самоисполнимости норм Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах: «Особенно важно избегать любого заключения а priori, что нормы (Международного пакта. – А.Б.) являются несоисполнимыми. В действительности многие из них сформулированы не менее четко и определенно, чем положения других договоров о правах человека, которые признаются судами самоисполнимыми»³¹. Ситуативный подход рационален, поскольку позволя-

²⁹ *Leary V.A.* International Labour Conventions and National Law. The Hague, 1982. P. 68.

³⁰ Хитрин Ю.А. О некоторых вопросах трансформации норм международного права в систему национального законодательства Республики Казахстан // Имплементация норм международного права в национальное законодательство: теория и практика (III международная научно-практическая конференция). Мн., 2001. С. 26.

³¹ Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Nineteenth session. Geneva, 16 November – 4 December 1998. Substantive Issues Arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. General comment № 9: The domestic application of the Covenant. P. 4.

ет применять положения международных договоров в зависимости от сложившейся ситуации, не закрепляя за ними постоянного статуса несамоисполнимости.

Необходимость принятия дополнительного законодательства для эффективной реализации положения не должна отождествляться с невозможностью этой нормы действовать непосредственно. Диспозиция одной и той же нормы права может использоваться двояко: а) как модель поведения; б) как критерий установления ответственности.

В некоторых случаях возможно непосредственное применение и несамоисполнимых положений международного права. Нормы международного права, требующие дополнительной детализации для *эффективного* регулирования поведения субъектов внутригосударственного права, предусмотренного диспозициями этих норм, могут оказаться вполне достаточными для установления ответственности государства за невыполнение данных международных обязательств в частном праве и применения санкций на внутригосударственном уровне. Показательным в этом смысле является дело *Franovich & Bonifaci vs. Italy*, рассмотренное Европейским Судом Справедливости в 1991 г. Спор возник относительно несамоисполнимой директивы ЕС, в соответствии с которой каждое государство-член должно было обеспечить «институты гарантий» для погашения задолженности по заработной плате работникам в случае банкротства работодателя. Директива должна была быть имплементирована до 23 октября 1983 года, однако Италия не приняла необходимого законодательства. Комиссия подала иск в Европейский Суд. Несмотря на то, что, иск был удовлетворен, Италия так и не обеспечила имплементацию директивы. Группа работников подала иск против правительства Италии, требуя выплат сумм, причитающихся в соответствии с директивой, или возмещения ущерба в связи с тем, что не была осуществлена имплементация директивы. Особенностью дела является то, что хотя права потерпевших были несамоисполнимыми, они были определяемыми. Установив причинно-следственную связь между нарушением права Сообщества и ущербом, нанесенным потерпевшим, Суд признал право потерпевших на компенсацию³². Таким образом, если необходимо принятие дополнительного законодательства для реализации установленной диспозицией нормы модели поведения, это еще не означает, что необхо-

³² *Craig P. and de Búrca G. EU Law: Text, Cases and Materials. (2nd edition). Oxford, 1998. P. 236-240.*

димо принятие дополнительного законодательства для применения средства правовой защиты (например, компенсации) в случае нарушения данной нормы. Рассуждать о нормах международного права следует без упрощений и генерализаций, что, к сожалению, часто происходит при применении концепции непосредственного действия международного права. Национальный правоприменитель должен анализировать положения международных договоров не изолированно, а в контексте соответствующих правоотношений и ситуации.

Обязаны ли государственные органы применять международные договоры непосредственно?

Международные универсальные и региональные судебные и мониторинговые органы обычно не требуют от государств непосредственного применения положений международных договоров, поскольку право выбора способа реализации договора предоставлено государству, если иное не оговорено в самом договоре. Данное мнение подтверждается бывшим Председателем Международного суда ООН П. Дженнингсом и членом Института международного права А. Уотсом: «С точки зрения международного права, государства, в общем, вольны самостоятельно принимать решения в вопросе, каким образом они выполняют свои международные обязательства во внутригосударственном порядке; выбор между непосредственной рецепцией и применением международного права или его трансформацией в национальное право путем принятия статута не имеет значения, равно как и выбор между различными формами законодательства, общего права или административного действия в качестве средства выполнения международных обязательств. Каждое государство самостоятельно решает эти вопросы в соответствии с его конституционной практикой»³³.

Государства не обязаны применять международное право непосредственно. Однако они не могут ссылаться на принцип исчерпания эффективных средств правовой защиты, чтобы оградиться от претензий на международном уровне, если их право исключает непосредственное применение международно-правовых норм, а законодательство не согласуется с международными обязательствами. В данном случае потерпевший может, не обращаясь к национальным средствам право-

³³ Advisory Opinion. Permanent Court of International Justice. Ser. B, № 15. March 3, 1928. P. 16-24. See: *Buergethal T.* Self-Executing and Non-Self-Executing Treaties in National and International Law // *Recueil des Cours*. V. 235 (1992-IV). Dordrecht, 1993. P. 322-325.

вой защиты, сразу же обратиться за дипломатической защитой к государству своего гражданства, поскольку использование местных средств правовой защиты будет заведомо безуспешным. Например, в деле *Abdulaziz, Cabales and Balkandali vs. United Kingdom* от 28 мая 1985 года. Европейский суд по правам человека установил нарушение ст. 13 Европейской конвенции о защите прав и основных свобод человека, требующей представить эффективное средство правовой защиты каждому человеку, чьи права и свободы нарушены. Данное дело касалось дискриминации по признаку пола из-за наличия норм, несовместимых в этом отношении с Европейской конвенцией. Статья 14 Конвенции, запрещающая дискриминацию, прямо не предусматривает закрепления данной нормы в национальном законодательстве. Однако Суд пришел к заключению, что поскольку Великобритания не включила положения конвенции в свое законодательство, то не могло быть и речи о наличии «эффективного средства правовой защиты» (пп. 92, 93)³⁴. Фактическое выполнение международных обязательств без их юридического закрепления может быть сопряжено со значительными злоупотреблениями. Большинство нарушений может остаться незамеченными из-за отсутствия у потерпевших возможности юридически защитить свои права, предоставленные им международными актами. Так, в своем решении по делу *Klass vs. Federal Republic of Germany* от 6 сентября 1978 года. (№ 28) Европейский Суд по правам человека указал, что «лицо не может доказать факт «нарушения» в национальном органе, если не способно сначала подать в такой орган соответствующую жалобу»³⁵.

Возможность же непосредственного применения международного права, а тем более его примат в национальной правовой системе, лишает потерпевшего аргумента о заведомой неэффективности национальных средств правовой защиты. Если потерпевший обратится за помощью в восстановлении нарушенных прав, ему может быть предоставлена компенсация (эквивалентный результат). Это может оказаться удобным выходом из сложившейся ситуации, поскольку реституция не всегда доступна. Те же нарушения, которые не могут быть компенсированы, не создают у потерпевшего обязанности исчер-

³⁴ *Abdulaziz, Cabales and Balkandali vs. United Kingdom*, 28 May 1985, Ser. A. № 94. Гудвин-Гилл Г. С. Статус беженца в международном праве. М., 1997. С. 282.

³⁵ *Klass vs. Federal Republic of Germany*, 6 September 1978 (№ 28) 2 E.H.R.R. 214 // Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э. Европейское право в области прав человека. Практика и комментарии. М., 1997. С. 506.

пания местных средств правовой защиты. В отношении таких нарушений дипломатическая защита потерпевшего государством его гражданства может быть осуществлена незамедлительно. Таким образом, национальный правоприменитель должен осознавать, что он может перенести внутригосударственный спор в сферу внешнеполитическую в случае своего отказа от возможности непосредственного применения международных договоров.

Защита законных ожиданий граждан

Частую не представляет собой проблемы то, что государство может отдать предпочтение собственному законодательству, а не международному праву, признав международный договор несоответствующим. Проблема возникает, когда такое решение принимается неожиданно и ожидания лиц, полагавшихся на положения международного договора или внутригосударственного права, нарушаются.

При конфликте между внутригосударственным законодательством и международным правом необходимо выбрать наилучший баланс защищаемых ценностей и интересов. Например, если нарушаются фундаментальные права человека, государству следует обеспечивать потерпевшим реституцию даже за счет отмены действия внутригосударственных актов и риска возникновения вакуума правового регулирования. Если же нарушаются рядовые имущественные отношения, то может оказаться достаточным выплатить потерпевшим компенсацию без обеспечения выполнения обязательств в натуре. Правоприменительный орган должен проявлять определенную гибкость при решении таких вопросов. При определении, является ли международный договор самоисполнимым либо несоответствующим, необходимо исходить не только из интересов государственного аппарата, но и из принципа эффективности обязательств и защиты прав и интересов третьих лиц. Государства обязаны делать все возможные шаги для того, чтобы их обязательства были выполнены должным образом. Свобода выбора средств имеет место в той мере, в какой это не мешает полному и своевременному выполнению обязательств. Принцип эффективности обязательств предусматривает также обязанность государств предоставлять потерпевшим удобные и эффективные средства правовой защиты и полностью компенсировать причиненный ущерб, а также восстанавливать либо возобновлять нарушенные правоотношения, как только это объективно представится возможным.

Некоторые важные положения международно-правовых актов обеспечиваются принуждением на том основании, что они непосредственно не создают прав для индивидов. В этой связи можно упомянуть рассмотренные выше в настоящей статье дела *Sei Fujii vs. State*, а также *Fishel vs. BASF Group, et al.* Представленные судами в решениях данных дел аргументы имеют рациональное зерно и хорошо отражают проблему неподготовленности национальных правовых систем к непосредственному применению международного права. Но такие решения не устраняют проблемы. Отказ в реализации международных договоров по причине того, что они являются несомоисполнимыми или не создают субъективных прав для потерпевших, является формальным и нарушает законные ожидания потерпевших. Истинной же причиной отказа, как правило, являются политические и экономические причины. Но, как представляется, рациональнее признать существование объективных препятствий для реализации международных обязательств, равно как и права потерпевших на возмещение полученного ущерба, нежели утверждать, что потерпевшие не имеют никаких прав.

Существуют также ситуации, когда при непосредственном применении международных договоров нарушаются законные ожидания лиц, которые полагаются на нормы внутригосударственного права. В качестве примера можно привести дело *Gayana-Panneels vs. Gold Stores Livsmedelstransport and vs. Compagnie Forsakringsaktiebolaget Iris*, рассмотренное Коммерческим судом г. Брюсселя 16 июня 1960 года.³⁶ Истец пострадала в результате столкновения с грузовым тягачом ответчика, гражданина Швеции. Истец ссылаясь на Бельгийский кодекс дорожного движения. Ответчик аргументировал свою позицию, используя противоречащие нормам кодекса положения Женевской конвенции о правилах дорожного движения 1949 г. Суд отклонил иск, признав приоритет международного договора. В 1961 г. бельгийское законодательство о дорожном движении было приведено в соответствие с международными обязательствами. Анализ дела показывает, что поведение как истца, так и ответчика было добросовестным. Истец не мог предположить, что выполнение требований Бельгийского кодекса дорожного движения может привести к автокатастрофе, равно как и ответчик не мог ожидать аварии в результате применения норм Же-

³⁶ *Stein E., Hay P. Law and Institutions in the Atlantic Area: Readings, Cases and Problems. Indianapolis, 1963-1967. P. 61-63.*

невской конвенции. Авария произошла по вине государства, которое своевременно не гармонизировало свое право с международными нормами. Однако истец не могла поставить вопрос об ответственности государства.

Как представляется, игнорирование законных ожиданий потерпевших не устраняет социального конфликта. Задача же юриспруденции заключается не в формальном устранении юридических противоречий, а в разрешении и смягчении социальных конфликтов, вызванных такими противоречиями. Государство должно быть ответственным за свои упущения. Признание и исправление таковых государственными органами и должностными лицами лишь укрепит авторитет государства, не говоря уже о его правовой системе.

Заключение

Концепция самоисполнимых (норм) международных договоров (непосредственного применения положений международных договоров) ограничивает действие международных договоров в национальных правовых системах в случаях: а) когда реализация их положений правоприменительным органом находится вне компетенции данного органа, б) когда применение их гражданами нарушает права и законные интересы третьих лиц, в) когда применение международно-правового положения может повлечь негативные политические последствия.

На основании вышеизложенного критерия можно предложить следующий алгоритм для рассмотрения положений международных договоров на предмет самоисполнимости. При оценке ситуации весьма важно справедливо взвешивать интересы государства, общества и личности. Нормы международных договоров должны анализироваться исключительно в контексте рассматриваемого правоотношения. Самоисполнимая норма в одной ситуации может оказаться самоисполнимой при других обстоятельствах. Таким же образом следует подходить к критерию детализации формулировок положений международных договоров. Абстрактно сформулированное положение договора может оказаться пригодным для непосредственного применения, в то время как конкретная, максимально детализированная норма может потребовать для реализации принятия дополнительного имплементационного законодательства. Нормы международных договоров, которые не могут применяться как нормы поведения в отношениях между гражданами, могут, тем не менее, использоваться потерпевшими для

установления ущерба, полученного в результате некачественной имплементации государством международных обязательств, и требования у государства компенсации. Однако невозможность применения гражданами нормы международного договора в качестве модели поведения вместо противоречащих ей положений национального права либо при отсутствии в рассматриваемой сфере какого бы то ни было внутригосударственного правового регулирования, как представляется, не должна лишать граждан, чьи установленные международным договором права нарушены, возможности ссылаться на соответствующие положения договора в качестве основания для предоставления компенсации за полученный ущерб. Для требования компенсации необходимо выполнение ряда условий. Во-первых, между полученным ущербом и фактом невыполнения положения международного договора должна иметься причинно-следственная связь, позволяющая четко установить размер причиненного ущерба в результате нарушения международного договора. Полученный ущерб должен быть реальным, а не ожидаемым или гипотетическим. Во-вторых, права и свободы, предусмотренные нарушенной нормой, должны адресоваться потерпевшему лицу, т.е. потерпевший должен иметь субъективное право ссылаться на данную норму для защиты своих прав и законных интересов.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Проблема соотношения арбитражного соглашения и основного контракта

*Юрьев Е.Е.**

В современном международном коммерческом обороте участвуют контрагенты из самых различных стран. Заключая разного рода внешнеэкономические договоры (договоры международной купли-продажи, подряда, всевозможные инвестиционные соглашения, договоры о предоставлении исключительных прав на распространение продукции и многие другие), они вступают в различные правоотношения.

При этом надлежащее исполнение договорных обязательств является самым желаемым результатом и самым естественным сценарием развития отношений сторон. Тем не менее ввиду сложности и комплексного характера многих договоров, изменений экономической конъюнктуры возникновение споров по поводу надлежащего исполнения, а иногда даже действительности и существования договора становится неизбежным.

За разрешением подобных споров стороны все чаще обращаются не в государственные суды, а в международный коммерческий арбитраж, представляющий собой особую систему частного правосудия. Объяснений этому много, но главным преимуществом арбитража является то, что он не связан теми соображениями публичного порядка, обязанностью защиты интересов какой-либо из сторон по договору, а также исключительно «национальным» видением спорной правовой ситуации, которые присущи национальным судам. В этом отношении арбитраж является нейтральной инстанцией, в компетенцию которой

* Юрьев Евгений Евгеньевич – магистрант Института европейского права МГИМО (У) МИД России.

в первую очередь входит не обеспечение юридической защиты, а разрешение возникающих между сторонами споров в соответствии с методом, избранным самими сторонами, а также своим собственным процессуальным регламентом.

Однако компетенция международного коммерческого суда на рассмотрение конкретного спора не возникает автоматически, т.к. одним из основополагающих принципов арбитража является автономность воли сторон, согласование их волеизъявления. Необходим особый договор. Таким договором является арбитражное соглашение, заключаемое сторонами внешнеэкономического контракта. Именно в нем находят отражение согласованная воля сторон, условия передачи споров в арбитраж, особенности арбитражной процедуры, т.е. все существенные элементы, необходимые для рассмотрения спора в арбитраже.

Таким образом, можно утверждать, что арбитражное соглашение является центральным институтом международного коммерческого арбитража.

Этим обусловлено и особое место арбитражного соглашения во внешнеэкономическом контракте, т.к. оно представляет собой договоренность сторон по совершенно особому предмету – порядку разрешения споров. Четкое знание того, как будут разрешаться споры между сторонами, может существенно влиять на поведение сторон, цену контракта, а в некоторых случаях и на само намерение заключать тот или иной договор. Поэтому очень важно, чтобы во всех случаях, когда возникает вопрос о соотношении арбитражного соглашения и основного контракта, оно было наделено особым статусом, обеспечивающим в определенных ситуациях защиту от таких национальных правовых механизмов, как признание договора недействительным вследствие пороков воли и др.

На практике же вопрос о соотношении арбитражного соглашения и основного контракта, в котором оно содержится, возникает всякий раз, когда одна из сторон пытается поставить под сомнение юрисдикцию международного арбитража в отношении рассмотрения конкретного спора. Для этого используются различные правовые доводы, начиная от недействительности основного контракта, пороки которого настолько существенны, что, по мнению стороны, оспаривающей арбитражное соглашение, они всецело распространяются на последнее, и заканчивая доводами о прекращении действия арбитражного соглашения в случае правопреемства или цессии. В последнем случае

цессионарий якобы получает «чистый» контракт без обязательств относительно способа разрешения споров.

В связи с этим правильное понимание юридической природы арбитражного соглашения, его предмета и особого места в договоре способствует большей юридической определенности и препятствует произвольному оспариванию арбитражного соглашения недобросовестной стороной. Таким образом, определение статуса арбитражного соглашения, содержащегося во внешнеторговом контракте, и его закрепление на законодательном уровне и в судебной практике различных государств являются надлежащей гарантией функционирования международного коммерческого арбитража, защитой от произвольного вмешательства государственного суда и средством обеспечения точного исполнения волеизъявления сторон.

Вопрос о том, какова судьба арбитражного соглашения в случае перемены лиц в обязательстве, в частности цессии, не раз затрагивался как в отечественных, так и в зарубежных источниках. В настоящей статье предлагается шире взглянуть на *саму природу* арбитражного соглашения с тем, чтобы с учетом новейших тенденций, отраженных как в российской, так и в иностранной судебной практике, ответить на множество возникающих в последнее время сложных вопросов о действительности, юридической силе и особом правовом статусе арбитражного соглашения.

Автономность арбитражного соглашения и проблема компетенции/компетенции

Чаще всего арбитражное соглашение содержится во внешнеторговом контракте в виде арбитражной оговорки, т.е. на первый взгляд оно представляет собой один из пунктов договора, по которому стороны достигли согласия.

Такое отношение к арбитражному соглашению было бы неверным, ибо, в соответствии с общепризнанной точкой зрения, арбитражное соглашение, какую бы форму оно ни принимало, не только не является «рядовым» условием контракта, но и во многом не зависит от последнего, обладая особым, автономным статусом¹.

¹ Garnett R., Gabriel H., Waincymer J., Epstein J. *A Practical Guide to International Commercial Arbitration*. Oceana Publications, Inc., NY, 2000. С. 37; Костин А.А. *Некоторые проблемы международного арбитража* // «Третейский суд». № 3. 2000.

В пользу этой точки зрения говорит и разный предмет двух договоров. Основной контракт опосредует экономическую суть правоотношений сторон, определяет содержание и объем их материально-правовых прав и обязанностей, в то время как арбитражное соглашение направлено на установление способа разрешения споров и поэтому не касается материальных прав и обязанностей сторон. Таким образом, подписывая внешнеторговый контракт, содержащий арбитражную оговорку, стороны как бы подписывают два отдельных договора, каждый из которых обладает своим правовым режимом.

Из этого следуют два важных практических вывода. Во-первых, автономность арбитражного соглашения подразумевает, что признание основного контракта недействительным – оспоримым или ничтожным – не влечет за собой *ipso facto* недействительность арбитражного соглашения. Это положение широко признано в законодательстве и практике большинства государств. В первую очередь следует упомянуть п. 1 ст. 16 Закона РФ от 7 июля 1993 года «О международном коммерческом арбитраже» (основанный на идентичной ст. 16 Типового закона ЮНСИТРАЛ). Схожие нормы содержатся в разделе 7 Английского закона об арбитраже 1996 г., п. 2 ст. 1697 Судебного кодекса Бельгии, п. 3 ст. 178 Федерального закона о международном частном праве Швейцарии и т.д. Не обошел вниманием этот вопрос и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 г. (п. 2 ст. 21). Что касается крупнейших международных арбитражей, то они отразили это положение в своих регламентах². Как отмечал С.Н. Лебедев в своей фундаментальной работе о международном коммерческом арбитраже, наиболее удачной конструкцией является квалификация автономности арбитражного соглашения в качестве «позитивной правовой нормы»³.

Говоря о всеобщем признании принципа автономности (*autonomy, separability, severability*), надо сразу оговориться, что ни в Нью-Йоркской конвенции 1958 г., ни в Европейской конвенции 1961 г. этот принцип в чистом виде не закреплен. Отсюда многими авторами делались попытки истолковать положение ст. V (п. 1, пп. «а») Нью-Йоркской конвенции как устанавливающее возможность применения к арбитражному соглашению права, отличного от права, применимого

² См. ст. 6 (4) Регламента МАС МТП; в Регламенте МКАС 1994 г. это положение содержится в п. 5 § 1.

³ Международный коммерческий арбитраж: компетенция арбитров и соглашение сторон. М., 1988, С. 82.

к основному контракту, и, следовательно, косвенно подтверждающее автономность арбитражного соглашения⁴. Если принять эту точку зрения, то следует допустить и возможность применения положений Конвенции по аналогии, которая должна толковаться как единое целое, ибо непосредственно в ст. V Нью-Йоркской конвенции говорится об основаниях отказа в приведении в исполнение решения, которое действительно по праву, избранному сторонами, а если оно не избрано, то по праву страны, где решение вынесено.

Если в практическом плане вопрос об автономности соглашения во многом решен, то в теории ситуация куда сложнее. Отсутствует единый взгляд на то, почему арбитражное соглашение не должно разделять судьбу основного контракта. Некоторые ученые говорят о том, что широкая *формулировка* арбитражного соглашения должна включать не только споры об исполнении или заключении договора, но и о его действительности, а это, без сохранения действительности самого арбитражного соглашения, окажется невозможным. Другие же прямо признают, что обоснование автономности соглашения носит исключительно *практический*, прикладной характер, и выводят ее опять-таки из всеобщей практики признания соглашения независимым от контракта, в котором оно содержится⁵.

Как бы то ни было, очевидно одно: учитывая предмет арбитражного соглашения, а также тот факт, что споры о действительности основного контракта и даже арбитражного соглашения являются такими же *«спорами»*, как и споры относительно исполнения договора, ничто не препятствует их рассмотрению в арбитраже и, скорее, соответствует намерениям сторон, отдавших предпочтение окончательному разрешению *«всех споров»* в арбитраже.

Как отмечал профессор А.И. Минаков, становление принципа автономности арбитражного соглашения условно можно разделить на два этапа. На первом этапе автономность была необходима для того, чтобы арбитраж мог самостоятельно оценить действительность основного контракта. Оспаривание же действительности самого арбитражного соглашения находилось в ведении государственного суда⁶. В после-

⁴ Albert Jan van den Berg. *The New York Arbitration Convention of 1958: Towards a uniform judicial interpretation*. Kluwer Law and Taxation Pubs, 1981. С. 145.

⁵ См. критику теоретических попыток обоснования автономности арбитражного соглашения в: Laurence Craig W., Park W., Paulsson J. *International Chamber of Commerce arbitration*. Oceana Publications, 2000. С. 50.

⁶ Минаков А.И. *Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэконо-*

дующем под автономностью подразумевали также и то, что арбитраж может решать вопрос о действительности самого арбитражного соглашения.

Согласно этому подходу, сторона, желающая оспорить арбитражное соглашение и ссылающаяся, в обоснование своих требований, на недействительность основного контракта, имеет мало шансов на то, что суд воспримет ее аргументацию. Такая сторона должна доказать, что недействительность последнего имеет столь серьезные последствия, что содержащееся в нем *арбитражное соглашение* отвержено тем же самым порокам⁷.

Анализируя практику МКАС по данному вопросу, М.Г. Розенберг рассматривает две ситуации⁸. В первой от имени ответчика контракт был подписан лицом, не указавшим, в качестве кого он подписывает контракт, не состоящим в каких-либо трудовых отношениях с ответчиком и не имеющим доверенности на подписание контракта. Суд счел, что в данном конкретном случае «незаключение» контракта приводит к тому, что не заключено и арбитражное соглашение, следовательно, у МКАС нет предпосылок для рассмотрения спора. В другом случае полномочия на заключение контракта имелись, однако сделка была совершена с несоблюдением ограничений на ее совершение. Поэтому МКАС пошел по пути признания действительным арбитражного соглашения при недействительности основного контракта, ссылаясь на п. 1. ст. 16 Закона «О международном коммерческом арбитраже» применительно к автономности арбитражного соглашения, ст. 174 ГК РФ для обоснования возможности оспорить действительность в суде, а также п. 1. ст. 11 для обоснования того, что понятие «суд» включает также и арбитраж.

Далее, на действительность арбитражного соглашения не влияет также и *истечение срока действия* основного договора. Оно продолжает действовать до тех пор, пока стороны не прекратят его действие посредством особого соглашения. Оно может утратить силу в случае молчаливого согласия с юрисдикцией государственного суда, т.е. если

мических споров. М.: Юридическая литература, 1985. С. 71 и далее.

⁷ Последнее, как отмечают Laurence Craig, William W. Park, J. Paulsson (там же), может оказаться крайне сложным, т.к. если арбитражное соглашение предусматривает лишь арбитражный способ разрешения споров, то непонятно, как сторона могла заключить его, например в результате обмана.

⁸ Розенберг М.Г. *Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров*. М.: Книжный мир, 2000. С. 36-37.

истец подает иск в суд, а ответчик против юрисдикции суда не возражает.

Аналогична этой и ситуация, когда один контракт, содержащий арбитражную оговорку, был заменен другим контрактом, в котором она отсутствовала. Возникает вопрос: продолжает ли бывшая арбитражная оговорка применяться в отношении нового контракта? Решение вопроса относительно того, имела ли место *новация*, входит в компетенцию арбитража, причем ни одна из сторон не может ссылаться на прекращение действия старого обязательства вследствие замены его новым обязательством для обоснования того, что арбитражная оговорка более неприменима к разрешению споров, возникших до новации⁹. Однако, как отмечает О.В. Шмелева-Мата, поскольку арбитражное соглашение действует только по отношению к контракту, частью которого оно является, а новация неизбежно прекращает действие этого контракта, то арбитражное соглашение не распространяется на последующие взаимоотношения сторон¹⁰. Стороны тем не менее могут договориться о распространении действия арбитражной оговорки на новое обязательство. В последнем случае оно, естественно, не будет автоматически применяться по отношению к третьим лицам по первоначальному обязательству.

Арбитражная оговорка сохраняет силу и тогда, когда договор либо еще *не вступил в силу* (условная сделка), либо был *расторгнут*¹¹. Так, в договоре может быть предусмотрено условие, что он вступает в силу с момента открытия стороной аккредитива в пользу другой стороны. Если же отгрузка товара была произведена до открытия такого аккредитива, она будет считаться внедоговорной. Однако соответствующие споры сторон будут разрешаться в соответствии с заключенным между ними арбитражным соглашением, т.к. положение о заключении договора под отлагательным условием применяется лишь к основному контракту, но не к арбитражной оговорке. В другом случае договор может быть, например, расторгнут покупателем в соответствии со ст. 49 Венской конвенции 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров в силу наличия существенного нарушения договора со стороны продавца,

⁹ Минаков А.И. Указ. соч. С. 73.

¹⁰ Шмелева-Мата О.В. *Международный коммерческий арбитраж: арбитражное соглашение и перемена лиц в обязательстве* // Арбитражная практика. № 1 2002. С. 90.

¹¹ Розенберг М.Г. Указ. соч. С. 38.

т.е. такого, когда конечная цель договора не достигнута¹². В такой ситуации арбитражу надлежит применить положения о последствиях расторжения договора (раздел V), а для этого он должен черпать свои полномочия на рассмотрение спора из действительного арбитражного соглашения.

Иначе говоря, арбитражное соглашение не привязано ни к сроку действия, ни к моменту возникновения или прекращения правоотношений сторон по договору.

Более того, арбитражное соглашение продолжает существовать, даже если основной контракт будет признан *незаключенным*. Это объясняется тем, что требование ст. 432 ГК РФ о достижении сторонами соглашения по всем существенным условиям договора касается разных условий, являющихся существенными для основного контракта и арбитражного соглашения. Если в арбитражном соглашении предусмотрено разрешение определенных споров в связи с каким-либо конкретным отношением, а также другие условия, нет оснований полагать, что незаключение основного контракта автоматически делает арбитражное соглашение незаключенным.

Самой сложной является ситуация, когда основной контракт *не существует* как таковой. Хотя, согласно Типовому закону ЮНСИТРАЛ (п. 1 ст. 16), состав арбитража может сам решить вопрос о *существовании* арбитражного соглашения, в нем не содержится положения, аналогичного ст. 6 (4) Регламента МАС МТП, о том, что даже если сам контракт не существует (*non-existent*), состав арбитража должен быть компетентным на рассмотрение спора между сторонами. Не содержит такого положения и Закон РФ о МКА. В этой связи ряд авторов сомневается, что арбитражное соглашение может «пережить» основной договор¹³. На практике же часто путаются понятия недействительного и несуществующего договоров.

Так, в известном деле ВТАК «Союзнефтеэкспорт» против «Джок Ойл» бермудская компания «Джок Ойл» ссылаясь на нарушение требования о наличии двух подписей во внешнеторговом контракте по советскому праву для обоснования того, что контракт *не существовал* как таковой. В решении ВТАК подчеркивалось, что хотя из-за несоблюдения формы основной контракт должен быть признан *недействи-*

¹² Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий. М.: Юридическая литература, 1994. С. 75.

¹³ A Practical Guide to International Commercial Arbitration. С. 37.

тельным, арбитражное соглашение продолжает существовать в силу своей автономности¹⁴.

Существует, однако, мнение, согласно которому в особых случаях недействительность (ничтожность) контракта затрагивает и арбитражное соглашение. Речь идет об отсутствии правоспособности на заключение договора или его заключение под влиянием обмана, в результате ошибки или действия, противоречащего закону¹⁵. Эта точка зрения, как было показано выше, не всегда является бесспорной, и, пожалуй, только действие, противоречащее закону, непосредственно затрагивает публичный порядок и неизбежно ведет к недействительности арбитражного соглашения.

На практике же арбитражная оговорка очень часто оказывается недействительной при ничтожности основного контракта. Автономность предполагает не то, что соглашение существует вне зависимости от каких бы то ни было дефектов контракта, а то, что порок последнего не является *достаточным* основанием для признания недействительным арбитражного соглашения.

Близкой к проблеме независимости арбитражного соглашения является проблема компетенции/компетенции (competence/competence), т.е. возможности составу арбитража самому вынести решение о наличии у него полномочий по рассмотрению данного спора. В п. 1 ст. 16 Закона РФ о МКА содержится положение о том, что «третейский суд может сам вынести постановление о своей компетенции, в том числе по любым возражениям относительно наличия или действительности арбитражного соглашения».

Причем если одна из сторон оспаривает компетенцию арбитража, то вопрос о том, кто именно – арбитражный институт или состав арбитража – выносит решение о компетенции, разрешается в разных регламентах по-разному (самим Институтом согласно ст. 7 Регламента Стокгольмского арбитражного института, составом арбитража в соответствии с п. 5 § 1 Регламента МКАС).

В целом же автономность арбитражного соглашения и теория компетенции/компетенции являются двумя сторонами – материальной

¹⁴ Решение ВТАК при ТПП СССР по делу № 109/1980 (9 июля 1984 г.) «Всесоюзное экспортно-импортное объединение «Союзнефтеэкспорт» против компании «Джок Ойл» (Бермуды)». Цит. по: Брунцева Е.В. С. 316. Лишь один из судей бермудского апелляционного суда при решении вопроса о приведении в исполнение арбитражного решения считал, что недействительный договор является, кроме этого, и несуществующим.

¹⁵ По этому вопросу см.: Минаков А.И. Указ. соч. С. 75.

и процессуальной – одного и того же явления¹⁶. Они отвечают на два связанных между собой вопроса: должно ли наличие пороков в основном контракте распространяться и на арбитражное соглашение, делая его недействительным, (автономность) и должен ли арбитраж признать или не признать себя компетентным в случае оспаривания соглашения одной из сторон (теория компетенции/компетенции). Близость этих двух проблем заключается в том, что оспаривание компетенции арбитража на рассмотрение спора осуществляется именно на том основании, что арбитражное соглашение якобы недействительно.

Остановимся теперь подробнее на другом последствии признания автономным арбитражного соглашения: применимом праве.

Право, применимое к арбитражному соглашению

Вопрос о праве, применимом к арбитражному соглашению, невозможно решить без определения юридической природы самого арбитража как особого института, сочетающего процессуальные и материально-правовые начала. Разные квалификации арбитража приводили на практике к разным, подчас противоположным выводам как о непосредственной *возможности* избрания сторонами права, применимого к арбитражному соглашению, так и об *объеме* тех отношений, которые могут регулироваться таким правом¹⁷.

Долгое время господствовали две точки зрения по этому вопросу¹⁸: т.н. «договорная» и «процессуальная» теории. Сторонники «договорной» теории отрицали за арбитражным соглашением статус комплексного института, института *sui generis* и видели в нем самый обычный гражданско-правовой договор, опосредующий волю сторон. Соответственно арбитры черпают свою компетенцию не из норм национального права, а из соглашения сторон и, следовательно, рассматриваются лишь как агенты или мандатарии сторон. Обязательность же решения арбитража сторонники этой теории усматривали в воле сторон быть связанными решением независимого органа, назначаемого для рассмотрения возникающих споров, а не в каком-либо воплощении принудительной силы государства. Важнейшим выводом из этого учения является потенциально неограниченная возможность применения к арбитра-

¹⁶ Laurence Craig, William W. Park, J. Paulsson. Указ. соч. С. 49.

¹⁷ Минаков А.И. Указ. соч. С. 79.

¹⁸ Лунц Л.А. *Курс международного частного права. В 3 т.* М.: Спарк, 2002. С. 941-943.

ражному соглашению норм иностранного права, избираемого в ряде случаев самими сторонами.

В противовес «договорной» теории сложилась и иная концепция, «*процессуальная*». Она основана на суверенных полномочиях государства, которое санкционирует арбитраж в качестве одного из способов осуществления правосудия. Компетенция арбитров и обязательность вынесенного им решения связаны, таким образом, с волей государства. А само арбитражное соглашение рассматривается как исключительно процессуальный элемент и, согласно общепринятым началам международного частного права, должно целиком регулироваться правом страны суда (*lege fori*).

Однако впоследствии практика показала, что ни одна из теорий не может объяснить юридической природы арбитража и арбитражного соглашения. И, в сущности, ни одна из них не противоречит другой. Арбитражное соглашение начало все больше восприниматься, как комплексный, «гибридный» институт, сочетающий в себе свойства материально-правового договора и процессуального механизма, позволяющего договориться о разрешении споров в нейтральной инстанции («смешанная теория»). Действительно, сами арбитры назначаются сторонами, пределы их компетенции на рассмотрение конкретного спора устанавливаются волей сторон, опосредованной в арбитражном соглашении, но в то же время институциональные, организационные основы арбитража как одного из способов разрешения споров устанавливаются государством. Все это приводит к выводу о том, что материальные аспекты арбитражного соглашения (круг отношений, на которые распространяется арбитражное соглашение, форма, правоспособность сторон на его заключение) могут быть урегулированы нормами иностранного права. Вопросы процессуального характера, такие как допустимость изъятия рассматриваемого дела из ведения государственного суда, всегда должны решаться по закону страны суда. Таков основной постулат третьей, «*смешанной*» теории арбитража, которой в настоящее время придерживается большинство ученых¹⁹.

Но хотя потенциально возможность применения к арбитражному соглашению норм иностранного права, избираемого в определенных ситуациях самими сторонами, широко признана и в теории, и в практике, в Нью-Йоркской конвенции она прямо не предусмотрена. Для ее

¹⁹ Лебедев С.Н., ук. соч.; Костин А.А., Арбитражное соглашение // Международный коммерческий арбитраж. № 2. 2005.

обоснования часто прибегают к толкованию ст. V, говорящей об основаниях отказа в признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений²⁰.

Таким образом, право, применимое к арбитражному соглашению, должно, в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией, определяться в первую очередь исходя из выбора сторон и только в его отсутствие – как право страны, где решение будет вынесено.

Европейская конвенция более пространно говорит о выборе права (п. 2 ст. VI). Такая возможность в ней прямо предусмотрена, а для определения применимого права используется не двух-, а трехзвенная система: право, которому стороны подчинили арбитражное соглашение, *lex arbitri*, и, если ни то ни другое установить нельзя, то на основании коллизионных норм права страны суда. Отдельно оговаривается, что для определения правоспособности сторон суд должен руководствоваться законом, который к ним применяется.

Полномочия сторон на заключение арбитражного соглашения и переуступка арбитражного соглашения в порядке цессии

Как уже было сказано, автономность арбитражного соглашения является одним из основополагающих принципов международного коммерческого арбитража. Однако при кажущейся простоте его применения тем не менее возникают сложные юридические ситуации, а именно: должна ли выдаваться отдельная доверенность на заключение арбитражного соглашения, должно ли оно отдельно подписываться, может ли оно быть переуступлено в порядке цессии.

Для того чтобы ответить на эти вопросы, необходимо очертить пределы принципа автономности. Необходимо иметь в виду, что этот принцип имеет достаточно узкое, порой утилитарное значение. В п. 1 ст. 16 Закона РФ от 1993 г. (как и в Типовом законе ЮНСИТРАЛ) говорится о том, что арбитражное соглашение должно трактоваться как не зависящее от других условий договора с той целью, чтобы арбитраж мог

²⁰ A.J. van den Berg. С. 127. При этом применение по аналогии положений ст. V непосредственно к арбитражному соглашению, определению которого посвящена ст. II Конвенции усматривается в необходимости толкования Конвенции как единого целого; а также в прямой ссылке в ст. V на соглашение «указанное в ст. II», инкорпорирующей последнюю. Соответственно фразу «по закону страны, где решение должно быть вынесено» следует истолковать как «по закону страны, где решение *будет* вынесено».

сам вынести решение о своей компетенции («Для этой цели», «For that purpose»)²¹. Таким образом, арбитражное соглашение не является каким-то абсолютно не связанным с основным контрактом соглашением, а всего лишь «обладает дополнительной «живучестью», направленной на ограничение возможностей недобросовестной стороны создавать препятствия на пути арбитражного разбирательства»²². Такова исходная посылка для разрешения этих проблем.

Из этого можно сделать вывод о том, что хотя арбитражное соглашение и обладает независимым статусом, отделимо от основного контракта и «переживает» содержащиеся в нем пороки, для его заключения, во-первых, не требуется выдачи отдельной доверенности²³ и, во-вторых, для его действительности требуется лишь письменная форма, установленная ст. II Нью-Йоркской конвенции, и не применяются никакие другие формальные требования, которые могут быть установлены национальным законодательством для заключения самого внешнеторгового контракта (требование двух подписей по советскому праву, как в деле В/О «Союзнефтеэкспорт» против «Джок ойл Лтд.»). К тому же подобные доверенности на практике никогда не выдаются.

Аналогичным образом дело обстоит и с вопросом о возможности переуступки прав по соглашению в порядке цессии. Хотя аргументация противников такой возможности звучит достаточно убедительно: если арбитражное соглашение было заключено между двумя сторонами в письменной форме, а в последующем было переуступлено одной из сторон, то между цессионарием (новым кредитором) и другой стороной по сделке такое письменное соглашение отсутствует.

²¹ Однако положение об особом правовом статусе арбитражного соглашения не стоит абсолютизировать. О пределах применения этого принципа и исключениях из него см. Костин А.А. Комментарий к закону «О международном коммерческом арбитраже» // Третейский суд. - 2001. - №5/6. - С.21-25.

²² Карабельников Б.Р. *Исполнение решений международных коммерческих арбитражей. Комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 г. и главам 30 и 31 АПК РФ*. М.: ФБК-ПРЕСС, 2003. С. 63. Более того, как отмечал А.А. Костин, на арбитражную оговорку распространяются общие положения о договорах и недействительности договоров, (Костин А.А. Арбитражное соглашение // Международный коммерческий арбитраж. № 2. 2005.).

²³ Иная точка зрения высказывалась В.Н. Ануровым, который приходил к выводу, что существует оспоримая презумпция, согласно которой одобрение представляемым действий представителя по основной сделке никак не может отождествляться с одобрением, представляемым арбитражного соглашения по такой сделке. См.: Ануров В.Н. *Установление факта одобрения арбитражного соглашения* // Журнал российского права. № 4, апрель 2002 г.

Тем не менее в данном конкретном случае используется иной подход, нежели автономность (пределы применения которого были уже определены), а именно зависимость арбитражного соглашения от основного контракта как способа разрешения потенциальных споров, связанных с каким-либо конкретным договорным правоотношением, и соответственно переуступаемого вместе с цессией прав по последнему. Анализируя различные ситуации, связанные с действительностью основного контракта и арбитражного соглашения, В.А. Мусин приходит к выводу, что «единственной ситуацией, при которой можно говорить о независимости арбитражной оговорки, включенной в контракт, от остальных его условий, оказывается случай, когда юридически действительная оговорка содержится в недействительном контракте»²⁴. Если же оба эти соглашения действительны, то нет и оснований для юридического «расщепления» договора. В этом случае арбитражная оговорка как бы «следует» за договором. Именно по этому пути пошла современная практика, так как в противном случае недобросовестная сторона имела бы все шансы отказаться от арбитражного соглашения и тем самым воспрепятствовать такой переуступке прав по договору.

Стоит сразу заметить, что вопрос о возможности перехода арбитражного соглашения в случае сингулярного правопреемства в российской судебной практике представляется уже решенным в пользу такой возможности. В информационном письме Президиума ВАС РФ от 16 февраля 1998 года № 29 говорится об обязанности государственного суда оставить иск без рассмотрения в случае цессии тогда, когда основным договором содержал третейскую запись о передаче споров по сделке²⁵.

Если бы не всеобщее признание такой возможности, то в теоретическом плане, прибегая к толкованию ст. 384 ГК РФ, можно было бы предположить, что арбитражное соглашение является не *правом* как таковым по смыслу этой статьи, которое можно переуступить без согласия должника, а скорее обязанностью сторон быть связанными избранным ими способом разрешения споров. Нельзя согласиться и с тем, что переуступка арбитражного соглашения осуществляется

²⁴ В.А. Мусин. *Арбитражная оговорка во внешнеэкономическом контракте и проблема правопреемства* // «Третейский суд». № 4. 2000.

²⁵ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебной-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц» (п. 15).

в порядке процессуального правопреемства и, следовательно, независимо от согласия оппонента, ведь процессуальное правопреемство может возникать лишь тогда, когда процесс уже идет, а арбитражное соглашение обычно переуступается еще задолго до возникновения спора²⁶. Вопрос о природе правовых норм, в соответствии с которыми осуществляется правопреемство, непосредственно связан с вопросом о природе арбитражного соглашения. От того, какой стороне арбитражного соглашения уделяется большее внимание – гражданско-процессуальной или материально-правовой (в последнем случае о нем говорят как об особом гражданско-правовом договоре, порождающем процессуальные последствия)²⁷, – зависят и выводы о возможности перехода арбитражного соглашения вместе с договором.

Как бы то ни было, в вышеназванном Информационном письме Президиума ВАС РФ отражена преобладающая тенденция российской судебной практики. При этом в нем сделаны два важнейших практических вывода: сохранение установленного порядка разрешения споров не ущемляет прав цессионария и позволяет обеспечить надлежащую защиту интересов должника; к условиям перехода прав к новому кредитору по ст. 384 ГК РФ отнесены условия об избрании определенного арбитража для разрешения возможных споров, т.е. признается, что переуступка арбитражного соглашения является переуступкой права.

В отличие от сингулярного правопреемства (переуступка прав по договору), в случае универсального правопреемства следует выделять: 1) реорганизацию стороны арбитражного соглашения, при которой она сохраняет как статус юридического лица, так и обязательства по всем ранее заключенным сделкам, и 2) ликвидацию, при которой юридическое лицо теряет свою правоспособность, что ведет к прекращению арбитражного соглашения²⁸.

Также необходимо отличать переуступку прав в порядке цессии от факторинга (гл. 43 ГК РФ «Финансирование под уступку денежного

²⁶ *Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу РФ*. Евсиков И.О., Краснопёров О.А., Филькин Е.В. М.: Мангров, 2002. С. 63.

²⁷ Этому подхода придерживался А.И. Минаков.

²⁸ См. например, *определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г.*, в котором был описан случай, когда решение МКАС было отменено на том основании, что между двумя сторонами отсутствовало письменное арбитражное соглашение, т.к. одна из них, вопреки заявлениям другой, не являлась правопреемником – ни в части, ни полностью – лица, ликвидированного в 1992 г. Решения различных судов по этому вопросу см.: Карабельников Б.Р. Указ. соч. С. 70-71.

требования»). И в том и в другом случае кредитор передает свои требования к должнику третьему лицу, т.е. новый кредитор заменяет предыдущего кредитора в обязательстве в объеме переданных ему прав. Важное отличие заключается в том, что в случае факторинга к фактору переходит лишь определенная категория прав. Это права кредитора по денежному требованию. Таким образом, он будет связан арбитражной оговоркой только в отношении споров, вытекающих из перешедшего к нему права. Споры, которые возникают между кредитором и должником после уступки денежного требования, (а для возникновения таких споров есть все основания) будут разрешаться в арбитраже между сторонами по основному договору в соответствии с заключенным между ними арбитражным соглашением²⁹.

Говоря о соотношении арбитражного соглашения и контракта, в котором оно чаще всего содержится, стоило бы также упомянуть о недавнем решении Кассационного Суда Франции по делу *Cimat c. Société des Ciments d'Abidjan*³⁰, которое является блестящим примером возникновения разнообразных ситуаций, связанных с переходом в порядке цессии прав как по основному контракту, так и по арбитражному соглашению. Это решение подверглось острой критике со стороны французских юристов, попытавшихся провести четкие границы между принципами автономии и зависимости арбитражного соглашения от основного договора.

Суть дела в следующем. Компания СИМАТ (Буркина-Фасо) заключила договор с чешской компанией Pragoinvest о строительстве завода по производству бетона. Вскоре компания Pragoinvest была признана банкротом, в связи с чем она так и не закончила работ по строительству объекта и переуступила все права требования по подрячному договору компании из Кот д'Ивуар (SCA). Последняя подала иск в международный арбитражный суд при МТП против компании СИМАТ об оплате произведенных работ, ссылаясь на заключенное между компаниями СИМАТ и Pragoinvest арбитражное соглашение. Оспаривая компетенцию арбитров, СИМАТ сослалась на два обстоятельства: переуступка прав по договору (и, следовательно, арбитражного соглашения) была произведена после объявления о ликвидации имущества чешской компании, а сам первоначальный договор якобы был заключен между двумя компаниями *intuitu personae* (т.е. когда личность контра-

²⁹ Шмелева-Мата О.В. Указ. соч. С. 89.

³⁰ Решение Кассационного суда Франции (1-я палата по гражданским делам) от 28 мая 2002 г.

гента имеет существенное значение). И парижский апелляционный суд, и кассационный суд Франции, в которых оспаривалось вынесенное МАС МТП решение, отвергли эти доводы, заявив, что, так как арбитражное соглашение должно рассматриваться как соглашение, *не зависящее* от основного контракта, то оно «переходит вместе с ним вне зависимости от перехода материальных прав»³¹.

Именно с такой аргументацией и не согласились французские юристы. По мнению Натали Коапел-Кордонье, автора комментария к этому решению, вопрос об автономности, или независимости, арбитражного соглашения не имеет никакой связи с вопросом о переуступке прав, так как в данном случае речь, скорее, идет о применении арбитражного соглашения к лицу, которое его лично не заключало³². Более того, если основываться на *переходе* оговорки, то было бы сложно представить себе ситуацию, что споры между компаниями CIMAT (должником) и Pragoinvest (цедентом) перестанут рассматриваться в арбитраже, так как соответствующее арбитражное соглашение перешло в порядке цессии к другому лицу, причем без перехода тех правоотношений, споры по которым должны рассматриваться в арбитраже.

Соответственно в данном случае было бы более корректно говорить о ситуации, когда сфера действия арбитражного соглашения *ratione personae* была расширена таким образом, что, продолжая действовать в отношениях между компаниями CIMAT и Pragoinvest, оно также было бы применимо к отношениям между CIMAT и SCA. Но в таком случае непонятно, к каким материальным отношениям будет применяться такое соглашение, если материальные права «остались» между первоначальными компаниями. Автор комментария предполагает, что этими отношениями будут отношения, вытекающие из *недействительного перехода прав по основному договору* (в таком случае сфера его действия *ratione materiae* явно ограничена).

Какие бы доводы ни приводились в обоснование этой позиции, ясно одно: налицо совершенно новая правовая ситуация. О том, что арбитражное соглашение переходит вместе с основным договором с некоторыми оговорками, было известно давно. Кассационный суд Франции пошел еще дальше и признал, что оно переходит даже в том случае, когда будет признана недействительной цессия «материальных прав» по основному контракту. Насколько известно, в российских судах подобный вопрос пока еще не рассматривался.

³¹ См. решение и подробный комментарий в *Revue critique de droit international privé*, 91 (4), окт.-дек. 2002 г. С. 759.

Заключение

Таким образом, наличие в арбитражном соглашении своего собственного предмета договора приводит к тому, что недействительность основного договора не ведет автоматически к недействительности содержащегося в нем арбитражного соглашения. Это верно и во многих других случаях, когда основной договор прекратил свое действие, еще не вступил в силу или даже вовсе не был заключен в силу несоблюдения требований, предъявляемых к форме арбитражного соглашения. В этом смысле оно словно «переживает» основной контракт. Такой автономный статус означает также то, что стороны могут договориваться о праве, применимом к арбитражному соглашению.

Признание автономности арбитражного соглашения явилось важной гарантией признания международного коммерческого арбитража как ключевого института в разрешении частных коммерческих споров. Автономность наделяет арбитров юрисдикцией в самый решающий момент, когда создается неопределенность в правах и обязанностях сторон, возникают сомнения в самой действительности или наличии основного контракта.

Тем не менее принцип автономности арбитражного соглашения не означает, что оно является совершенно независимым от основного контракта. Наоборот, в случае, например, уступки прав по договору в порядке цессии используется иной принцип – связанности с основным договором. Этот принцип и был в конечном счете воспринят Высшим арбитражным судом РФ.

Из этого можно сделать вывод о том, что в каком бы виде и контексте ни возникала проблема соотношения арбитражного соглашения и основного контракта – оспаривание действительности оговорки в договоре, отрицание возможности перехода соглашения в случае цессии материальных прав, – концепция автономности арбитражного соглашения должна использоваться максимально гибко, ибо ее целью является наделение компетенцией арбитров и в конечном счете ограждение арбитража от произвольного вмешательства государственных судов.

³² В противном случае суду пришлось бы использовать два критерия одновременно для решения одного и того же вопроса: *зависимости* арбитражного соглашения для обоснования его перехода вместе с основным договором и *независимости* для обоснования его перехода в том случае, когда переход основных прав по договору не имел места.

**ИЗБРАННЫЕ ДЕЛА МЕЖДУНАРОДНОЙ
ЧАСТНО-ПРАВОВОЙ ПРАКТИКИ
КОЛЛЕГИИ АДВОКАТОВ
«МОНАСТЫРСКИЙ, ЗЮБА, СТЕПАНОВ
& ПАРТНЕРЫ»**

**Соглашения о неконкуренции
между работодателем и работником:
международный и отечественный опыт**

*Кандыба А.А.**

При прекращении трудовых отношений с работником работодателю необходимо учитывать множество различных факторов, поскольку законодателем установлено большое количество требований к данной процедуре: следует правильно оформить необходимые документы, внести соответствующую запись в трудовую книжку, осуществить выплаты работнику и т.д. Соблюдение предусмотренной процедуры позволит работодателю избежать в будущем таких неприятных последствий, как восстановление работника в случае признания увольнения незаконным, взыскание заработной платы за время вынужденного прогула, наложение штрафа за неправильное ведение документооборота и проч. При наличии в штате квалифицированного кадровика или бухгалтера избежать этих проблем не так уж сложно.

Гораздо более серьезные трудности возникают при прекращении отношений с работником, занимающим руководящую должность. Как правило, эти работники имеют доступ к большому объему сведений о компании работодателя, особенностях ее деятельности, рынках сбыта и т.д. В некоторых секторах современного бизнеса основная часть активов компании сконцентрирована в таких нематериальных ценностях, как прочные отношения с клиентами, сведения об особо эффек-

* Кандыба Александр Анатольевич – юрист коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов & Партнерь».

тивных методах ведения бизнеса. Их использование может создать условия для ведения недобросовестной конкуренции, если работник решит перейти к конкуренту работодателя или открыть собственное предприятие, функционирующее в той же сфере. Все это может крайне негативно сказаться на деятельности компании работодателя, поэтому для него весьма желательно ограничить использование и распространение указанных сведений после прекращения трудовых отношений с работником. Для достижения этой цели в мировой практике используются различные виды соглашений.

Один из них – соглашение о конфиденциальности. В соответствии с ним работник принимает на себя обязательство не разглашать конфиденциальную информацию работодателя в течение срока действия трудового договора и/или в течение определенного соглашением периода после прекращения трудового договора. Однако следует учитывать, что просто подписать соглашение, в котором перечислена информация, признаваемая конфиденциальной, недостаточно. При рассмотрении спора о нарушении соглашения о конфиденциальности суд будет изучать вопрос о том, были ли приняты работодателем необходимые меры по охране конфиденциальности информации: были ли документы, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, помечены соответствующим образом, был ли в компании установлен порядок обращения с этой информацией, осуществлялся ли учет лиц, получивших доступ к такой информации, и т.д.

Практика показывает, что зачастую работодатели пренебрегают указанными мерами. Кроме того, некоторые сведения не могут быть отнесены к коммерческой тайне, или факт их разглашения сложно доказать. Все это снижает эффективность соглашения о конфиденциальности.

В качестве дополнительного средства защиты интересов работодателя при прекращении трудовых отношений с работником в мировой практике используются так называемые «соглашения о неконкуренции», о которых пойдет речь в настоящей статье.

Понятие соглашения о неконкуренции

Соглашения о неконкуренции между работником и работодателем (non-compete agreements, restrictive covenants, vertragliche Wettbewerbsverbote) ведут свою историю примерно с середины XX века. Наибольшее распространение они получили в Германии и в большин-

стве штатов США (за некоторыми исключениями, к которым относится, в частности, Калифорния). В некоторых штатах были приняты соответствующие нормативные акты, регулирующие отношения в данной сфере. В качестве примера можно привести Закон о правомерных ограничениях в сфере торгового и коммерческого права, принятый во Флориде¹. В Германии соответствующие нормы содержатся в Германском торговом уложении², которое определяет этот вид соглашений как «соглашение между принципалом и торговым служащим, которое ограничивает служащего в его профессиональной деятельности после окончания служебных отношений (запрет конкуренции)»³.

Заклячая соглашение о неконкуренции, работник принимает на себя обязательство не вести деятельность в определенной сфере и на определенной территории в течение определенного срока после прекращения отношений с работодателем, воздерживаться от контактов с клиентами бывшего работодателя, не «переманивать» его сотрудников и т.д.

Несмотря на то, что исход рассмотрения в суде дела о нарушении соглашения о неконкуренции во многом будет зависеть от того, в какой юрисдикции находится суд, а также от конкретных обстоятельств дела, можно выделить общие наиболее важные аспекты, которые необходимо учитывать при подготовке такого соглашения.

Вознаграждение работника

Одним из важнейших условий действительности соглашения о неконкуренции является получение работником, подписывающим его, соответствующего вознаграждения. Вопрос о том, в каком виде и размере должно быть получено это вознаграждение, решается по-разному в зависимости от юрисдикции. В частности, Верховный суд штата Огайо выразил точку зрения, что судам не следует изучать вопрос адекватности размера вознаграждения, достаточно установления самого факта его наличия⁴. Кроме того, если такое соглашение подписывается при приеме на работу, сам факт приема на работу может быть признан предоставлением достаточного вознаграждения, если обязательство заключить соглашение о неконкуренции было прямо огово-

¹ Valid Restrictions of Trade and Commerce Law, Fla. Stat. § 542.335 (2001).

² См. §§ 74-75d.

³ Абз. 1 § 74. Здесь и далее цит. по: Торговое уложение Германии. Пер. с нем. Сост. В. Бергманн. М.: Волтерс Клувер, 2005.

⁴ Rogers, 565 № E.2d at 842.

рено в качестве необходимого условия приема на работу, и работник принял это условие.

Если же трудовые отношения уже существуют, то вознаграждение работнику может быть предоставлено в качестве премии (надбавки) или иной дополнительной выплаты, получаемой работником в течение всего периода до прекращения трудовых отношений и/или в течение определенного срока после прекращения трудового договора.

Германское торговое уложение (ГТУ) регулирует этот вопрос императивно. Согласно абз. 2 § 74, «запрет конкуренции обязателен для служащего только тогда, когда принципал обязуется в течение срока запрета выплачивать ему возмещение, которое за каждый год запрета составляет не менее половины выплат, в последний раз полученных торговым служащим в соответствии с договором». «Возмещение, предоставляемое торговому служащему в соответствии с абзацем 2 § 74, выплачивается по окончании каждого месяца»⁵.

Правомерный деловой интерес

Чтобы быть признаваемым и подлежащим приведению в исполнение, соглашение о неконкуренции должно быть направлено исключительно на защиту «правомерного делового интереса» работодателя. Другими словами, при изучении положений соглашения суд устанавливает, являются ли интересы, которые работодатель намеревается защитить, правомерными, или же соглашение направлено на ограничение справедливой конкуренции и создает необоснованные преимущества для работодателя. Запрет работнику использовать обычные навыки и умения, которыми он обладал и до устройства на работу в данную компанию, не будет признан правомерным. В то же время сведения о клиентах компании, которые работник приобрел в период его деятельности у работодателя, сведения о внутренней структуре, маркетинговых стратегиях работодателя не должны использоваться работником, поскольку это создаст условия для недобросовестной конкуренции.

Сфера действия

Сфера действия соглашения во времени и в пространстве не должна быть больше, чем это необходимо для защиты правомерных интересов компании.

⁵ Абз. 1 § 74b.

При определении справедливости установления пространственных ограничений в первую очередь учитываются пределы, в которых осуществляет свою деятельность работодатель. Устанавливаемые ограничения не должны касаться иных регионов, однако суд может принять во внимание тот факт, что хотя в момент прекращения отношений с работником деятельность компании в том или ином регионе фактически еще не началась, однако уже имелись соответствующие договоренности о начале такой деятельности. В редких случаях, если речь идет о руководящем сотруднике компании с глобальным масштабом деятельности, разумной сферой действия соглашения может быть признан весь мир.

Что касается временных пределов, то общая тенденция очевидна: чем длиннее установленный соглашением срок, тем с меньшей вероятностью он будет признан разумным. Обычно он редко превышает два года. Апелляционный суд штата Мериленд достаточно интересно высказался по этому поводу, указав, что разумным является срок, достаточный для того, чтобы из памяти клиентов стерлось представление о работнике как о сотруднике его бывшего работодателя⁶. Также может учитываться срок, необходимый для того, чтобы работодатель имел возможность найти и обучить необходимым навыкам нового работника на ту же должность.

ГТУ не допускает неопределенности в вопросе установления максимальной продолжительности срока действия соглашения, предусматривая, что ограничение не может длиться более двух лет после прекращения трудовых отношений⁷.

«Чрезмерные лишения» и противоречие общественным интересам

Соглашение о неконкуренции может быть признано недействительным, если оно приводит к «чрезмерным лишениям»⁸ работника, т.е. «несправедливо затрудняет получение средств к существованию»⁹. При этом закон Флориды специально предостерегает суды от того, чтобы трактовать в качестве «чрезмерных лишений» любое ограничение экономического или иного характера, применяемое в отношении работ-

⁶ 572 F.2d 510, 523 (Md. 1990)

⁷ Абз. 1 § 74а.

⁸ Undue hardship (англ.).

⁹ Абз. 1 § 74а.

ника. Однако, если в результате принятия на себя обязательств по соглашению работник лишается возможности получать средства к существованию, соглашение не будет являться действительным.

Что касается противоречия общественным интересам, то этот аспект в основном касается ограничений в отношении медицинских работников: соглашение о неконкуренции может быть признано недействительным, если в результате его исполнения жители какой-либо территории лишаются возможности получать медицинскую помощь.

Отечественный опыт

Среди соглашений, регулирующих отношения между работодателем и работником после прекращения трудовых отношений, широкое распространение в Российской Федерации получили соглашения о конфиденциальности. Новый виток в развитии соответствующей практики начался с принятием Федерального закона от 29 июля 2004 года № 98-ФЗ «О коммерческой тайне».

Что касается соглашений о неконкуренции, то с сожалением приходится отметить крайнюю скудность доктринальных исследований на эту тему и судебной практики. Главным образом это обусловлено отсутствием в Российской Федерации соответствующей правовой базы. Авторы немногочисленных статей по этому вопросу отмечают необходимость оценки возможности использования подобных соглашений с учетом ст. 37 Конституции РФ, предусматривающей, что каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, и положений Гражданского кодекса РФ (ГК РФ), посвященных правоспособности граждан. Согласно одной из точек зрения, «в соответствии со ст. 18 ГК РФ граждане имеют право заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью, а п. 3 ст. 22 ГК поясняет, что полный или частичный отказ гражданина от правоспособности или дееспособности и другие сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности, ничтожны, за исключением случаев, когда такие сделки допускаются законом. В настоящее время закона, который бы предусматривал возможность заключения подобного рода соглашений, не существует»¹⁰. Это приводит к выводу о невозможности использования в России соглашений о неконкуренции.

¹⁰ О. Генне. Соглашения о намерениях // Защита информации. Конфидент, 2003. № 2.

С другой стороны, следует обратить внимание на то, что законодатель в ст. 22 ГК использует понятие *сделки, которые допускаются законом*, а не *сделки, возможность заключения которых прямо предусмотрена законом*. Согласно принципу свободы договора (ст. 421 ГК) допускается заключение договора, как предусмотренного, так и не предусмотренного законом или иными правовыми актами. Развивая эту точку зрения, можно сделать вывод о правомерности заключения соглашений о неконкуренции, поскольку право РФ прямо не запрещает подписание договоров *sui generis*, которые бы ограничивали правоспособность и дееспособность граждан, подобно тому, как это допускается при заключении агентского договора, который, согласно ст. 1007 ГК РФ, может содержать нормы об ограничении прав агента и принципала заключать аналогичные агентские договоры и права принципала заниматься самостоятельной деятельностью на определенной территории.

В свете рассматриваемой темы особый интерес представляет Кодекс корпоративного поведения, одобренный на заседании Правительства РФ от 28 ноября 2001 года и рекомендованный к применению акционерными обществами Распоряжением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 4 апреля 2002 года № 421/р. Пункт 5.1.3 Кодекса предусматривает, в частности, следующее:

«... в целях обеспечения интересов общества в договоре с генеральным директором, членом правления рекомендуется предусмотреть его обязанность не работать в организациях - конкурентах общества в течение определенного периода времени после прекращения его полномочий, а также ответственность за невыполнение этого требования. В связи с этим общество может принять на себя обязанность осуществлять указанному лицу определенные выплаты в течение этого периода.

Как альтернативный вариант в договоре с генеральным директором (членом правления) может быть предусмотрена обязанность данного лица, в случае его найма к конкуренту общества, не раскрывать конфиденциальную и инсайдерскую информацию общества в течение определенного в договоре срока. В договоре также рекомендуется предусмотреть ответственность генерального директора (члена правления) за разглашение конфиденциальной и инсайдерской информации».

С учетом изложенного, можно прийти к выводу о существующей в России правовой неопределенности в отношении возможности заключения между работодателем и работником соглашений о неконкуренции. Хотелось бы надеяться, что отечественные специалисты в области права уделят внимание данной проблеме, и существующая лакуна будет устранена в обозримом будущем путем издания соответствующего нормативного акта или разъяснения высших судебных органов.

КНИЖНАЯ ПОЛКА

Рецензия на книгу К. Киттичайсари. Международное уголовное право. Оксфорд, Нью-Йорк, 2002 г., XV, 482 с.

(K. Kittichaisaree. International Criminal Law. Oxford University Press. Oxford. New York. 2002, XV, 482 pp.)

*Вылегжанин А.Н.**

*Скуратова А.Ю.***

На уровне международного правосознания все более предметно складываются представления о международном уголовном праве, что в свою очередь отражается и в предложении новых международно-правовых исследований в этой весьма специальной области. Относительно недавно вышли в свет учебное пособие «Международное уголовное право» под редакцией В.Н. Кудрявцева (М., 1999), книги Панова В.П. «Международное уголовное право» (М., 1997), Каюмовой А.Р. «Международное уголовное право» (Казань, 1998), Лукашука И.И. и Наумова А.В. «Международное уголовное право» (М., 1999), П.Н. Бирюкова «Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства» (Воронеж, 2002), Кибальника А.Г. «Преступление и ответственность в международном уголовном праве» (Ставрополь, 2002) и «Современное международное уголовное право» (С.-Петербург, 2003), Костенко Н.И. «Международное уголовное право: современные теоретические проблемы» (М., 2004) и др. Ранее в доктринальную разработку юридического содержания понятия «международное правона-

* Вылегжанин Александр Николаевич – д.ю.н., профессор кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

** Скуратова Александра Юрьевна – аспирантка кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

рушении» внесли большой вклад Василенко В.А., Карпец И.И., Кожевников Ф.И., Курис П.М., Лазарев М.И., Левин Д.Б., Менжинский В.И., Моджорян Л.А., Ромашкин П.С., Рыбаков Ю.М., Трайнин А.Н., Тункин Г.И., Ушаков Н.А. и др. отечественные ученые. В работах Е.Г. Ляхова впервые в отечественной науке международного права дана квалификация с позиций международного права такого преступления, как терроризм. В современных отечественных учебниках и курсах международного права также рассматриваются международно-правовые вопросы борьбы с преступностью. Содержание этой юридической литературы показывает, что вопрос о международном уголовном праве как об отрасли международного права остается дискуссионным. Так, например, авторитетным правоведом, в прошлом членом Комиссии международного права ООН, высказано мнение о том, что говорить о существовании «некоего международного уголовного права», равно как и международной уголовной юстиции, ошибочно¹. В свою очередь, другие авторы полагают, что в настоящее время не вызывает сомнения то, что международное уголовное право сформировалось как отрасль международного права². Тем не менее в большинстве отечественных и зарубежных курсов и учебников по международному праву соответствующий раздел в содержании не озаглавлен как «международное уголовное право»³. Схожая ситуация наблюдается и в учебных курсах по уголовному праву России, в которых, например, преступления против мира и безопасности человечества рассматриваются, однако раздела «международное уголовное право» не выделяется⁴.

На этом фоне сомнений, вызывающих уважение, любопытно, что для автора рецензируемой монографии вопрос о сформировавшемся международном уголовном праве является бесспорным. Вынося в заглавии своего труда термин «международное уголовное право», К. Киттичайсари исходит из существования данной отрасли международного права как давно выкристаллизовавшейся, не вызывающей сомнений и, соответственно, как бы не замечает иные точки зрения. Автор, хотя и привлеченный к профессорскому корпусу Сиднейского универ-

¹ Н.А. Ушаков. «Международное право». М., 2000. С. 284-285.

² Международное право / Под ред. Г.В. Игнатенко и О.И. Тиунова. М., 2003. С. 440.

³ Международное право / Под ред. Ю.М. Колосова, Э.С. Кривчиковой. М., 2000; Международное право / Под ред. В.И. Кузнецова. М., 2001; M. Shaw. International Law. Fourth edition. Cambridge, UK, 1997; Akehurst's Modern Introduction to International Law. Seventh Revised edition. London and New York, 2003.

⁴ Курс уголовного права. В 5 т. / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.

ситета (Австралия), не только правовед, но и практик: он директор Правового департамента МИД Тайланда, руководитель Азиатского фонда развития международного права. Как он поясняет в предисловии, цель его монографии состоит в «систематизированном анализе нынешнего состояния международного уголовного права», «в развитии знаний читателей» в этой области (с. V). Этой систематизации соответствует, надо полагать, структура рецензируемой книги. В монографии четыре части, каждая из которых делится на главы (их всего 12) и параграфы. Кроме того, в книге даны тексты четырех документальных приложений, в том числе Римского Статута Международного уголовного суда, библиография и предметный указатель. Даны также перечни судебных дел, международных конвенций, на которые по тексту делаются ссылки, а также список сокращений.

В первой части, названной «Юридические основания», автор затрагивает некоторые общие концептуальные вопросы международного уголовного права, и прежде всего его определение. Международное уголовное право, по мнению автора, составляют положения «о международных преступлениях (*international crimes*)», а такие преступления – это действия, которые «преследуются перед международными уголовными судами, как постоянными, так и *ad hoc*»; которые «на универсальном уровне признаются в качестве криминальных, рассматриваются как тяжкие преступления, вызывающие международную озабоченность, и которые по каким-то веским причинам не могут быть подсудны исключительно тому государству, которое компетентно их было бы рассматривать при обычных обстоятельствах» (стр. 3).

Автор, рассматривая вопрос об индивидах в международном уголовном судопроизводстве, акцентирует внимание на известных результатах работы Комиссии международного права, а именно на таких документах, как «Принципы международного права, признанные Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого трибунала» (1950 г.) и «Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества» (1954 г.). Согласно первому документу, напомним, всякое «лицо, совершившее какое-либо действие, признаваемое, согласно международному праву, преступлением, несет за него ответственность и подлежит наказанию». Следует ли из этого, что физические лица являются субъектами международного права? В рецензируемой книге упоминается о разных ответах на этот вопрос, в том числе об отрицательном, представленном в девятом издании трак-

тата Оппенгейма «Международное право», опубликованного в 1992 г.; точка зрения К. Киттичайсари совпадает с этим «классическим» подходом: государства, а не индивиды «несут ответственность за международные правонарушения»; но это не препятствует сообществу государств наказывать конкретных индивидов за конкретные преступные деяния согласно международному праву, но не в качестве «его субъектов, а лишь его объектов» (с. 8-9). «Следовательно, чтобы предъявлять в международном уголовном суде обвинение какому-либо индивиду, суверенные государства должны выразить согласие с такого рода предъявлением обвинения» (с. 10).

Среди рассматриваемых в книге принципов международного уголовного права особое внимание уделено принципу правомерности (“principle of legality”). По мнению автора, этот принцип впервые был сформулирован в 1935 г. Постоянной палатой международного правосудия следующим образом: «Проблему наказания за преступление и его пресечения можно рассматривать с двух различных позиций – индивида и с позиции общества. В первом случае целью является защита индивида от государства, выражается это в принципе *Nulla poena sine lege*. Во втором случае целью является защита общества от преступника, этот принцип выражается формулой *Nullum crimen sine poena*... Должна существовать возможность для индивида знать заблаговременно, являются ли его действия правомерными или наказуемыми» (с. 13). Заметим, что цитируемые Палатой латинские изречения юристы Древнего Рима не именовали принципом правомерности. Действительно, можно усомниться в существовании в международном праве принципа правомерности (соответствия праву): очевидно, что любой принцип права соответствует праву. Поэтому вряд ли удачным является изобретенное автором новое название древнеримского юридического изречения. Более интересным представляется изложение в книге современного содержания этого принципа в международном уголовном праве: «Чтобы не нарушать данный правовой принцип, для преследования физических лиц международным уголовным судом, применяющим нормы международного уголовного права, требуются доказательства по меньшей мере двух факторов. Во-первых, должно быть международное признание или прецеденты относительно того, что на индивида, а не на государство можно налагать уголовное наказание, определяемое международным трибуналом (“an individual as opposed to a State could be subject to criminal punishment by an international

tribunal”). Во-вторых, поведение физического лица, за которое оно может быть признано виновным, должно быть квалифицировано сообществом государств в качестве преступления, влекущего международные санкции, с указанием четкого перечня наказаний (“the conduct for which the individual could be guilty would have to be proscribed by the international community of States as a crime subject to international sanction, with a clear set of penalties”). Причем в настоящее время сложно выполнить эти условия, «постольку, поскольку не существует международного уголовного кодекса» (с. 14).

Замечая, что данный принцип действует и сейчас, автор приводит его современное содержание, представленное в п. 2 ст. 11 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.: «Никто не может быть осужден за преступление на основании совершения какого-либо деяния или за бездействие, которое во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое могло быть применено в то время, когда преступление было совершено»⁵.

Были ли прецеденты уголовного преследования индивидов на основе международного права до Нюрнбергского и Токийского военных трибуналов? В порядке ответа на этот вопрос в рецензируемой монографии исследуется создание в 1919 г. по окончании первой мировой войны Комиссии по ответственности зачинщиков войны и по обеспечению их наказания (с. 15).

Напоминается и об обвинениях «руководителей Турции в попытке истребления армян в 1915 г.», в «систематической депортации армян с их родных земель» и о совместной декларации России, Великобритании и Франции 1915 г., в которой эти три государства предупредили правительство Турции: «Ввиду этих преступлений Турции против человечества и цивилизации, Союзные государства открыто заявляют Султанской Турции, что они будут считать лично ответственными за эти преступления всех членов турецкого правительства и тех их посредников, которые причастны к этой резне» (с. 15-16).

Что касается исследования автором Нюрнбергского и Токийского трибуналов, описания истории создания этих органов, то вряд ли здесь

⁵Русский текст Декларации 1948 г. воспроизводится по: Действующее международное право (избранные документы). Сост. Колосов Ю.М., Кривчикова Э.С. М., 2002. С. 777.

есть что-то новое по сравнению с тем, что уже добротнo изложено в отечественной юридической литературе. Можно упомянуть лишь замечание автора о том, что перечень преступных действий, влекущих уголовную ответственность, содержащийся в Уставе Нюрнбергского трибунала, спустя почти 50 лет нашел отражение в статуте Международного уголовного суда.

В книге напoминается о критике в адрес Нюрнбергского трибунала относительно того, что «в него вошли лишь представители государств-победителей» (с. 21), но никакого убедительного ответа критикам К. Киттичайсари не дает, несмотря на наличие на то оснований, представленных в отечественной и зарубежной литературе по международному праву.

Более обстоятельно в книге изложен порядок создания и деятельности трибуналов *ad hoc* по бывшей Югославии и по Руанде, созданных резолюциями Совета Безопасности ООН в 1993 и 1994 гг., хотя и без исследования с точки зрения современного международного права вопроса о легитимности создания и деятельности этих трибуналов. Несмотря на то, что со времени создания этих трибуналов прошло уже немало лет, по этому вопросу и сегодня высказываются различные, порой противоположные мнения. Действительно, правомочен ли был орган международной организации (ООН), а не государства непосредственно учреждать эти трибуналы? Одни специалисты ставят под сомнение право Совета Безопасности ООН создавать судебные органы, поскольку Уставом ООН этому органу не были предоставлены такие полномочия и не следует толковать Устав расширительно⁶. Другие придерживаются противоположного мнения на том основании, что Совет Безопасности ООН действовал в соответствии с главой VI (в т.ч. ст. 34) и ст. 29 Устава ООН. Согласно ст. 34 Совет Безопасности «уполномочивается расследовать любой спор или любую ситуацию, которая может привести к международным трениям или вызвать спор, для определения того, не может ли продолжение этого спора или ситуации угрожать поддержанию международного мира и безопасности». Ясно, что «расследовать спор» и «учредить орган по отправлению правосудия» – понятия не тождественные. По ст. 29 «Совет Безопасности может учреждать такие вспомогательные органы, какие он сочтет необходимыми для выполнения своих функций». Также сомнительно, что

⁶ Асатур А.А. «Развитие Международного уголовного права и деятельность международных уголовных судов» // МЖМП. № 2. 2000. С. 286.

международный суд, независимо отправляющий правосудие, может быть чьим-то «вспомогательным органом». Тем не менее, по мнению некоторых ученых, Совет Безопасности, создавая трибуналы, не вышел за рамки полномочий, предоставленных ему Уставом ООН⁷. Иное мнение представлено проф. И.И. Лукашук: «Совет Безопасности обосновал решение ссылками на главу VII Устава ООН, в которой речь идет о его полномочиях в случае угрозы мира и актов агрессии. Поскольку никто не может передать прав больше, чем сам имеет, то учреждение трибуналов основано на широком толковании Устава. Наиболее убедительное обоснование из числа выдвинутых Генеральным секретарем ООН состоит, пожалуй, в том, что иного пути не было»⁸.

В рецензируемой монографии не ставится под сомнение правомерность создания этих трибуналов, но и не приводятся какие-либо доводы в обоснование такой правомерности. Декларируется лишь следующее: «Массовые нарушения международного гуманитарного права на территории бывшей Югославии, в том числе практика «этнических чисток», были квалифицированы Советом Безопасности в качестве угрозы международному миру и безопасности. Совет Безопасности, следовательно, осуществил свои полномочия по главе VII Устава ООН, с тем чтобы учредить международный уголовный суд для бывшей Югославии в качестве вспомогательного органа» (с. 23). Но, во-первых, ст. 29 (о праве Совета Безопасности учреждать вспомогательные органы) находится не в главе VII, а в главе V; во-вторых, нет никаких оснований эту статью толковать расширительно, в том смысле, что международный суд можно считать «вспомогательным органом» Совета Безопасности; напротив, весь контекст Устава ООН пронизывает идея независимости отправления международного правосудия, а учрежденный согласно Уставу Международный Суд ООН не только не подчинен Совету Безопасности, не только является одним из «главных органов» такой авторитетной международной организации, как ООН, но и «главным судебным органом Объединенных Наций», то есть государств (ст. 7 Устава ООН, ст. 1 Статута Международного Суда ООН). В общем, не убеждает декларируемое в книге мнение: дескать, воля составителей Устава ООН состояла в том, чтобы вспомогательный орган Совета Безопасности осуществлял международное правосудие.

⁷Н.И. Костенко. «Международная уголовная юстиция. Проблемы развития». М., 2002. С. 22-23.

⁸И.И. Лукашук. «Международное право». М., 2001. С. 344.

Более убедителен анализ в рецензируемой книге текста Римского Статута Международного уголовного суда. Показаны исторические и правовые предпосылки создания этого суда, проведенная подготовительная работа, прошедшая в 1998 г. в Риме конференция, итогом которой стало принятие Устава суда. При этом не только перечислены принципиальные позиции государств – участников конференции в отношении текста Римского Статута, но и подробно рассмотрены подходы к достижению максимально возможной эффективности деятельности этого суда. В книге, кроме того, обстоятельно изложено содержание Статута Международного уголовного суда, предложены комментарии к некоторым из его 128 статей, а текст Статута целиком воспроизведен в приложении.

Предпринята также попытка выявить и изложить «общие принципы международного уголовного права» (“general principles of international criminal law”); к их числу отнесены, в частности, правило о применимом праве и правила толкования. Однако не представлено убедительных доводов в пользу именно такого понимания «общих принципов» в международном уголовном праве.

Более высокой оценки заслуживает анализ проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленного Комиссией международного права. Исследуя наиболее тяжкие международные преступления, автор особое внимание уделяет геноциду, преступлениям против человечности, военным преступлениям и агрессии. Каждое из этих преступлений рассматривается в книге по схожей схеме: вначале излагается состав преступления, в частности его объективная и субъективная стороны; далее называются основные международно-правовые документы, в которых предусмотрен запрет данного преступного деяния; затем исследуется практика применения, а именно деятельность международных судебных органов (в основном международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде), рассматривавших дела по данным преступлениям и, соответственно, выносимые этими судами приговоры. Учитывая фундаментальные проработки в отечественной науке международного права по вопросам определения и юридического содержания понятия агрессии, этот раздел книги вряд ли целесообразно подробно комментировать. Отметим лишь, что в книге упоминается о п. 2 ст. 5 Римского Статута, согласно которому «Суд будет осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии, как только будет принято...

положение, содержащее определение этого преступления и устанавливающее условия осуществления Судом такой юрисдикции». В этой связи автор пишет: «Среди всех других преступлений, перечисленных в ст. 5 Статута Международного уголовного суда, преступление агрессии является исключительным по ряду причин. Не существует его определения; нет перечня действий, подпадающих под такое определение; не обозначены элементы, составляющие это преступление. Кроме того, определение агрессии является неременным условием возложения на индивида уголовной ответственности за преступление агрессии» (с. 207). Приведены позиции государств – участников Римской конференции относительно того, включать или не включать преступление агрессии в перечень преступлений, запрещенных Римским Статутом, и если включать, то при каких условиях (с. 208-209). Подчеркивая необходимость общеприемлемого определения преступления агрессии, автор высказывается за то, чтобы данное определение исключало возможность расширительного толкования этого термина. В противном случае многочисленные обращения в Суд в связи с незначительными инцидентами, например пограничными, которые в случае возможности расширительного толкования, можно будет квалифицировать как преступление агрессии, по мнению автора, «обременят работу Суда и быстро исчерпают его ресурсы» (с. 217).

Вкратце рассматриваются в книге и иные правонарушения, не попавшие в перечень Статута и, соответственно, не подсудные Международному уголовному суду. Речь идет о международном терроризме, международной наркоторговле, «отмывании денежных средств, полученных преступным путем» и даже о хранении ядерных отходов на территории другого государства. Напоминается о том, что именно инициатива Тринидада и Тобаго, предложившего в 1989 г. на сессии Генеральной Ассамблеи ООН учредить Международный уголовный суд для отправления правосудия над наркопоставщиками, привела в конечном счете к успешному созданию такого суда (с. 226). Однако преступления, связанные с незаконным изготовлением, приобретением, перевозкой и сбытом наркотических средств, не вошли в перечень преступлений, предусмотренных Римским Статутом.

Излагая вопрос о соучастии в совершении международных преступлений, автор напоминает о том, что «уголовная ответственность индивида основывается на принципе личной вины»; что никого нельзя привлечь к уголовной ответственности за действия, «в которые он лично

не был вовлечен или иным образом не участвовал» (с. 233); в римском праве это выражалось формулой *Nulla poena sine culpa*. Отдельно кратко разбираются вопросы пособничества, подстрекательства, соисполнения преступного деяния, выделяется вопрос о соучастии в совершении преступления геноцида.

Здесь уместно было бы напомнить о тексте «Принципов международного права, признанных Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в решении этого трибунала» (текст, напомним, принят Комиссией международного права в 1950 г.). Согласно этому документу, соучастие в совершении преступления против мира, военного преступления или преступления против человечности «есть международно-правовое преступление». Поскольку автор так не считает, подчеркивая различие между преступлением и соучастием в преступлении, была бы интересна его критика позиции Комиссии международного права – но в книге нет ни критики, ни этой позиции КМП.

При изложении автором вопроса о так называемых «неоконченных (незавершенных) преступлениях» (“inchoate offences”) поясняется, что «они наказуемы, хотя по сути преступление... не совершено и нет вреда как его результата» (с. 234-235). Конкретно в книге рассматривается прямое и публичное подстрекательство к совершению преступления геноцида, сговор, покушение на совершение международного преступления. Данные «неоконченные» международные преступления не всегда юридически оценивались единообразно. Так, в Уставах Нюрнбергского и Токийского трибуналов не содержится положений об отнесении покушений на совершение преступления к противоправным деяниям. Уставы Международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде уже предусматривают, что уголовно наказуемым является покушение на совершение преступления геноцида. Устав Международного уголовного суда идет еще дальше: считается противоправным деянием покушение на совершение всякого преступления, которое суд рассматривает на основе Статута. Согласно п. 3 (f) ст. 25 Римского Статута, лицо подлежит уголовной ответственности и наказанию за преступление, предусмотренное в перечне Статута, если это лицо «покушается на совершение такого преступления, предпринимая действие, которое представляет собой значительный шаг в совершении преступления, при том, однако, что оно оказывается незавершенным по обстоятельствам, не зависящим от намерений данного лица. Вместе с тем лицо, которое отказывается от попытки

совершить данное преступление или иным образом предотвращает его завершение, не подлежит наказанию согласно настоящему Статуту за попытку совершить указанное преступление, если данное лицо полностью и добровольно отказалось от преступной цели».

Как утверждает в рецензируемой книге, «в международном праве сложился принцип уголовной ответственности командиров» (“command responsibility”) (с. 251). Для возложения на командира (начальника) уголовной ответственности должны быть в наличии «три составляющих элемента»: во-первых, отношения «начальник – подчиненный»; во-вторых, то обстоятельство, что «командир знал или имел разумные основания знать, что его подчиненный совершил преступление или намеревался его совершить»; в-третьих, то, что командир «не предпринял необходимых и разумных мер для предотвращения преступления или наказания лица, его совершившего» (с. 252). Для обоснования такого подхода делается ссылка на Римский Статут (ст. 28), Статут трибунала по бывшей Югославии (ст. 7 и 87) и по Руанде (ст. 6). При изложении оснований, исключающих уголовную ответственность, внимание привлечено к следующим: недостижение минимального возраста, после которого возможно возложение уголовной ответственности; необходимая самооборона; принуждение к совершению преступления; приказ начальства (кроме тех, которые являются явно неправомерными) (с. 258-268).

Монография завершается анализом процессуальных аспектов деятельности международных судебных органов. Излагаются порядок возбуждения дела, связанные с этим вопросы международного сотрудничества. Так, при исследовании вопроса о передаче лица международному судебному органу отмечаются существующие в этом вопросе сложности у стран, чье законодательство или вовсе не предусматривает выдачу за рубеж своих граждан для осуществления над ними суда, или же допускает только экстрадицию лица другому государству (но не передачу его международному судебному органу). Рассматриваются права сторон в международном процессе: подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетелей, а также основания, дающие право подавать апелляцию на вынесенное международным уголовным судом решение. Исследуются вопросы, относящиеся к назначению наказания по совокупности преступлений, а также к вынесению приговора и возмещению ущерба потерпевшим (с. 279-307).

В заключении (названном «эпилогом») автор обобщает прежде всего результаты деятельности двух названных трибуналов ad hoc. Подробнее обосновывается прогноз предстоящей деятельности Международного уголовного суда. По мнению автора, этот орган при всей критике в его адрес обладает рядом неоспоримых преимуществ перед международными трибуналами ad hoc: везде, где бы ни совершались международные преступления, им будут применяться единые стандарты правосудия, а жертвы этих преступлений смогут рассчитывать на единообразную, предсказуемую защиту. Деятельность Международного уголовного суда, в отличие от трибуналов ad hoc, будет, по прогнозу автора, более масштабна. Поскольку, однако, не все государства стали участниками Римского Статута, юрисдикция основанного на нем Суда не универсальна. Более того, некоторые государства (в первую очередь США) выступают в настоящее время против работы Суда. Автор монографии ограничивается лишь констатацией того факта, что США отозвали свою подпись под Римским Статутом, умалчивая о том, что США путем заключения «соглашений об иммунитете» стараются исключить возможность привлечения своих граждан к международной уголовной ответственности.

По мнению автора, в достижение успеха, а именно того, что «международная уголовная юстиция может работать и работает» (“international criminal justice can work, and is working”), внес значительный вклад Международный уголовный суд, а принятие государствами Римского Статута – документа, являющегося важным источником международного уголовного права, – будет способствовать его единообразному применению и толкованию. Автор признает: «Устав Международного уголовного суда, возможно, несовершенный. Его недостатки проистекают из серии компромиссов в стремлении удовлетворить, насколько это практически возможно, позиции и требования каждого государства, участвовавшего в конференции в Риме» (с. 327).

Со времени вступления в силу Римского Статута и начала деятельности Международного уголовного суда прошло относительно немного времени, поэтому сложно давать какие-либо оценки его работе. Да и по прошествии времени вряд ли о деятельности Суда сложатся одинаковые мнения. Само по себе то обстоятельство, что Римский Статут как международный договор не стал универсальным, «не является

фатальным для будущей деятельности Международного уголовного суда», – считает автор, поскольку «достаточное количество государств», которые выразили согласие со Статутом, «создают обычные нормы международного права посредством их обширной и, по сути, единообразной практики» (с. 328).

На фоне отмеченных содержательных разделов книги, достаточно интересных соображений, снабженных многочисленными отсылками к источникам права, совершенно неудачными представляются попытки автора дать толкование положениям Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., касающимся пиратства. Здесь обнаруживается не только незнание автором литературы по международному морскому праву, в том числе западной; видно, что автору неведомо современное соотношение Женевских морских конвенций 1958 г. и Конвенции по морскому праву 1982 г.; он не знаком с 6-томным комментарием западных правоведов к названной Конвенции 1982 г.

За исключением рассуждений о пиратстве, рецензируемая книга представляется весьма содержательной, познавательной с точки зрения привлеченных документальных источников, в том числе новых, хорошо структурированной, несомненно, полезной для юристов-международников.

ДОКУМЕНТЫ

ЗАЯВЛЕНИЕ РОССИЙСКОЙ АССОЦИАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Проходящий в Международном трибунале по бывшей Югославии судебный процесс *Прокурор против С. Милошевича* вызывает серьёзную озабоченность. В первую очередь это связано с обеспечением трибуналом принципа справедливого судебного процесса. Данный принцип является основополагающим требованием ряда универсальных и региональных международных договоров, а также требованием Статута самого трибунала. Важнейшим элементом справедливого суда является обеспечение обвиняемому возможности представить свои доказательства полностью. Главным же фактором, обеспечивающим эту возможность, является *фактор времени*. На процессе против С. Милошевича фактор времени, к сожалению, не обеспечивает принципа справедливого судебного разбирательства.

Абсолютно недопустимым является выделение С. Милошевичу для представления своей защиты времени ровно в два раза меньшего, чем имела прокуратура для представления обвинения. Судебная палата объяснила данное решение тем, что обвиняемый, якобы, «потратил» значительную часть времени прокуратуры своими вопросами на перекрёстных допросах. Этот аргумент не имеет ничего общего с правом, и неверен по существу: С. Милошевич «потратил» время Обвинительной Части не на своих свидетелей, а на свидетелей прокуратуры. Таким образом, решение трибунала не только несправедливо, но и незаконно.

На проходящей в настоящее время Защитной Части процесса всё больше свидетелей защиты представляют информацию, полностью и убедительно опровергающую обвинение. Однако в условиях, когда

необходимо представить доказательства по каждому из прозвучавших показаний Обвинительной Части, но С. Милошевичу выделено в два раза меньше времени, чем имела прокуратура, это означает, что обвиняемому сознательно *не дают возможности* представить *все* необходимые свидетельства. Сейчас стало очевидным, что продолжение процесса под постоянным стрессом времени грозит невозможностью признания его справедливым. Международный трибунал не может проводить судебный процесс в нарушение фундаментального международно-правового принципа судопроизводства. С. Милошевичу должно быть выделено столько времени для своей защиты, сколько это необходимо для представления *всех* свидетелей и *всех* доказательств или, по крайней мере, столько же времени, сколько имело обвинение. В противном случае, это будет означать грубое нарушение международного права.

Принято единогласно на Ежегодном собрании Российской Ассоциации международного права 30 июня 2005 года, г. Москва.

Резолюция ГА ООН A/Res/59/290

Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма

Генеральная Ассамблея,

рассмотрев текст проекта международной конвенции о борьбе с актами ядерного терроризма, разработанного Специальным комитетом, учрежденным резолюцией 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года, и Рабочей группой Шестого комитета,

1. *принимает* Международную конвенцию о борьбе с актами ядерного терроризма, прилагаемую к настоящей резолюции, и просит Генерального секретаря открыть Конвенцию для подписания в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке с 14 сентября 2005 года по 31 декабря 2006 года;

2. *призывает* все государства подписать Конвенцию и ратифицировать, принять или утвердить ее либо присоединиться к ней.

*91-е пленарное заседание,
13 апреля 2005 года*

Приложение

Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма

*Государства-участники настоящей Конвенции,
принимая во внимание* цели и принципы Устава Организации

Объединенных Наций, касающиеся поддержания международного мира и безопасности и развития добрососедства и дружественных отношений и сотрудничества между государствами,

ссылаясь на Декларацию по случаю пятидесятой годовщины Организации Объединенных Наций от 24 октября 1995 года,

признавая право всех государств на развитие и применение атомной энергии в мирных целях и их законную заинтересованность в получении возможной пользы в результате применения атомной энергии в мирных целях,

принимая во внимание Конвенцию о физической защите ядерного материала 1980 года,

будучи глубоко обеспокоены эскалацией по всему миру актов терроризма во всех его формах и проявлениях,

ссылаясь на содержащуюся в приложении к резолюции 49/60 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1994 года Декларацию о мерах по ликвидации международного терроризма, в которой, в частности, государства-члены Организации Объединенных Наций торжественно подтверждают, что они безоговорочно осуждают как преступные и не имеющие оправдания все акты, методы и практику терроризма, где бы и кем бы они ни осуществлялись, в том числе те, которые ставят под угрозу дружественные отношения между государствами и народами и угрожают территориальной целостности и безопасности государств,

отмечая, что в Декларации государствам также предлагается в срочном порядке провести обзор сферы применения существующих международно-правовых положений о предупреждении, пресечении и ликвидации терроризма во всех его формах и проявлениях с целью обеспечить наличие всеобъемлющих правовых рамок, включающих все аспекты этого вопроса,

ссылаясь на резолюцию 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года и содержащуюся в приложении к ней Декларацию, дополняющую Декларацию о мерах по ликвидации международного терроризма 1994 года,

напоминая, что во исполнение резолюции 51/210 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1996 года был учрежден специальный комитет для выработки, в частности, международной конвенции о борьбе с актами ядерного терроризма в целях дополнения соответствующих существующих международных документов,

отмечая, что акты ядерного терроризма могут приводить к самым серьезным последствиям и могут создавать угрозу международному миру и безопасности,

отмечая также, что в существующих многосторонних положениях международного права эти нападения не рассматриваются должным образом,

будучи убеждены в настоятельной необходимости укрепления международного сотрудничества между государствами в разработке и принятии эффективных, практических мер для предупреждения таких актов терроризма и для уголовного преследования и наказания виновных,

отмечая, что действия вооруженных сил государств регулируются нормами международного права за рамками настоящей Конвенции и

что исключение некоторых деяний из сферы применения настоящей Конвенции не освобождает от ответственности за незаконные в иных отношениях акты, не делает их законными и не препятствует привлечению к ответственности на основании других законов,

согласились о нижеследующем:

Статья 1

Для целей настоящей Конвенции:

1. «Радиоактивный материал» означает ядерный материал и другие радиоактивные вещества, которые содержат нуклиды, распадающиеся самопроизвольно (процесс, сопровождающийся испусканием ионизирующего излучения одного или нескольких видов, например альфа-излучение, бета-излучение, нейтронное излучение и гамма-излучение), и которые могут в силу своих радиологических свойств или свойств своего деления причинить смерть, серьезное увечье либо существенный ущерб собственности или окружающей среде.

2. «Ядерный материал» означает плутоний, за исключением плутония с концентрацией изотопов, превышающей 80 процентов по плутонию-238; уран-233; уран, обогащенный изотопами уран-235 или уран-233; уран, содержащий смесь изотопов, встречающихся в природе в форме, отличной от руды или рудных остатков; и любой материал, содержащий один или более из вышеназванных элементов;

где «уран, обогащенный изотопами уран-235 или уран-233», означает уран, содержащий изотопы уран-235 или уран-233 или оба изотопа в таком количестве, что избыточный процент суммы этих изотопов по сравнению с изотопом уран-238 выше, чем процент изотопа уран-235 по сравнению с изотопом уран-238, встречающимся в природе.

3. «Ядерный объект» означает:

a) любой ядерный реактор, включая реакторы, установленные на морских судах, транспортных средствах, летательных аппаратах или космических объектах для использования в качестве источника энергии, чтобы приводить в движение такие суда, транспортные средства, летательные аппараты или космические объекты или для любой другой цели;

b) любое сооружение или средство передвижения, используемое для производства, хранения, переработки или транспортировки радиоактивного материала.

4. «Устройство» означает:

- a) любое ядерное взрывное устройство; или
- b) любое рассеивающее радиоактивный материал или излучающее радиацию устройство, которое может в силу своих радиологических свойств причинить смерть, серьезное увечье либо существенный ущерб собственности или окружающей среде.

5. «Государственный или правительственный объект» означает любой постоянный или временный объект или транспортное средство, используемые или занимаемые представителями государства, членами правительства, представителями законодательного или судебного органа, либо должностными лицами или служащими органа государственной власти или иного государственного органа или учреждения, либо служащими или должностными лицами межправительственной организации в связи с выполнением своих служебных обязанностей.

6. «Вооруженные силы государства» означает вооруженные силы государства, которые организованы, обучены и оснащены в соответствии с его внутренним законодательством в первую очередь для выполнения задач национальной обороны или безопасности, и лиц, действующих в поддержку этих вооруженных сил, находясь под их официальным командованием, контролем и ответственностью.

Статья 2

1. Любое лицо совершает преступление по смыслу настоящей Конвенции, если оно незаконно и умышленно:

a) владеет радиоактивным материалом либо изготавливает устройство или владеет им:

- i) с намерением причинить смерть или серьезное увечье; или
- ii) с намерением нанести существенный ущерб собственности или окружающей среде;

b) использует радиоактивный материал или устройство любым образом либо использует или повреждает ядерный объект таким образом, что происходит высвобождение или создается опасность высвобождения радиоактивного материала:

- i) с намерением причинить смерть или серьезное увечье; или
- ii) с намерением нанести существенный ущерб собственности или окружающей среде; или
- iii) с намерением вынудить физическое или юридическое лицо, международную организацию или государство совершить какое-либо действие или воздержаться от него.

2. Любое лицо также совершает преступление, если оно:

а) угрожает совершить преступление, указанное в пункте 1 *b* настоящей статьи, причем есть признаки, указывающие на реальность этой угрозы; или

б) незаконно и умышленно требует радиоактивный материал, устройство или ядерный объект, прибегая при этом к угрозе при обстоятельствах, указывающих на реальность этой угрозы, либо к применению силы.

3. Любое лицо также совершает преступление, если оно пытается совершить какое-либо из преступлений, указанных в пункте 1 настоящей статьи.

4. Любое лицо также совершает преступление, если оно:

а) участвует в качестве соучастника в совершении какого-либо из преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи; или

б) организует других лиц или руководит ими с целью совершения какого-либо из преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи; или

в) любым другим образом способствует совершению одного или более преступлений, указанных в пунктах 1, 2 или 3 настоящей статьи, группой лиц, действующих с общей целью; такое содействие должно оказываться умышленно и либо в целях поддержки общего характера преступной деятельности или цели группы, или же с осознанием умысла группы совершить соответствующее преступление или преступления.

Статья 3

Настоящая Конвенция не применяется в случаях, когда преступление совершено в одном государстве, предполагаемый преступник и потерпевшие являются гражданами этого государства, предполагаемый преступник найден на территории этого государства и никакое другое государство не имеет оснований для осуществления своей юрисдикции в соответствии с пунктом 1 или 2 статьи 9, что не исключает применения к этим случаям при соответствующих обстоятельствах положений статей 7, 12, 14, 15, 16 и 17.

Статья 4

1. Ничто в настоящей Конвенции не затрагивает другие права, обязательства и обязанности государств и лиц в соответствии с международным правом, в частности в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций и международным гуманитарным правом.

2. Действия вооруженных сил во время вооруженного конфликта, как эти термины понимаются в международном гуманитарном праве, которые регулируются этим правом, не регулируются настоящей Конвенцией, как и не регулируются ею действия, предпринимаемые вооруженными силами государства в целях осуществления их официальных функций, поскольку они регулируются другими нормами международного права.

3. Положения пункта 2 настоящей статьи не должны истолковываться как одобряющие или делающие законными незаконные в иных отношениях акты или как препятствующие привлечению к ответственности на основании других законов.

4. Настоящая Конвенция не касается и никоим образом не может быть истолкована как касающаяся вопроса о законности применения или угрозы применения государствами ядерного оружия.

Статья 5

Каждое государство-участник принимает такие меры, какие могут оказаться необходимыми:

а) для признания уголовными преступлениями согласно его национальному законодательству деяний, указанных в статье 2;

б) для установления за эти преступления соответствующих наказаний с учетом тяжкого характера этих преступлений.

Статья 6

Каждое государство-участник принимает такие меры, какие могут оказаться необходимыми, в том числе в соответствующих случаях в области внутреннего законодательства, для обеспечения того, чтобы преступные деяния, подпадающие под действие настоящей Конвенции, в частности направленные или рассчитанные на создание обстановки террора среди населения, группы лиц или конкретных лиц, ни при каких обстоятельствах не подлежали оправданию по каким-либо соображениям политического, философского, идеологического, расового, этнического, религиозного или иного аналогичного характера и влекли наказание сообразно степени их тяжести.

Статья 7

1. Государства-участники сотрудничают путем:

а) принятия всех возможных мер, включая, при необходимости, адаптацию своего национального законодательства в целях предотвращения подготовки в пределах их соответствующих территорий к совершению преступлений, указанных в статье 2, в пределах или за преде-

лами их территорий и противодействия такой подготовке, в том числе мер по запрету на их территориях незаконной деятельности лиц, групп и организаций, которые поощряют, подстрекают, организуют, преднамеренно финансируют или преднамеренно оказывают техническую помощь или предоставляют информацию или участвуют в совершении этих преступлений;

b) обмена точной и проверенной информацией в соответствии со своим национальным законодательством и в порядке и на условиях, предусмотренных в настоящей статье, и координации административных и других мер, принимаемых, когда это необходимо, в целях выявления, предотвращения, пресечения и расследования преступлений, указанных в статье 2, а также в целях привлечения к уголовной ответственности лиц, обвиняемых в совершении таких преступлений. В частности, государство-участник принимает соответствующие меры к тому, чтобы незамедлительно информировать другие государства, указанные в статье 9, относительно совершения преступлений, указанных в статье 2, а также о ставших ему известными приготовлениях к совершению таких преступлений, равно как и информировать, когда это целесообразно, международные организации.

2. Государства-участники принимают соответствующие меры, совместимые со своим национальным законодательством, для охраны конфиденциальности любой информации, которую они получают от другого государства-участника конфиденциально в силу положений настоящей Конвенции или в результате участия в деятельности, проводимой в целях осуществления настоящей Конвенции. Если государства-участники предоставляют информацию международным организациям конфиденциально, то принимаются меры для обеспечения охраны конфиденциальности такой информации.

3. В соответствии с настоящей Конвенцией от государств-участников не требуется предоставлять какую-либо информацию, которую они не имеют права распространять согласно национальному законодательству или которая может поставить под угрозу безопасность заинтересованного государства или физическую защиту ядерного материала.

4. Государства-участники информируют Генерального секретаря Организации Объединенных Наций о своих компетентных органах и контактных пунктах, ответственных за направление и получение информации, указанной в настоящей статье. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций сообщает такую информацию

о компетентных органах и контактных пунктах всем государствам-участникам и Международному агентству по атомной энергии. К таким органам и контактным пунктам должен иметься доступ на постоянной основе.

Статья 8

Для целей предотвращения преступлений по смыслу настоящей Конвенции государства-участники прилагают все усилия к принятию соответствующих мер по обеспечению защиты радиоактивного материала с учетом соответствующих рекомендаций и функций Международного агентства по атомной энергии.

Статья 9

1. Каждое государство-участник принимает такие меры, какие могут оказаться необходимыми для установления его юрисдикции в отношении преступлений, указанных в статье 2, когда:

- a) преступление совершено на территории этого государства; или
- b) преступление совершено на борту судна, плавающего под флагом этого государства, или воздушного судна, зарегистрированного согласно законам этого государства на момент совершения преступления; или
- c) преступление совершено гражданином этого государства.

2. Государство-участник может также установить свою юрисдикцию в отношении любого такого преступления, когда:

- a) преступление совершено против гражданина этого государства; или
- b) преступление совершено против государственного или правительственного объекта этого государства за границей, включая посольство или помещения иного дипломатического или консульского представительства этого государства; или
- c) преступление совершено лицом без гражданства, которое обычно проживает на территории этого государства; или
- d) преступление совершено в попытке принудить это государство совершить какое-либо действие или воздержаться от него; или
- e) преступление совершено на борту воздушного судна, эксплуатируемого правительством этого государства.

3. При ратификации, принятии, утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней каждое государство-участник уведомляет Генерального секретаря Организации Объединенных Наций об установлении им юрисдикции в соответствии с пунктом 2 настоящей ста-

ты на основании своего национального законодательства. В случае каких-либо изменений соответствующее государство-участник незамедлительно уведомляет об этом Генерального секретаря.

4. Каждое государство-участник также принимает такие меры, которые могут оказаться необходимыми для установления его юрисдикции в отношении преступлений, указанных в статье 2, в случаях, когда предполагаемый преступник находится на его территории и оно не выдает его ни одному из государств-участников, которые установили свою юрисдикцию в соответствии с пунктами 1 или 2 настоящей статьи.

5. Настоящая Конвенция не исключает осуществления уголовной юрисдикции, установленной государством-участником в соответствии с его национальным законодательством.

Статья 10

1. Государство-участник, получив информацию о том, что преступление, указанное в статье 2, было совершено или совершается на его территории или что лицо, которое совершило или предположительно совершило такое преступление, может находиться на его территории, принимает такие меры, которые могут быть необходимым в соответствии с его национальным законодательством для расследования фактов, указанных в этой информации.

2. Убедившись, что обстоятельства того требуют, государство-участник, на территории которого находится преступник или предполагаемый преступник, принимает в соответствии со своим национальным законодательством надлежащие меры по обеспечению его присутствия для целей уголовного преследования или выдачи.

3. Любое лицо, в отношении которого принимаются меры, упомянутые в пункте 2 настоящей статьи, имеет право:

a) безотлагательно связаться с ближайшим соответствующим представителем государства, гражданином которого оно является или которое иным образом правомочно защищать права этого лица, или, если оно является лицом без гражданства, с представителем государства, на территории которого оно обычно проживает;

b) на посещение его представителем этого государства;

c) быть проинформированным о своих правах согласно подпунктам a и b.

4. Права, упомянутые в пункте 3 настоящей статьи, осуществляются в соответствии с законодательством государства, на территории ко-

того находится преступник или предполагаемый преступник, причем упомянутое законодательство должно обеспечивать возможность полностью достигнуть целей, для которых предназначены права, предоставляемые согласно пункту 3.

5. Положения пунктов 3 и 4 настоящей статьи не наносят ущерба праву любого государства-участника, претендующего на юрисдикцию согласно пункту 1 *c* или 2 *c* статьи 9, просить Международный комитет Красного Креста связаться с предполагаемым преступником или посетить его.

6. После того как государство-участник в соответствии с настоящей статьей заключило лицо под стражу, оно должно напрямую или через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций безотлагательно сообщить государствам-участникам, которые установили юрисдикцию согласно пунктам 1 и 2 статьи 9, и, если оно сочтет целесообразным, любым другим заинтересованным государствам-участникам о факте нахождения такого лица под стражей и об обстоятельствах, требующих его задержания. Государство, которое проводит расследование, предусматриваемое пунктом 1 настоящей статьи, оперативно информирует упомянутые государства-участники о своих выводах и сообщает, намерено ли оно осуществить юрисдикцию.

Статья 11

1. Государство-участник, на территории которого находится предполагаемый преступник, в случаях, к которым применима статья 9, если оно не выдает это лицо, обязано без каких-либо исключений и независимо от того, совершено ли преступление на его территории или нет, без неоправданных задержек передать дело своим компетентным органам для целей уголовного преследования путем проведения разбирательства в соответствии со своим законодательством. Эти органы принимают решение таким же образом, как и в случае любого другого преступления тяжкого характера согласно законодательству этого государства.

2. Во всех случаях, когда национальное законодательство государства-участника позволяет ему выдать или иным образом передать одного из своих граждан только при том условии, что это лицо будет возвращено в это государство для отбывания наказания по приговору, вынесенному в результате судебного разбирательства или рассмотрения дела в суде, для которого испрашивалась выдача или передача этого лица, и данное государство и государство, ходатайствующее о вы-

даче этого лица, согласны с этим вариантом и другими условиями, которые они могут признать уместными, такой обусловленной выдачи или передачи будет достаточно для выполнения обязанности, о которой говорится в пункте 1 настоящей статьи.

Статья 12

Любому лицу, которое взято под стражу или в отношении которого приняты любые другие меры или осуществляется разбирательство в соответствии с настоящей Конвенцией, гарантируется справедливое обращение, в том числе пользование всеми правами и гарантиями в соответствии с законодательством государства, на территории которого это лицо находится, и применимыми положениями международного права, включая положения о правах человека.

Статья 13

1. Преступления, указанные в статье 2, считаются подлежащими включению в качестве преступлений, влекущих выдачу, в любой договор о выдаче, заключенный между какими-либо государствами-участниками до вступления настоящей Конвенции в силу. Государства-участники обязуются включать такие преступления в качестве преступлений, влекущих выдачу, во все договоры о выдаче, которые будут впоследствии заключаться между ними.

2. Когда государство-участник, которое обуславливает выдачу наличием договора, получает просьбу о выдаче от другого государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, запрашиваемое государство может по своему усмотрению рассматривать настоящую Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в связи с преступлениями, указанными в статье 2. Выдача осуществляется с соблюдением других условий, предусмотренных законодательством запрашиваемого государства.

3. Государства-участники, не обуславливающие выдачу наличием договора, рассматривают в отношениях между собой преступления, указанные в статье 2, в качестве преступлений, влекущих выдачу, с соблюдением условий, предусмотренных законодательством запрашиваемого государства.

4. В случае необходимости преступления, указанные в статье 2, рассматриваются государствами-участниками для целей выдачи, как если бы они были совершены не только в месте их совершения, но и на территории государств, которые установили свою юрисдикцию в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 9.

5. Положения всех договоров и договоренностей о выдаче между государствами-участниками в связи с преступлениями, указанными в статье 2, считаются измененными в отношениях между государствами-участниками в той мере, в какой они несовместимы с настоящей Конвенцией.

Статья 14

1. Государства-участники оказывают друг другу максимальную помощь в связи с расследованиями, уголовным преследованием или процедурами выдачи, начатыми в отношении преступлений, указанных в статье 2, включая содействие в получении имеющихся у них доказательств, необходимых для разбирательства.

2. Государства-участники выполняют свои обязательства по пункту 1 настоящей статьи в соответствии с любыми договорами или другими договоренностями о взаимной правовой помощи, которые могут существовать между ними. В отсутствие таких договоров или договоренностей государства-участники оказывают друг другу помощь согласно их национальному законодательству.

Статья 15

Ни одно из преступлений, указанных в статье 2, не рассматривается для целей выдачи или взаимной правовой помощи как политическое преступление, или преступление, связанное с политическим преступлением, или преступление, вызванное политическими мотивами. Поэтому связанная с таким преступлением просьба о выдаче или о взаимной правовой помощи не может быть отклонена лишь на том основании, что она касается политического преступления или преступления, связанного с политическим преступлением, или преступления, вызванного политическими мотивами.

Статья 16

Ничто в настоящей Конвенции не должно толковаться как налагающее обязательство выдавать какое-либо лицо или оказывать взаимную помощь, если запрашиваемое государство-участник имеет веские основания полагать, что просьба о выдаче в связи с преступлениями, упомянутыми в статье 2, или о взаимной правовой помощи в отношении таких преступлений имеет целью судебное преследование или наказание этого лица по причине его расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений или что удовлетворение этой просьбы нанесло бы ущерб положению этого лица по любой из этих причин.

Статья 17

1. Лицо, которое находится под стражей или отбывает срок тюремного заключения в одном государстве-участнике и присутствие которого в другом государстве-участнике требуется для целей дачи показаний, установления личности или оказания иной помощи в получении доказательств для расследования или уголовного преследования в связи с преступлениями в соответствии с настоящей Конвенцией, может быть передано с соблюдением следующих условий:

a) это лицо свободно дает на то свое согласие на основе полной информации; и

b) компетентные власти обоих государств достигли согласия на таких условиях, которые эти государства могут счесть приемлемыми.

2. Для целей настоящей статьи:

a) государство, которому передается лицо, правомочно и обязано содержать переданное лицо под стражей, если только государство, которое передало это лицо, не просило об ином или не санкционировало иное;

b) государство, которому передано лицо, без задержек выполняет свое обязательство по возвращению этого лица в распоряжение государства, которое ранее передало это лицо, как это было согласовано заранее или как это было иным образом согласовано компетентными властями обоих государств;

c) государство, которому передано лицо, не должно требовать от государства, которое передало это лицо, возбуждения процедуры выдачи для его возвращения;

d) переданному лицу в срок наказания, отбываемого в государстве, из которого оно передано, зачитывается срок содержания под стражей в государстве, которому оно передано.

3. Без согласия государства-участника, из которого в соответствии с настоящей статьей должно быть передано то или иное лицо, это лицо, независимо от его гражданства, не подлежит преследованию или содержанию под стражей и не может подвергаться какому-либо иному ограничению в отношении его личной свободы на территории государства, которому передано это лицо, в связи с действиями или вынесенными в отношении него приговорами до его отбытия с территории государства, из которого оно передано.

Статья 18

1. Захватив или иным образом взяв под свой контроль радиоактив-

ные материалы, устройства или ядерные объекты после того, как было совершено преступление, описываемое в статье 2, государство-участник, обладающее такими предметами:

a) принимает меры с целью обезвредить радиоактивный материал, устройство или ядерный объект;

b) обеспечивает, чтобы любой ядерный материал хранился в соответствии с применимыми гарантиями Международного агентства по атомной энергии; и

c) учитывает рекомендации по физической защите и стандарты в области охраны здоровья и безопасности, опубликованные Международным агентством по атомной энергии.

2. По окончании любых разбирательств, связанных с преступлением, описываемым в статье 2, или раньше, если того требует международное право, после консультаций (в частности об условиях возвращения и хранения) с заинтересованными государствами-участниками любой радиоактивный материал, устройство или ядерный объект возвращаются государству-участнику, которому они принадлежат, государству-участнику, гражданином или жителем которого является физическое или юридическое лицо, являющееся владельцем такого радиоактивного материала, устройства или объекта, либо государству-участнику, с территории которого они были похищены или иным образом незаконно получены.

3. *a)* Если внутригосударственное или международное право воспрещает государству-участнику возвращать или принимать такой радиоактивный материал, устройство или ядерный объект или же если об этом договариваются заинтересованные государства-участники, то при условии соблюдения пункта 3 *b* настоящей статьи государство-участник, обладающее радиоактивным материалом, устройствами или ядерными объектами, продолжает принимать меры, описанные в пункте 1 настоящей статьи; такие радиоактивные материалы, устройства или ядерные объекты используются исключительно в мирных целях;

b) Если для государства-участника, обладающего радиоактивным материалом, устройствами или ядерными объектами, обладание ими является незаконным, то это государство обеспечивает, чтобы они как можно скорее были переданы в распоряжение государства, для которого такое обладание является законным и которое, когда это необходимо, дало заверения, соответствующие требованиям пункта 1 настоящей статьи, в консультации с этим государством, для цели их обезв-

реживания; такие радиоактивные материалы, устройства или ядерные объекты используются исключительно в мирных целях.

4. Если радиоактивные материалы, устройства или ядерные объекты, упомянутые в пунктах 1 и 2 настоящей статьи, не принадлежат ни одному из государств-участников либо гражданину или жителю государства-участника и не были похищены или иным образом незаконно получены с территории государства-участника или если ни одно из государств не желает получать такие предметы в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, то при условии соблюдения пункта 3 *b* настоящей статьи после консультаций между заинтересованными государствами и любыми соответствующими международными организациями принимается отдельное решение о том, как им распорядиться.

5. Для целей пунктов 1, 2, 3 и 4 настоящей статьи государство-участник, обладающее радиоактивным материалом, устройством или ядерным объектом, может просить о помощи и сотрудничестве другие государства-участники, в частности заинтересованные государства-участники, и любые соответствующие международные организации, в частности Международное агентство по атомной энергии. Государствам-участникам и соответствующим международным организациям рекомендуется оказывать помощь в соответствии с настоящим пунктом в максимально возможной степени.

6. Государства-участники, занимающиеся тем, как распорядиться радиоактивным материалом, устройством или ядерным объектом или сохранить их в соответствии с настоящей статьей, информируют Генерального директора Международного агентства по атомной энергии о том, каким образом они распорядились таким предметом или сохранили его. Генеральный директор Международного агентства по атомной энергии препровождает эту информацию другим государствам-участникам.

7. Если в связи с преступлением, описанным в статье 2, произошло распространение, то ничто в настоящей статье никоим образом не затрагивает нормы международного права, регулирующие ответственность за ядерный ущерб, или иные нормы международного права.

Статья 19

Государство-участник, в котором предполагаемый преступник подвергается уголовному преследованию, сообщает в соответствии со своим национальным законодательством или применимыми процедурами об окончательных результатах разбирательства Генеральному

секретарю Организации Объединенных Наций, который направляет эту информацию другим государствам-участникам.

Статья 20

Государства-участники проводят друг с другом непосредственно или через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций и с помощью международных организаций, где это необходимо, консультации для обеспечения эффективного осуществления настоящей Конвенции.

Статья 21

Государства-участники выполняют свои обязательства по настоящей Конвенции таким образом, чтобы это отвечало принципам суверенного равенства и территориальной целостности государств и принципу невмешательства во внутренние дела других государств.

Статья 22

Ничто в настоящей Конвенции не наделяет государство-участник правом осуществлять на территории другого государства-участника юрисдикцию и функции, которые входят исключительно в компетенцию властей этого другого государства-участника в соответствии с его национальным законодательством.

Статья 23

1. Любой спор между двумя или более государствами-участниками относительно толкования или применения настоящей Конвенции, который не может быть урегулирован путем переговоров в течение разумного периода времени, передается по просьбе одного из них на арбитраж. Если в течение шести месяцев со дня обращения с просьбой об арбитраже стороны не смогут договориться о его организации, любая из этих сторон может передать спор в Международный Суд, обратившись с заявлением в соответствии со Статутом Суда.

2. Каждое государство может при подписании, ратификации, принятии, утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней заявить о том, что оно не считает себя связанным положениями пункта 1 настоящей статьи. Другие государства-участники не будут связаны положениями пункта 1 в отношении любого государства-участника, сделавшего такую оговорку.

3. Любое государство, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем уведомления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

Статья 24

1. Настоящая Конвенция открыта для подписания всеми государствами с 14 сентября 2005 года по 31 декабря 2006 года в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке.

2. Настоящая Конвенция подлежит ратификации, принятию или утверждению. Ратификационные грамоты или документы о принятии или утверждении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

3. Настоящая Конвенция открыта для присоединения любого государства. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

Статья 25

1. Настоящая Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций двадцать второй ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

2. Для каждого государства, которое ратифицирует, принимает или утверждает настоящую Конвенцию или присоединяется к ней после сдачи на хранение двадцать второй ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, Конвенция вступает в силу на тридцатый день после сдачи на хранение этим государством своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

Статья 26

1. Государство-участник может предлагать поправки к настоящей Конвенции. Предлагаемые поправки представляются депозитарию, который незамедлительно направляет их всем государствам-участникам.

2. По получении просьбы большинства государств-участников о созыве конференции для рассмотрения предлагаемых поправок депозитарий приглашает все государства-участники принять участие в такой конференции, которая проводится не ранее чем через три месяца после направления приглашений.

3. Участники конференции делают все возможное для принятия поправок консенсусом. Если это оказывается невозможным, поправки принимаются большинством в две трети голосов всех государств-участников. Депозитарий незамедлительно рассылает любые принятые на конференции поправки всем государствам-членам.

4. Поправка, принятая в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, вступает в силу для каждого государства-участника, передающего на хранение свой документ о ратификации, принятии, присоединении или утверждении поправки, на тридцатый день после даты сдачи двумя третями государств-участников своих соответствующих документов на хранение. После этого поправка вступает в силу для любого государства-участника на тридцатый день с даты сдачи на хранение соответствующего документа этим государством.

Статья 27

1. Любое государство-участник может денонсировать настоящую Конвенцию путем письменного уведомления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

2. Денонсация вступает в силу по истечении одного года с даты получения уведомления Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций.

Статья 28

Подлинник настоящей Конвенции, тексты которой на английском, арабском, испанском, китайском, русском и французском языках являются равно аутентичными, сдается на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который рассылает заверенные копии настоящей Конвенции всем государствам.

В УДОСТОВЕРЕНИЕ ЧЕГО нижеподписавшиеся, должным образом на то уполномоченные своими соответствующими правительствами, подписали настоящую Конвенцию, открытую для подписания в Центральных учреждениях Организации Объединенных Наций в Нью-Йорке 14 сентября 2005 года.

ПРЕДМЕТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ

Предметный указатель статей и материалов, опубликованных в «Московском журнале международного права» в 2005 году

ООН накануне своего 60-летия (Борисов А.Н.) (№3, 2005)

Приветствие Президента Российской Федерации В.В. Путина участникам и гостям Международной конференции ученых-юристов и специалистов в области международного права, посвященной 60-летию Победы и созданию Организации Объединенных Наций (№4, 2005)

Выступление Министра иностранных дел России С.В. Лаврова на Международной конференции «60 лет Победы, создание ООН и международное право» (№4, 2005)

Вопросы теории

Вельяминов Г.М. Соотношение международного права и международного частного права (часть 1) (№1, 2005)

Шумилов В.М. Итальянская доктрина международного права (часть 1) (№1, 2005)

Тарасов О.А. Национальный режим: генезис, доктрина и применение (№1, 2005)

Вельяминов Г.М. Соотношение международного права и международного частного права (Часть 2. Окончание) (№2, 2005)

Шумилов В.М. Итальянская доктрина международного права (Часть 2. Окончание) (№2, 2005)

Колодкин Р.А. Фрагментация международного права? (№2, 2005)

Черниченко С.В. Еще раз о международной правосубъектности индивидов (№4, 2005)

Саяпин С.В. К вопросу о международной правосубъектности индивидов (№4, 2005)

Обеспечение международной безопасности

Келбанов Ё.А. Правовой статус Каспийского моря и региональная безопасность (№1, 2005)

Хлестов О.Н., Медведева Д.О. Вооруженные конфликты и право на самооборону (№2, 2005)

Черноудова М.С. Понятие конфликта в международном праве (№2, 2005)

Гарипов Р.Ш. Значение Договора об обычных вооруженных силах в Европе как важного инструмента в поддержании европейской безопасности (№3, 2005)

Международные организации

Султанов Э.Ш. ОИК на современном этапе развития (№1, 2005)

Гликман О.В. Проблема эффективности механизма контроля МОТ (№3, 2005)

Валеев Р.М. Организации Объединенных Наций – 60 лет (№4, 2005)

Дипломатическое право

Аскеров А. Консульские конвенции Азербайджанской Республики с иностранными государствами и Венская конвенция консульских сношений 1963 г. (сравнительный анализ основных положений) (№3, 2005)

Региональные системы права

Дегтерев Д.А. ОХАДА – Организация по гармонизации коммерческого права в Африке (№1, 2005)

Международное морское право

Аббаслы Г.А. Международно-правовые формы трансграничной эксплуатации минеральных ресурсов морского дна (№1, 2005)

Гуреев С.А.; Буник И.В. К концепции проекта Федерального закона «О Северном морском пути» (№1, 2005)

Экологическое право

Копылов М.Н. Экологический императив в международном спорте (№1, 2005)

Международное и внутригосударственное право

Павлов Е.Я. Конституционно-правовые основы правового регулирования внешнеполитической деятельности государственных органов в РФ (№1, 2005)

Дегтев Г.В. Институт президента РФ в конституционно-правовом механизме осуществления внешней политики России (№2, 2005)

Чайко И.А. Становление и развитие израильского парламентаризма (№3, 2005)

Европейское право

Калашников Г.О. Поглощение публичных компаний по праву ЕС (№2, 2005)

Юрьев М.Е. Европейская компания (Societas Europaea): новая организационно-правовая форма юридического лица по праву ЕС (№3, 2005)

Энтин М.Л., Келлерманн А. Практика применения СПС (№3, 2005)

Международное воздушное право

Круглова И.А. Государство как субъект-носитель прав на суверенное воздушное пространство (№3, 2005)

Международное экономическое право

Дедусенко А.С. Принципы современного международного торгового права (№2, 2005)

Шадиходжаев Ш.Ш. Процессуальные особенности урегулирования споров в рамках Всемирной торговой организации (№2, 2005)

Шадиходжаев Ш.Ш. Применение и реформирование действующей системы разрешения споров в ВТО (№3, 2005)

Ответственность в международном праве

Савельева Л.В. Итоги работы Комиссии международного права над первой частью проекта статей «Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом» (№2, 2005)

Международное экономическое сотрудничество

Сафина О.А. Некоторые проблемы становления международного финансового права (№1, 2005)

Вопросы территории

Колосов Ю.М. Место постоянного нейтралитета в международных отношениях и в современной Европе (к 50-летию постоянного нейтралитета Австрии) (№4, 2005)

Кетбанов Ё.А. Новая геополитическая ситуация и международно-правовой статус Каспийского моря (№4, 2005)

Права человека

Безбородов Ю.С. Религиозные начала в международном праве (№2, 2005) (публикуется в порядке дискуссии) (№2, 2005)

Овсяк А.М. Международно-правовые аспекты права человека владеть имуществом (№3, 2005)

Геворкян А.Т. Европейский суд по правам человека и свобода объединения: нужен ли принципиально новый подход? (№3, 2005)

Вешняков А.А. ООН и международные избирательные стандарты: некоторые аспекты становления и развития (№4, 2005)

Лукьянцев Г.Е. К вопросу о повышении эффективности функционирования договорных органов по правам человека (теоретические и практические аспекты) (№4, 2005)

Алиев Заур Гумбат оглы Институт Омбудсмана в Азербайджанской Республике (№4, 2005)

Рогожин С.Л. Об основных итогах 61-й сессии Комиссии ООН по правам человека (№4, 2005)

Международное уголовное право

Мезяев А.Б. Процесс против Слободана Милошевича в Гаагском трибунале: некоторые международно-правовые вопросы (№2, 2005)

Сафаров Н.А. Институт экстрадиции (выдачи): опыт национально-правовой регламентации (№2, 2005)

Ложников И.С. Международное содействие национальному правосудию в отношении преступлений, совершенных в период Демократической Кампучии (№2, 2005)

Раджабов С.А. «Военные» аспекты Римского статута Международного уголовного суда (№3, 2005)

Борьба с преступностью

Глотова С.В. Правовые аспекты борьбы с терроризмом и Совет безопасности ООН (№4, 2005)

Анисимов А.Л. Российское право и международные стандарты об исполнении наказаний осужденных без изоляции от общества (№4, 2005)

Сафаров Н.А. Универсальная юрисдикция в механизме преследования международных преступлений (№4, 2005)

Право международных договоров

Барбук А.В. Проблема определения самоисполнимости международных договоров (№4, 2005)

Международное частное право

Силкина И.В. Лица, имеющие право ссылаться на государственный иммунитет: современные тенденции в зарубежной судебной практике (№1, 2005)

Медведев А.В. Договор купли-продажи в современной правовой системе КНР (№1, 2005)

Самарходжаев Б.Б. Проблемы разрешения споров во внешнеэкономических отношениях Республики Узбекистан (№1, 2005)

Карев Я.А. Международно-правовое регулирование использования электронных документов в коммерческом обороте: перспективы унификации (№2, 2005)

Вавилова М.А. НДС в электронной торговле (№3, 2005)

Беляев С.А. Спортивный арбитражный суд в Лозанне: международно-правовые вопросы организации и деятельности (№3, 2005)

Юрьев Е.Е. Проблема соотношения арбитражного соглашения и основного контракта (№4, 2005)

Избранные дела международной частноправовой практики коллегии адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов & Партнеры»

Кандыба А.А. Обеспечительные меры и международный коммерческий арбитраж: практический аспект (№1, 2005)

Александров А.Ю. Проблемы внесудебного урегулирования судебных споров (№2, 2005)

Свинцов А.Н. Процедура уведомления иностранных лиц – участников российских процессов (№3, 2005)

Кандыба А.А. Соглашения о неконкуренции между работодателем и работником: международный и отечественный опыт (№4, 2005)

Голоса молодых

Тарасова И.С. Меркосур: на пути создания постоянной системы разрешения споров (№3, 2005)

Махнборода И.М. Роль Статута Международного уголовного суда в механизме имплементации норм МГП (№3, 2005)

Хроника

Лавров С.В. Участникам Российско-американского симпозиума по международному частному праву, Москва, 29 июня 2004 г. (№1, 2005)

Colin L. Powell Message to the Participants in the Russian-American Symposium on Private International Law, June 28-29, 2004, Moscow (№1, 2005)

Рациборинская К.Н. Российско-американский симпозиум по международному частному праву: научный подход к практическим задачам (№1, 2005)

Книжная полка

Нугаева Н.Г. Ценный труд должен быть доступен и известен всем (Рецензия на монографию Буткевич О.В. «Міжнародне право Стародавнього Світу. – К.: Україна, 2004. – 864 с. – Біліогр. с. 820-847. – Показж.: с. 848-857) (№2, 2005)

Вылегжанин А.Н., Скуратова А.Ю. Рецензия на книгу К. Киттичайсари. Международное уголовное право. Оксфорд, Нью-Йорк, 2002 г., XV, 482 с. (К. Kittichaisaree. International Criminal Law. Oxford University Press. Oxford. New York. 2002, XV, 482 pp.) (№4, 2005)

Документы

Правила процедуры Комитета по правам человека (№1, 2005)

Резолюция ГА ООН A/Res/58/174 Права человека и терроризм (№2, 2005)

Резолюция Комиссии ООН по правам человека 2004/16 от 16 апреля 2004 года Недопустимость определенных видов практики, которые способствуют эскалации современных форм расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости (№2, 2005)

Резолюция Комиссии ООН по правам человека 2004/32 от 19 апреля 2004 года Целостность судебной системы (№2, 2005)

Федеральный закон о ратификации Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб (№3, 2005)

Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб (№3, 2005)

Соглашение между Правительством Российской Федерации и Организацией Договора о коллективной безопасности об условиях пребывания Секретаря-та Организации Договора о коллективной безопасности на территории Российской Федерации (№3, 2005)

Заявление Российской ассоциации международного права от 30 июня 2005 года в отношении судебного процесса *Прокурор против С. Милошевича* проходящего в Международном трибунале по бывшей Югославии (№4, 2005)

Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма от 14 сентября 2005 года (№4, 2005)

Доставочная карта

ФИО		
Индекс	Область	
Город	Улица	
Дом	Корпус	Квартира
Тел./Факс	E-mail	



Редакция не несет ответственности за пропажу журнала из почтового ящика, и в этом случае досылка не осуществляется

НП «Содействие редакционной деятельности МЖМП»

Получатель платежа Р/с № 40703810400000000066

в КБ «Метрополь» БИК 044579692

Корреспондентский счет №30101810900000000692

в отделении 4 Московского ГТУ Банка России.

ИНН 7729406178 Код ОКАТО: 45268581000

Наименование платежа:	Дата	Цена
подписка на МЖМП 2006 (4 номера).		660 рублей

Плательщик:

НП «Содействие редакционной деятельности МЖМП»

Получатель платежа Р/с № 40703810400000000066

в КБ «Метрополь» БИК 044579692

Корреспондентский счет №30101810900000000692

в отделении 4 Московского ГТУ Банка России.

ИНН 7729406178 Код ОКАТО: 45268581000

Наименование платежа:	Дата	Цена
подписка на МЖМП 2006 (4 номера).		660 рублей

Плательщик:

Уважаемые читатели Московского журнала международного права,

Чтобы подписаться на наш журнал на 2006г. непосредственно в редакции Вам необходимо:

- заполнить Доставочную Карту;
- перечислить деньги на наш расчетный счет через Сбербанк по приведенной квитанции (подписная цена включает стоимость доставки по России и составляет 660 рублей за 4 номера);
- направить в редакцию квитанцию об оплате и заполненную Доставочную карту (или их копии) по адресу:
119454, г. Москва, пр-т Вернадского, 76,
«Московский журнал международного права»,
либо по факсу: (095) 434-93-13

Отв. редактор Колосов Ю.М.
Редактор Якушкина Т.И.
Компьютерная верстка Мустаев В.А.
Корректор Смирнов Д.Л.
Подписано в печать 25.10.2005

НП “Содействие редакционной деятельности МЖМП”

Тираж 1000 экз.

Отпечатано в отделе оперативной полиграфии
и множительной техники МГИМО (У) МИД России
119218, Москва, ул. Новочеремушкинская, 26

Уважаемые читатели!
 Запущен сайт
 Московского журнала международного права
 Предлагаем посетить его по адресу:
www.mjil.ru <<http://www.mjil.ru>>



ISSN 0869-0049



00